



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

EDICTO

LA SUSCRITA SECRETARIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

NOTIFICA A LAS PARTES

SENTENCIA PROFERIDA EL: 26 DE ABRIL DE 2021
EN EL EXPEDIENTE: 50001-23-31-000-2012-00078-00
CLASE: REPARACIÓN DIRECTA
MAGISTRADA PONENTE: YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
DEMANDANTE: OMAR OCAMPO HERNÁNDEZ VARGAS Y OTROS
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE META; INCO; INVÍAS, NACIÓN—
MINISTERIO DE DEFENSA— POLICÍA NACIONAL;
CONCESIONARIO AUTOPISTAS DE LOS LLANOS S.A.

EL PRESENTE EDICTO, SE FIJA EN EL SITIO WEB DE LA JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL META, POR EL TÉRMINO DE TRES (03) DÍAS, HOY 27/04/2023, SIENDO LAS SIETE Y TREINTA DE LA MAÑANA (07:30 am). En aplicación del artículo 205 de la Ley 1437 de 2011, los dos días contemplados en la norma correrán el 28 de abril y el 02 de mayo de 2023 y los términos del Edicto empezara a correr al día siguiente, es decir, el 03 de mayo de 2023.

CLAUDIA ANGERLY QUITORA VELOZA
Secretaria

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

El proceso permaneció fijado en EDICTO por el término legal y se desfija el día 05/05/2023 a las cinco de la tarde (5:00 pm).

CLAUDIA ANGERLY QUITORA VELOZA
Secretaria



República de Colombia
Rama Judicial
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
Sala de Decisión
Magistrada Ponente: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, Arauca, veintiséis (26) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Radicado N° : 50001 23 31 000 2012 00078 00
Demandantes : Omar Ocampo Hernández Vargas y otros
Demandados : Departamento de Meta; Inco; Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional; Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.
Medio de control : Reparación directa
Providencia : Sentencia de primera instancia

La Sala profiere sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, en cumplimiento de lo dispuesto en los Acuerdos N.º PCSJA19-11448 del 19 de noviembre de 2019 y N.º PCSJA20-11596 del 14 de julio de 2020, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda. Omar Ocampo Hernández Vargas, obrando en nombre propio y en representación de su hijo menor Juan David Hernández, y Jhon Edwin Hernández instauraron demanda de reparación directa en contra del Departamento de Meta, Instituto Nacional de Concesiones—Inco, Instituto Nacional de Vías—Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A. (fls. 1-33, c.1).

1.1.1. Dentro de los **hechos** que se invocan, relató que el 13 de noviembre de 2009 siendo las 18:30 Diego Ferney Hernández González junto con su esposa Marlys Zeneida Arenas Mosquera se desplazaban por la vía Villavicencio – Granada en el Departamento de Meta, en una motocicleta propiedad de ésta última de placas FIAR 94B, que a la altura del Kilómetro 48 + 120 fallecieron en un accidente al chocar con el Camión FORD de placas FTM 132, conducido por Guillermo Ramírez Ortega, el cual se encontraba parqueado en un costado de la vía debido a problemas mecánicos.

Indicó que el camión se encontraba varado desde las primeras horas de la mañana, sin que el Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A., asumieran la responsabilidad de retirar en grúa el vehículo, para evitar el accidente que terminó con la vida de Hernández González y Arenas Mosquera.

Dijo que el conductor del camión no llevaba el equipo de carretera exigido para este tipo de vehículos, que según el informe de Policía - Fiscalía Seccional 39 de San Martín se estableció como motivo del accidente: «*Causa: Reparar vehículo en vía pública — falta de señalización vehículo varado fallas de transmisión*». Agregó que estaba siendo reparado en plena vía pública sin que las entidades demandadas hicieran algo al respecto, cuando el vehículo debió ser transportado a un taller mecánico.

Describió que la Policía Nacional de Carreteras es responsable porque tiene a su cargo la vigilancia y seguridad de las carreteras del departamento, debiéndose percatar que el camión se encontraba varado, mal estacionado y permaneció demasiado tiempo en el sitio,



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

siendo su obligación tomar medidas necesarias para evitar el accidente, situación que era previsible por el volumen de tráfico de la vía, además que debió retirar el vehículo de la vía a un lugar seguro para los demás conductores. Aunado que le asistía la obligación de prestarle la asistencia técnica (carro taller y grúa) derivado del pago del peaje.

Aseguró que el Departamento de Meta, Inco, Inviás, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A., también debieron colaborar retirando el camión, a través de la solicitud a la Policía Nacional, al ser las entidades encargadas del mantenimiento, vigilancia técnica y señalización de la vía.

