

RD – 23001333300220210044900 – CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA DE LA ANI – CONTESTA DEMANDA – LLAMAMIENTO EN GARANTÍA – CONFORMACIÓN DE LITISCONSORCIO EN PARTE PASIVA - CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.

Notificaciones Judiciales Ruta al Mar <notificacionesjudiciales@rutaalmar.com>

Mié 30/08/2023 16:30

Para: Juzgado Administrativo 10 - Sin Seccion - Oral - Córdoba - Montería <adm10mon@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC: jairosorio40@hotmail.com <jairosorio40@hotmail.com>; Felipe Andres Bastidas Paredes <buzonjudicial@ani.gov.co>; Notificaciones Judiciales Invias <njudiciales@invias.gov.co>; bsegura@ani.gov.co <bsegura@ani.gov.co>; fperez@invias.gov.co <fperez@invias.gov.co>; Notificaciones Confianza <notificacionesjudiciales@confianza.com.co>

 3 archivos adjuntos (4 MB)

1. Rad. 202100449 - CONTESTACION AL LLAMADO EN GARANTIA DE LA ANI - CORUMAR.pdf; 2. Rad. 202100449 - CONTESTACION A LA DEMANDA - CORUMAR.pdf; 3. Llamamiento en Garantia CONFIANZA - Rad. 202100449 - CORUMAR.pdf;

Montería, 30 de ago. de 23

RAFAEL JOSE PEREZ DE CASTRO
JUEZ DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MONTERÍA

adm10mon@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia:

Medio de control: Reparación Directa
Radicado: 23001333300220210044900
Demandante: Marina Isabel Montalvo Ramos.
Demandados: Instituto Nacional de Vías, Agencia Nacional de Infraestructura y Concesión Ruta al Mar S.A.S.

GLORIA PATRICIA GARCIA RUIZ, mayor de edad y residente en Montería, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 31.935.038 de Cali y portadora de la Tarjeta Profesional número 122.501 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de **REPRESENTANTE LEGAL PARA ASUNTOS JUDICIALES Y ADMINISTRATIVOS** de la **CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.**, por medio del presente mensaje electrónico me permito CONTESTACIÓN A LA DEMANDA, proponer LLAMAMIENTO EN GARANTÍA y LITISCONSORCIO NECESARIO, conforme a los documentos en PDF adjuntos y sus anexos que pueden descargarse en el enlace dispuesto más adelante.

Con este correo se pone de presente al Despacho los siguientes documentos:

1. Rad. 202100449 - CONTESTACIÓN AL LLAMADO EN GARANTÍA DE LA ANI – CORUMAR

2. Rad. 202100449 - CONTESTACIÓN A LA DEMANDA – CORUMAR.

2.1. Derecho de petición y anexos de derecho de petición a RUNT.

2.2. Constancia del correo electrónico mediante el cual se radica el derecho de petición a RUNT.

2.3. Constancia del correo electrónico mediante el cual se radica el derecho de petición a RUNT.

2.4. Respuesta al derecho de petición emitida por el RUNT.

- 2.5. Captura de pantalla de la Consulta de la Persona, señor Omar David Soto Montalvo.
- 2.6. Histórico Propietarios del vehículo con placas EBI33D.
- 2.7. Histórico Vehicular del vehículo con placas EBI33D.
- 2.8. Acta de medición del Indicador de Señalización Vertical (E11) de fecha 17 de julio de 2020, correspondiente a la UF1- Caucasia- Planeta Rica.
- 2.9. Acta de medición del Indicador de Iluminación (E14) de fecha 14 de julio de 2020, correspondiente a la Variante Planeta Rica.
- 2.10. Acta de medición del Indicador de Señalización Vertical de fecha 14 de julio de 2020, correspondiente a la UF 3.1 Variante Planeta Rica.
- 1.11. Respuesta de la gerencia de proyecto ANI a la solicitud de información para representación extrajudicial. Convocante Omar David Soto Montalvo y otros. Rad No. 20217010126443.
- 2.12. Contrato de Concesión bajo esquema de APP No. 016 de 2015, el cual puede ser descargado y consultado en el siguiente enlace:
<https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=15-20-448>
- 2.13. Cédula de ciudadanía de GLORIA PATRICIA GARCÍA RUIZ.
- 2.14. Copia de la tarjeta profesional de abogada de Gloria Patricia García Ruiz.
- 2.15. Certificado de existencia y representación legal – CORUMAR.

Enlace de descarga de los documentos antes referenciados:

[2. Rad. 202100449 - CONTESTACION A LA DEMANDA - CORUMAR](#)

3. Llamamiento en Garantía CONFIANZA - Rad. 202100449 – CORUMAR.
- 3.1. Póliza RC vigencia desde marzo de 2020.
- 3.2. Certificado de Existencia CONFIANZA.

Enlace de descarga de los documentos antes referenciados:

[3. Llamamiento en Garantia CONFIANZA - Rad. 202100449 - CORUMAR](#)

Este correo es copiado a las demás partes intervinientes en este proceso, no obstante, se aclara que desconozco la dirección electrónica de Remberto Antonio Contreras Pico.

Del señor Juez,

GLORIA PATRICIA GARCIA RUIZ

Representante Legal

Para Asuntos Judiciales, Laborales Y Administrativos

CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.

Concesión Ruta al Mar S.A.S. CORUMAR S.A.S

notificacionesjudiciales@rutaalmar.com

Teléfono: (604) 7921920

Centro Logístico Industrial San Jerónimo - Bodega 4

Calle B, Etapa 1, Km 3 Vía Montería - Planeta Rica

Montería, Córdoba, Colombia

www.rutaalmar.com



La información contenida en este mensaje y sus anexos están dirigidos exclusivamente a sus destinatarios y puede contener información privilegiada o confidencial. Si usted no es el destinatario real, o ha recibido por error esta comunicación, bórrala o destrúyala. Está prohibida su retención, grabación,

utilización o divulgación con cualquier propósito puesto que su uso no autorizado acarreará las sanciones y medidas legales a que haya lugar. CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S. no se hace responsable por la presencia en este mensaje o en sus anexos, de algún virus que pueda generar o genere daños en sus equipos, programas o afecte su información.

"La información contenida en este mensaje es propiedad de Construcciones El Condor S.A. y puede contener información expresamente protegida por ley. Si recibió el presente mensaje es porque sus datos se encuentran en las bases de datos de Construcciones El Condor, recolectados dentro de alguna de las actividades principales. Sus datos personales son tratados y protegidos de acuerdo a nuestras Políticas de Tratamiento Datos Personales que puede consultar en nuestra pagina web www.elcondor.com. Si usted no es el destinatario o no desea seguir recibiendo información de Construcciones El Condor, puede ejercer sus derechos frente al tratamiento de datos, tal como se señala en nuestra política de tratamiento de datos."

Montería, 30 de agosto de 2023.

Señor:

RAFAEL JOSÉ PEREZ DE CASTRO
JUEZ DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MONTERÍA

adm10mon@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia:

Medio de control: Reparación Directa
Radicado: 230013333002202100449
Demandante: Marina Isabel Montalvo Ramos.
Demandados: Instituto Nacional de Vías, Agencia Nacional de Infraestructura y Concesión Ruta al Mar S.A.S.

Asunto: Contestación al llamamiento en garantía realizado por la ANI.

GLORIA PATRICIA GARCÍA RUIZ, mayor de edad y residente en Montería, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 31.935.038 de Cali y portadora de la Tarjeta Profesional número 122.501 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de **REPRESENTANTE LEGAL PARA ASUNTOS JUDICIALES, LABORALES Y ADMINISTRATIVOS** de la **CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.**, identificada con NIT 900.894.996-0. Dentro del término del traslado del llamamiento en garantía realizado por la ANI, admitido en el proceso de la referencia por auto 08 de agosto de 2023, mediante el presente escrito y de conformidad con el art 172 y 199 de la ley 1437 de 2011, este último, modificado por el artículo 612 del Código General Proceso, me permito contestar el llamado en garantía de la referencia; en los siguientes términos:

I. RESPECTO AL HECHO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Pese a ser cierto que el Instituto Nacional de Concesiones – INCO, hoy denominada la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI, y la sociedad Concesión Ruta al Mar S.A.S., el 14 de octubre de 2015 suscribieron el Contrato de Concesión No. 016¹, el llamante en garantía no aporta al proceso prueba alguna que dé cuenta de que, en la fecha de los supuestos hechos relacionados en el libelo de la demanda, mi representada haya incurrido en acciones u omisiones que generaran los supuestos de hechos que originaron la demanda principal.

Lo expuesto en este hecho, simplemente llega a la certeza de que existe un vínculo contractual entre Concesión Ruta al Mar S.A.S. y la llamante en garantía, que se atañen a los derechos y obligaciones en cabeza de cada una de las partes del contrato, pero, no acredita la condición imprescindible para que el Juzgado determine si en el tiempo y lugar de ocurrencia del supuesto accidente se estuvieron ejecutando obras por parte de mi representada. Dicho de manera más directa, el llamante en garantía, ANI, no aporta prueba alguna que permita dar claridad sobre las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se ejecutaría dicho contrato de concesión del que habla el presente hecho.

¹ Contrato de Concesión No. 016, cuyo objeto es *El presente Contrato de concesión bajo un esquema de asociación público-privada de Iniciativa Privada en los términos de la Ley 1508 de 2012, tiene por objeto el otorgamiento de una concesión para la construcción, Rehabilitación, Mejoramiento, Operación y, Mantenimiento del sistema Vial para la Conexión de los departamentos Antioquía – Bolívar, de conformidad con lo previsto en este Contrato, el Concesionario, por su cuenta y riesgo, lleve a cabo el Proyecto...*



En el sub iudice, se logrará demostrar que la actuación de la víctima directa fue causa eficiente en la producción del daño que reclaman los demandantes, a su vez la concurrencia del hecho de un tercero, lo que excluye toda responsabilidad de este particular contratista.

Aunado a lo anterior, es menester indicar que si bien la cláusula 14.03 de la Parte General del Contrato de Concesión 016 de 2015, establece lo siguiente:

“14.3 Indemnidad. (a) El Concesionario se obliga a mantener indemne a la ANI de cualquier reclamación proveniente de terceros y que se deriven de sus actuaciones o de las de sus Contratistas, subcontratistas o dependientes. (b) Para estos efectos, la ANI enviará notificación al Concesionario del reclamo o acción correspondiente: (i) Si es extrajudicial, dentro de los cinco (5) Días Hábiles siguientes a la fecha en que dicha reclamación sea presentada. (ii) Si es judicial (de cualquier naturaleza), dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a: (1) La fecha en que el reclamo haya sido notificado personalmente a la ANI o, (2) La fecha en la que legalmente es entendida que la ANI ha sido debidamente notificada del auto admisorio de la demanda a través de la cual se hace el reclamo, si tal notificación se ha hecho por medio de aviso o edicto conforme a la Ley”.

No es menos cierto que, esta cláusula de indemnidad es ajena y no tiene incidencia en el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual tomado por el contratista. Igualmente, para toda cláusula que altera el régimen supletorio de responsabilidad civil previsto en el Código Civil, siguiendo una larga tradición hermenéutica, para los efectos que tienen este tipo de cláusulas de indemnidad, la doctrina y jurisprudencia han enfatizado en que **la interpretación de su alcance debe hacerse de forma restrictiva, por lo cual el intérprete debe estarse a lo expresamente pactado en ella. Por lo mismo, se requiere un análisis específico del lenguaje de las expresiones contractuales utilizadas en la indemnidad en cada caso**². (Negrillas propias.)

Se reconduce el asunto acá a una cláusula que contempla que la generación de daños o pérdidas provenientes de reclamos de terceros deben tener conexión con las actuaciones realizadas por la parte deudora de la indemnidad durante la ejecución del contrato de concesión N.º 016 de 2015, es decir, el Concesionario sólo asume los daños que causa directamente con su actuación o la de sus subcontratistas o dependientes durante su ejecución. De no probarse lo anterior dentro del plenario, no será entonces mi prohijada quién debe asumir a su costa la condena que se imponga en el presente asunto contencioso.

Siguiendo el soporte fáctico de la demanda y las imputaciones concretas en contra del Concesionario se observa que en el presente no existe prueba alguna del comportamiento activo o pasivo del que pudiera derivarse responsabilidad civil extracontractual alguna bajo este título de imputación falla del servicio, por lo que el despacho deberá negar las pretensiones de la demanda.

II. RESPECTO A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Teniendo en cuenta lo manifestado en el presente documento frente a los hechos del llamamiento en garantía y lo que se pone en conocimiento del Despacho, me permito manifestar que me opongo de forma general e integral a cada una de las pretensiones expuestas en el llamamiento en garantía, toda vez que no se configuran en el sub iudice los elementos para colegir la responsabilidad civil extracontractual de mi representa frente a terceros, además se presentan claros eximentes de responsabilidad, por ende, lo pretendido por demandante constituyen una expectativa antijurídica que no se encuentra sustentada en medios probatorios eficaces de acuerdo a las jurisprudencia y normativa vigente a la materia de litigo.

² Castro, cit. (n. 13), p. 602; Schopf, cit. (n. 2), p. 698, en particular sobre la culpa o negligencia de la parte beneficiaria de indemnidad que analiza como un problema de interpretación.

Si lo anterior no fuera suficiente para obtener una decisión favorable a los intereses de mi prohijada, no puede desconocer su Despacho que aunque la cláusula aludida comporta la indemnidad o exoneración de responsabilidad de la entidad estatal por los daños que con ocasión de la ejecución del contrato cause a terceras personas, dicho pacto sólo surte efectos entre las partes del convenio y es inoponible a terceros, ante quienes se responderá solidariamente en tanto el demandante logre demostrar que el daño cuya reparación se reclama les es imputable, pues “cuando la administración contrata la ejecución de una obra pública es como si la ejecutara directamente”³.

III. EXCEPCIONES.

3.1. Culpa exclusiva de la víctima.

El tratadista GILBERTO MARTINEZ RAVE, analiza esta causal de exoneración de responsabilidad, así:

"Pero si el hecho de la víctima es el único causante del daño, injusto sería cargar al presunto demandado el resultado dañoso. Nadie puede beneficiarse de sus propios y exclusivos hechos dañosos."

Cuando el hecho de la víctima es único y determinante en el resultado el nexo de causalidad se rompe, es decir, que la imputación física del resultado se hizo mal, ya que no fue aquel el causante sino la propia víctima. En ese caso no surge responsabilidad y el indebidamente imputado o demandado se libera de la obligación de indemnizar, que nunca existió. Por eso, se ha dicho por los defensores de las tesis culpabilistas, que la culpa exclusiva de la víctima exonera de responsabilidad. Así se aplica en nuestros medios judiciales⁴.

Adicionalmente, se puede mencionar que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, como de la Corte Suprema de Justicia, de vieja data han considerado que la conducción de vehículos es una actividad peligrosa, que como tal requiere especial pericia y cuidado por parte de quien la ejerce, por lo que le acarrea una presunción de responsabilidad en su contra, que tiene el deber de desvirtuar si pretende atribuir a otro la responsabilidad por la ocurrencia de un hecho dañoso en un accidente, y en el caso, con el caudal probatorio arrojado al proceso, el demandante no logra desvirtuar dicha presunción.

Nuevamente advierto que el señor Patrullero de la Policía Nacional Omar David Soto Montalvo, el sábado a la 1:25 de la madrugada del 18 de julio del año 2020, tenía posición de garante por conocer las normas de tránsito del Código Nacional de Tránsito, así como las de orden Departamental, referentes al toque de queda por razones de la Pandemia por COVID-19, pues de su Capitán Yuber Andrés Cabrera Valencia, Comandante del Tercer Distrito de Policía Planeta Rica, quien le impartió órdenes y consignas mediante el Acta No.00257 COSEC-DISPO3-2.25 de fecha 3 de julio de 2020 y el Acta No.0387/DISPO3 – ESPTO PLANETA RICA – 2.25 de fecha 17 de junio de 2020, que le daban a conocer estas normas, aun así, el señor Omar decidió por su cuenta y riesgo violar el artículo 131 de la Ley 769 de 2002, que establece como infracción el “Conducir un vehículo sin llevar consigo la licencia de conducción” y estipula como sanción y prohibición el “guiar un vehículo sin haber obtenido la licencia de conducción correspondiente”. Así al transitar el mismo, en su propia culpa condujo un vehículo que no contaba con la Revisión Técnico Mecánica al día, con lo cual transgredió las condiciones mecánicas y de seguridad vial obligatorias para todos los conductores, conforme a los artículos 50 y 51 de la Ley 769 de 2002⁵

³ Consejo de Estado sentencia de 29 de agosto de 2007, rad. 14861C P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴ La Responsabilidad Civil Extracontractual en Colombia, 4a. edición, 1988, Biblioteca Jurídica Dike, Medellín, pág. 188).

⁵ Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones.



Así mismo, se puede ver a folio “39” anexo de la demanda documento por medio del cual el Intendente EDUAR GIRALDO CARMONA, informa a sus comandos superiores lo siguiente:

“1... OMAR DAVID SOTO, NO PORTABA soat y revisión técnico-mecánica.
2... Transitaba en sentido vehicular Caucasia-Planeta Rica y PIERDE EL CONTROL DE LA MOTOCICLETA, generándose caída y causando trauma craneoencefálico severo con exposición de masa encefálica...”

A su vez, a folio “50” anexo de la demanda consta que, por parte del Comandante del Tercer Distrito de Policía (e), Yuber Cabrera Valencia, se dieron, entre otras, las siguientes instrucciones:

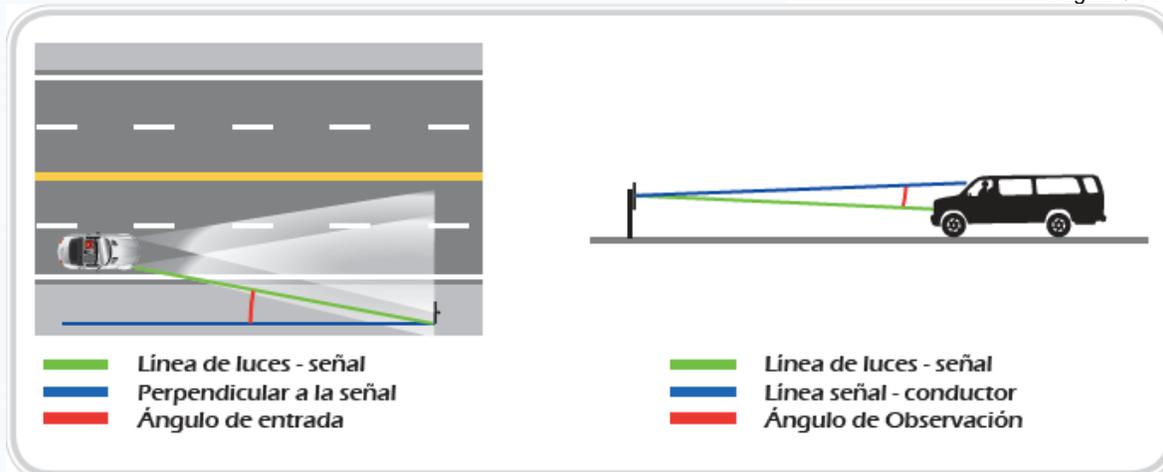
*“1. Acatar las normas de tránsito bajo los parámetros de la leyes y reglamentos de la institución en sus desplazamientos.
2. Conducir a la defensiva con el fin de evitar accidentes.”*

Además, como se ha logrado demostrar en el curso de esta contestación, existía iluminación para la fecha de ocurrencia del accidente (18 de julio de 2020), y el Concesionario cumplía con el indicador de iluminación en la intersección 1 de la vía Variante Planeta Rica, ubicada en el PR 00+000 al PR 1+000 de la UF 3, según consta en medición efectuada por el Interventor del contrato en fecha 14 de julio de 2020 anexo. De igual modo, se logra demostrar la existencia de señalización vial vertical y horizontal dispuesta en el sector vial Caucasia-Planeta Rica y que esta cumplía en todos los lineamientos indicados en el Manual de Señalización Vial 2015, de ello dio cuenta el Interventor el 17 de julio de 2020 al realizar la medición del indicador E11 en el sector de ocurrencia del accidente.

Por lo tanto, toda la señalización vial e iluminación dispuesta en el lugar cumplía en su cabalidad las condiciones de Visibilidad y Retrorreflexión de que trata la Resolución 0001885 de 2015 -Manual de Señalización Vial-, que conforme al numeral 4.6.4., da cuentas que *“Los materiales retrorreflectivos de los tableros de las señales verticales reglamentarias, preventivas e informativas utilizadas en zonas de obras deben cumplir siempre con los niveles mínimos de retrorreflexión que se entregan en el Capítulo 2. Para la elaboración de las señales se deben utilizar materiales retrorreflectivos Tipo IV o de características de retrorreflectividad superior. Para el caso de las señales portátiles enrollables deben ser en material flexible, se debe utilizar material retrorreflectivo tipo VI o de características superiores.”*

Nuevamente enfatizo que la señalización vertical y horizontal que el señor Omar David Soto Montalvo pudo visualizar al acercarse a la glorieta, recordando que fue en la madrugada del día del siniestro, cuando aún no había luz natural, aunque si artificial, también cumplía con lo dispuesto en el numeral 2.1.3.4. del Manual de Señalización Vial de 2015, señales que se tornaron aún más visibles de noche o en condiciones de baja luminosidad, siempre que el vehículo tuviera las luces encendidas, pero como hemos demostrado dicho vehículo no contaba con las condiciones tecno mecánicas y de seguridad para transitar, por lo que no es verificable que tuviera las luces delanteras en condiciones óptimas.

Aquí se puede ver un ejemplo gráfico de la Visibilidad y Retrorreflexión de una señal vial, donde la luz se refleja y retorna hacia la fuente luminosa, que en el caso sería, suponiendo que hubiera tenido en óptimas condiciones el faro de la luz delantera de la motocicleta que conducía Omar David Soto Montalvo, pero que por las pruebas que se aportan con esta contestación no sería el caso:



Señor Juez, existiendo todos los dispositivos de iluminación y señalización en la vía, que cumplan y cumplen en su cabalidad la normatividad emitida por el Ministerio de Transporte para estos, resulta insuperable para el Estado y mi representada que los usuarios de las vías, que en el caso fue el señor Omar David Soto Montalvo, decidan en su propia responsabilidad y voluntad irrespetar de manera negligente la normatividad de tránsito y seguridad vial, generando para su propio perjuicio los daños que los hoy demandantes pretenden que sean reparados por mi defendida, siendo claro y verificable que no existe nexo causal que pueda ligar a Concesión Ruta al Mar S.A.S. con dicho siniestro.