Señaló que Hernández González recorría la vía con tranquilidad y las precauciones de seguridad que exige conducir, sin los efectos del alcohol y alto grado de pericia. Reiteró que las entidades demandas son las llamadas a responder solidariamente por la seguridad e integridad física de las personas que transitan por esta vía, porque son las encargadas de su vigilancia, mantenimiento, señalización, cobro de los peajes.

Añadió que Hernández González contaba para la fecha de su fallecimiento con 27 años, residía en la ciudad de Villavicencio, gozaba de excelente estado de salud y buena educación, que también se desempeñaba desde el mes de enero del 2009 como docente departamental de nivel básica primaria en el Municipio de San Martín, por lo cual devengaba la suma de \$930.658, dinero con el que sostenía su hogar constituido con Arenas Mosquera y le ayudaba económicamente a sus padres y hermanos.

1.1.2. Como **pretensiones** solicitó lo siguiente:

*«**PRIMERA:** Que se declaren administrativamente responsables, de forma solidaria, por infringir el Art. 90 de la Constitución Política de Colombia, POR EL DAÑO ANTIJURÍDICO causado a mis prohijados; con motivo de la muerte del joven **DIEGO FERNEY HERNANDEZ**, a la **GOBERNACION DEL META**, órgano de carácter nacional, con personería Jurídica, autonomía Administrativa y patrimonio propio, al **INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES — INCO —**, establecimiento público, con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuesto propio; al **INSTITUTO NACIONAL DE VIAS — INVIAS —**, establecimiento público, con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuesto propio; y a la **NACION — MINISTERIO DE LA DEFENSA — POLICIA NACIONAL**, entidad adscrita al ministerio de la defensa, el cual goza de personería Jurídica, autonomía Administrativa y patrimonio propio, al concesionario **AUTOPISTAS DE LOS LLANOS S.A.**, entidad con personería Jurídica, autonomía Administrativa y presupuesto propio, quienes son administrativamente responsables de los daños y perjuicios materiales, morales y de relación, causados a **OMAR OCAMPO HERNANDEZ VARGAS**, mayor de edad, actuando en nombre propio y en representación de su menor hijo **JUAN DAVID HERNÁNDEZ**, y por los daños causados a **JHON EDWIN HERNÁNDEZ**, también mayor de edad, quienes me otorgaron poder, ya que son las entidades encargadas de prestar el servicio público, de prestar el servicio de vigilancia, seguridad y control de esta importante vía del Departamento de Meta, poder que tengo expresamente aceptado para representarlos y reclamar por los hechos ocurridos el (13) de Noviembre de 2009, día en el cual el señor **DIEGO FERNEY HERNIANDEZ** junto con su esposa, perdieran la vida, el hijo, el hermano, cuando se trasladaba en la vía que conduce del Municipio de Granada a la Ciudad de Villavicencio, perdidas que se produjeron por la*



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

imprevisión, negligencia e irresponsabilidad en el cumplimiento de sus funciones y competencia por parte de algunos de los funcionarios de las entidades demandadas, encargados de la prestación del servicio, quienes no se percataron ni previeron los resultados tan nefasto que produciría, que dicho camión no se trasladara en grúa a un lugar seguro, del lugar en donde estaba parqueado, a sabiendas que es una vía principal, por lo cual es de alto flujo vehicular y por ende de alto riesgo.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior declaración y a **TITULO DE INDEMNIZACIÓN**, se ORDENE a que de forma solidaria, EL Departamento de Meta, el INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES INCO —, el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS — INVIAS —, la NACION MINISTERIO DE LA DEFENSA — POLICIA NACIONAL, el concesionario AUTOPISTAS DE LOS LLANOS S.A., paguen en forma solidaria, a mis mandantes como mínimo la suma de **(\$755'249.912.00) SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS DOCE PESOS Mcte**, correspondiente a los perjuicios de carácter **PATRIMONIAL Y EXTRAPATRIMONIAL (MORAL y MATERIAL)** que les causo, sin que el señalamiento de la cuantía constituya limitación para que le sean reconocidos perjuicios de la naturaleza y cuantía que resulten probados dentro del proceso(...).».

1.2. La contestación de la demanda.

1.2.1. El **Instituto Nacional de Vías—Inviás** manifestó su oposición a las pretensiones de la demanda. Señaló que no le constaban algunos hechos y debían probarse, otros los aceptó, mientras los demás los negó.

Puntualizó que el Inviás cedió y subrogó desde el año 2003, a través del contrato de concesión 446 de 1994, la vía Villavicencio – Granada, por lo que no está a su cargo, además que luego fue entregada a la sociedad Carreteras Nacionales del Meta ahora Autopistas de los Llanos S.A., conforme al citado contrato y al Decreto 1800 de 2003 «*las vías en concesión están a cargo del instituto nacional de concesiones*», ahora Agencia Nacional de Infraestructura—ANI.

Informó que el reglamento para la operación de la carretera malla vial anexo al contrato 446 de 1994, en los artículos 10 referente a la señalización, el 14 sobre la limpieza de la vía, el 17.1 relacionado con el mantenimiento de las calzadas existentes y el 23 que establece: «*El concesionario será directamente responsable de los accidentes o daños a personas que resulten por actos propios de su personal, maquinaria o equipos, debidos a la deficiencia en la operación, mantenimiento, conservación reparación de la obra concesionada, previa declaración judicial*» (fls. 114-122, c.1).

1.2.2. El **Instituto Nacional de Concesiones – Inco** hoy **Agencia Nacional de Infraestructura—Ani** expresó su oposición a la prosperidad de las pretensiones. Dijo que algunos hechos no le constaban y se atenía a lo probado en el proceso.

Resaltó que el vehículo con el que colisionó la motocicleta conducida por Hernández González se encontraba parqueado a un lado de la vía, aunado a que no es cierto que el automotor estuviera siendo reparado en la vía pública.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

Precisó en cuanto a la creación, objeto y funciones del Inco hoy Ani; propiedad de la infraestructura concesionada; proyectos de infraestructura vial con participación del sector privado; proyecto de infraestructura vial malla vial del Meta, contrato de concesión 446.

Indicó que con fundamento en los decretos 1800 de 2003 y 4165 de 2011, la competencia del Inco hoy Ani se circunscribe a obtener la participación del capital privado para la construcción, mantenimiento y operación de infraestructuras de transporte, a través de la concesión, que por lo tanto no administra directamente ninguna infraestructura de transporte.

Esbozó que con base en las anteriores normas, además de los decretos 2053, 2056 y 1791 de 2003, el Invías es el propietario de la totalidad de las infraestructuras viales nacionales, cuya titularidad no pierde al ser concesionada la vía, puesto que lo único que ocurre allí es la entrega de la tenencia y administración de la misma al Inco hoy Ani, a través del concesionario.

Subrayó que el Inco hoy Ani sólo asume la competencia para ejercer la vigilancia y supervisión de los contratos de concesión a partir de su fecha de creación.

Aseguró que entre otras obligaciones del concesionario en el contrato 446, están las contenidas en el reglamento para la operación de la carretera malla vial Departamento de Meta, las que tienen que ver con la atención a personas accidentadas, a vehículos, a la infraestructura, así como la disponibilidad de grúas (fls. 168-177, c.1).

1.2.3. La concesionaria **Autopistas de los Llanos S.A.** se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Refirió que algunos hechos eran ciertos, otros no le constaban y no admitió los demás.

Aclaró que el vehículo averiado no estaba parqueado desde las horas de la mañana, al que había concurrido la Policía de Carreteras. Añadió que el automotor varado estaba cargado, por lo que era necesario transbordarla para poder llevarla en la grúa, actividad que no dependía de ninguna de las entidades demandadas.

Explicó que el vehículo varado se encontraba parqueado al borde de la vía con dos de sus llantas sobre la berma y las otras dos llantas del costado izquierdo sobre la línea horizontal que demarca el límite de la vía. También alegó que contaba con señales, dos conos y un aviso en la parte trasera izquierda que decía carga larga, aviso en color amarillo y con pintura reflectaba como se aprecia en las fotografías.

Esbozó que por lo anterior era inexplicable que Hernández González no observara las señales de precaución puestas por el conductor del vehículo varado como tampoco el aviso existente en la parte posterior del mismo.

Aseveró que si el conductor del vehículo estaba reparándolo en vía pública es una circunstancia ajena a la concesionaria de la vía, debido a que no es una autoridad para impedir tales actuaciones (fls. 381-386, c.2).

1.2.4. La **Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional** guardó silencio.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

1.2.5. El **Departamento de Meta** contestó de manera extemporánea (fls. 512-516, c.3).

1.3. Llamamiento en garantía. La Previsora S.A. Compañía de Seguros respecto a los hechos del llamamiento en garantía aceptó algunos, aclaró otros y negó los demás. Frente a los hechos de la demanda en su mayoría sostuvo que no le constaban y admitió otros conforme a las pruebas en el plenario. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía y la demanda.