Por lo anterior, dada la actividad desarrollada por el participante en el hecho y cuya consecuencia dañosa se encuentra esencialmente ligada por la potencia causal de cada una de las fuentes de riesgo involucradas en el acontecimiento, es claro, que NO es mi representada quien debe asumir la responsabilidad de reparar, toda vez que no participó en el hecho dañoso y no se prueba que las condiciones de la vía (señalización e iluminación) donde ocurrió el evento sea la causa determinante para la producción del mismo.

3.2. Causa extraña por hecho de un tercero.

De no tener la entidad suficiente para prosperar la causal eximente de responsabilidad expuesta, esta defensa judicial debe recurrir a lo que tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia han manifestado en cuanto a que el demandado en un juicio de responsabilidad tiene, por norma general, la posibilidad de defenderse atacando cualquiera de los elementos que se estudian dentro de la responsabilidad civil extracontractual. En este sentido, bien puede plantear su defensa respecto al elemento daño, al elemento imputación, o al elemento fundamento.

La Concesión Ruta al Mar S.A.S. debe ser exonerada de toda responsabilidad al ser probada la ausencia de nexo causal, la culpa de la víctima y ahora se le suma la existencia de una causa extraña por hecho de un tercero.

La Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia ha tratado a la incidencia del hecho de un tercero en casos donde el daño se produce por obra de una actividad peligrosa, tal es el caso de la sentencia de casación del 8 octubre 1992, con radicado 3446, donde expuso que,

(...) el hecho de un tercero, alegado para contrarrestar la presunción que se desprende de la prueba de haberse causado el daño por motivo de una actividad peligrosa, tiene que participar en buena medida de los caracteres propios de la fuerza mayor



exculpatoria, lo que al tenor de reiterada doctrina jurisprudencial le impone a los falladores la obligación de verificar la concurrencia de severas condiciones (...).

(...) puede sostenerse entonces que aquellas condiciones de las que depende que a la intervención de un tercero puedan imprimirse los alcances plenamente liberatorios (...) son los siguientes: a) Debe tratarse antes que nada del hecho de una persona por cuyo obrar no sea responsable reflejo el agente presunto, vale decir que dicho obrar sea completamente externo a la esfera jurídica de este último; b) También es requisito indispensable que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado, ya que si era evitable y no se tomaron, por imprudencia o descuido, las medidas convenientes para evitar el riesgo de su ocurrencia, la imputabilidad a ese demandado es indiscutible, lo que en otros términos quiere significar que cuando alguien, por ejemplo, es convocado para que comparezca a juicio en estado de culpabilidad presunta por el ejercicio de una actividad peligrosa, y dentro de ese contexto logra acreditar que en la producción del daño tuvo injerencia causal un elemento extraño puesto de manifiesto en la conducta de un tercero, no hay exoneración posible mientras no suministre prueba concluyente de ausencia de culpa de su parte en el manejo de la actividad; c) Por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño, aspecto obvio acerca del cual no es necesario recabar de nuevo sino para indicar, tan sólo, que es únicamente cuando media este supuesto que corresponde poner por entero el resarcimiento a la cuenta del tercero y no del ofensor presunto, habida consideración que si por fuerza de los hechos la culpa de los dos ha de catalogarse como concurrente y por lo tanto, frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios coautores que a ella le son extraños, esos coautores, por lo común, están obligados a cubrir la indemnización en concepto de deudores solidarios que por mandato de la ley lo son de la totalidad de su importe, postulado éste consagrado por el artículo 2344 del Código Civil (...). – subraya intencional-

Y en sentencia de casación de 18 septiembre 2009, con radicado 2005-00406-01, se condensó la doctrina precedente, así:

(...) la intervención exclusiva de un tercero, esto es, de un sujeto ajeno al autor y a la víctima por cuya conducta se causa el daño; para romper el nexo causal, además de exclusiva, eficaz, idónea y determinante de la lesión, pues “[c]uando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad...” (G. J. T. LVI, págs. 296 y 321), es menester “que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado” (cas. Civ. Octubre 8 de 1992; 24 de marzo de 1939, XLVII, 1947, p. 63). -Subraya intencional-

Para el caso en discusión, como se ha venido sosteniendo desde el inicio de la presente defensa, se encuentra que existen hechos extraños atribuibles a terceros, distintos de Concesión Ruta al Mar S.A.S., que pueden catalogarse como concausa de la producción del daño, este tercero es el señor Remberto Antonio Contreras Pico, propietario del vehículo motocicleta de placas EBI33D, pues, conforme norma de carácter imperativa dictada en el artículo 50 de la Ley 769 de 2002, este tercero, tenía la obligación de mantener en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad dicha motocicleta, en el cual se accidentó el señor Omar David Soto Montalvo.

Es así que, para Remberto Antonio Contreras Pico, propietario del vehículo con placas EBI33D, cabe citar nuevamente la jurisprudencia de la Sala Civil sostiene que la figura de guardián de la actividad peligrosa y la consecuente responsabilidad que de ella emerge se presumen, en principio, en el propietario de las cosas con las cuales se despliega, aunque esta presunción admite prueba en contrario. Es decir que la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad de guardián que de ellas se supone tener.

De esta forma se suma al análisis que debe hacer el Despacho el escenario de la legitimación en la causa por pasiva, en cabeza de Remberto Antonio Contreras Pico, siendo esta un tercero distinto a mi representada, que toda vez ella incumplió la norma jurídica ibidem imperativa, colocando en peligro mortal a Omar David Soto Montalvo.

3.2.1. Culpa concurrida de la víctima, señor Omar David Soto Montalvo:

Deberá estudiarse por su despacho la concurrencia de culpa, en cabeza de la víctima mortal del accidente, para ello hay que traer a colación el artículo 2357 del Código Civil Colombiano, el cual dice que *“La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”*.

Así que, la apreciación del daño está sujeta a reducción, consagrada en el artículo transcrito, que acoge la teoría de la compensación de culpas en aquellos eventos en los cuales quien lo sufre se expuso descuidadamente a él, o cuando un error de su conducta también es la causa determinante del daño.

La parte demandante precisa en los hechos de la demanda, que se entiende realizada en los términos de los artículos 191 y 193 del Código General del Proceso, que el señor Omar David Soto Montalvo, se expuso de manera imprudente a la actividad peligrosa, a sabiendas de que no es permitido transportarse en una motocicleta incumpliendo todas las normas de tránsito y de seguridad que previamente se expusieron en el punto *“6.2.1. Culpa exclusiva de la víctima”* y en la oposición a los hechos de la demanda.

En consideración, da cuenta que respecto de mi representada no existió bajo ningún argumento responsabilidad que implique la obligación de reparar a través de las indemnizaciones pretendidas, puesto que los hechos expresados por el apoderado de la demandante, adicionalmente constituyeron un riesgo creado y obstáculo insuperable por cuanto fue el actuar omisivo e imprudente de quien aduce en la concurrencia de culpa que se tiene con las acciones del señor Omar David Soto Montalvo, tal y como se ha demostrado en esta contestación y las pruebas que la acompañan, de modo que las causas trascendente y determinante en el accidente de tránsito de que se trata, provienen de las conductas e inobservadas las normas contempladas en el Código Nacional de Tránsito Terrestre que impone cargas al conductor de la motocicleta.

3.3. Ausencia de nexo de causalidad.

Como es sabido, para que exista la responsabilidad del estado se requieren: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad tres elementos absolutamente indispensables y necesarios.

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

En ese entendido, el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por quien ejerce el derecho de acción ya que por norma general el mismo no admite ningún tipo de presunción, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autoriza para deducir con certeza el nexo causal eficiente y determinante si este no se hallare probado.



No en vano expresa el profesor Javier Tamayo-Jaramillo en su Tratado de responsabilidad civil, tomo I, 384, Legis Editores, Bogotá (2007). *“Cualquiera que sea la teoría de la causalidad que se acoja, lo cierto es que, (...), siempre es indispensable que el fenómeno que se estudia como posible causa sea conditio sine qua non del daño. Es decir, desde el punto de vista jurídico, solo se considera causa del daño aquel fenómeno sin el cual el daño no se habría producido. Ello significa que si, en el caso concreto, el juez llega a la conclusión de que el daño de todas maneras se habría producido así no hubiera concurrido la culpa del demandado este no se considera causante de ese daño. Javier Tamayo-Jaramillo.”*

Tanto la Corte Suprema De Justicia como el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, han erigido que el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos. Así por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 el Consejo de Estado dijo: *“El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada la estado, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probando un hecho el legislador infiera su causalidad adecuada , ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para decidir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante.”*⁶

En el caso concreto las pruebas aportadas no tiene la suficiente entidad para demostrar que el accidente haya tenido como causa de la supuesta falta de señalización e iluminación de la vía; más aún cuando la actividad de conducción de vehículos es considera actividad peligrosa para quien la ejerce, estando en el Código Nación de Tránsito previstas reglas que deben acoger y respetar los conductores –entre ellas obtener y portar la licencia de conducción y mantener el vehículo en condiciones óptimas de seguridad-, sin que el desconocimiento de ellas pueda generar responsabilidad en la Administración.

Queda claro, que es inexcusable la prueba de la relación causal, pues no está amparada por ninguna presunción, tarea que se convierte en el centro de discusión probatoria en cada caso, de una parte, la reclamación del particular, y, de otra la presunta actuación lesiva de la administración, claro está además de los presupuestos basilares del evento. Este diagnóstico deberá entonces ser completo y preciso, no a modo de concepto absoluto, sino considerando la posibilidad que ofrece el caso; de otro lado la fuente que da origen al proceso causal debe estar definida en términos específicos e individuales, pues si se parte de un concepto general como en este caso hace jamás podría arribarse a la demostración de un curso causal individual.

En suma, el nexo causal no resulta un dato estadístico, tampoco un presupuesto subjetivo y valorativo de la parte actora, ni puede partir de conjeturas; y, mucho menos puede ser presumido, debe partir de un vínculo de naturaleza directa, que no sea lógicamente posible suponer la existencia del daño sin la verdadera ocurrencia de la falla que se alega.

La conducción de vehículos automotores constituye un riesgo potencial permanente para la vida e integridad de las personas, que socialmente se tolera en razón de los beneficios generales que la actividad representa; cuando se produce un daño relacionado con dicha actividad, lo que debe analizarse es si éste constituye realización del riesgo, por haberse desencadenado el potencial dañoso de la actividad, o si el resultado es ajeno al riesgo y la actividad peligrosa sólo fue causa pasiva en la producción del daño. Por lo tanto, si quien ejerce la actividad peligrosa no logra demostrar la relación material entre el hecho dañino y la conducta de la administración o sus agentes, debe abrirse paso a su autorresponsabilidad, en el presente el actor no prueba, ni podrá probar porque no es cierto, que por acción u omisión eficiente y determinate mi representada tuviera relación directa en los hechos en que funda el libelo introductorio.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2002, expediente 13477.



3.4. Falta de demostración de falla del servicio a cargo de las de Concesión Ruta al Mar SAS.

El Consejo de Estado⁷ ha expuesto que la responsabilidad del Estado por la omisión en la señalización de vías y obras públicas, se ve comprometida cuando se encuentran acreditados los siguientes elementos: "i) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; ii) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; iii) un daño antijurídico, y iv) la relación causal entre la omisión y el daño."

El máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa ha sido exigente respecto del principio universal en materia probatoria que hace referencia a que incumbe a la parte que alega la responsabilidad estatal probar. Así lo estima en Sentencia de 5 de agosto de 1994, C.P. doctor CARLOS BETANCUR JARAMILLO, radicación 8487 cuando destaca:

"1.- En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO.

2.- Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación; qué era lo que a ella podía exigírsele; y, sólo si en las circunstancias concretas del caso que se estudia se establece que no obró adecuadamente, esto es, que no lo hizo como una administración diligente, su omisión podrá considerarse como causa del daño cuya reparación se pretende.

"La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometa su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente".

En el presente caso el apoderado del actor no hace esfuerzo alguno por demostrar la falla del servicio, en sentido estricto, omitiendo el deber que tiene el demandante para aducir dicha condición jurídica, pues tal como lo ha manifestado la jurisprudencia, el demandante tiene la obligación de demostrar la existencia de una obligación legal o reglamentaria que tenía bajo su cargo el demandado, la omisión del demandado, un daño y una relación causal entre todas las anteriores.

Contrario a lo expuesto por el accionante, se demuestra por el Concesionario los dispositivos de **señalización instalados en el sector del accidente, dentro de los cuales se incluyen las siguientes señales verticales reglamentarias, preventivas e informativas, las cuales** reglamentan el tránsito e informan a los usuarios de las vías las prioridades en el uso de las mismas, así como las prohibiciones, restricciones, obligaciones y autorizaciones existentes.

⁷ Sección Tercera, sentencia de fecha veinticinco (25) de agosto de dos mil once (2011), expediente 76001-23-31-000-1997-03685-01(20133), Consejera Ponente Gladys Agudelo Ordoñez.

- **Listado señalización vertical sector Caucasia - Planeta Rica:**

SEÑAL	DESCRIPCIÓN	ABSCISA	COSTADO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	K61+675	DERECHO
SI-05B	Bandera llegada a Glorieta	K61+585	DERECHO
SR-30 (40)	Velocidad Máxima 40km/h	K 61+550	DERECHO
SR 44	Conservar la distancia	K 61+093	DERECHO

***Cabe aclarar que la velocidad máxima a la cual podía transitarse en el sector era de 30 km/h.**

- **Listado señalización vertical sector Glorieta:**

SEÑAL	DESCRIPCIÓN	SENTIDO CIRCULACIÓN	COSTADO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	GLORIETA-PLANETA RICA	IZQUIERDO
SR-20	Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
BANDERA	Bandera llegada a Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-20	Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
SR-20	Glorieta	PLANETA RICA- CAUCASIA	DERECHO
BANDERA	Bandera llegada a Glorieta	PLANETA RICA- CAUCASIA	DERECHO
SR-30	Velocidad Máxima 30km/h	PLANETA RICA- CAUCASIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	PLANETA RICA- CAUCASIA	IZQUIERDO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	GLORIETA-PLANETA RICA	IZQUIERDO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	IZQUIERDO
SI-05A	Salida Inmediata	CAUCASIA-MONTERIA	IZQUIERDO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SI-06	Señal de confirmación de destino	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-GLORIETA	IZQUIERDO
SR-02	Ceda el paso	CAUCASIA-GLORIETA	DERECHO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	PLANETA RICA- MONTERIA	IZQUIERDO

SI-04	Poste de referencia - PR 0	PLANETA MONTERIA	RICA-	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	PLANETA MONTERIA	RICA-	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	PLANETA MONTERIA	RICA-	IZQUIERDO
SR30(80)	Velocidad Máxima 80km/h	PLANETA MONTERIA	RICA-	DERECHO
SP04	Curva a la derecha	PLANETA MONTERIA	RICA-	DERECHO

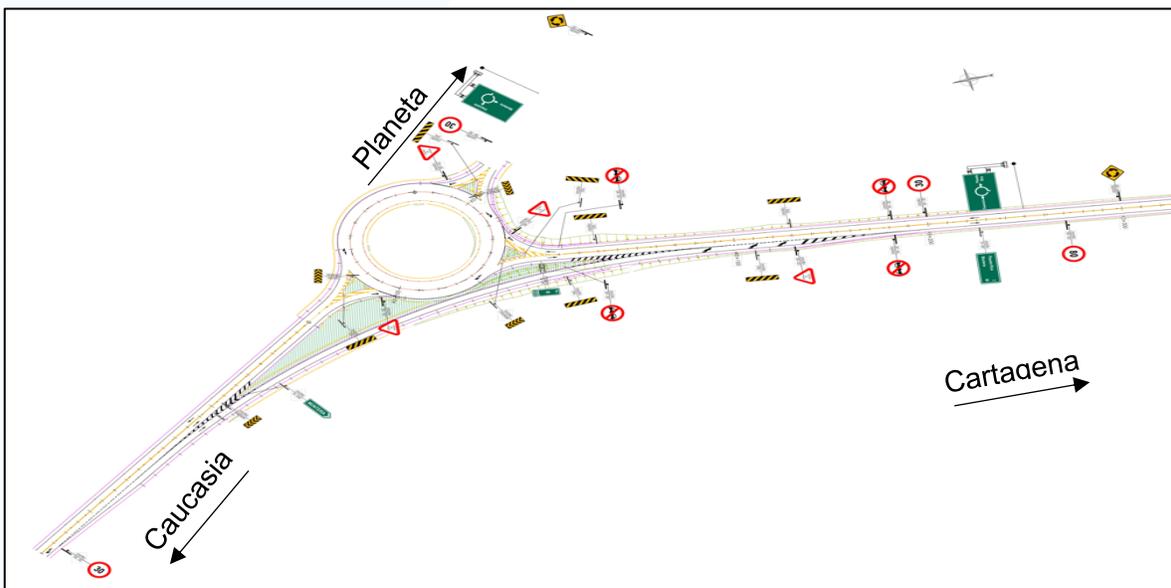
Igualmente, en el sector referenciado se encontraban instaladas la respectiva **señalización horizontal**, esto es, las marcas viales (pictogramas pintados en el pavimento) y los dispositivos necesarios para regular y canalizar el tránsito e indicar la presencia de obstáculos.

Las marcas viales instaladas en el sector complementan las reglamentaciones y la información de las señales verticales. Para la demarcación del sector de la Glorieta se emplearon marcas blancas y amarillas, para indicar la separación entre tránsito del mismo sentido (marcas viales color blanco), y para indicar separación entre tránsito de sentidos contrarios (marcas viales color amarillo).

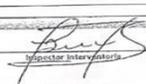
Como se mencionó anteriormente, el sector referenciado corresponde a la llegada a la Glorieta de la Variante Planeta Rica, por lo cual se encontraba dispuesta demarcación horizontal de prohibido adelantar, teniendo en cuenta que en esta zona el adelantamiento está prohibido en todos los sentidos de circulación.

Adicionalmente, se encontraban instaladas tachas viales que resaltan la demarcación horizontal en condiciones de lluvia, y ayudan en la circulación del tránsito en horas nocturnas.

En el siguiente esquema se presenta la señalización vertical y la demarcación horizontal del sector:



Todo lo anterior es completamente demostrable, por lo que se colige que la señalización vertical dispuesta en la UF1 Caucaasia- Planeta Rica, cumplía en todo los lineamientos indicados en el Manual

INFORMACIÓN DEL PROYECTO										
PROYECTO	Interventoría Técnica, Económica, Financiera, Contable, Jurídica, Administrativa, Operativa, Medio Ambiental y Socio Predial del Contrato de Concesión Vial Antioquia – Bolívar									
CONCESIONARIA:	Concesión Ruta al Mar S.A.S. CORUMAR	INTERVENTORIA	Consortio CR Concesiones Contrato No 514 de 2015	DOCUMENTOS DE REFERENCIA	Apéndice Técnico 4 Numeral 3	UNIDAD FUNCIONAL	3.0			
PARÁMETROS				CONVENCIÓNES						
Cada segmento debe cumplir con un valor menor o igual a 6% de luminarias defectuosas del total instaladas para uso kilométrico.										
				Q: CANTIDAD	P: PEAJE	I: INTERSECCIÓN	A: APAGADA	E: ENCENDIDA		
DATOS TÉCNICOS										
ITEM	FECHA INSPECCIÓN	SUBSECTOR	UBICACIÓN	SEGMENTO		E14 ILUMINACIÓN				OBSERVACIONES
				INICIO	FINAL	Nº TOTAL LUMINARIAS	SUBEFECTUOSA	VALOR RECAMBIO (€)	CUMPLE (EN%)	
01	13-07-20	3.1	Intersección 1	K00+000,00	K01+000,00	43	0	0%	SI	
02	13-07-20	3.1	Intersección 2	K03+000,00	K04+530,00	35	0	0%	SI	
03	13-07-20	3.2	Intersección 3	K00+000,00	K01+000,00	41	0	0%	SI	
04	13-07-20	3.2	Paseo San carlos	K09+000,00	K10+000,00	47	1	2.1%	SI	
05	13-07-20	3.3	Intersección 4	K21+000,00	K22+500,00	27	0	0%	SI	
06	13-07-20	3.4	Intersección 5	K00+030,00	K31+090,00	64	3	4.7%	SI	
07	13-07-20									
08	13-07-20									
09										
10										
OBSERVACIONES GENERALES										
CUADRO DE FIRMAS   										
CONSORCIO DE CONCESIONES				MEDICIÓN DE INDICADOR E14 ILUMINACIÓN				FECHA: 14-07-20 REVISÓ:		

PB-CL-012-088 VIGIL del CI de explotación de 2019.

Página 1 de 1

En conclusión, siguiendo el soporte fáctico de la demanda y las imputaciones concretas en contra de los demandados se observa que en el presente no existe prueba alguna del comportamiento activo o pasivo del que pudiera derivarse responsabilidad alguna bajo este título de imputación, por lo que se solicita la prosperidad de esta excepción y en consideración se nieguen las pretensiones.

3.5. Inimputabilidad jurídica del daño a mi representada.

Pese a haber excepcionado la inexistencia del nexo causal, conviene, desde el plano de la imputación fáctica, señalar que, de las pruebas allegadas al proceso, se tiene que el daño que se irroga como antijurídico, no son imputable a mi representada, siendo atribuibles como se ha expuesto a lo largo de la presente contestación, es únicamente el señor Omar David Soto Montalvo, quien por su negligencia y soportando toda la carga de su descuido y violación a las normas de Tránsito, se vio involucrado en el siniestro, en el ejercicio de actividades peligrosas, pues de acuerdo a los documentos que se aportan, las actuaciones determinantes para la producción del daño que se reclaman son atribuible fácticamente a quienes materialmente intervinieron y tienen el deber de responder patrimonialmente por los efectos nocivos de las conductas desplegadas, que en este caso es culpa exclusivamente de un tercero y las víctimas.

3.6. Cláusula de indemnidad no exonera de responsabilidad a la administración frente a daños causados a terceros.

La responsabilidad de las partes de un contrato frente a terceros es de orden legal; de allí que no pueda ser objeto de convención entre los contratantes. La administración en forma alguna puede ser exonerada de su responsabilidad extracontractual. Ella es la responsable de los servicios públicos y puede ver comprometida su responsabilidad porque el servicio no funcionó, funcionó mal o inoportunamente. Esa responsabilidad no puede desaparecer convencionalmente y como si fuera otra persona la responsable del servicio público.



Al respecto, la Corporación refiriéndose a la responsabilidad de la Administración por la actuación de los contratistas, en lo referente a las cláusulas de indemnidad ha dicho⁸:

***“Cuando la administración contrata la ejecución de una obra pública es como si la ejecutara directamente. Es ella la dueña de la obra; su pago afecta siempre el patrimonio estatal y su realización obedece siempre a razones de servicio y de interés general. El hecho de que no la ejecute con personal vinculado a su servicio obedece, la más de las veces, a insuficiencia o incapacidad técnica de su propio personal o a falta de equipo adecuado. Por tal razón la administración, sin que por eso pierda la actividad el carácter de público, debe acudir a la colaboración de los particulares para el cumplimiento de ciertos cometidos de servicio. La colaboración en el caso de obra pública no vuelve privada esa actividad, como no le quita el carácter de público al trabajo así ejecutado. Esa colaboración por participación cuando es voluntaria, caso del cocontratante de la administración cuya actividad tienda a la prestación o ejecución de un servicio público, hace a este particular participe ocasional de la función pública no en calidad de agente o funcionario sino como un órgano más de la gestión estatal.*”**

***En otros términos: El contratista de una obra pública no se vuelve agente de la administración ni funcionario suyo; es ella misma la que actúa' Hay aquí una ficción de orden legal. Ni siquiera puede hablarse de que la entidad contratante responda en forma indirecta por el hecho del contratista. No, la responsabilidad es simplemente directa, así como lo es la responsabilidad estatal por el hecho de un funcionario o empleado público. No puede olvidarse que no obstante que todo comportamiento o conducta estatal es obra de un servidor público, en principio, el Estado es el responsable de las consecuencias dañosas de ese comportamiento. Responsabilidad que en todos los casos es directa, no indirecta, a pesar de que el perjuicio se haya producido por la actuación de una persona vincularla a la administración, la que no es propiamente un mandatario o representante del Estado, sino órgano suyo, integrante en esta calidad de la estructura misma del ente estatal. Por tal motivo la conducta o actuación de dicha persona es la conducta o actuación del Estado mismo.*”**

De allí que sostenga la doctrina que sería un contrasentido hablar de responsabilidad indirecta, pues los servidores públicos no son terceros respecto del Estado, sino partes del mismo, ejecutores de la actividad estatal, la que no se concibe sino a través de las acciones u omisiones de las personas vinculadas a su servicio.

***Es frecuente observar que en los contratos de obra pública se pacte que el contratista será el responsable de los daños a terceros; pero esto no quiere decir que la administración no responda frente a éstos. Es quizás esta creencia la que produjo la desviación del Tribunal en el fallo que se revisa y en el concepto de la Fiscalía.*”**

En primer término, debe observarse que la cláusula así concebida (la vigésima cuarta o de indemnidad) no puede interpretarse como exonerante de responsabilidad para la Empresa. Si así lo fuera sería absolutamente nula. La cláusula vale entre las partes,

⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 9 de octubre de 1985, expediente radicado al No. 4556. Consejero Ponente Carlos Betancur Jaramillo. En el mismo sentido véanse las sentencias de 8 de marzo de 1996 expediente radicado No. 9937 Consejero Ponente Carlos Betancur Jaramillo, posición ratificada mediante la sentencia de 25 de junio de 1997 expediente radicado al No. 10504 con Ponencia del Consejero Jesús María Carrillo Ballesteros y la providencia de 28 de noviembre de 2002 expediente radicado al No. 14397 Consejero Ponente Ricardo Hoyos Duque.



pero no es oponible a los terceros. Cualquier convención que suprima la responsabilidad extracontractual (la de los contratantes frente a los terceros lo es) es por consiguiente ilícita en todos los campos, o sea por actos personales o ajenos, por obra de las cosas o de los animales.

Aunque la cláusula esté pactada contractualmente, la responsabilidad frente a terceros sigue siendo extracontractual: es una responsabilidad de esta índole reglamentada por un contrato y descartada para una de las partes por una cláusula de no responsabilidad.

La cláusula así convenida obliga a las partes. Pero ella es "res inter alios acta" frente a los terceros. Por ese motivo, la demandante al accionar contra la Empresa lo hizo correctamente. Como también habría podido demandar sólo a Conciviles o a esta sociedad solidariamente con la Empresa. La validez de la cláusula entre las partes es la que le permitirá a la entidad pública, en el evento de que la condena se estime procedente, reclamar a Conciviles por el valor de lo reconocido.

El punto relacionado con el alcance de cláusulas de exoneración de responsabilidad frente a terceros no es nuevo en la jurisprudencia del Consejo de Estado. En un asunto donde se discutía el alcance de una cláusula similar a la pactada en el Contrato N° 3009 (la vigésima cuarta) la Corporación definió, en providencia de 20 de junio de 1973, que tal cláusula no eximía al Municipio de Medellín por los daños causados a terceros durante la ejecución del contrato y expresó: Lo normal es que quien infiere daño - por acción o por omisión - sea la persona obligada a su resarcimiento. Y en el caso que nos ocupa, por aplicación del artículo 2347 del Código Civil la responsabilidad le cabría al arquitecto empresario, quien debe responder igualmente de los daños producidos por quienes obran como empleados o dependientes suyos. Sin embargo, la prestación de los servicios públicos es la obligación primordial del Estado y sólo a él cabe responsabilidad por mala prestación de los mismos; tal alcance tiene el artículo 16 de la Constitución Nacional al decir (. . .) Entonces, puede el Municipio contratar con particulares la construcción o reparación de una calle; pero no termina por eso su responsabilidad frente a los administrados".

Así las cosas, si los argumentos expuestos y el esfuerzo probatorio realizado por esta defensa dentro del proceso contencioso no fueran suficiente para obtener una sentencia favorable y, por el contrario, se concluye que el daño al tercero devino de una actuación de este particular en ejecución de la obra pública contratada y que no se configuró ninguno de los eximentes de responsabilidad propuestos, la cláusula de indemnidad pactada no tiene la entidad suficiente para romper la responsabilidad solidaria derivada de las obligaciones en favor de terceros, tal como lo ha decantado la jurisprudencia nacional que se trae a colación.

3.7. Excesiva tasación de perjuicios y falta de demostración.

Desde ahora me opongo a la liquidación que presentó el apoderado de la parte actora en relación con los perjuicios materiales e inmateriales reclamados, ya que tal supuesto desconoce abiertamente la jurisprudencia del Consejo de Estado citada anteriormente, estando cimentada su pretensión sobre supuestos perjuicios no demostrados. Al respecto conviene reivindicar el contenido del 206 del C.G.P relativo al juramento estimatorio y las consecuencias imprimibles en caso de una sobreestimación.

Del mismo modo, debe enfatizarse que la cuantificación de perjuicios no puede edificarse sobre supuestos de hecho, sino por el contrario razonadamente, que significa explicadamente, con motivación, justificando cada uno de los conceptos reclamados u objetados, correspondiéndole al juez

entonces valorar los abusos y controlar los desafueros, para adecuar su decisión a los dictados de la ley y de la equidad, sin patrocinar enriquecimientos aventurados.

3.8. Excepción genérica.

Conforme a lo establecido en Código Contencioso Administrativo, en caso de encontrarse probados hechos que constituyan excepciones, ruego así sea declarado por usted señor Juez, puesto que al tratarse de una sentencia, cualquiera que sea el caso, deberá siempre darse aplicación a lo previsto en el artículo 282 del Código General del proceso, esto es, que de proponerse una excepción que de origen a pronunciamiento mediante este tipo de decisión, el juez deberá reconocer oficiosamente cualquier otra que ostente el mismo linaje, siempre que el hecho esté probado.

IV. SOLICITUDES.

4.1. Sírvase negar las pretensiones del llamado en garantía, conforme lo establece el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 366 del Código de General del Proceso.

4.2. Me permito solicitar negar las pruebas pedidas conforme se argumenta en acápite correspondiente de la demanda, según lo expuesto.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

1. La presente contestación de demanda tiene fundamento jurídico y legal en el Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.
2. Artículo 90 de la Constitución Política.
3. Artículo 225 ley 1437 de 2011, artículos 64 a 66 del Código General Del Proceso.
4. De la misma forma, son pertinentes al presente asunto las normas establecidas en la Ley 769 de 2002.
5. Código General del Proceso ley 1564 de 2012.
6. Jurisprudencia y doctrina citada a lo largo del texto.

VI. PRUEBAS.

1. Documental que se aportan en medio magnético:

1.1 Contrato de Concesión bajo esquema de APP N° 016 de 2015, el cual puede ser descargado y consultado en el siguiente enlace:

<https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=15-20-448>

1.2 Las pruebas aportadas y solicitadas con la contestación a la demanda principal.

IX. ANEXOS.

1. Certificado de Existencia y representación legal de mi representada.
2. Contestación a la demanda principal con sus anexos.
3. Llamamiento en garantía a CONFIANZA S.A. con sus anexos.



X. NOTIFICACIÓN.

La suscrita en el Centro Logístico Industrial San Jerónimo, Bodega N° 8, Calle B, Etapa 1. Km 3 Vía Montería – Planeta Rica. PBX – 57 (4) 792 1920 - Montería – Córdoba, y en los correos electrónicos, notificacionesjudiciales@rutaalmar.com.

De Señor Juez,

GLORIA PATRICIA GARCÍA RUIZ

C.C. No. 31.935.038 de Cali

T.P. No. 122.501 del CSJ

Representante Legal

Para Asuntos Judiciales, Laborales Y Administrativos

CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.



Montería, 30 de agosto de 2023.

RAFAEL JOSE PEREZ DE CASTRO
JUEZ DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MONTERÍA
adm10mon@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

Referencia: Medio de control: Reparación Directa
Radicado: 230013333002202100449
Demandante: Marina Isabel Montalvo Ramos.
Demandados: Instituto Nacional de Vías, Agencia Nacional de Infraestructura y Concesión Ruta al Mar S.A.S.

Asunto: Contestación de la demanda.

GLORIA PATRICIA GARCIA RUIZ, mayor de edad y residente en Montería, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 31.935.038 de Cali y portadora de la Tarjeta Profesional número 122.501 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de **REPRESENTANTE LEGAL PARA ASUNTOS JUDICIALES, LABORALES Y ADMINISTRATIVOS** de la **CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.**, identificada con NIT 900.894.996-0, por medio del presente escrito me permito me permito contestar la demanda principal, dentro del término del traslado del llamamiento en garantía realizado por la ANI, admitido en el proceso de la referencia por auto 08 de agosto de 2023, así:

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

Al hecho PRIMERO: No me consta, me atengo a lo que resulte probado dentro del trámite procesal que nos convoca.

Al hecho SEGUNDO: No es cierto, no existe medio probatorio dentro del plenario aportado por los demandantes que corrobore que los supuestos motivos por los cuales el señor Omar David Soto Montalvo haya llevado una “droga” a su madre.

Simultáneamente, teniendo en cuenta que el día 18 de julio del año 2020 fue un sábado y la hora del accidente fue aproximadamente a las 01:25 de la madrugada, indica y entrega indicios al proceso que la causa por la cual el señor Omar David Soto Montalvo se dirigía desde el municipio de Buenavista hacia Planeta Rica, en Córdoba, fueran motivos distintos a los señalados en este hecho, más aún cuando esta persona no se estaba en servicio como Patrullero de la Policía Nacional a la hora del accidente, sino que a esa hora disfrutaba de su tiempo libre, incumpliendo la medida de toque de queda dispuesta por la Gobernación de Córdoba mediante la Resolución 00941 del 5 de julio de 2020 en la que se declara la alerta roja hospitalaria en el departamento con el objetivo de mitigar los efectos de la pandemia y anunció nuevas medidas restrictivas ante el aumento de los contagios por coronavirus entre las que se tuvo, entre otras, toque de queda continuo desde viernes 17 de Julio a las 6:00 pm hasta el martes 21 de julio a las 5:00 am.

Ahora, es importante que desde este punto se empiece a dilucidar la *culpa exclusiva* del señor Omar David Soto Montalvo, de acuerdo con los hechos narrados en la demanda y las pruebas documentales aportadas con esta, pues a la fecha de los hechos, 18 de julio del año 2020, ésta persona se encontraba violando el artículo 131 de la Ley 769 de 2002, que establece como infracción el “*Conducir un vehículo sin llevar consigo la licencia de conducción*” y estipula como prohibición el “*guiar un vehículo sin haber obtenido la licencia de conducción correspondiente*”. Esto se

puede corroborar porque el señor Omar David Soto Montalvo en el Registro Único Nacional de Tránsito no hay constancia que haya realizado los trámites tendientes a obtener la Licencia de Conducción para guiar o conducir motocicletas, como lo es el curso de conducción con la aprobación de sus exámenes, denotando con ello la transgresión de la prohibición legal y la impericia del conductor del vehículo tipo motocicleta, esto se puede consultar en el enlace dispuesto por el RUNT <https://www.runt.com.co/consultaCiudadana/#!/consultaPersona>. Es decir, que encontramos un rasgo que indica la existencia de una incidencia causal de este conductor frente a la producción del daño por el accidente de tránsito que se reclama.

No solo lo anterior, también se evidencia en el Historial del Vehículo tipo motocicleta de placas EBI33D, emitido por el Registro Único Nacional de Tránsito aportado con esta contestación, que a la fecha 18 de julio del año 2020, la motocicleta conducida por el señor Omar David Soto Montalvo no estaba habilitada para transitar en las vías del país, pues este vehículo no contaba con la Revisión Tecno Mecánica al día, lo cual transgrede con las condiciones mecánicas y de seguridad vial obligatorias para todos los conductores, conforme a los artículos 50 y 51 de la Ley 769 de 2002¹, abduciendo que los motivos por los cuales aconteció el mentado accidente pueden atribuírsele a fallas mecánicas del automotor y/o el descuido del accidentado al no verificar las condiciones de seguridad apropiadas del automotor para circular por las vías, siendo esta revisión un requisito obligatorio para vehículos tipo motocicleta con más de 2 años.

Igualmente, de acuerdo con el “Historial de Propietarios” aportado con esta contestación, se puede predicar su Señoría, que el señor REMBERTO ANTONIO CONTRERAS PICO, identificado con cédula de ciudadanía número 1.066.732.910, es quien ostenta la calidad propietario del vehículo de placas EBI33D, es una persona también compartía la obligación de mantener en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad el automotor, tal y como lo dicta el artículo que a continuación de transcribe:

“ARTÍCULO 50. CONDICIONES MECÁNICAS Y DE SEGURIDAD. Modificado por el art. 10, Ley 1383 de 2010. Por razones de seguridad vial y de protección al ambiente, **el propietario** o tenedor del vehículo de placas nacionales o extranjeras, que transite por el territorio nacional, **tendrá la obligación de mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad.**”²

De esta forma se suma al análisis que debe hacer el Despacho el escenario del hecho de un tercero, en cabeza del señor Remberto Antonio Contreras Pico, toda vez que la norma jurídica ibidem es imperativa con un contenido del que los sujetos jurídicos no pueden prescindir.

Señor Juez, sin lugar a dudas se puede probar que Omar David Soto Montalvo conocía todas las normativas de tránsito que incumplía el día del siniestro y no se puede argumentar el desconocimiento de estas ya que tiene posición de garante, puesto que su Capitán Yuber Andrés Cabrera Valencia, Comandante del Tercer Distrito de Policía de Planeta Rica, días antes les había puesto las había puesto en conocimiento, como más adelante se mostrará.

Al hecho TERCERO: Parcialmente cierto, la parte demandante hace una descripción vaga del sector donde aducen sucedió el accidente que puede generar una percepción errada al Despacho de lo que realmente existe en el lugar, por tal motivo, me pronuncio indicando que la Unidad Funcional Integral 3, Subsector 1, Ruta 2310, PR 00+000, Variante Planeta Rica se encuentra dentro del alcance físico del Contrato de Concesión 016 de 2015, es una vía bidireccional con ancho de calzada 7.30 metros (carriles de 3.65 metros), bermas de 2 metros, en operación cumpliendo todos los

¹ Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones.

² Ley 769 de 2002: Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones.

indicadores establecidos en el Contrato de Concesión. La velocidad máxima a la cual podía transitarse en el sector era de 30 km/h. Esta vía cuenta con dispositivos de señalización instalados en el sector del accidente incluyen señalización vertical y horizontal cumpliendo con el Manual de Señalización Vial dispuesto mediante la Resolución No. 0001885 de 2015 *"Por la cual se adopta el manual de señalización vial - Dispositivos uniformes para la regulación del tránsito en calles, carreteras y ciclorrutas de Colombia"*, expedido por el Ministerio de Transporte de Colombia.

Al hecho CUARTO: No es cierto y no es un hecho, es una opinión del apoderado de la parte demandante que sin fundamentos técnicos y normativos hace apreciaciones sobre el supuesto diseño de las glorietas. Ahora veamos, la expresión *"es bien sabido por todos, que cada glorieta tiene un pequeño triángulo en cada entrada"*, se constituye como la premisa principal en este hecho, denotando una completa confesión de la parte demandante, en el sentido que inclusive el señor Omar David Soto Montalvo conocía la vía y el diseño estructural de la glorieta, por lo que la explicación por la cual esta persona se accidentaría no son las razones que los demandantes quieren demostrar, sino causas distintas, como bien puede ser descuido, impericia, micro sueño u otra causa distinta atribuible al conductor.

Al hecho QUINTO: No es cierto, el actor hace aseveraciones que carecen de sustento probatorio, debe resaltarse que el Informe Policial de Accidente de Tránsito aportado con la demanda elaborado por la Policía de Planeta Rica, el mismo lugar donde según la demanda laboraba el accidentado Omar David Soto Montalvo, se encuentra indebidamente diligenciado e incompleto toda vez que no cumple con los requisitos de la Resolución 0011268 de 2012³ emitido por el Ministerio de Transporte, por lo que la veracidad de los sucesos allí narrados podría no corresponder con la realidad.

No es cierto que al momento de los hechos la vía no contara con iluminación artificial y dispositivos de señalización vertical y horizontal que indicaran la proximidad de dicha glorieta, pues en el sitio se encontraban debidamente instalados cumpliendo el Manual de Señalización Vial dispuesto mediante la Resolución No. 0001885 de 2015, así:

A. Señalización vertical instalada:

Los dispositivos de señalización instalados en el sector del accidente incluyen señales reglamentarias, preventivas e informativas las cuales reglamentan el tránsito e informan a los usuarios.

El sector en referencia corresponde a la llegada a la Intersección 1 (Glorieta Variante Planeta Rica). La señalización vial existente en el sector para la fecha del suceso se describe a continuación, en el sentido de circulación Caucasia – Variante Planeta Rica:

Listado señalización vertical sector Caucasia - Planeta Rica:

SEÑAL	DESCRIPCIÓN	ABSCISA	COSTADO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	K61+675	DERECHO
SI-05B	Bandera Llegada a Glorieta	K61+585	DERECHO
SR-30 (40)	Velocidad Máxima 40km/h	K 61+550	DERECHO
SR 44	Conservar la distancia	K 61+093	DERECHO

Cabe aclarar que la velocidad máxima a la cual podía transitarse en el sector era de 30 km/h.

³ Resolución 0011268 de 2012 emitido por el Ministerio de Transporte: "Por la cual se adopta el nuevo Informe Policial de Accidentes de Tránsito (IPAT), su Manual de Diligenciamiento y se dictan otras disposiciones"

Listado señalización vertical sector Glorieta:

SEÑAL	DESCRIPCIÓN	SENTIDO CIRCULACIÓN	COSTADO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	GLORIETA-PLANETA RICA	IZQUIERDO
SR-20	Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
BANDERA	Bandera llegada a Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-20	Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
SR-20	Glorieta	PLANETA RICA-CAUCASIA	DERECHO
BANDERA	Bandera llegada a Glorieta	PLANETA RICA-CAUCASIA	DERECHO
SR-30	Velocidad Máxima 30km/h	PLANETA RICA-CAUCASIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	PLANETA RICA-CAUCASIA	IZQUIERDO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	GLORIETA-PLANETA RICA	IZQUIERDO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	IZQUIERDO
SI-05A	Salida Inmediata	CAUCASIA-MONTERIA	IZQUIERDO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SI-06	Señal de confirmación de destino	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-GLORIETA	IZQUIERDO
SR-02	Ceda el paso	CAUCASIA-GLORIETA	DERECHO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	PLANETA RICA-MONTERIA	IZQUIERDO
SI-04	Poste de referencia - PR 0	PLANETA RICA-MONTERIA	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	PLANETA RICA-MONTERIA	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	PLANETA RICA-MONTERIA	IZQUIERDO
SR30(80)	Velocidad Máxima 80km/h	PLANETA RICA-MONTERIA	DERECHO
SP04	Curva a la derecha	PLANETA RICA-MONTERIA	DERECHO

En cuanto a la reflectividad de la señalización vertical dispuesta en el sector, es menester destacar que, para la fecha de ocurrencia del accidente, se dio cumplimiento al coeficiente de retrorreflexión R1, lo anterior, de acuerdo con la medición mensual realizada por el estamento interventor en fecha 14 de julio de 2020, es decir, 3 días antes de ocurrir el accidente, ello según da cuenta la prueba que se allega.

Igualmente, es menester ilustrar al despacho en que, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2.1.3.4 del Capítulo 2 del Manual de Señalización denominado "Visibilidad y Retrorreflexión", se tiene que: ***“Las señales son visibles en cualquier periodo del día y bajo toda condición climática, por ello se construyen o elaboran con materiales apropiados y se someten a procedimientos que aseguran su retrorreflexión. Esta propiedad permite que sean más visibles en la noche o en condiciones de baja luminosidad al ser iluminadas por las luces de los vehículos, ya que una parte significativa de la luz que reflejan retorna hacia la fuente luminosa.”***

De acuerdo con lo anterior, la señalización vertical dispuesta en el sector cumplía con todos los lineamientos indicados en el “MANUAL DE SEÑALIZACIÓN VIAL 2015 DISPOSITIVOS UNIFORMES PARA LA REGULACIÓN DEL TRÁNSITO EN CALLES, CARRETERAS Y CICLORRUTAS DE COLOMBIA.”