Narró que expidió la póliza de responsabilidad civil 1002837, la que fue renovada el 23 de septiembre de 2009, con vigencia entre el 28 de septiembre de 2009 al 28 de septiembre de 2010, cuyo tomador – asegurado es la Autopistas de los Llanos S.A.

Precisó que el límite asegurado por evento según condiciones particulares de la póliza fue de \$210.000.000 y por vigencia anual \$420.000.000. Agregó que en la carátula de la póliza se observan los deducibles a cargo del asegurado por cada amparo, que en caso de la responsabilidad civil extracontractual el 10% sobre el valor de la pérdida mínimo 1.000 US.

Informó que las condiciones hicieron parte integral del contrato de seguro fueron la forma RCP-016-2 (fls. 482-497, c.3).

1.4. Alegatos de conclusión

1.4.1. La Previsora S.A. Compañía de Seguros, reiteró los argumentos del llamamiento en garantía e insistió que se configuró la ruptura del nexo de causalidad entre la conducta y el daño, por culpa exclusiva de la víctima como causa extraña, al encontrarse probada la negligencia, impericia y falta al deber objetivo de cuidado por parte de Hernández González, lo que en su sentir conllevó al eximente de responsabilidad en favor de las entidades estatales demandadas y como consecuencia de la llamada en garantía (fls. 826-829, c.4).

1.4.2. La **Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional** aludió a la falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la entidad encargada del mantenimiento del corredor vial en que ocurrió el accidente es responsabilidad de Autopistas de los Llanos S.A.

Esgrimió la existencia del hecho determinante de un tercero, al considerar que el choque de la motocicleta en la que se movilizaba la víctima directa tuvo como causa el estacionamiento de un vehículo tipo camión sobre la vía.

Expuso que, conforme al hecho generador del daño, no es responsabilidad de la Policía Nacional, al no estar creada para la adecuación, mantenimiento y señalización de las diferentes carreteras, sino que por el contrario es quien regula y vigila que se cumplan las normas de tránsito y siendo esto contrario, sancionando a quienes infringen el ordenamiento legal.

Añadió que en su misión constitucional no está la actividad de remolque de vehículos varados, señalamiento de las vías e instalación de señales de prevención u información como tampoco instalación de iluminación.

Indicó que el Invías, la Ani y la concesión Autopistas de los Llanos son los responsables del mantenimiento, adecuación y señalización de las vías donde ocurrió el accidente de tránsito.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

Adujo que la acusación del daño alegado por los demandantes lo provocó la fuerza mayor, no asistiéndole entonces responsabilidad alguna al respecto. Transliteró extractos de Jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el particular (fls. 830-837, c.4).

1.4.3. La **parte demandante** insistió en los argumentos de la demanda y sostuvo que el accidente de tránsito que causó la muerte de Hernández González y su esposa al chocar contra un camión era una situación previsible, toda vez que ninguna de las entidades demandadas adoptó medidas al respecto, tal como se encuentra demostrado con el informe de la policía de tránsito, los testimonios de Alba Lucia Hernández Ospina y Jairo Gutiérrez Vargas.

Resaltó que el daño sufrido a la víctima directa la causó una falla de la administración, siendo éstas las encargadas de la vigilancia y control de la autopista del Departamento de Meta, por lo que son los llamados a indemnizar los daños inferidos.

Enfatizó que el hecho dañoso es imputable únicamente al Estado, en cabeza de las entidades demandadas, sin que exista causa exonerativa de responsabilidad porque el daño no se produjo por culpa de la víctima ni por la ocurrencia de una fuerza mayor o caso fortuito (fls. 838-854, c.4).

1.4.4. La concesionaria **Autopistas de los Llanos S.A.** replicó los argumentos de la contestación de la demanda y mencionó que la Concesionaria tan pronto tuvo conocimiento que el vehículo camión había tenido una falla mecánica, inició el protocolo de atención.

Puntualizó que en ese mismo momento alertó a la Policía Nacional de Carreteras, que tenía presencia a menos de un kilómetro del lugar de la novedad, como se probó con el testimonio de Jorge Cabrera y los informes de la misma Policía de Carreteras.

Subrayó que la Policía de Carreteras no apoyó de forma adecuada para señalar y coordinar la novedad presentada e igualmente para que el conductor del vehículo o el propietario de la carga desocuparan el camión varado, porque de lo contrario no era posible su movilización por parte de las grúas de la Concesión.

Advirtió que no se entiende como la víctima se estrella de frente contra un vehículo que tiene un aviso reflectivo amarillo en la misma esquina izquierda y que previene que existe un peligro, evidenciando omisión de la víctima directa de las señales dispuestas con anticipación al automotor estacionado.