B. Señalización Horizontal:

En el sector referenciado se encontraban instaladas las marcas viales (pictogramas pintados en el pavimento) y los dispositivos necesarios para regular y canalizar el tránsito e indicar la presencia de obstáculos.

Las marcas viales instaladas en el sector complementan las reglamentaciones y la información de las señales verticales. Para la demarcación del sector de la Glorieta se emplearon marcas blancas y amarillas, para indicar la separación entre tránsito del mismo sentido (marcas viales color blanco), y para indicar separación entre tránsito de sentidos contrarios (marcas viales color amarillo).

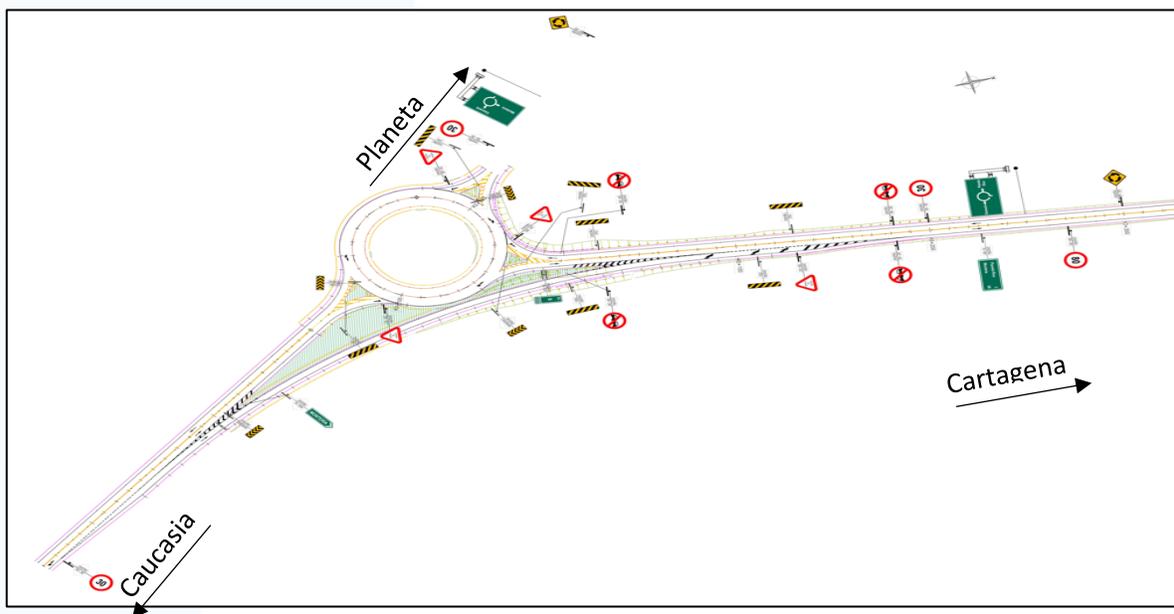
Como se mencionó anteriormente, el sector referenciado corresponde a la llegada a la Glorieta de la Variante Planeta Rica, por lo cual se encontraba dispuesta demarcación horizontal de prohibido adelantar, teniendo en cuenta que en esta zona el adelantamiento está prohibido en todos los sentidos de circulación.

Adicionalmente, se encontraban instaladas tachas viales que resaltan la demarcación horizontal en condiciones de lluvia, y ayudan en la circulación del tránsito en horas nocturnas.

De acuerdo con lo anterior, la señalización horizontal vial dispuesta en el sector cumplía con todos los lineamientos indicados en el “MANUAL DE SEÑALIZACIÓN VIAL 2015 DISPOSITIVOS UNIFORMES PARA LA REGULACIÓN DEL TRÁNSITO EN CALLES, CARRETERAS Y CICLORRUTAS DE COLOMBIA

C. Esquema Señalización Vertical y Horizontal:

En el siguiente esquema se presenta la señalización vertical y la demarcación horizontal del sector:

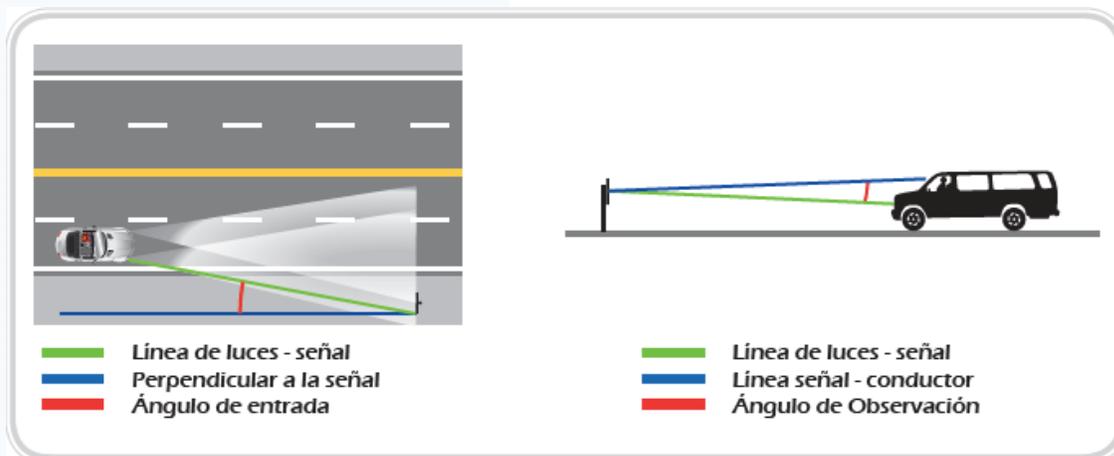


Como vimos, toda la señalización vial antes señalada, cumplía en su cabalidad las condiciones de Visibilidad y Retrorreflexión de que trata la Resolución 0001885 de 2015, Manual de Señalización Vial, en sus numerales 4.6.4., esto significa que *“Los materiales retrorreflexivos de los tableros de las señales verticales reglamentarias, preventivas e informativas utilizadas en zonas de obras deben cumplir siempre con los niveles mínimos de retrorreflexión que se entregan en el Capítulo 2. Para la elaboración de las señales se deben utilizar materiales retrorreflexivos Tipo IV o de características de retrorreflexividad superior. Para el caso de las señales portátiles enrollables deben ser en material flexible, se debe utilizar material retrorreflexivo tipo VI o de características superiores.”*

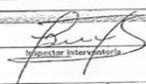
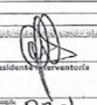
Así pues, el señor Omar David Soto Montalvo pudo visualizar la señalización que se encontraba antes de acercarse a la glorieta, recordando que fue en la madrugada del día del siniestro, cuando aún no había luz natural, aunque si artificial.

Como quiera que la señalización también cumplía con lo dispuesto en el numeral 2.1.3.4. del Manual de Señalización Vial de 2015, se tornaba aún más visibles de noche, siempre que el vehículo tuviera las luces encendidas, pero como hemos demostrado dicho vehículo no contaba con las condiciones tecnomecánicas y de seguridad para transitar, por lo que no es verificable que tuviera las luces delanteras en condiciones óptimas para su tránsito.

Aquí se puede ver un ejemplo gráfico de la Visibilidad y Retrorreflexión de una señal vial, donde la luz se refleja y retorna hacia la fuente luminosa, que en el caso sería, suponiendo que hubiera tenido en óptimas condiciones el faro de la luz delantera de la motocicleta que conducía Omar David Soto Montalvo, pero que por las pruebas que se aportan con esta contestación no sería el caso:



D. En cuanto a la iluminación para la fecha de ocurrencia del accidente (18 de julio de 2020), El Concesionario cumplía con el indicador de iluminación en la intersección 1 de la vía Variante Planeta Rica, ubicada en el PR 00+000 al PR 1+000 de la UF 3, según consta en medición efectuada por el Interventor del contrato en fecha 14 de julio de 2020:

INFORMACIÓN DEL PROYECTO										
PROYECTO	Interventoría Técnica, Económica, Financiera, Contable, Jurídica, Administrativa, Operativa, Medio Ambiental y Socio Predial del Contrato de Concesión Vial Antioquia – Bolívar									
CONCESIONARIA:	Concesión Ruta al Mar S.A.S. CORUMAR	INTERVENTORIA	Consortio CR Concesiones Contrato No 514 de 2015	DOCUMENTOS DE REFERENCIA	Apéndice Técnico 4 Numeral 3	UNIDAD FUNCIONAL	3.0			
PARAMETROS					CONVENCIONES					
▶ Cada segmento debe cumplir con un valor menor o igual a 0% de luminarias defectuosas del total instaladas para ese kilómetro.										
Q: CANTIDAD P: PEAJE H: INTERSECCIÓN A: APAGADA E: ENCENDIDA										
DATOS TÉCNICOS										
ITEM	FECHA INSPECCIÓN	SUBSECTOR	UBICACIÓN	SEGMENTO		E4 ILUMINACIÓN				OBSERVACIONES
				INICIO	FINAL	CANTIDAD LUMINARIAS	DEFECTUOSAS	VALOR PORCENTAJE (%)	CUMPLE (SI/NO)	
01	12-07-20	3.1	Intersección 1	K00+000,00	K01+000,00	43	0	0%	SI	
02	13-07-20	3.1	Intersección 2	K03+000,00	K04+530,00	35	0	0%	SI	
03	13-07-20	3.2	Intersección 3	K00+000,00	K01+000,00	41	0	0%	SI	
04	13-07-20	3.2	Paje San Carlos	K09+000,00	K10+000,00	47	1	2.1%	SI	
05	13-07-20	3.3	Intersección 4	K21+000,00	K22+500,00	27	0	0%	SI	
06	13-07-20	3.4	Intersección 5	K00+030,00	K31+090,00	64	3	4.7%	SI	
07	13-07-20									
08	13-07-20									
09										
10										
OBSERVACIONES GENERALES										
CUADRO DE FIRMAS										
 Inspector Interventoría			 Inspector Concesionista			 Residente Interventoría				
MEDICIÓN DE INDICADOR E4 ILUMINACIÓN						ELABORADO:  FECHA: 14-07-20		REVISADO:  FECHA: 14-07-20		

PB-CL-012-048 VEC-441 E3 de septiembre de 2019.

Página 3 de 3

Señor Juez, existiendo todos los dispositivos de iluminación y señalización en la vía, que cumplan y cumplen en su cabalidad la normatividad emitida por el Ministerio de Transporte para estos, resulta insuperable para el Estado y mi representada que los usuarios de las vías, que en el caso fue el señor Omar David Soto Montalvo, decidan en su propia responsabilidad y voluntad irrespetar de manera negligente la normatividad de tránsito y seguridad vial, generando para su propio perjuicios los daños que los hoy demandantes pretenden que sean reparados por mi defendida, siendo claro y verificable que no existe nexa causal que pueda ligar a Concesión Ruta al Mar S.A.S. con dicho siniestro.

Al hecho SEXTO: Frente a este hecho existen varios puntos que se discutirán de manera separada, así que, en primer lugar, no es cierto y no existe medio probatorio de existencia de un supuesto “muro de entrada a la glorieta” del que hace referencia la parte demandante. En primer lugar, porque una estructura como un muro no hace parte de los diseños geométricos del diseño de la glorieta.

Por otro lado, no me consta que el señor Omar David Soto Montalvo falleciera por traumas falleciera el día 18 de julio de 2020, por lo que me atengo a lo que resulte probado dentro del trámite procesal que nos convoca.

Todas estas observaciones se relacionan también con lo narrado por la parte demandante y las pruebas aportadas, donde se sitúa a Omar David Soto Montalvo como Oficial de Policía Nacional, con el rango de Patrullero, lo coloca en *Posición de Garante*⁴, no obstante, el día del siniestro con

⁴ “Bajo la perspectiva antes delineada, la posición de garante se predica también de los integrantes de la fuerza pública quienes están obligados a que sus acciones: i) se ajusten a los postulados del Estado de derecho; li) respeten y hagan respetar los derechos constitucionales fundamentales, los derechos humanos y el derecho internacional humanitario; ili) se encaminen a preservar los bienes jurídicos que la Constitución y la ley ponen bajo su salvaguarda o tutela. En relación con lo expuesto ha acentuado esta Sala.” Consejo de Estado, Sala de

una flagrante negligencia en sus actuaciones conducía una motocicleta violando el artículo 131 de la Ley 769 de 2002, que establece como infracción el “Conducir un vehículo sin llevar consigo la licencia de conducción” y estipula como sanción y prohibición el “**guiar un vehículo sin haber obtenido la licencia de conducción correspondiente**”. Este es un rasgo muy importante que indica la existencia de una incidencia causal de este conductor frente a la producción del daño por el accidente de tránsito que se reclama.

Su Señoría, como se dijo anteriormente, también se evidencia en el Historial del Vehículo tipo motocicleta de placas EBI33D, que a la fecha 18 de julio del año 2020, la motocicleta conducida por el señor Omar David Soto Montalvo no estaba habilitada para transitar en las vías del país, pues este vehículo no contaba con la Revisión Tecno Mecánica al día, lo cual contraviene las condiciones mecánicas y de seguridad vial obligatorias para todos los conductores, conforme a los artículos 50 y 51 de la Ley 769 de 2002⁵.

Aún peor, esta persona teniendo posición de garante y con el conocimiento público de un hecho notorio que a la fecha de los hechos Colombia atravesaba una emergencia económica y sanitaria a causa de la Pandemia por Covid-19, donde la Gobernación de Córdoba por medio de la Resolución 00941 del 5 de julio de 2020 en la que se declara la alerta roja hospitalaria en el departamento con el objetivo de mitigar los efectos de la pandemia y anunció nuevas medidas restrictivas ante el aumento de los contagios por coronavirus entre las que se tuvo, entre otras, toque de queda continuo desde viernes 17 de Julio a las 6:00 pm hasta el martes 21 de julio a las 5:00 am, por lo que el señor Omar David Soto Montalvo, se encontraba incumpliendo esta medida, siendo así otro punto más que le endilga la culpa exclusiva de la víctima.

Todo esto se agrava aún más, puesto que las anteriores normas de orden nacional y departamental expresamente las conocía señor Omar David Soto Montalvo, mire señor Juez las pruebas aportadas con la demanda, donde el señor Capitán Yuber Andrés Cabrera Valencia, **Comandante del Tercer Distrito de Policía de Planeta Rica**, impartió a sus subalternos, entre estos el señor Omar, el día 17 de junio de 2020 y 03 de julio de 2020 órdenes y consignas al personal, mediante el Acta No.00257 COSEC-DISPO3-2.25 y el Acta No.0387/DISPO3 – ESPTO PLANETA RICA – 2.25, donde les indica:

2. COMPORTAMIENTO, MEDIDAS DE SEGURIDAD y cumplimiento a las órdenes que se relacionan a continuación así;
- El señor Capitán YUBER ANDRES CABRERA VALENCIA, da amplias instrucciones, órdenes y consignas, sobre los comportamientos y medidas de seguridad que debe tener en cuenta el personal policial durante el permiso de franquicia otorgado por el comando del Departamento.
1. Dar cumplimiento a lo estipulado en el decreto 636 del 05/05/2020
 2. Acatar las normas de Auto cuidado con la utilización del tapa bocas
 3. Limitar los contactos sociales
 4. Lavarse las manos a menudo con agua y jabón o soluciones alcohólicas 70% especialmente después del contacto directo con su entorno.
 5. Cumplir con los decretos gubernamentales y presidenciales de las instrucciones para el cumplimiento del aislamiento preventivo obligatorio
 6. Tener en cuenta pico y placa de cédulas para realizar cualquier diligencia personal
 7. Recordar que está prohibido salir fuera de la guarnición ya que nos encontramos en aislamiento de primer grado.
- ✓ Ser un buen vecino, evitar generar ruidos molestos, hablar en un tono de voz apropiado y manteniendo el volumen de la música a niveles en los cuales el ruido no haga daño ni

lo Contencioso Administrativo, Apelación de Sentencia de 14 de julio de 2012, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

⁵ Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones.



Por ello, NO es mi representada quien debe asumir la responsabilidad de reparar, toda vez que no participó en el hecho dañoso y no se prueba que las condiciones de la vía donde ocurrió el evento sea la causa determinante para la producción del mismo.

ACTA N° 0025/ COSEC - DISPOS- 235 QUE TRATA DE LA INSTRUCCIÓN IMPARTIDA POR PARTE DEL SEÑOR CAPITÁN YUBER ANDRÉS CABRERA VALENCIA COMANDANTE DEL TERCER DISTRITO DE POLICIA PLANETA RICA CON EL FIN DE IMPARTIR ORDENES Y CONSIGNAS AL PERSONAL QUE SALE A DISCRETAR LA RANGUNIA

incomode a mis familiares, amigos y vecinos, el respeto del código nacional de policía debe ser observado con ejemplo por parte de TODOS los policiales, además que su violación es FALTA GRAVE según la ley 1015.

- ✓ Recordar que mis derechos terminan donde comienzan los de los demás, actuando de manera responsable, solidaria, cooperativa y respetuosa con todos los seres vivos, respetando la convivencia pacífica y el medio ambiente que es de TODOS.
- ✓ Que al momento de conducir vehículos usen el cinturón de seguridad, a fin evitar accidentes lamentables, no cometer infracciones de tránsito, evitar generar llamados de atención por nuestros Mandos Superiores y generar investigaciones disciplinarias, por ningún motivo, razón o circunstancia debe conducir en estado de embriaguez o bajo efectos de sustancia que afecten el sistema nervioso central, en fin, **RESPETAR Y ACATAR EL CODIGO NACIONAL DE TRANSITO.**
- ✓ Tener presente la Ley No.169 19 DIC 2013 "por medio de la cual se dictan disposiciones penales y administrativas para sancionar la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias psicoactivas", para no infringirla.
- ✓ Debemos dar ejemplo en el cumplimiento a las diferentes disposiciones Departamentales Decreto 0212 expedido por la gobernación referente al pico y cedula para el departamento de Córdoba durante el aislamiento preventivo obligatorio a raíz de la pandemia del Coronavirus. Respetando y acatando estas disposiciones por ello siempre actuemos recordando nuestra constante y permanente condición de servidor público.
- ✓ El personal debe hacer entrega por escrito, y dejar consignas al policial que lo reemplazará durante su ausencia, lo anterior con el fin de evitar llamados de atención en el cumplimiento de los procesos y requerimientos de otras unidades

OBSERVACIONES CÓDIGO NACIONAL DE TRÁNSITO POR PARTE DE LOS MIEMBROS DE LA INSTITUCIÓN QUE CONDUCEN VEHICULOS Y MOTOCICLETAS.

Todos los miembros de la institución que conducen vehículos y motocicletas deberán mantener la observancia del Código Nacional de Tránsito, con el fin de no incurrir en conductas que ponga en mal concepto y ponga en peligro la humanidad de cada uno de los policiales y personal particular por infringir las normas evitando: invadir el espacio público, parquear en zonas prohibidas, hacer cruces prohibidos, transitar en contravía, adelantar en curvas y en doble línea continua, no utilizar el cinturón de seguridad, transportar personas en los platones de los vehículos, realizar maniobras altamente peligrosas, no respetar la luz roja del semáforo, no utilizar o portar los elementos para la conducción, transitar por las o sitios destinados para los peatones, transporta elementos que impidan o dificulten la maniobrabilidad del vehículo que este conduciendo, no portar los documentos en regla, conducir sin los dispositivos luminosos o con estos dañados, conducir vehículos en malas condiciones técnico-mecánicas, exceder los límites de velocidad, conducir en estado embriaguez.

La violación a estas normas ha generado un alto índice de accidentalidad interna, índice asociados al consumo de bebidas alcohólicas por el personal uniformado e imprudencia de los mismos, contribuyendo así al ausentismo laboral, mayores costos médicos, hospitalarios y en el peor de los casos el daño moral ante la familia cuando queda gravemente lesionado o fallece.

Teniendo en cuenta la Política Pública de Seguridad Vial implementada por el estado Colombiano mediante la Ley 1503 del 29 Diciembre de 2011 en la adopción de comportamientos, hábitos y conductas seguras en la vía. La Policía Nacional de Colombia se alinea a esta Política estatal mediante la resolución 03678 de 2016 "Plan Estratégico de Seguridad Vial de la Policía Nacional" con el objetivo de reducir los índices de muertes y lesiones por accidente de tránsito en las instituciones de la institución.

II. A LAS PRETENSIONES Y CONDENAS DE LA DEMANDA.

Teniendo en cuenta lo manifestado en el presente documento frente a los hechos y lo que se pone en conocimiento del Despacho con este escrito, me permito manifestar que me opongo de forma general e integral a cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, toda vez que los

elementos en que los que se funda el demandante, de un lado no constituyen una fuente de obligación jurídica a cargo de la Agencia Nacional de Infraestructura ni de mi representada Concesión Ruta al Mar SAS, y por otra parte, no se avizora estructuración de los requisitos probatorios eficaces que de acuerdo a la jurisprudencia y normatividad jurídica sirven de sustento para que se declare la responsabilidad civil extracontractual en contra de mi representada.

Presento oposición a las pretensiones de la demanda de la siguiente forma:

2.1. A la pretensión PRIMERA por la cual el actor solicita: “DECLARAR a INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – y la CONCESION RUTA AL MAR S.A.S. son responsables administrativamente por el daño causado a los demandantes por la omisión de estas entidades al no colocar señales y luces en el tramo vial antes determinado para la época de los hechos y que condujo al accidente del agente de policía y a su posterior deceso”

Me opongo a esta pretensión, toda vez que a la luz del inciso primero del artículo 167 del C.G.P.⁶ constituye una carga procesal del demandante demostrar las imputaciones consignadas en la demanda, a partir de las cuales pretende que se declare responsable a una entidad estatal o aun particular que cumpla funciones públicas, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política. De igual modo, para que se pueda configurar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado, es necesario que se encuentren reunidos los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual.

Ahora bien, para el caso particular tenemos que, ni en la demanda, ni en las pruebas que el demandante aporta al proceso se encuentra demostrado el daño⁷, el hecho generador del mismo y el nexo causal entre estos que permita imputar la responsabilidad a mi representada, teniendo entonces como inconveniente continuar con el juicio de responsabilidad e incurriéndose en error grave por parte del demandante, al considerar que es el juzgador es quien tiene la responsabilidad de asumir dicha carga o la labor probatoria, pues los juicios de atribución jurídica de responsabilidad que finalmente se realicen indefectiblemente derivan de hallarse probado el daño, su título y atribución jurídica por parte del actor.

Ahora bien, tampoco es procedente otorgar la pretensión de los demandantes toda vez que estos no ejerce actividad probatoria alguna tendiente a allegar los medios de prueba que permitan determinar de forma estricta y eficiente, la configuración de elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial y que de ello devenga la condena solicitada. Es decir, el demandante no asume la carga probatoria mínima que le corresponde, toda vez que no arrima al proceso medios de prueba que conlleven a demostrar a su despacho las circunstancias de modo, tiempo y lugar de ocurrencia del hecho que señala como dañino, mucho menos que denote su certeza, condición de no eventual e hipotético y nexo de causalidad con supuesta omisión de mi defendida que le fuera determinante para la producción de los perjuicios reclamados, los cuales ni siquiera aparecen como entidades reales.

Contrario a lo anterior, si se logra probar que la actividad peligrosa de conducir, realizada sin precaución, descuidada, sin los elementos de protección necesarios, en contravención a las normas de tránsito y de toque de queda departamental, desplegada Omar David Soto Montalvo, son la causa eficiente del daño y por consiguiente configurando la culpa exclusiva de la víctima.

⁶ “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”

⁷ Sin el cual, sería inocuo un juicio de responsabilidad.



2.2. Sobre las condenas solicitadas:

2.2.1. Sobre los perjuicios morales de los demandantes:

Me opongo a la estimación que hacen los actores de los perjuicios morales presuntamente causados, pues si bien es cierto que la estimación monetaria de los perjuicios extra patrimoniales es imposible dada su naturaleza, me opongo a la determinación que de ella ha hecho la parte demandante en su escrito, pues considero que se opone abiertamente a los parámetros reiteradamente considerados por la jurisprudencia nacional, lo que adicionalmente la constituye en desmedida y desproporcionada, tanto con las pruebas allegadas al proceso, como con la realidad de las indemnizaciones de esta clase en el país.

A efecto de lo anterior, recogiendo la sentencia de unificación del Consejo de Estado⁸, con ponencia del Doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa expresó de forma clara la reiteración de lo que hoy en día constituye el referente jurisprudencial a seguir en lo que tiene que ver con la reparación de los daños patrimoniales en caso de muerte:

“Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio. La siguiente tabla recoge lo expuesto:

⁸ Consejo de Estado; Radicación número: 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251); Actor: ANA RITA ALARCON VDA. DE GUTIERREZ Y OTROS; Demandado: MUNICIPIO DE PEREIRA; Asunto: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA. Sentencia del 28 de agosto de 2014.

GRAFICO No. 1					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	Relaciones afectivas conyugales y paternofiliales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.”

Teniendo en cuenta lo anterior, de una parte, no establece en el escrito de la demanda, ni en prueba alguna allegada o solicitada el fundamento que le permita al Despacho establecer de forma irrestricta la intensidad de los daños sufridos, sin que sin aportar prueba idónea que legalmente lo demuestre, pueda entrar a determinarse el *quantum* de la indemnización, así como tampoco se aporta con la demanda material probatorio que demuestre los supuestos lasos afectivos de los demandantes con los occisos.

2.2.2. Respecto al lucro cesante, consolidado y futuro:

Sobre este particular el H. Consejo de Estado ha sostenido, que se trata de la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que de no producirse el daño habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de los perjudicados o víctimas indirectas⁹. Pero igual que para los demás perjuicios, para que proceda su indemnización, debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga el derecho a reparación alguna y podría convertirse en fuente de enriquecimiento sin causa.

Es por lo anterior que me opongo a la estimación que hace el actor de los perjuicios patrimoniales, en concreto sobre el lucro cesante consolidado y futuro, puesto que se hace imprescindible que el detrimento patrimonial sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecido o acaecerá, hipótesis en la cual, cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, esto lo trata la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 24 de junio del 2008, dictando:

“En efecto, en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración

⁹ Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 21 de mayo de 2007. C.P.: Mauricio Fajardo, exp. 15989 y de 1 de marzo de 2006. Exp. 17256. M.P.: María Elena Gómez Giraldo

ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado.

*Vale decir que el lucro cesante **ha de ser indemnizado cuando se afina en una situación real, existente al momento del evento dañino**, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente.”¹⁰*

Ahora bien, de cara al caso particular, encontramos que no existe en el plenario prueba tendiente a demostrar realmente el lucro cesante de los demandantes, toda vez que no se acredita a través de un ningún medio probatorio, o en su defecto prueba de oficio, del valor de los ingresos del señor Omar David Soto Montalvo por su profesión o de la actividad económica existente que realizaba al momento de los hechos, pues las presunciones no son suficientes para ser tomadas como hechos ciertos y reales, así pues, las pretensiones referentes al lucro cesantes, tanto el consolidado como el futuro, no debe tener futuro de éxito en el proceso.

III. DE LAS PRUEBAS ALLEGADAS POR EL DEMANDANTE

Me permito igualmente hacer oposición a las pruebas allegadas con la demanda, teniendo en cuenta que ellas no dan cuenta de la ocurrencia de los hechos de la forma enunciada en el libelo introductorio, así como tampoco la responsabilidad de mi representada en los términos del artículo 90 constitucional. Lo anterior, con ocasión a la insuficiencia técnica, demostrativa y falta de idoneidad de medios de pruebas aportados dentro de las oportunidades prevista el artículo 172 del CPACA; situación que, en todo caso, debe ser valorada por su despacho judicial de forma negativa para los demandantes sin que pueda entonces atribuirse responsabilidad patrimonial a las demandadas.

3.1. SOBRE LAS PRUEBAS DOCUMENTALES APORTADAS:

3.1.1. De los Registros civiles de nacimiento, defunción y declaración extraprocesal aportados.

Esta prueba solo pretende demostrar el vínculo sanguíneo y civil entre el señor Omar David Soto Montalvo con los demás demandantes. Pese a ello, no constituye una prueba que de fe de la relación afectiva entre la posible víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, pues el hecho tengan parentesco entre sí no significa que exista unión por estrechos lazos afectivos, de solidaridad y cercanía.

3.1.2. De la copia del Informe Policial de Accidente de Tránsito de fecha 18 de julio de 2020:

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha manifestado sobre esta clase de informes que la sola expresión de los hechos que en ellos se encuentra contenido, por sí solos, no constituye una prueba preponderante respecto de las demás que se encuentran incluidas en el curso del proceso, lo anterior se sintetiza del siguiente pronunciamiento instituido en la Sentencia C-429 de 2003, del cual se destaca:

“Cabe recordar que según lo dispuesto por el artículo 314 del Código de Procedimiento Penal, las exposiciones de la policía judicial no tendrán valor de testimonio ni de indicios

¹⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACION CIVIL; Magistrado Ponente PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA; Bogotá, Distrito Capital, veinticuatro (24) de junio de dos mil ocho (2008); Ref: Exp. 11001 3103 038 2000 01141 01.



y solo podrán servir como criterios orientadores de la investigación, así como que el artículo 318 ibídem establece que las actuaciones que realice la policía judicial deberán ser efectuadas con acatamiento estricto de las garantías constitucionales y legales y que los implicados tendrán las mismas facultades y derechos que les otorga la ley ante los funcionarios judiciales.

Es preciso tener en cuenta también, que un informe de policía al haber sido elaborado con la intervención de un funcionario público formalmente es un documento público y como tal se presume auténtico, es decir, cierto en cuanto a la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad, y hace fe de su otorgamiento y de su fecha; y, en cuanto a su contenido es susceptible de ser desvirtuado en el proceso judicial respectivo.

*Este informe de policía entonces, en cuanto a su contenido material, **deberá ser analizado por el fiscal o juez correspondientes siguiendo las reglas de la sana crítica y tendrá el valor probatorio que este funcionario le asigne en cada caso particular al examinarlo junto con los otros medios de prueba que se aporten a la investigación o al proceso respectivo, como quiera que en Colombia se encuentra proscrito, en materia probatoria, cualquier sistema de tarifa legal.***

En este orden de ideas, el informe descriptivo elaborado por una autoridad de tránsito, constituye un importante instrumento al servicio de la administración de justicia como quiera que en éste se da cuenta de la ocurrencia de un hecho, en algunos casos con implicaciones de orden civil pero en otros además con carácter penal, en el que aparecen identificados los conductores implicados, así como consignados datos sobre las posibles condiciones en que aquél tuvo lugar, y además estará firmado por los conductores o en su defecto por un testigo. Datos todos estos que resultan fundamentales para orientar una futura investigación o proceso.”

El Informe Policial del Accidente de Tránsito describe que el siniestro se produjo día 18 de julio de 2020, aportado con la demanda elaborado por la Policía de Planeta Rica, el mismo lugar donde según la demanda laboraba el accidentado Omar David Soto Montalvo, se encuentra indebidamente diligenciado e incompleto, toda vez que no cumple con los requisitos de la Resolución 0011268 de 2012¹¹ emitido por el Ministerio de Transporte, por lo que la veracidad de los sucesos allí narrados podría no corresponder con la realidad. Además, este documento carece de los requisitos de la Resolución 0011268 del 6 de diciembre de 2012, así como los artículos 144 y 149 de la Ley 769 de 2002, establecen como obligación de la autoridad que conozca de un accidente de tránsito, levantar un informe descriptivo del hecho.

Este documento carece de reseña sobre los presuntos hechos, es decir que no hace alusión al sitio y las condiciones en que se encontraba la vía, las posibles causas del hecho, las condiciones meteorológicas para el día del accidente y la *clase de vehículo, número de la placa y demás características*, Sobre el particular, la Ley 769 de 2002 establece lo siguiente:

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

¹¹ Resolución 0011268 de 2012 emitido por el Ministerio de Transporte: "Por la cual se adopta el nuevo Informe Policial de Accidentes de Tránsito (IPAT), su Manual de Diligenciamiento y se dictan otras disposiciones"



El informe contendrá por lo menos:

Lugar, fecha y hora en que ocurrió el hecho.

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

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

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

Nombre, documentos de identidad y dirección de los testigos.

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

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

Descripción de los daños y lesiones.

Relación de los medios de prueba aportados por las partes.

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

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

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

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

Para efectos de determinar la responsabilidad, en cuanto al tránsito, las autoridades instructoras podrán solicitar pronunciamiento sobre el particular a las autoridades de tránsito competentes.”

3.1.3. Acta No.00257 COSEC-DISPO3-2.25 y el Acta No.0387/DISPO3 – ESPTO PLANETA RICA – 2.25:

Con estos documentos se prueba la posición de garante y la culpa exclusiva del señor Omar David Soto Montalvo, al conocer las normas de orden nacional como el Condigo Nacional de Tránsito y departamentales como la restricciones de movilidad por toque de queda, puesto que son ordenes del señor Capitán Yuber Andrés Cabrera Valencia, Comandante del Tercer Distrito de Policia

Planeta Rica, que impartió a sus subalternos, entre estos el señor Omar, el día 17 de junio de 2020 y 03 de julio de 2020 órdenes y consignas al personal, mediante el Acta No.00257 COSEC-DISPO3-2.25 y el Acta No.0387/DISPO3 – ESPTO PLANETA RICA – 2.25.

3.1.4. Testimonio de Terceros:

Con respecto a los testimonios solicitados, instamos al Despacho a negar lo solicitado, por no cumplir a cabalidad con lo preceptuado en el artículo 212 del Código General del Proceso.¹² Que dicta que *“Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba”*, esto no se cumple con el testigo que pretende hacer valer la parte demandante, ya que simplemente anuncia su nombre e identificación, pero no cumple con el requisito de informar al Despacho su concretamente los hechos objetos de la prueba.

IV. ARGUMENTOS DE DEFENSA.

4.1. La no configuración de los elementos necesarios para la declaratoria de responsabilidad patrimonial del estado.

De acuerdo con el artículo 90 de la Constitución Política: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

Son tres los requisitos que consagra el artículo 90 de la Constitución Política, para exigir del Estado la indemnización de los perjuicios que por su acción u omisión haya causado a los particulares, a saber: a) La existencia de un daño antijurídico; b) Que dicho daño haya sido ocasionado por la acción o la omisión de la autoridad pública (nexo de causalidad); c) Que dicho daño sea imputable al Estado.

Los anteriores elementos no se configuran ni se demuestran en la presente causa judicial, como pasa a exponerse:

1. El daño antijurídico: El primer y principal elemento de la responsabilidad patrimonial del estado gravita en el daño, entendido como la pérdida, afectación o menoscabo, cierto y particular, sufrido en los derechos, intereses, libertades y creencias, que una persona no tiene por qué soportar, es decir que en nuestro ordenamiento colombiano no basta con que se produzca el fenómeno o acto o hecho dañoso con el que se ocasiona un perjuicio, sino que es necesario adicionalmente que el mismo esté revestido de antijuricidad para que pueda ser indemnizado o reparado según el caso.

Siguiendo la jurisprudencia que comprende el daño antijurídico desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado, se tiene que esta impone considerar dos componentes:

“a) El alcance del daño como entidad jurídica, esto es, “el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio”; o la “lesión de un interés o con la alteración “in pejus” del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce

¹² Código General del Proceso. Art. 212: Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba.



*de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa”; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien sea porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea “irrazonable”, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general”.*¹³

El daño es el primer elemento necesario para la declaratoria de responsabilidad, si no se configura el daño y sus componentes, nada se debe indemnizar.¹⁴

En este orden de ideas, la doctrina también ha dicho reiteradamente, *“El daño es la razón de ser de la responsabilidad, y por ello, es básica la reflexión de que su determinación en sí, precisando sus distintos aspectos y su cuantía, por lo cual ha de ocupar el primer lugar, en términos lógicos y cronológicos, en la labor de las partes y juez en el proceso. Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar, hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del autor resultará necio e inútil”.*¹⁵ (Subrayado fuera del texto original).

Es de público conocimiento entonces, que el daño se trata de un requisito indispensable para declarar la responsabilidad del Estado, en consecuencia sus elementos integradores son conocidos, mejor que nadie, por la misma víctima que los ha sufrido, y en efecto al él le toca, poner de presente los medios conducentes para conocer su existencia y su extensión, así lo ha dejado ver el Consejo De Estado cuando afirma :*“No basta entonces que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque el demandante no puede limitarse a hacer avante su pretensión al a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio, que por demás no pueden ser valoradas como si se trataran de hechos notorios o presumibles y no de situaciones cuya situaciones por mandámdote legal, corresponde al demandante”*¹⁶.

Se exige con este requisito no tanto la existencia del daño, que es un requisito a priori para la responsabilidad y está consagrado en todas las disposiciones sobre responsabilidad, sino la comprobación de la existencia del daño, es decir, la prueba del mismo. Tal perjuicio se encuentra revestido de tal exigencia probatoria en cualquiera de los títulos de imputación, que conviene transcribir la siguiente jurisprudencia del Consejo de estado:

*“La Sala encuentra que el elemento de imputación fáctica necesario para predicar en cabeza de la administración pública responsabilidad, no se encuentra demostrado, sin que para ello influya el régimen de imputación jurídica, aplicable al supuesto hecho esto es subjetivo u objetivo, lo anterior, como quiera en tantos los regímenes objetivos y subjetivos es requisito sine qua non que la parte actora demuestre plenamente la ocurrencia del daño antijurídico, así como el nexa que vincula a este perjuicio con la actuación administrativa.”*¹⁷ (Subrayado fuera del texto original)

Descendiendo al caso concreto, se itera que la parte demandante omitió el deber de probar lo pretendido a través de los medios idóneos la responsabilidad y las omisiones aducidas a mi defendida, y como consecuencia de ello, no se tiene certeza de que la ocurrencia del

¹³ En cuanto al daño antijurídico ver, Corte Constitucional, Sentencia C-254 de 2003; y Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 1995, exp. 9550.

¹⁴ Ver “La imputación depende, pues, tanto de elementos subjetivos como objetivos”. SANCHEZ MORON, Miguel. Derecho administrativo. Parte general., ob., cit., p.927 y Corte Constitucional, sentencia C-043 de 2004.

¹⁵ “EL DAÑO – Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés”, autor Juan Carlos Henao. Ed. Universidad Externado de Colombia, páginas 35 y 36.

¹⁶ Consejo De Estado, Sección Tercera, 6 de febrero de 1992. C.P Dr. Uribe Acosta., expe: 6030

¹⁷ Consejo De Estado, sentencia 31 de mayo de 2007, radicado 16.989 Mp. Enrique Gil Botero.

siniestro sea responsabilidad de mi defendida, ni otro tipo de medio probatorio idóneo que lo acredite, por ende no puede evaluarse o determinarse que las afecciones aducidas sean atribuibles al accidente en comentó ni la actuación u omisión de mi defendida, ya que los perjuicios invocados se encuentran desprovistos de toda intuición o presunción que pudieran aligerar de manera importante la carga de su prueba para quien los alega; así mismo como entidades reales los perjuicios no aparecen demostrados.

2. Para que el Estado indemnice los perjuicios causados por ese daño, es necesario que además de ser antijurídico, esto es, que el daño se produzca como consecuencia de una conducta desarrollada como consecuencia de una omisión o ausencia en el cumplimiento de sus funciones legales o contractuales, es decir, que la administración haya dejado de actuar cuando su obligación era hacerlo y por tal razón genera un daño.

Acá se estaría en presencia de lo que nuestro Consejo de Estado y que también ha sido acogido por la Corte Constitucional denomina "*imputatio facti*", que es la misma causalidad material o nexo causal, es decir la relación de causa a efecto que hay entre el daño y la acción u omisión de la autoridad pública.

La necesidad de demostración del nexo causal encuentra sustancialmente justificación en la perspectiva contenida en la ley 1437 de 2011 artículo 306, que remite en lo que toca a las obligaciones probatorias, a la sistemática civil, esto es al artículo 167 de la ley 1564 de 2012 (C.G.P.).

La jurisprudencia ha insistido en tal punto; para ello recuerda que sobre el nexo de causalidad se han expuesto dos teorías; la primera de la equivalencia de las condiciones, teoría que fue desplazada por la de causalidad adecuada; en la cual, se considera que el daño fue causado por el hecho o fenómeno que normalmente ha debido producirlo, se ha exigido, en consecuencia, que ese hecho sea relevante y eficiente.¹⁸

Como se expone a lo largo del texto, la conducción de vehículos automotores constituye un riesgo potencial permanente para la vida e integridad de las personas, que socialmente se tolera en razón de los beneficios generales que la actividad representa; cuando se produce un daño relacionado con dicha actividad, lo que debe analizarse es si éste constituye realización del riesgo, por haberse desencadenado el potencial dañoso de la actividad, o si el resultado es ajeno al riesgo y la actividad peligrosa sólo fue causa pasiva en la producción del daño. Por lo tanto, si quien ejerce la actividad peligrosa no logra demostrar la relación material entre el hecho dañino y la conducta de la administración o sus agentes, debe abrirse paso a su autorresponsabilidad o al hecho de un tercero.

3. Como tercer elemento necesario para predicar la responsabilidad extracontractual del Estado aparece la Imputación, para esta, debe tenerse claro sí ha existido causalidad material o física por acción u omisión de las demandadas, esto implica necesariamente que quien causó materialmente el daño sea quien jurídicamente debe responder. De esta situación se deriva lo que se denomina imputación fáctica e imputación jurídica, la primera hace referencia a quien materialmente causo el daño de acuerdo con el juicio de causalidad, mientras la segunda a quien tiene el deber de responder económica y patrimonialmente por una conducta por los efectos nocivos de la conducta desplegada por él o por quien debe responder.

¹⁸ Ver: Consejo De Estado Sala de Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez (25) De Julio De Dos Mil Dos (2002), Radicación Número: 05001-23-26-000-1994-0340-01(13811).

Más recientemente, el Consejo de Estado ha puntualizado: *“La imputabilidad consiste pues en la determinación de las condiciones mínimas necesarias para que un hecho pueda ser atribuido a alguien como responsable del mismo. Con el objeto de que deba soportar las consecuencias. De allí que el elemento necesario para la imputación del daño es la existencia del nexo causal entre la actividad (lícita o no) o la omisión de la autoridad pública (art. 90 CP) y el daño antijurídico que se reclama”*.

Al no hacer esfuerzo alguno la parte actora por aportar prueba de la imputación fáctica que relata en su demanda, mucho menos la imputación jurídica que se determina conforme a un deber jurídico que opera de acuerdo con el título de imputación; acogiendo lo recabado en la Jurisprudencia Nacional respecto de la tesis de que la base de la responsabilidad patrimonial del Estado y de las demás a particulares que ejerce funciones públicas se deriva de la imputabilidad del perjuicio a una de ellas, no será posible en la presente causa judicial extender la responsabilidad al estado por hechos que no fueron demostrados.

Teniendo en cuenta que el demandante fundamenta su reclamación se enmarca en asegurar que la administración dejó de cumplir la obligación de mantener adecuadamente la vía con señalización e iluminación ocasionándose el hecho dañino, desde ya para el título de imputación invocado, resulta necesario traer a colación, sentencia del Consejo De Estado, que ha sido reiterada, como pilar de creación de la teoría falla o falta del servicio en la que se destaca:

“Cuando el estado, en desarrollo de sus funciones incurre en la llamada falta o falla del servicio, tramitándose de omisiones se requiere:

- a) *una falta o falla del servicio de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia demostrada.*
- b) *un daño que implica lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho.*
- c) *un relación de causalidad entre la falla o falta de la administración y daño, sin la cual aún demostrada la falta o falla no habrá lugar a indemnización”¹⁹.*

Presupuestos que no se configuran ni son probados por la parte demandante, como se profundizara en la excepción correspondiente.

4.2. Carga de la prueba compete a la parte que alega un Derecho.

La jurisprudencia del máximo órgano contencioso Administrativo ha sostenido que el título de imputación de responsabilidad a la administración debe estar en consonancia con la realidad probatoria, en cada caso concreto. Esto, porque, en cuanto el artículo 90 constitucional no privilegia un régimen especial de responsabilidad, siendo los títulos o razones que permiten atribuir la responsabilidad al Estado elementos argumentativos de la sentencia.