1.4.5. Inco (hoy ANI), el Invías y el Departamento de Meta no presentaron alegatos de conclusión.

1.5. El Ministerio Público no conceptuó.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia. Este Tribunal es competente para proferir la sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, de conformidad con lo previsto en el artículo



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

132.6 del C.C.A. y los Acuerdos N.º PCSJA19-11448 del 19 de noviembre de 2019 y N.º PCSJA20-11596 del 14 de julio de 2020, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que remitió a este Tribunal procesos del sistema escritural que se encontraran para sentencia en el Tribunal Administrativo del Meta.

2.2. Presupuestos procesales de la acción

2.2.1. Jurisdicción. El Tribunal Administrativo de Arauca tiene jurisdicción para conocer del asunto de la referencia, por cuanto el Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, y el concesionario Autopistas de los Llanos S.A., tienen autonomía administrativa, personería jurídica y patrimonio propio, siendo entonces resorte exclusivo de esta jurisdicción dirimir los conflictos suscitados en las actividades de las Entidades Estatales y de la persona privada en razón de su actividad administrativa y por fuero de atracción.

2.2.2. Régimen jurídico aplicable. Teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 31 de enero de 2012 (fl. 67, c.1), el proceso debe tramitarse de acuerdo con las disposiciones procesales vigentes para esa fecha, es decir, como fue interpuesta con anterioridad al 2 de julio de 2012, fecha en que comenzó a regir el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹, corresponde a las contenidas en la normativa anterior, el Código Contencioso Administrativo.

Cabe agregar, que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante Auto de 25 de junio de 2014², determinó que el Código General del Proceso, por regla general, para los asuntos de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, entró a regir a partir del 1 de enero de 2014, en consecuencia los casos iniciados con anterioridad a tal fecha continuaran tramitándose con sujeción a las normas del Código de Procedimiento Civil, tal como lo disponía el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo³.

Por lo tanto, en consideración a la fecha de presentación de la demanda, al caso concreto le resultan aplicables las normas contenidas en el Código Contencioso Administrativo y, en los aspectos no regulados y que no resulten contrarios a la naturaleza de los procesos de esta jurisdicción, se aplicará el Código de Procedimiento Civil.

2.2.3. Legitimación en la causa por activa. Omar Ocampo Hernández Vargas, Juan David Hernández y Jhon Edwin Hernández, se encuentran legitimados al haber impetrado la presente acción de reparación directa dirigida en contra del Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional y Autopistas de los Llanos S.A., al

¹ En virtud de lo dispuesto en su artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, que prevé: “Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauran con posterioridad a [su] vigencia (...).”

² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Auto de 25 de junio de 2014, exp. 49299.

³ Artículo 267. En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

solicitar que se declare la responsabilidad extracontractual por la muerte en accidente de tránsito de Diego Ferney Hernández González, quien falleció el 13 de noviembre de 2009 en la ruta de Granada a Villavicencio.

2.2.4. Legitimación en la causa por pasiva. El Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional y Autopistas de los Llanos S.A., son las entidades en contra quienes se instauró la demanda, por lo que son las legitimadas por pasiva en el presente proceso.

2.2.5. Oportunidad. De acuerdo con el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación permanente o temporal de inmueble por causa de trabajos públicos.

En el particular, la responsabilidad administrativa que se demanda se originó en el daño que alega haber sufrido la parte demandante como consecuencia de la muerte de Diego Ferney Hernández González, la cual ocurrió el 13 de noviembre de 2009.

La caducidad comenzó a correr a partir del 14 de noviembre de 2009, de modo que, en principio, la parte demandante tenía hasta el 14 de noviembre de 2011 para formular su pretensión de reparación directa; no obstante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, en concordancia con lo previsto en el artículo 3 del Decreto 1716 de 2009, el término de caducidad se suspendió el 8 de noviembre de 2011, por cuanto ese día se presentó la solicitud de conciliación extrajudicial, diligencia que se declaró fallida porque las partes no llegaron a ningún acuerdo, según la constancia expedida por la Procuraduría 49 Judicial II Administrativa de Villavicencio el 25 de enero de 2012 (fl. 62, c.1).

Por lo tanto, la caducidad se suspendió cuando faltaban siete días para que operara, reanudándose al día siguiente de la expedición de la constancia aludida, por lo que el término para presentar la demanda se extendió hasta el 1 de febrero de 2012, cuando finalizaron los 2 años de la caducidad. Como el escrito inicial se interpuso el 31 de enero de ese mismo año, la Sala concluye que se presentó en oportunidad (fl. 67, c.1).