La carga de la prueba es *“Una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos”²⁰*. Así pues, la carga de la prueba expresa las ideas de libertad, de autorresponsabilidad, de diligencia y de cuidado sumo en la ejecución de una determinada conducta procesal.

¹⁹ C.E sección tercera oct 28/76.

²⁰ Referente a la carga de la prueba, consultar sentencia de 28 de abril de 2010, Exp. 17995, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

El contenido material que comporta la carga de la prueba está determinado por la posibilidad que tienen las partes de obrar libremente para conseguir el resultado jurídico esperado de un proceso, aparte de indicarle al juez cómo debe fallar frente a la ausencia de pruebas que le confieran certeza respecto de los asuntos sometidos a su conocimiento.

Sobre el particular la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo ha expresado, al respecto:

“Así, se insiste, que el escasísimo material probatorio que milita en el expediente no permite esclarecer los hechos que rodearon el accidente de la señora Álvarez Narváez y, por consiguiente, no es posible concluir que el mismo hubiera ocurrido tal como se dijo en la demanda, de modo que, ante la ausencia de pruebas, no existen elementos de juicio suficientes para pregonar que, en este caso, se configuró una falla en la prestación del servicio, imputable a la demandada.”

“De acuerdo con el artículo 177 del C.P.C.²¹, la carga de la prueba compete a la parte que alega un hecho o a quien lo excepciona o lo controvierte; por lo tanto, es indispensable demostrar, por los medios legalmente dispuestos para tal fin, los hechos que sirven de fundamento fáctico de la demanda, de modo que la mera afirmación de los mismos no sirve para ello. Así, es necesario establecer cuál es la actividad del ente demandado que guarda el necesario nexo de causalidad con el daño y que permite imputarle responsabilidad a aquél²², situación que acá no se dio; por lo tanto y como la parte actora no cumplió con la carga probatoria mínima que le era exigible, relativa principalmente a acreditar la responsabilidad de la entidad demandada, la Sala debe concluir que no se encuentra acreditada la responsabilidad de dicha entidad por los imputados²³” (Negrillas fura del texto original).”

De lo anterior se colige que el material probatorio aportado a un proceso judicial resulta de suma importancia a fin de precisar el grado de responsabilidad que pueda tener la entidad demandada por los hechos imputados, pues solo con ellos puede saberse a ciencia cierta si alguna acción o alguna omisión suya fue determinante en la producción del accidente y, por ende, del daño que demanda, siendo que la acción de responsabilidad no prospera cuando no se cumple con la carga exigida.

En el presente, ante la deficiencia de la aportación probatoria del demandante, no estaría demás tener en cuenta por el Despacho que la conducción de un vehículo automotor está catalogada como una actividad peligrosa precisamente por los resultados lamentables que la impericia, imprudencia, o incumplimiento de las normas acarrea.

Así las cosas, lo importante no es la calificación jurídica e interpretación subjetiva que le puede dar el demandante, lo que no coincide con nuestra legislación positiva, concretamente el artículo 187 del CPACA, del cual se deriva que la sentencia debe analizar los hechos en que se funda la controversia y que estos hechos se encuentren probados plenamente y con fundamento en las normas jurídicas pertinentes, de manera que lleven a pleno convencimiento al juzgador de lo ocurrido.

Por último, resulta importante advertir que si bien el derecho a prueba es una garantía raigambre constitucional establecida en el artículo 29, que por tanto, legitima a las partes para ejercer su postulación sin más límite que la verdad procesal y las reglas que la contienen, no deriva en la obligación para el juez de inquirir la prueba que por descuido dejó de aportar la parte interesada, ni

²¹ Reformado por el 167 del C.G.P.

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 27 de abril de 2006, expediente 16.079

²³ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección “A” Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera sentencia de fecha doce (12) de septiembre de dos mil doce (2012) Radicación número: 76001232500019980147101 (25426).



supone que el juez está obligado a suplir las deficiencias probatorias que aparecen dentro del proceso, no teniendo en este preciso sentido aplicación la distribución de la carga dinámica de la prueba, por cuanto quien mejor que el actor para probar el daño padecido, su nexos de causalidad e imputación.

Por todo lo anterior es claro, desde ya resultar necesario recalcar entonces el deficiente cumplimiento de la carga probatoria por parte del accionante, quien no acredita la ocurrencia del hecho dañino, mucho menos que el mismo se tornara antijurídico, más aún no demuestra el nexos causal entre el daño y la falla de la administración, siendo inadmisibles la existencia de dudas y apariencias no probadas, por lo cual deberá absolverse a las demandadas, sin entrar a suplirse por el juez el papel que le asiste a la parte que pretende sacar adelante su causa judicial.

V. SOLICITUD DE CONFORMACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA.

Teniendo como prueba el Historial de Propietarios, aportado con esta contestación, del vehículo motocicleta de placas EBI33D, del que se extrae que este vehículo a la fecha de los hechos que dan origen a este litigio, esto es el día 18 de julio de 2020, inclusive en la actualidad, es de propiedad del señor Remberto Antonio Contreras Pico, identificado con cédula de ciudadanía número 1.066.732.910.

Con esto quiero decir que de norma de carácter imperativa dictada en el artículo 50 de la Ley 769 de 2002, el señor Remberto Antonio Contreras Pico, tenía la obligación de mantener en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad la motocicleta de placas EBI33D, en la que se accidentó el señor Omar David Soto Montalvo, tal y como lo dicta el artículo que a continuación de transcribe:

“ARTÍCULO 50. CONDICIONES MECÁNICAS Y DE SEGURIDAD. Modificado por el art. 10, Ley 1383 de 2010. Por razones de seguridad vial y de protección al ambiente, **el propietario** o tenedor del vehículo de placas nacionales o extranjeras, que transite por el territorio nacional, **tendrá la obligación de mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad.**”²⁴

De esta forma se suma al análisis que debe hacer el Despacho el escenario de la legitimación en la causa por pasiva, en cabeza del señor Remberto Antonio Contreras Pico, toda vez que la norma jurídica ibidem es imperativa con un contenido del que los sujetos jurídicos no pueden prescindir, por lo que se precisa ineludible que esta persona sea vinculada en calidad de demandado dentro de la figura de litisconsorcio necesario.

Lo anterior, se encuadra perfectamente en la disposición del artículo 61 del Código General del Proceso, puesto que la comparecencia del señor Remberto Antonio Contreras Pico es necesaria, por cuanto intervino en el siniestro del 19 de julio de 2020, de modo que solicito al Despacho integrar el contradictorio, con el litisconsorcio necesario en parte pasiva, trayendo a al proceso de la referencia como parte demandada al señor Remberto Antonio Contreras Pico, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 1.066.732.910, por los motivos que previamente se explicaron.

5.1. SOLICITUD DE EMPLAZAMIENTO:

Conforme a lo preceptuado en el Artículo 293 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa del artículo 306 del CPACA, solicito el emplazamiento para notificación personal del señor

²⁴ Ley 769 de 2002: Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones.

Remberito Antonio Contreras Pico, puesto que, como parte interesada de la vinculación de esta persona en calidad de parte pasiva del litisconsorcio necesario, donde en principio procedería una notificación personal, manifiesto que ignora el lugar donde puede ser citado el señor Remberito, por lo que procederá al emplazamiento en la forma prevista en el código ibidem y en las formas del artículo 10 de la Ley 2213 de 2022.

VI. EXCEPCIONES.

6.1. EXCEPCIÓN PREVIA:

6.1.1. Falta de legitimación en la causa por pasiva.

La exigencia de legitimación en la causa por pasiva atañe 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 formula en su contra. En ese sentido, no basta con ser objeto de demanda para concurrir legítimamente a un juicio, es obligatorio estar debidamente legitimado para ello.

Frente a lo anterior, el H. Consejo de Estado ha distinguido entre la legitimación en la causa de hecho y la legitimación en la causa material; distinción que ha realizado en los siguientes términos:

“(…) 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.

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”²⁵ (Subrayado y negrillas fuera de texto).

²⁵ Consejo 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.

A su vez, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera M.P Mauricio Fajardo Gómez, en fallo del 28 de junio de 2011 lo siguiente:

“De ahí que un sujeto puede estar legitimado en la causa incluso de hecho, pero carece 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 este en el cual las pretensiones formuladas carecerían de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionadas por el actor”.

A estas luces, la legitimación en la causa por pasiva, como presupuesto para solicitar el amparo de un derecho sustancial, debe ser probada plenamente por la parte que solicita, por lo cual teniendo en cuenta la no acreditación a través de medio probatorio alguno de las condiciones de la vía para la fecha de la supuesta ocurrencia de los hechos y que dicha condición de falta de señalización e iluminación haya sido la causa adecuada eficiente y determinante para la producción del hecho dañino dentro en el estudio de imputación fáctica, tampoco sería imputable jurídicamente el daño bajo el título falla del servicio a mi defendida por el funcionamiento anormal o deficiente, sin que pueda presumirse, pues pese a la admisión legal de tal presunción en especiales casos que no este, en la responsabilidad administrativa se itera jamás ha operado un método para relevarse de ese Onus Probandi.

Es pertinente dejar por sentado que la legitimación en la causa por pasiva, como presupuesto para solicitar el amparo de un derecho sustancial, debe ser probada plenamente por la parte que solicita, por lo cual teniendo en cuenta la no acreditación a través de medio probatorio alguno de la injerencia de mi representada en la causación del daño alegado, deberá declararse probada la excepción aquí propuesta.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el señor Patrullero de la Policía Nacional Omar David Soto Montalvo, el sábado a la 1:25 de la madrugada del 18 de julio del año 2020, tenía posición de garante por conocer las normas de tránsito del Código Nacional de Tránsito, así como las de orden Departamental, referentes al toque de queda por razones de la Pandemia por COVID-19, pues de su Capitán Yuber Andrés Cabrera Valencia Comandante del Tercer Distrito de Policía Planeta Rica, quien le impartió órdenes y consignas mediante el Acta No.00257 COSEC-DISPO3-2.25 y el Acta No.0387/DISPO3 – ESPTO PLANETA RICA – 2.25, que le daban a conocer estas normas, aun así, el señor Omar decidió por su cuenta y riesgo violar el artículo 131 de la Ley 769 de 2002, que establece como infracción el *“Conducir un vehículo sin llevar consigo la licencia de conducción”* y estipula como sanción y prohibición el *“guiar un vehículo sin haber obtenido la licencia de conducción correspondiente”*. Así como transitar el mismo, por lo cual, en su propia culpa condujo un vehículo que no contaba con la Revisión Técnico Mecánica al día, lo cual transgredió las condiciones mecánicas y de seguridad vial obligatorias para todos los conductores, conforme a los artículos 50 y 51 de la Ley 769 de 2002²⁶

Por lo anterior, dada la actividad desarrollada por el participante del siniestro y cuya consecuencia dañosa se encuentra esencialmente ligada por la potencia causal de cada una de las fuentes de riesgo involucradas en el acontecimiento, es claro, que NO es mi representada quien debe asumir la responsabilidad de reparar, toda vez que además de no participarse en el hecho dañoso de forma directa o indirecta, tampoco no se prueba que las condiciones de la vía donde ocurrió el evento fueran causa determinante para la producción del mismo.

²⁶ Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones.

Consecuencia de lo anterior, de manera comedida solicitamos al despacho servirse a declarar probada la excepción aquí presentada como previa, en momento en que se surta el trámite de la audiencia inicial, conforme a lo contenido en el numeral 6° del artículo 180 del C.P.A.C.A. De no ser así, subsidiariamente désele el trámite de excepción mixta y sea resuelta de fondo con la sentencia que ponga fin al proceso.

6.2. EXCEPCIONES DE MÉRITO:

6.2.1. Culpa exclusiva de la víctima.

El tratadista GILBERTO MARTINEZ RAVE, analiza esta causal de exoneración de responsabilidad, así:

"Pero si el hecho de la víctima es el único causante del daño, injusto sería cargar al presunto demandado el resultado dañoso. Nadie puede beneficiarse de sus propios y exclusivos hechos dañosos."

Cuando el hecho de la víctima es único y determinante en el resultado el nexo de causalidad se rompe, es decir, que la imputación física del resultado se hizo mal, ya que no fue aquel el causante sino la propia víctima. En ese caso no surge responsabilidad y el indebidamente imputado o demandado se libera de la obligación de indemnizar, que nunca existió. Por eso, se ha dicho por los defensores de las tesis culpabilistas, que la culpa exclusiva de la víctima exonera de responsabilidad. Así se aplica en nuestros medios judiciales²⁷.

Adicionalmente, se puede mencionar que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, como de la Corte Suprema de Justicia, de vieja data han considerado que la conducción de vehículos es una actividad peligrosa, que como tal requiere especial pericia y cuidado por parte de quien la ejerce, por lo que le acarrea una presunción de responsabilidad en su contra, que tiene el deber de desvirtuar si pretende atribuir a otro la responsabilidad por la ocurrencia de un hecho dañoso en un accidente, y en el caso, con el caudal probatorio arrojado al proceso, el demandante no logra desvirtuar dicha presunción.

Nuevamente advierto que el señor Patrullero de la Policía Nacional Omar David Soto Montalvo, el sábado a la 1:25 de la madrugada del 18 de julio del año 2020, tenía posición de garante por conocer las normas de tránsito del Código Nacional de Tránsito, así como las de orden Departamental, referentes al toque de queda por razones de la Pandemia por COVID-19, pues de su Capitán Yuber Andrés Cabrera Valencia Comandante del Tercer Distrito de Policía Planeta Rica, quien le impartió órdenes y consignas mediante el Acta No.00257 COSEC-DISPO3-2.25 de fecha 3 de julio de 2020 y el Acta No.0387/DISPO3 – ESPTO PLANETA RICA – 2.25 de fecha 17 de junio de 2020, que le daban a conocer estas normas, aun así, el señor Omar decidió por su cuenta y riesgo violar el artículo 131 de la Ley 769 de 2002, que establece como infracción el "Conducir un vehículo sin llevar consigo la licencia de conducción" y estipula como sanción y prohibición el "guiar un vehículo sin haber obtenido la licencia de conducción correspondiente". Así al transitar el mismo, en su propia culpa condujo un vehículo que no contaba con la Revisión Técnico Mecánica al día, con lo cual transgredió las condiciones mecánicas y de seguridad vital obligatorias para todos los conductores, conforme a los artículos 50 y 51 de la Ley 769 de 2002²⁸

Así mismo, se puede ver a folio "39" anexo de la demanda documento por medio del cual el Intendente EDUAR GIRALDO CARMONA, informa a sus comandos superiores lo siguiente:

²⁷ La Responsabilidad Civil Extracontractual en Colombia, 4a. edición, 1988, Biblioteca Jurídica Dike, Medellín, pág. 188).

²⁸ Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones.



“1... OMAR DAVID SOTO, NO PORTABA soat y revisión técnico-mecánica.
2...Transitaba en sentido vehicular Caucasia-Planeta Rica y PIERDE EL CONTROL DE LA MOTOCICLETA, generándose caída y causando trauma craneoencefálico severo con exposición de masa encefálica...”

A su vez, a folio “50” anexo de la demanda consta que, por parte del Comandante del Tercer Distrito de Policía (e), Yuber Cabrera Valencia, se dieron, entre otras, las siguientes instrucciones:

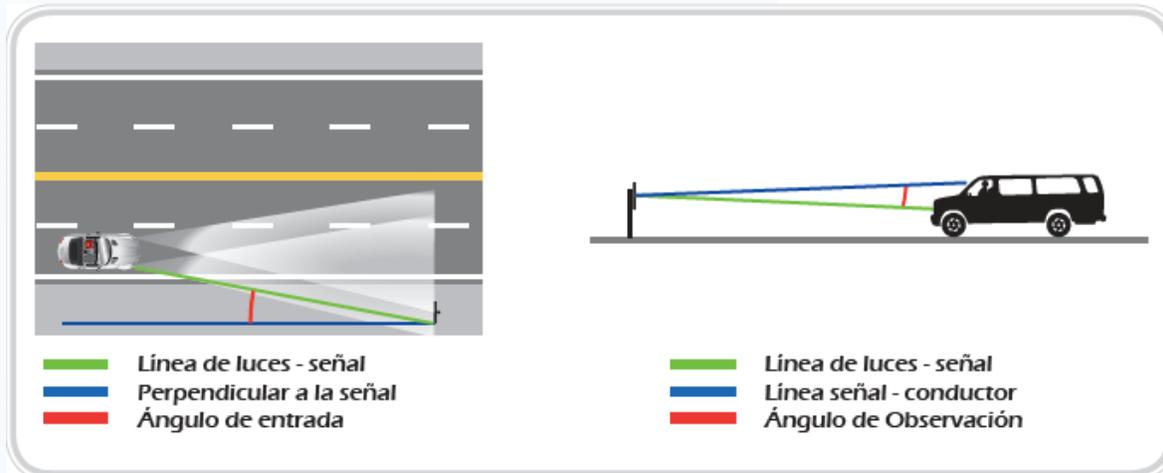
*“1. Acatar las normas de tránsito bajo los parámetros de la leyes y reglamentos de la institución en sus desplazamientos.
2. Conducir a la defensiva con el fin de evitar accidentes.”*

Además, como se ha logrado demostrar en el curso de esta contestación, existía iluminación para la fecha de ocurrencia del accidente (18 de julio de 2020), y el Concesionario cumplía con el indicador de iluminación en la intersección 1 de la vía Variante Planeta Rica, ubicada en el PR 00+000 al PR 1+000 de la UF 3, según consta en medición efectuada por el Interventor del contrato en fecha 14 de julio de 2020 anexo. De igual modo, se logra demostrar la existencia de señalización vial vertical y horizontal dispuesta en el sector vial Caucasia-Planeta Rica y que esta cumplía en todos los lineamientos indicados en el Manual de Señalización Vial 2015, de ello dio cuenta el Interventor el 17 de julio de 2020 al realizar la medición del indicador E11 en el sector de ocurrencia del accidente.

Por lo tanto, toda la señalización vial e iluminación dispuesta en el lugar cumplía en su cabalidad las condiciones de Visibilidad y Retrorreflexión de que trata la Resolución 0001885 de 2015 -Manual de Señalización Vial-, que conforme al numeral 4.6.4., da cuentas que *“Los materiales retrorreflectivos de los tableros de las señales verticales reglamentarias, preventivas e informativas utilizadas en zonas de obras deben cumplir siempre con los niveles mínimos de retrorreflexión que se entregan en el Capítulo 2. Para la elaboración de las señales se deben utilizar materiales retrorreflectivos Tipo IV o de características de retrorreflectividad superior. Para el caso de las señales portátiles enrollables deben ser en material flexible, se debe utilizar material retrorreflectivo tipo VI o de características superiores.”*

Nuevamente enfatizo que la señalización vertical y horizontal que el señor Omar David Soto Montalvo pudo visualizar al acercarse a la glorieta, recordando que fue en la madrugada del día del siniestro, cuando aún no había luz natural, aunque si artificial, también cumplía con lo dispuesto en el numeral 2.1.3.4. del Manual de Señalización Vial de 2015, señales que se tornaron aún más vicibles de noche o en condiciones de baja luminocidad, siempre que el vehículo tuviera las luces encendidas, pero como hemos demostrado dicho vehículo no contaba con las condiciones tecnomecánicas y de seguridad para transitar, por lo que no es verificable que tuviera las luces delanteras en condiciones optimas.

Aquí se puede ver un ejemplo grafico de la Visibilidad y Retrorreflexión de una señal vial, donde la luz se refleja y retorna hacia la fuente luminosa, que en el caso sería, suponiendo que hubiera tenido en óptimas condiciones el faro de la luz delantera de la motocicleta que conducía Omar David Soto Montalvo, pero que por las pruebas que se aportan con esta contestación no sería el caso:



Señor Juez, existiendo todos los dispositivos de iluminación y señalización en la vía, que cumplieran y cumplen en su cabalidad la normatividad emitida por el Ministerio de Transporte para estos, resulta insuperable para el Estado y mi representada que los usuarios de las vías, que en el caso fue el señor Omar David Soto Montalvo, decidan en su propia responsabilidad y voluntad irrespetar de manera negligente la normatividad de tránsito y seguridad vial, generando para su propio perjuicios los daños que los hoy demandantes pretenden que sean reparados por mi defendida, siendo claro y verificable que no existe nexo causal que pueda ligar a Concesión Ruta al Mar S.A.S. con dicho siniestro.

Por lo anterior, dada la actividad desarrollada por el participante en el hecho y cuya consecuencia dañosa se encuentra esencialmente ligada por la potencia causal de cada una de las fuentes de riesgo involucradas en el acontecimiento, es claro, que NO es mi representada quien debe asumir la responsabilidad de reparar, toda vez que no participó en el hecho dañoso y no se prueba que las condiciones de la vía (señalización e iluminación) donde ocurrió el evento sea la causa determinante para la producción del mismo.

6.2.2. Causa extraña por hecho de un tercero.

Tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia han manifestado que el demandado en un juicio de responsabilidad tiene, por norma general, la posibilidad de defenderse atacando cualquiera de los elementos que se estudian dentro de la responsabilidad civil extracontractual. En este sentido, bien puede plantear su defensa respecto al elemento daño, al elemento imputación, o al elemento fundamento. La Concesión Ruta al Mar S.A.S. debe ser exonerada de toda responsabilidad al ser probada la ausencia de nexo causal, y ahora se le suma la existencia de una causa extraña por hecho de un tercero.

La Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia ha tratado a la incidencia del hecho de un tercero en casos donde el daño se produce por obra de una actividad peligrosa, tal es el caso de la sentencia de casación del 8 octubre 1992, con radicado 3446, donde expuso que,

(...) el hecho de un tercero, alegado para contrarrestar la presunción que se desprende de la prueba de haberse causado el daño por motivo de una actividad peligrosa, tiene que participar en buena medida de los caracteres propios de la fuerza mayor exculpatoria, lo que al tenor de reiterada doctrina jurisprudencial le impone a los falladores la obligación de verificar la concurrencia de severas condiciones (...).