2.3. Excepciones propuestas.

2.3.1. Formuló el **Invías** las siguientes excepciones:

i) Falta de legitimación en la causa por pasiva. Sostuvo que le corresponde a la concesionaria Autopistas de los Llanos S.A. responder por los presuntos daños ocasionados a los demandantes, por cuanto el Invías celebró el contrato de concesión 446 de 1994 con el Inco, en cuyo objeto contempla ejecutar por el sistema de concesión los estudios, diseños definitivos, las obras de rehabilitación, la operación y el mantenimiento de las carreteras Villavicencio – Granada. Añadió que el Decreto 1800 de 2003 estableció que las vías en concesión están a cargo del Inco hoy Ani.

ii) Excepción de inexistencia de responsabilidad por parte del instituto nacional de vías. Alegó que hechos obedecieron a la omisión de Hernández González, quien se



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional,

Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

accidentó al transitar en su motocicleta de forma imprudente, al no tomar todas las medidas de seguridad.

iii) Culpa de la víctima o de un tercero. Esgrimió que los hechos ocurrieron porque en la vía Villavicencio - Granada, a la altura del kilómetro 48 + 120, se encontraba parqueado en un costado de la vía el vehículo tipo camión con placas FTM 132 conducido por el Guillermo Ramírez Ortega, con el cual Hernández González colisionó de forma violenta, causando el accidente.

iv) Caducidad de la acción. Indicó que para la fecha en que fue presentada la demanda, es decir para el día 13 de febrero de 2012, ya se encontraba caducada, aunado a que la diligencia de conciliación prejudicial, se surtió el día 25 de enero de 2012

2.3.2. Propuso el **Inco** hoy **Ani** como excepciones:

i) Inexistencia de responsabilidad patrimonial y administrativa; refirió que se le endilga una omisión al deber de vigilancia sobre el contrato 446 de 1994, por lo que al tratarse de una concesión las actividades para su cumplimiento debe ejecutarlas el concesionario por su cuenta y riesgo, conservando la administración la facultada de vigilancia y supervisión, deber que cumple a través de la interventoría.

ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva; dijo que el Inco hoy Ani se creó mediante el Decreto 1800 de 2003, que cambio de naturaleza con el Decreto 4165 de 2011, y el negocio jurídico que administra es por cuenta y riesgo del concesionario, quien ampara todos los riesgos con los diferentes seguros, además que no es su función.

iii) Alcance de las obligaciones de Inco, hoy Agencia Nacional de Infraestructura dentro del contrato de concesión; informó que la política del gobierno nacional se orienta a que en los proyectos de infraestructura de alto costo e importancia, se ejecutan con participación de capital privado para garantizar su éxito, por lo que se efectúa un debido reparto de los riesgos entre el particular y el Estado, que así lo consignó el documento Conpes 3107 de abril 3 de 2001, Política de Manejo de Riesgo Contractual del Estado para Procesos de Participación Privada en Infraestructura.

iv) Principio de equilibrio de las cargas públicas; manifestó que la parte demandante imputa un hecho al Inco hoy Ani, donde pretende una indemnización de perjuicios sin antes demostrar con certeza la responsabilidad patrimonial que deber ser cierto, actual y directo.

v) Obligaciones contractuales del concesionario; puntualizó que en virtud del contrato de concesión se trasladó al concesionario la totalidad de la responsabilidad por los daños que se causan a terceros por la ejecución del contrato, y que en caso de una eventual condena, sólo puede ir dirigida contra el titular de la obligación.

vi) Culpa concurrente; mencionó que de conformidad con los hechos enunciados en la demanda, así como la documental aportada y referida por las autoridades competentes y los interesados en la causa, aflora culpa de la víctima. Añadió que existen contradicciones en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el accidente.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

vii) Excepción genérica; solicitó reconocer probada cualquier excepción de oficio de acuerdo al artículo 306 del C.P.C y artículo 164 del C.C.A.

2.3.3. Postuló Autopistas de los Llanos S.A. las excepciones de:

i) Caducidad y/o prescripción de la acción de reparación directa; concluyó que la demanda fue presentada el 13 de febrero de 2012, es decir trece días después de que se habían cumplido los dos años para que operara la caducidad de la acción, teniendo en cuenta los descuentos y la interrupción de la solicitud de conciliación.

Agregó que la demanda le fue notificada por conducta concluyente el 1 de noviembre de 2016, es decir cuatro años después de producido el auto admisorio en este proceso, por lo que conforme al artículo 90 del C.P.C. no ha existido interrupción de la caducidad, al no haberse dentro del año siguiente al auto admisorio de la demanda.

ii) Culpa exclusiva de la víctima; señaló que es incomprensible lo ocurrido teniendo en cuenta que accidente ocurrió a las 6:30 p.m cuando todavía hay luz solar, el camión estaba al borde de la carretera sobre la berma, habían dos conos de color naranja y un aviso de color amarillo reflectivo al costado izquierdo en la zona trasera, por lo que infirió que hubo exceso de velocidad, impericia, posible micro sueño o cualquier otro hecho que tuvo que distraer la atención de Hernández González para que terminara incrustado contra el aviso amarillo del vehículo varado.

2.3.4. Invocó La Previsora S.A. Compañía de Seguros como excepciones las tituladas:

i) Caducidad de la acción; expresó que la demanda fue presentada el 13 de febrero de 2012, habiéndose vencido el plazo de dos años para que se configure la caducidad, sumado a que no se cumplió con lo previsto en el artículo 90 del C.P.C.

ii) Prescripción derivada de la acción del contrato de seguro; determinó que ello ocurrió con fundamento en los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, además que la conciliación extrajudicial se surtió con la entidad asegurada el 25 de enero de 2012 y el llamamiento en garantía le fue notificado el 31 de mayo de 2018, habiendo transcurrido un lapso superior al establecido en el artículo 1081 ibídem.

iii) Ruptura del nexo causal por casusa extraña – culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad; aludió que no se explica la colisión de la motocicleta con el camión, bajo el entendido que estaba bien parqueado sobre la berma, con señales luminosas naranja en la vía y el aviso amarillo reflectivo al costado izquierdo del vehículo, por lo que dedujo la falta de atención al conducir, imprudencia, impericia y violación al deber objetivo de cuidado.

iv) Límite de la eventual obligación indemnizatoria a cargo de La Previsora S.A. por cuenta de la póliza de responsabilidad civil No. 1002837 certificado 12 de renovación con descuento deducible pactado; precisó que en caso condenar a la entidad asegurada, el limite asegurado por evento es de \$210.000.000, menos el deducible a cargo de Autopistas de los Llanos del 10% del valor de la pérdida y/o sentencia, mínimo 1.000.00 US\$, como se fijó en la carátula de la póliza y el anexo 1, tal como prescribe el artículo 1079 del Código de Comercio.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

v) Disponibilidad del valor asegurado; expuso que debe tenerse en cuenta, tal como lo definen los artículos 1079 y 1111 del Código de Comercio, la disponibilidad del valor asegurado al momento de quedar ejecutoriada la sentencia que sirve de base al cobro, por cuanto en el transcurso del proceso la póliza puede verse afectada por otros siniestros.

vi) Las exclusiones expresamente previstas en las condiciones generales y particulares de la póliza de responsabilidad civil No. 10028-37 – certificado 12; explicó que las condiciones generales FORMA RCP-016-2 y particulares de la póliza que recoge el contrato de seguro 1002837 – certificado de renovación 12, contemplan algunas exclusiones de amparo que de presentarse relevan a la compañía aseguradora de la obligación de pagar cualquier indemnización.

vii) Cobro excesivo de perjuicios extrapatrimoniales y patrimoniales; enfatizó que la parte demandante pretende que se le reconozcan daños morales que superan los valores admitidos en la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado. También acaeció tal situación en los perjuicios morales en la modalidad de lucro cesante al no ajustarse a lo dispuesto por la Jurisprudencia del Máximo Tribunal Contencioso Administrativo.

2.4. De acuerdo a lo expuesto, procede la Sala a resolver las excepciones de fondo propuestas:

2.4.1. En relación con la excepción de la caducidad de la acción propuesta por el Inviás, Autopistas de los Llanos S.A. y La Previsora S.A., será despachada de manera desfavorable, teniendo en cuenta que la demanda fue instaurada en el plazo otorgado por el numeral 8 del artículo 136, tal como se analizó en el numeral 2.2.5. de esta providencia.

Así mismo, tampoco le asiste razón a Autopistas de los Llanos S.A. y La Previsora S.A., cuando manifiestan que operó la caducidad con base en el artículo 90 del C.P.C., puesto que dicho precepto normativo no le es aplicable a los litigios llevados ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, toda vez que la figura de la caducidad se rige de manera íntegra por las disposiciones del C.C.A., disposición que no contempla algún condicionamiento de la caducidad de la acción en relación con la notificación del auto admisorio de la demanda, situación que sí está prevista en la norma adjetiva del proceso civil.