(...) puede sostenerse entonces que aquellas condiciones de las que depende que a la intervención de un tercero puedan imprimírsele los alcances plenamente liberatorios (...) son los siguientes: a) Debe tratarse antes que nada del hecho de una persona por cuyo obrar no sea responsable reflejo el agente presunto, vale decir que dicho obrar sea completamente externo a la esfera jurídica de este último; b) También es requisito indispensable que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado, ya que si era evitable y no se tomaron, por imprudencia o descuido, las medidas convenientes para evitar el riesgo de su ocurrencia, la imputabilidad a ese demandado es indiscutible, lo que en otros términos quiere significar que cuando alguien, por ejemplo, es convocado para que comparezca a juicio en estado de culpabilidad presunta por el ejercicio de una actividad peligrosa, y dentro de ese contexto logra acreditar que en la producción del daño tuvo injerencia causal un elemento extraño puesto de manifiesto en la conducta de un tercero, no hay exoneración posible mientras no suministre prueba concluyente de ausencia de culpa de su parte en el manejo de la actividad; c) Por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño, aspecto obvio acerca del cual no es necesario recabar de nuevo sino para indicar, tan sólo, que es únicamente cuando media este supuesto que corresponde poner por entero el resarcimiento a la cuenta del tercero y no del ofensor presunto, habida consideración que si por fuerza de los hechos la culpa de los dos ha de catalogarse como concurrente y por lo tanto, frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios coautores que a ella le son extraños, esos coautores, por lo común, están obligados a cubrir la indemnización en concepto de deudores solidarios que por mandato de la ley lo son de la totalidad de su importe, postulado éste consagrado por el artículo 2344 del Código Civil (...). -subraya intencional-

Y en sentencia de casación de 18 septiembre 2009, con radicado 2005-00406-01, se condensó la doctrina precedente, así:

(...) la intervención exclusiva de un tercero, esto es, de un sujeto ajeno al autor y a la víctima por cuya conducta se causa el daño; para romper el nexo causal, además de exclusiva, eficaz, idónea y determinante de la lesión, pues “[c]uando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad...” (G. J. T. LVI, págs. 296 y 321), es menester “que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado” (cas. Civ. Octubre 8 de 1992; 24 de marzo de 1939, XLVII, 1947, p. 63). -Subraya intencional-

Para el caso en discusión, como se ha venido sosteniendo desde el inicio de la presente defensa, se encuentra que existen hechos extraños atribuibles a terceros, distintos de Concesión Ruta al Mar S.A.S., que son la causa objetiva de la producción del daño, este tercero es el señor Remberto Antonio Contreras Pico, propietario del vehículo motocicleta de placas EBI33D, pues, conforme norma de carácter imperativa dictada en el artículo 50 de la Ley 769 de 2002, este tercero, tenía la obligación de mantener en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad dicha motocicleta, en el cual se accidentó el señor Omar David Soto Montalvo.

Es así que, para Remberto Antonio Contreras Pico, propietario del vehículo con placas EBI33D, cabe citar nuevamente la jurisprudencia de la Sala Civil sostiene que la figura de guardián de la actividad peligrosa y la consecuente responsabilidad que de ella emerge se presumen, en principio, en el propietario de las cosas con las cuales se despliega, aunque esta presunción admite prueba en contrario. Es decir que la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad de guardián que de ellas se supone tener.

De esta forma se suma al análisis que debe hacer el Despacho el escenario de la legitimación en la causa por pasiva, en cabeza de Remberto Antonio Contreras Pico, siendo esta un tercero distinto a mi representada, que toda vez ella incumplió la norma jurídica ibidem imperativa, colocando en peligro mortal a Omar David Soto Montalvo.

6.2.2.1. Culpa concurrida de la víctima, señor Omar David Soto Montalvo:

Por lo que se refiere a la concurrencia de culpa, en cabeza de la víctima mortal del accidente, hay que traer a colación el artículo 2357 del Código Civil Colombiano, el cual dice que *“La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”*.

Así que, la apreciación del daño está sujeta a reducción, consagrada en el artículo transcrito, que acoge la teoría de la compensación de culpas en aquellos eventos en los cuales quien lo sufre se expuso descuidadamente a él, o cuando un error de su conducta también es la causa determinante del daño.

La parte demandante precisa en los hechos de la demanda, que se entiende realizada en los términos de los artículos 191 y 193 del Código General del Proceso, que el señor Omar David Soto Montalvo, se expuso de manera imprudente a la actividad peligrosa, a sabiendas de que no es permitido transportarse en una motocicleta incumpliendo todas las normas de tránsito y de seguridad que previamente se expusieron en el punto *“6.2.1. Culpa exclusiva de la víctima”* y en la oposición a los hechos de la demanda.

En consideración, da cuenta que respecto de mi representada no existió bajo ningún argumento responsabilidad que implique la obligación de reparar a través de las indemnizaciones pretendidas, puesto que los hechos expresados por el apoderado de la demandante, adicionalmente constituyeron un riesgo creado y obstáculo insuperable por cuanto fue el actuar omisivo e imprudente de quien aduce en la concurrencia de culpa que se tiene con las acciones del señor Omar David Soto Montalvo, tal y como se ha demostrado en esta contestación y las pruebas que la acompañan, de modo que las causas trascendente y determinante en el accidente de tránsito de que se trata, provienen de las conductas e inobservadas las normas contempladas en el Código Nacional de Tránsito Terrestre que impone cargas al conductor de la motocicleta.

6.2.3. Ausencia de nexo de causalidad.

Como es sabido, para que exista la responsabilidad del estado se requieren: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad tres elementos absolutamente indispensables y necesarios.

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

En ese entendido, el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por quien ejerce el derecho de acción ya que por norma general el mismo no admite ningún tipo de presunción, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autoriza para deducir con certeza el nexo causal eficiente y determinante si este no se hallare probado.



No en vano expresa el profesor Javier Tamayo-Jaramillo en su Tratado de responsabilidad civil, tomo I, 384, Legis Editores, Bogotá (2007). *“Cualquiera que sea la teoría de la causalidad que se acoja, lo cierto es que, (...), siempre es indispensable que el fenómeno que se estudia como posible causa sea conditio sine qua non del daño. Es decir, desde el punto de vista jurídico, solo se considera causa del daño aquel fenómeno sin el cual el daño no se habría producido. Ello significa que si, en el caso concreto, el juez llega a la conclusión de que el daño de todas maneras se habría producido así no hubiera concurrido la culpa del demandado este no se considera causante de ese daño. Javier Tamayo-Jaramillo.”*

Tanto la Corte Suprema De Justicia como el Consejo De Estado en reiterada jurisprudencia, han erigido que el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos. Así por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 el Consejo de Estado dijo: *“El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada la estado, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probando un hecho el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para decidir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante.”*²⁹

En el caso concreto las pruebas aportadas no tiene la suficiente entidad para demostrar que el accidente haya tenido como causa de la supuesta falta de señalización e iluminación de la vía; más aún cuando la actividad de conducción de vehículos es considera actividad peligrosa para quien la ejerce, estando en el Código Nación de Tránsito previstas reglas que deben acoger y respetar los conductores –entre ellas obtener y portar la licencia de conducción y mantener el vehículo en condiciones óptimas de seguridad-, sin que el desconocimiento de ellas pueda generar responsabilidad en la Administración.

Queda claro, que es inexcusable la prueba de la relación causal, pues no está amparada por ninguna presunción, tarea que se convierte en el centro de discusión probatoria en cada caso, de una parte, la reclamación del particular, y, de otra la presunta actuación lesiva de la administración, claro está además de los presupuestos basilares del evento. Este diagnóstico deberá entonces ser completo y preciso, no a modo de concepto absoluto, sino considerando la posibilidad que ofrece el caso; de otro lado la fuente que da origen al proceso causal debe estar definida en términos específicos e individuales, pues si se parte de un concepto general como en este caso hace jamás podría arribarse a la demostración de un curso causal individual.

En suma, el nexo causal no resulta un dato estadístico, tampoco un presupuesto subjetivo y valorativo de la parte actora, ni puede partir de conjeturas; y, mucho menos puede ser presumido, debe partir de un vínculo de naturaleza directa, que no sea lógicamente posible suponer la existencia del daño sin la verdadera ocurrencia de la falla que se alega.

La conducción de vehículos automotores constituye un riesgo potencial permanente para la vida e integridad de las personas, que socialmente se tolera en razón de los beneficios generales que la actividad representa; cuando se produce un daño relacionado con dicha actividad, lo que debe analizarse es si éste constituye realización del riesgo, por haberse desencadenado el potencial dañoso de la actividad, o si el resultado es ajeno al riesgo y la actividad peligrosa sólo fue causa pasiva en la producción del daño. Por lo tanto, si quien ejerce la actividad peligrosa no logra demostrar la relación material entre el hecho dañino y la conducta de la administración o sus agentes, debe abrirse paso a su autorresponsabilidad, en el presente el actor no prueba, ni podrá probar porque no es cierto, que por acción u omisión eficiente y determinante mi representada tuviera relación directa en los hechos en que funda el libelo introductorio.

²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2002, expediente 13477.



6.2.4. Falta de demostración de falla del servicio a cargo de las demandadas.

El Consejo de Estado³⁰ ha expuesto que la responsabilidad del Estado por la omisión en la señalización de vías y obras públicas, se ve comprometida cuando se encuentran acreditados los siguientes elementos: "i) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; ii) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; iii) un daño antijurídico, y iv) la relación causal entre la omisión y el daño."

El máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa ha sido exigente respecto del principio universal en materia probatoria que hace referencia a que incumbe a la parte que alega la responsabilidad estatal probar. Así lo estima en Sentencia de 5 de agosto de 1994, C.P. doctor CARLOS BETANCUR JARAMILLO, radicación 8487 cuando destaca:

"1.- En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO.

2.- Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación; qué era lo que a ella podía exigírsele; y, sólo si en las circunstancias concretas del caso que se estudia se establece que no obró adecuadamente, esto es, que no lo hizo como una administración diligente, su omisión podrá considerarse como causa del daño cuya reparación se pretende.

"La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometa su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente".

En el presente caso el apoderado del actor no hace esfuerzo alguno por demostrar la falla del servicio, en sentido estricto, omitiendo el deber que tiene el demandante para aducir dicha condición jurídica, pues tal como lo ha manifestado la jurisprudencia, el demandante tiene la obligación de demostrar la existencia de una obligación legal o reglamentaria que tenía bajo su cargo el demandado, la omisión del demandado, un daño y una relación causal entre todas las anteriores.

Contrario a lo expuesto por el accionante, se demuestra por el Concesionario los dispositivos de **señalización instalados en el sector del accidente, dentro de los cuales se incluyen las siguientes señales verticales reglamentarias, preventivas e informativas, las cuales** reglamentan el tránsito e informan a los usuarios de las vías las prioridades en el uso de las mismas, así como las prohibiciones, restricciones, obligaciones y autorizaciones existentes.

³⁰ Sección Tercera, sentencia de fecha veinticinco (25) de agosto de dos mil once (2011), expediente 76001-23-31-000-1997-03685-01(20133), Consejera Ponente Gladys Agudelo Ordoñez.

- **Listado señalización vertical sector Caucasia - Planeta Rica:**

SEÑAL	DESCRIPCIÓN	ABSCISA	COSTADO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	K61+675	DERECHO
SI-05B	Bandera llegada a Glorieta	K61+585	DERECHO
SR-30 (40)	Velocidad Máxima 40km/h	K 61+550	DERECHO
SR 44	Conservar la distancia	K 61+093	DERECHO

***Cabe aclarar que la velocidad máxima a la cual podía transitarse en el sector era de 30 km/h.**

- **Listado señalización vertical sector Glorieta:**

SEÑAL	DESCRIPCIÓN	SENTIDO CIRCULACIÓN	COSTADO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	GLORIETA-PLANETA RICA	IZQUIERDO
SR-20	Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
BANDERA	Bandera llegada a Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-20	Glorieta	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
DOL	Delineador de obstáculo	MONTERIA-GLORIETA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	MONTERIA-GLORIETA	IZQUIERDO
SR-20	Glorieta	PLANETA RICA- CAUCASIA	DERECHO
BANDERA	Bandera llegada a Glorieta	PLANETA RICA- CAUCASIA	DERECHO
SR-30	Velocidad Máxima 30km/h	PLANETA RICA- CAUCASIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	PLANETA RICA- CAUCASIA	IZQUIERDO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	GLORIETA-PLANETA RICA	IZQUIERDO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	IZQUIERDO
SI-05A	Salida Inmediata	CAUCASIA-MONTERIA	IZQUIERDO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SR-02	Ceda el paso	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SI-06	Señal de confirmación de destino	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
SR-30 (30)	Velocidad Máxima 30km/h	CAUCASIA-MONTERIA	DERECHO
DOL	Delineador de obstáculo	CAUCASIA-GLORIETA	IZQUIERDO
SR-02	Ceda el paso	CAUCASIA-GLORIETA	DERECHO
CHEVRON	Delineador de obstáculo	PLANETA RICA- MONTERIA	IZQUIERDO

SI-04	Poste de referencia - PR 0	PLANETA MONTERIA	RICA-	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	PLANETA MONTERIA	RICA-	DERECHO
SR-26	Prohibido adelantar	PLANETA MONTERIA	RICA-	IZQUIERDO
SR30(80)	Velocidad Máxima 80km/h	PLANETA MONTERIA	RICA-	DERECHO
SP04	Curva a la derecha	PLANETA MONTERIA	RICA-	DERECHO

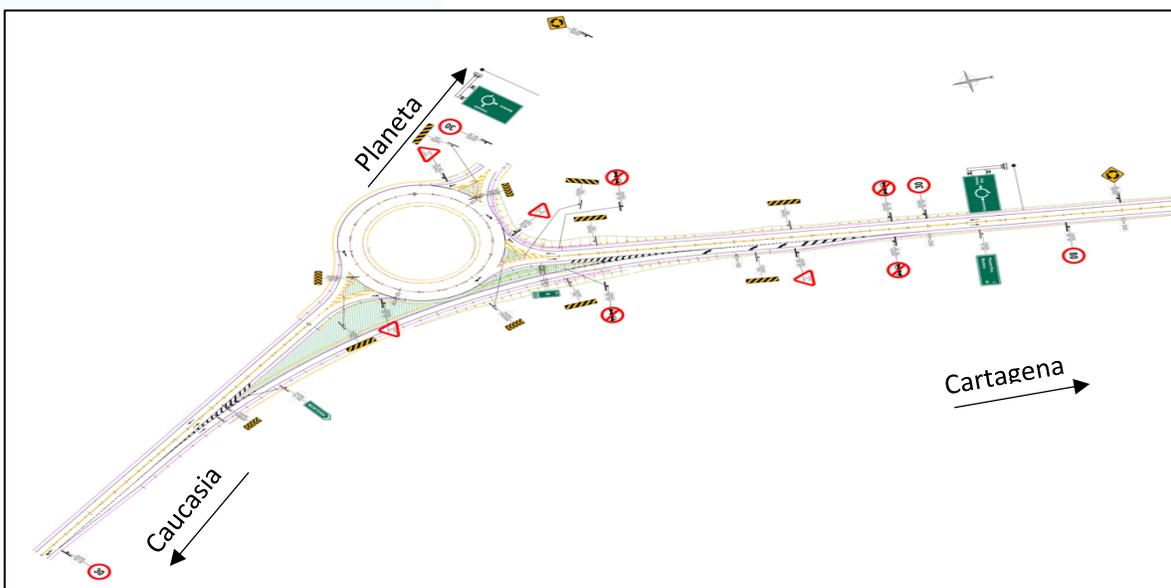
Igualmente, en el sector referenciado se encontraban instaladas la respectiva **señalización horizontal**, esto es, las marcas viales (pictogramas pintados en el pavimento) y los dispositivos necesarios para regular y canalizar el tránsito e indicar la presencia de obstáculos.

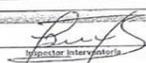
Las marcas viales instaladas en el sector complementan las reglamentaciones y la información de las señales verticales. Para la demarcación del sector de la Glorieta se emplearon marcas blancas y amarillas, para indicar la separación entre tránsito del mismo sentido (marcas viales color blanco), y para indicar separación entre tránsito de sentidos contrarios (marcas viales color amarillo).

Como se mencionó anteriormente, el sector referenciado corresponde a la llegada a la Glorieta de la Variante Planeta Rica, por lo cual se encontraba dispuesta demarcación horizontal de prohibido adelantar, teniendo en cuenta que en esta zona el adelantamiento está prohibido en todos los sentidos de circulación.

Adicionalmente, se encontraban instaladas tachas viales que resaltan la demarcación horizontal en condiciones de lluvia, y ayudan en la circulación del tránsito en horas nocturnas.

En el siguiente esquema se presenta la señalización vertical y la demarcación horizontal del sector:



INFORMACIÓN DEL PROYECTO										
PROYECTO	Interventoría Técnica, Económica, Financiera, Contable, Jurídica, Administrativa, Operativa, Medio Ambiental y Socio Predial del Contrato de Concesión Vial Antioquia - Bolívar									
CONCESIONARIA:	Concesión Ruta al Mar S.A.S. CORUMAR	INTERVENTORIA	Consortio CR Concesiones Contrato No 814 de 2016	DOCUMENTOS DE REFERENCIA	Apéndice Técnico 4 Numeral 3	UNIDAD FUNCIONAL	3.0	CONVENIONES		
PARAMETROS										
► Cada segmento debe cumplir con un valor menor o igual a 0% de luminarias defectuosas del total instaladas para ese kilómetro.										
Q: CANTIDAD P: PEAJE H: INTERSECCIÓN A: APAGADA E: ENCENDIDA										
DATOS TÉCNICOS										
ITEM	FECHA INSPECCIÓN	SUBSECTOR	UBICACIÓN	SEGMENTO		E44 ILUMINACIÓN				OBSERVACIONES
				INICIO	FINAL	N° TOTAL LUMINARIAS	DEFECTUOSAS	VALOR REPARACIONES	CUMPLE (P/100)	
01	12-07-20	3.1	Intersección 1	K00+000,00	K01+000,00	43	0	0%	SI	
02	13-07-20	3.1	Intersección 2	K03+000,00	K04+530,00	35	0	0%	SI	
03	13-07-20	3.2	Intersección 3	K00+000,00	K01+000,00	41	0	0%	SI	
04	13-07-20	3.2	Peaje San Carlos	K09+000,00	K10+000,00	47	1	2.1%	SI	
05	13-07-20	3.3	Intersección 4	K21+000,00	K22+500,00	27	0	0%	SI	
06	13-07-20	3.4	Intersección 5	K00+030,00	K31+090,00	64	3	4.7%	SI	
07	13-07-20									
08	13-07-20									
09										
10										
OBSERVACIONES GENERALES										
CUADRO DE FIRMAS										
 Inspector Interventoría			 Inspector Concesionaria			 Residente Interventoría				
MEDICIÓN DE INDICADOR E44 ILUMINACIÓN						ELABORÓ: BBN FECH: 14-07-20		REVISÓ: [Signature] FECH: 14-07-20		

En conclusión, siguiendo el soporte fáctico de la demanda y las imputaciones concretas en contra de los demandados se observa que en el presente no existe prueba alguna del comportamiento activo o pasivo del que pudiera derivarse responsabilidad alguna bajo este título de imputación, por lo que se solicita la prosperidad de esta excepción y en consideración se nieguen las pretensiones.

6.2.5. Excesiva tasación de perjuicios y falta de demostración.

Desde ahora me opongo a la liquidación que presentó el apoderado de la parte actora en relación con los perjuicios materiales e inmateriales reclamados, ya que tal supuesto desconoce abiertamente la jurisprudencia del Consejo de Estado citada anteriormente, estando cimentada su pretensión sobre supuestos perjuicios no demostrados. Al respecto conviene reivindicar el contenido del 206 del C.G.P relativo al juramento estimatorio y las consecuencias imprimibles en caso de una sobreestimación.

Del mismo modo, debe enfatizarse que la cuantificación de perjuicios no puede edificarse sobre supuestos de hecho, sino por el contrario razonadamente, que significa explicadamente, con motivación, justificando cada uno de los conceptos reclamados u objetados, correspondiéndole al juez entonces valorar los abusos y controlar los desafueros, para adecuar su decisión a los dictados de la ley y de la equidad, sin patrocinar enriquecimientos aventurados.

6.2.6. Inimputabilidad jurídica del daño a mi representada.

Pese a haber excepcionado la inexistencia del nexo causal, conviene, desde el plano de la imputación fáctica, señalar que, de las pruebas allegadas al proceso, se tiene que el daño que se irroga como antijurídico, no son imputable a mi representada, siendo atribuibles como se ha expuesto a lo largo de la presente contestación, es únicamente el señor Omar David Soto Montalvo, quien por



su negligencia y soportando toda la carga de su descuido y violación a las normas de Tránsito, se vio involucrado en el siniestro, en el ejercicio de actividades peligrosas, pues de acuerdo a los documentos que se aportan, las actuaciones determinantes para la producción del daño que se reclaman son atribuible fácticamente a quienes materialmente intervinieron y tienen el deber de responder patrimonialmente por los efectos nocivos de las conductas desplegadas, que en este caso es culpa exclusivamente de un tercero y las víctimas.

6.2.7. Cláusula de indemnidad no exonera de responsabilidad a la administración frente a daños causados a terceros.

Es menester indicar que si bien la cláusula 14.03 de la Parte General del Contrato de Concesión 016 de 2015, establece lo siguiente:

“14.3 Indemnidad. (a) El Concesionario se obliga a mantener indemne a la ANI de cualquier reclamación proveniente de terceros y que se deriven de sus actuaciones o de las de sus Contratistas, subcontratistas o dependientes. (b) Para estos efectos, la ANI enviará notificación al Concesionario del reclamo o acción correspondiente: (i) Si es extrajudicial, dentro de los cinco (5) Días Hábiles siguientes a la fecha en que dicha reclamación sea presentada. (ii) Si es judicial (de cualquier naturaleza), dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a: (1) La fecha en que el reclamo haya sido notificado personalmente a la ANI o, (2) La fecha en la que legalmente es entendida que la ANI ha sido debidamente notificada del auto admisorio de la demanda a través de la cual se hace el reclamo, si tal notificación se ha hecho por medio de aviso o edicto conforme a la Ley”.

No es menos cierto que, esta cláusula de indemnidad es ajena y no tiene incidencia en el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual tomado por el contratista. Igualmente, para toda cláusula que altera el régimen supletorio de responsabilidad civil previsto en el Código Civil, siguiendo una larga tradición hermenéutica, para los efectos que tienen este tipo de cláusulas de indemnidad, la doctrina y jurisprudencia han enfatizado en que **la interpretación de su alcance debe hacerse de forma restrictiva, por lo cual el intérprete debe estarse a lo expresamente pactado en ella. Por lo mismo, se requiere un análisis específico del lenguaje de las expresiones contractuales utilizadas en la indemnidad en cada caso**³¹. (Negritas propias.)

Se reconduce el asunto acá a una cláusula que contempla que la generación de daños o pérdidas provenientes de reclamos de terceros deben tener conexión con las actuaciones realizadas por la parte deudora de la indemnidad durante la ejecución del contrato de concesión N.º 016 de 2015, es decir, el Concesionario sólo asume los daños que causa directamente con su actuación o la de sus subcontratistas o dependientes durante su ejecución. De no probarse lo anterior dentro del plenario, no será entonces mi prohilada quién debe asumir a su costa la condena que se imponga en el presente asunto contencioso.

La responsabilidad de las partes de un contrato frente a terceros es de orden legal; de allí que no pueda ser objeto de convención entre los contratantes. La administración en forma alguna puede ser exonerada de su responsabilidad extracontractual. Ella es la responsable de los servicios públicos y puede ver comprometida su responsabilidad porque el servicio no funcionó, funcionó mal o inoportunamente. Esa responsabilidad no puede desaparecer convencionalmente y como si fuera otra persona la responsable del servicio público. Al respecto, la Corporación refiriéndose a la

³¹ Castro, cit. (n. 13), p. 602; Schopf, cit. (n. 2), p. 698, en particular sobre la culpa o negligencia de la parte beneficiaria de indemnidad que analiza como un problema de interpretación.



responsabilidad de la Administración por la actuación de los contratistas, en lo referente a las cláusulas de indemnidad ha dicho lo siguiente³²:

“Cuando la administración contrata la ejecución de una obra pública es como si la ejecutara directamente. Es ella la dueña de la obra; su pago afecta siempre el patrimonio estatal y su realización obedece siempre a razones de servicio y de interés general. El hecho de que no la ejecute con personal vinculado a su servicio obedece, la más de las veces, a insuficiencia o incapacidad técnica de su propio personal o a falta de equipo adecuado. Por tal razón la administración, sin que por eso pierda la actividad el carácter de público, debe acudir a la colaboración de los particulares para el cumplimiento de ciertos cometidos de servicio. La colaboración en el caso de obra pública no vuelve privada esa actividad, como no le quita el carácter de público al trabajo así ejecutado. Esa colaboración por participación cuando es voluntaria, caso del cocontratante de la administración cuya actividad tienda a la prestación o ejecución de un servicio público, hace a este particular participe ocasional de la función pública no en calidad de agente o funcionario sino como un órgano más de la gestión estatal.

En otros términos: El contratista de una obra pública no se vuelve agente de la administración ni funcionario suyo; es ella misma la que actúa' Hay aquí una ficción de orden legal. Ni siquiera puede hablarse de que la entidad contratante responda en forma indirecta por el hecho del contratista. No, la responsabilidad es simplemente directa, así como lo es la responsabilidad estatal por el hecho de un funcionario o empleado público. No puede olvidarse que no obstante que todo comportamiento o conducta estatal es obra de un servidor público, en principio, el Estado es el responsable de las consecuencias dañosas de ese comportamiento. Responsabilidad que en todos los casos es directa, no indirecta, a pesar de que el perjuicio se haya producido por la actuación de una persona vincularla a la administración, la que no es propiamente un mandatario o representante del Estado, sino órgano suyo, integrante en esta calidad de la estructura misma del ente estatal. Por tal motivo la conducta o actuación de dicha persona es la conducta o actuación del Estado mismo.

De allí que sostenga la doctrina que sería un contrasentido hablar de responsabilidad indirecta, pues los servidores públicos no son terceros respecto del Estado, sino partes del mismo, ejecutores de la actividad estatal, la que no se concibe sino a través de las acciones u omisiones de las personas vinculadas a su servicio.

Es frecuente observar que en los contratos de obra pública se pacte que el contratista será el responsable de los daños a terceros; pero esto no quiere decir que la administración no responda frente a éstos. Es quizás esta creencia la que produjo la desviación del Tribunal en el fallo que se revisa y en el concepto de la Fiscalía.

En primer término, debe observarse que la cláusula así concebida (la vigésima cuarta o de indemnidad) no puede interpretarse como exonerante de responsabilidad para la Empresa. Si así lo fuera sería absolutamente nula. La cláusula vale entre las partes, pero no es oponible a los terceros. Cualquier convención que suprima la

³² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 9 de octubre de 1985, expediente radicado al No. 4556. Consejero Ponente Carlos Betancur Jaramillo. En el mismo sentido véanse las sentencias de 8 de marzo de 1996 expediente radicado No. 9937 Consejero Ponente Carlos Betancur Jaramillo, posición ratificada mediante la sentencia de 25 de junio de 1997 expediente radicado al No. 10504 con Ponencia del Consejero Jesús María Carrillo Ballesteros y la providencia de 28 de noviembre de 2002 expediente radicado al No. 14397 Consejero Ponente Ricardo Hoyos Duque.



responsabilidad extracontractual (la de los contratantes frente a los terceros lo es) es por consiguiente ilícita en todos los campos, o sea por actos personales o ajenos, por obra de las cosas o de los animales.

Aunque la cláusula esté pactada contractualmente, la responsabilidad frente a terceros sigue siendo extracontractual: es una responsabilidad de esta índole reglamentada por un contrato y descartada para una de las partes por una cláusula de no responsabilidad.

La cláusula así convenida obliga a las partes. Pero ella es "res inter alios acta" frente a los terceros. Por ese motivo, la demandante al accionar contra la Empresa lo hizo correctamente. Como también habría podido demandar sólo a Conciviles o a esta sociedad solidariamente con la Empresa. La validez de la cláusula entre las partes es la que le permitirá a la entidad pública, en el evento de que la condena se estime procedente, reclamar a Conciviles por el valor de lo reconocido.

El punto relacionado con el alcance de cláusulas de exoneración de responsabilidad frente a terceros no es nuevo en la jurisprudencia del Consejo de Estado. En un asunto donde se discutía el alcance de una cláusula similar a la pactada en el Contrato N° 3009 (la vigésima cuarta) la Corporación definió, en providencia de 20 de junio de 1973, que tal cláusula no eximía al Municipio de Medellín por los daños causados a terceros durante la ejecución del contrato y expresó: Lo normal es que quien infiere daño - por acción o por omisión - sea la persona obligada a su resarcimiento. Y en el caso que nos ocupa, por aplicación del artículo 2347 del Código Civil la responsabilidad le cabría al arquitecto empresario, quien debe responder igualmente de los daños producidos por quienes obran como empleados o dependientes suyos. Sin embargo, la prestación de los servicios públicos es la obligación primordial del Estado y sólo a él cabe responsabilidad por mala prestación de los mismos; tal alcance tiene el artículo 16 de la Constitución Nacional al decir (. . .) Entonces, puede el Municipio contratar con particulares la construcción o reparación de una calle; pero no termina por eso su responsabilidad frente a los administrados".

Así las cosas, sí los argumentos expuestos y el esfuerzo probatorio realizado por esta defensa dentro del proceso contencioso no fueran suficiente para obtener una sentencia favorable y, por el contrario, se concluye que el daño al tercero devino de una actuación de este particular en ejecución de la obra pública contratada y que no se configuró ninguno de los eximentes de responsabilidad propuestos, la cláusula de indemnidad pactada no tiene la entidad suficiente para romper la responsabilidad solidaridad derivada de las obligaciones en favor de terceros, tal como lo ha decantado la jurisprudencia nacional que se trae a colación.

6.2.8. Excepción genérica.

Conforme a lo establecido en Código Contencioso Administrativo, en caso de encontrarse probados hechos que constituyan excepciones, ruego así sea declarado por usted señor Juez, puesto que al tratarse de una sentencia, cualquiera que sea el caso, deberá siempre darse aplicación a lo previsto en el artículo 282 del Código General del proceso, esto es, que de proponerse una excepción que de origen a pronunciamiento mediante este tipo de decisión, el juez deberá reconocer oficiosamente cualquier otra que ostente el mismo linaje, siempre que el hecho esté probado.



VII. SOLICITUDES.

1. Integrar el contradictorio, con el litisconsorcio necesario en parte pasiva, trayendo al proceso de la referencia como parte demandada al señor Remberto Antonio Contreras Pico, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 1.066.732.910.
2. Declarar probadas las excepciones propuestas.
3. Condénese en costas a la demandante respecto de mi representada, conforme lo establece el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 366 del Código de General del Proceso.

VIII. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

1. La presente contestación de demanda tiene fundamento jurídico y legal en el Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.
2. Artículo 90 de la Constitución Política.
3. Artículo 225 ley 1437 de 2011, artículos 64 a 66 del Código General Del Proceso.
4. De la misma forma, son pertinentes al presente asunto las normas establecidas en la Ley 769 de 2002.
5. Código General del Proceso ley 1564 de 2012.
6. Jurisprudencia y doctrina citada a lo largo del texto.

IX. PRUEBAS.

Junto con este escrito de contestación a la demanda, aporto y solicito que decretadas por el Despacho, incorporándose al proceso las siguientes pruebas documentales y de oficio.

9.1. DOCUMENTAL QUE SE APORTAN:

9.1.1. Contrato de Concesión bajo esquema de APP N° 016 de 2015, el cual puede ser descargado y consultado en el siguiente enlace:

<https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=15-20-448>

9.1.2. Derecho de petición y anexos de derecho de petición a RUNT, solicitando información sobre el historial y la licencia de conducción del señor Omar David Soto Montalvo.

9.1.3. Constancia del correo electrónico mediante el cual se radica el derecho de petición a RUNT, solicitando información sobre el historial y la licencia de conducción del señor Omar David Soto Montalvo.

9.1.4. Respuesta al derecho de petición emitida por el RUNT, sobre el derecho de petición donde se solicita información sobre el historial y la licencia de conducción del señor Omar David Soto Montalvo.

9.1.5. Captura de pantalla de la Consulta de la Persona, señor Omar David Soto Montalvo, que se obtiene en el RUNT, el cual además puede ser consultado por el Despacho con la cédula de ciudadanía número 1.067.092.975, en los siguientes enlaces:

<https://www.runt.com.co/consultaCiudadana/#/consultaPersona>

9.1.6. Histórico Propietarios del vehículo con placas EBI33D expedido por el Registro Único Nacional de Tránsito.

9.1.7. Histórico Vehicular del vehículo con placas EBI33D expedido por el Registro Único Nacional de Tránsito.

9.1.8. Respuesta de la gerencia de proyecto ANI a la solicitud de información para representación extrajudicial. Convocante: Omar David Soto Montalvo y otros. Rad No. 20217010126443. Proyecto Antioquía – Bolívar.

9.1.9 Acta de medición del Indicador de Iluminación (E14) de fecha 14 de julio de 2020, correspondiente a la Variante Planeta Rica.

9.1.10 Acta de medición del Indicador de Señalización Vertical (E11) de fecha 17 de julio de 2020, correspondiente a la UF1 Caucasia- Planeta Rica.

9.1.11 Acta de medición del Indicador de Señalización Vertical (E11) de fecha 14 de julio de 2020, correspondiente a la Variante Planeta Rica.

9.2. PRUEBA DE OFICIO A PETICIÓN DE PARTE:

9.2.1. Solicito que se oficie al REGISTRO ÚNICO NACIONAL DE TRANSITO, CONCESIÓN RUNT S.A., para que informe con destino a este proceso lo siguiente:

PRIMERO: Se informe si dentro del historial del Omar David Soto Montalvo, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.067.092.975, alguna vez obtuvo la licencia de conducción para guiar o conducir motocicletas.

SEGUNDO: Se informe si dentro del historial del Omar David Soto Montalvo, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.067.092.975, alguna vez obtuvo certificados de aptitud en conducción para guiar o conducir motocicletas.

En cumplimiento del artículo 173 del Código General del Proceso, previo a este escrito de contestación de la demanda de la referencia, la Concesión Ruta al Mar S.A.S., ejerciendo el derecho fundamental de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia, le solicitó al Registro Único Nacional de Tránsito – RUNT, la anterior información, tal y como se puede evidenciar en la prueba documental que aportó con este escrito. No obstante, la información solicitada no fue suministrada por esta entidad, al decir:

“Entonces, dado que su solicitud hace referencia a información que puede presentar un peligro a la seguridad de los titulares de los datos, la misma solo podrá ser entregada por nosotros, a su titular, a la persona que esta autorice o a la autoridad competente correspondiente.

Dado que la Concesión RUNT S.A. no puede validar la identidad del solicitante a través de un escrito, de ser usted el titular de la información o un tercero autorizado, deberá acreditar esta calidad y/o la autorización, por lo que le sugerimos autenticar su derecho de petición y/o la autorización, para que a vuelta de correo se le indique el costo de los históricos solicitados.”



9.3. CONTRAINTERROGATORIOS.

En caso de ser procedente el decreto de prueba testimonial y el interrogatorio de parte solicitado por el demandante o los demás demandados, solicito al Despacho que se me otorgue la facultad de contrainterrogar a todos y cada uno de ellos. Lo anterior, para que, previo a la formulación de preguntas que elaborará, se sirva responder sobre los hechos de la demanda, su contestación y excepciones; sea en forma verbal o en interrogatorio escrito que presentará al momento de la diligencia.

9.4 TESTIMONIALES.

Solicito a su señoría tener como testigo para este proceso al señor José Carlos Borja Guerra, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.062.681.367, y quien se desempeña como Ingeniero Residente de la Concesión Ruta al Mar S.A.S., así pues, que el objeto de esta prueba se fundamente en lo expresado en la oposición de los hechos y las excepciones de mérito propuestas y declarará sobre las condiciones técnicas y contractuales de la señalización e iluminación dispuesta en el sector donde habría ocurrido el accidente, teniendo en cuenta las el contrato de concesión y normativa vigente en materia de la ingeniería civil. A esta persona se le puede notificar y citar para la audiencia de pruebas en la dirección en el Centro Logístico Industrial San Jerónimo, Bodega No. 4, Calle B, Etapa 1. Km 3 Vía Montería – Planeta Rica. PBX – 57 (4) 792 1920 - Montería – Córdoba, notificacionesjudiciales@rutaalmar.com.

Todas las anteriores pruebas relacionadas se pueden encontrar en el siguiente enlace de descarga:

https://elcondor-my.sharepoint.com/:f/g/personal/kenny_hernandez_rutaalmar_com/Euu43PR9DpFuNws2Z6L-ZwBitLjizzFIVlZrZ2Ssb5xA?e=POTcc4

X. ANEXOS.

- 10.1. Certificado de Existencia y Representación Legal de Concesión Ruta al Mar S.A.S.
- 10.2. Copia de la cédula de ciudadanía de la Representante Legal para asuntos Judiciales y Administrativos, Gloria Patricia García Ruiz.
- 10.3. Copia de la tarjeta profesional de la Representante Legal para asuntos Judiciales y Administrativos, Gloria Patricia García Ruiz.
- 10.4. En cuaderno aparte llamamiento en garantía de la Compañía Aseguradora de Fianzas - Confianza S.A.

Los anteriores anexos pueden descargarse en el enlace antes relacionado.

XI. NOTIFICACIÓN.

La suscrita en el Centro Logístico Industrial San Jerónimo, Bodega No. 4, Calle B, Etapa 1. Km 3 Vía Montería – Planeta Rica. PBX – 57 (4) 792 1920 - Montería – Córdoba, notificacionesjudiciales@rutaalmar.com.



Por su parte, como ya he manifestado, ignoro el lugar donde puede ser citado el señor Remberto Antonio Contreras Pico, por lo que procederá al emplazamiento en la forma prevista en el Código General del Proceso y en las formas del artículo 10 de la Ley 2213 de 2022.

Del Señor Juez,

GLORIA PATRICIA GARCÍA RUIZ

C.C. No. 31.935.038 de Cali

T.P. No. 122.501 del CSJ

Representante Legal Para Asuntos Judiciales, Laborales y Administrativos

CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.

Montería, 30 de agosto de 2023.

RAFAEL JOSE PEREZ DE CASTRO
JUEZ DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MONTERÍA
adm10mon@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

Referencia:

Medio de control: Reparación Directa
Radicado: 230013333002202100449
Demandante: Marina Isabel Montalvo Ramos.
Demandados: Instituto Nacional de Vías, Agencia Nacional de Infraestructura y Concesión Ruta al Mar S.A.S.

Asunto: Llamamiento en garantía a CONFIANZA S.A.

GLORIA PATRICIA GARCIA RUIZ, mayor de edad y residente en Montería, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 31.935.038 de Cali y portadora de la Tarjeta Profesional número 122.501 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de **REPRESENTANTE LEGAL PARA ASUNTOS JUDICIALES, LABORALES Y ADMINISTRATIVOS** de la **CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.** Dentro del término del traslado del llamamiento en garantía realizado por la ANI, admitido en el proceso de la referencia por auto 08 de agosto de 2023, por medio del presente escrito me permito formular llamamiento en garantía a la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. – CONFIANZA S.A.**, identificada con NIT N°860070374-9, representada legalmente por **SAMUEL RUEDA GOMEZ**, identificado con cédula ciudadanía No. 5.552.706 o quien haga sus veces, conforme a los siguientes:

I. HECHOS.

PRIMERO: Entre mi mandante y la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.**, se suscribió contrato de seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual para amparar daños a terceros con ocasión a la ejecución del Contrato de Concesión bajo esquema de APP N° 016 de 2015 suscrito entre la Agencia Nacional De Infraestructura y la sociedad Concesión Ruta al Mar S.A.S.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se emitió póliza de seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual con No. 05 RE012501, de certificado No. 05 RE027756, con vigencia desde el 27 de marzo de 2020 hasta el día 26 de enero de 2021.

TERCERO: Expone el libelo de la demanda que presuntamente que el día “18 de Julio de 2020 aproximadamente a las 01: 25 am horas, el señor **OMAR DAVID SOTO MONTALVO** se dirigía desde Buenavista – Córdoba hacia Planeta Rica de regreso”, seguidamente indican que el “tramo de entrada a dicha glorieta y su acceso se encontraba para la época de los hechos, SIN LUCES NI SEÑALES VIALES que indicaran la proximidad de dicha glorieta y de contera se pudiesen divisar obstáculos o las partes de esa entrada”. Constituyéndose a criterio del apoderado, los perjuicios materiales e inmateriales padecidos en antijurídicos para la demandante, base para el ejercicio de derecho de acción en contra de mi mandante, reclamados ante su autoridad judicial administrativa a través del medio de control reparación directa, incoada por cuanto aducen los demandantes verse involucrados en los hechos la responsabilidad civil extracontractual del estado a título de falla del servicio.

CUARTO: Teniendo en cuenta que el accidente ocurrió encontrándose en vigencia una póliza suscrita con el llamado en garantía y que los hechos se ajustan al siniestro asegurado, es la empresa de seguros quien eventualmente podría resultar afectada con la sentencia proferida en el presente proceso toda vez que, que declararse probado los perjuicios y el título de imputabilidad debe ser ella quien sufrague los gastos requeridos por el demandante por los daños ocasionados, en virtud del contrato de seguro legalmente constituido.

II. PRETENSIÓN.

Que de eventualmente hallarse probada la responsabilidad en cabeza de la Sociedad Concesión Ruta al Mar S.A.S. y proferirse fallo de condenatorio, ya sea de primera o segunda instancia en contra de ella en el medio de control de reparación directa de la referencia, se condene a la compañía aseguradora de fianzas CONFIANZA S.A., en virtud del contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual existente entre ambas para el momento de ocurrencia de los hechos, al pago de todas las condenas impuestas en el fallo a mi representada; incluyendo las indemnizaciones por perjuicios, sus respectivos ajustes, costas, gastos del proceso y demás erogaciones.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Invoco como fundamento de derecho los artículos 64, 65, 66 y demás normas concordantes de la Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso, el artículo 225 y demás concordantes de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 1036 y siguientes del Código de Comercio.

IV. PRUEBAS.

Ruego tener como pruebas los siguientes documentos:

1. Póliza de seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual con No. 05 RE012501, de certificado No. 05 RE027756.
2. Certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, de la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.

Todas las anteriores pruebas relacionadas se pueden encontrar en el siguiente enlace de descarga:

https://elcondor-my.sharepoint.com/:f/g/personal/kenny_hernandez_rutaalmar_com/Emk7IURxVKRPIdwPWYRvh2gBJwmdhq-Gga2EqWMPmYi9jA?e=YixuiT

V. ANEXOS.

Adjunto al presente libelo de llamamiento en garantía se adjuntan los siguientes:

1. Los documentos señalados en el acápite de pruebas.
2. Certificado de Existencia y representación legal de mi representada.
3. Certificado de Existencia y representación legal de la llamada en garantía.

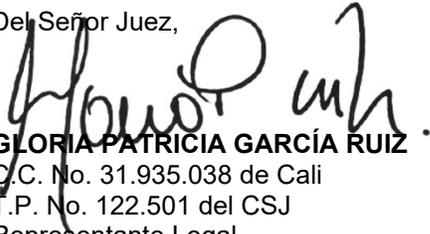
Los anteriores anexos pueden descargarse en el enlace antes relacionado.

VI. NOTIFICACIÓN.

El representante legal de la empresa aseguradora que se pretende vincular en llamamiento en garantía en la calle 82 N° 11-37 piso 7, Bogotá D.C. y al correo electrónico notificacionesjudiciales@confianza.com.co

La suscrita en el Centro Logístico Industrial San Jerónimo, Bodega N° 8, Calle B, Etapa 1. Km 3 Vía Montería – Planeta Rica. PBX – 57 (4) 792 1920 - Montería – Córdoba, y en el correo electrónico notificacionesjudiciales@rutaalmar.com

Del Señor Juez,



GLORIA PATRICIA GARCÍA RUIZ
C.C. No. 31.935.038 de Cali
T.P. No. 122.501 del CSJ
Representante Legal
Para Asuntos Judiciales, Laborales Y Administrativos
CONCESIÓN RUTA AL MAR S.A.S.