2.4.2. En torno a las demás excepciones presentadas por la Ani, Autopistas de los Llanos S.A. y La Previsora S.A., determina la Sala que constituyen argumentos de defensa y no medios exceptivos, por lo que su resultado depende de las consideraciones de esta sentencia.

2.5. Problema jurídico. Debe la Sala determinar si hay lugar a declarar la responsabilidad administrativa y extracontractual del Departamento de Meta, Inco, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional y Autopistas de los Llanos S.A. —o de una o varias de ellas—, con ocasión de la muerte de Diego Ferney Hernández González, cuando se desplazaba el 13 de noviembre de 2009 en una motocicleta por la vía que conduce de Granada a Villavicencio, al colisionar con un vehículo particular que se encontraba averiado sobre la vía a la altura del kilómetro 48 + 120.

2.6. Aspectos normativos y jurisprudenciales del asunto bajo examen



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

2.6.1. Del régimen de responsabilidad del Estado. Establece la Constitución Política en el artículo 90 el régimen de responsabilidad patrimonial por los daños antijurídicos a cargo del Estado, denominada por la jurisprudencia y la doctrina como la «*cláusula general de responsabilidad del Estado*», al disponer que:

«Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste».

En cuanto a dicha cláusula general de responsabilidad, la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado⁴ ha sostenido que a partir del precepto Superior la responsabilidad estatal tiene como fundamento dos elementos que la estructuran, de un lado el daño antijurídico y por el otro la imputación:

«A partir de la expedición de la Constitución de 1991, la responsabilidad del Estado se define de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 en virtud del cual, el Estado será patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes. En efecto, dos son los postulados que fundamentan dicha responsabilidad: i) El daño antijurídico, y ii) la imputación del mismo a la administración, “sin que sea posible predicar la existencia y necesidad y/o valoración y análisis de otro tipo de componentes a efectos de configurar la responsabilidad”. Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho que “la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable”.

Sobre la noción de daño antijurídico, esta Sección ha definido que “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar”. En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la “atribución de la respectiva lesión”; en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”». (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

Así, conforme al referido mandato constitucional, cuando se esté ante un daño antijurídico imputable por acción u omisión a las autoridades públicas, debe responder patrimonialmente el Estado, por ende las personas afectadas tienen a su disposición los mecanismos legales que ofrece el ordenamiento jurídico para satisfacer aquellos perjuicios de los que han sido sujetos y no tenían la obligación de soportar.

Entre dichas herramientas legales se encuentra la acción de reparación directa, contemplada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo —norma aplicable en atención a que la demanda fue interpuesta antes de la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y que por virtud del artículo 308⁵ de este

⁴ CE. Secc. III. Subsección C. Sentencia del 22 de octubre de 2015. MP. Olga Mérida Valle De La Hoz. Radicación: 25000-23-26-000-2001-02416-01(30293).

⁵ Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional,

Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

compendio normativo, debe supeditarse a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo—, siendo este el mecanismo judicial idóneo para buscar la reparación del daño ocasionado por el Estado como consecuencia de hechos, omisiones, operaciones administrativas, ocupación temporal o permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos o cualquier otra causa.

Por su parte el Consejo de Estado⁶, ha sostenido en relación con los regímenes de responsabilidad del Estado que:

«En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia». (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

Así las cosas, conforme al criterio jurisprudencial expuesto, en aquellos eventos en que deban dirimirse conflictos suscitados por responsabilidad del Estado con ocasión de daños que deriven de supuestos de hecho que guarden semejanzas, no necesariamente han de ser resueltos bajo las mismas reglas del régimen de responsabilidad, pues le corresponde al Juez en ejercicio de su autonomía, determinar de acuerdo al caso concreto el título de imputación que justifica su aplicación en atención a las situaciones fácticas y jurídicas que emanan del sometido a estudio.

2.6.2. El daño antijurídico. El concepto de daño antijurídico no tiene una definición legal expresa, sin embargo, en términos generales la concreción jurisprudencial que respecto de él ha realizado el Consejo de Estado permite entenderlo como aquél menoscabo a un interés jurídico tutelado de la persona que no está en el deber jurídico de soportar.

Precisa el Consejo de Estado⁷ al enunciar el concepto de daño antijurídico que:

«Sobre la noción de daño antijurídico, ha dicho la jurisprudencia, que “equivale a la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial que la víctima no está en obligación de soportar (...)”. En consecuencia, “sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauran con posterioridad a la entrada en vigencia.

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.

⁶ CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 19 de abril de 2012. MP. Hernán Andrade Rincón. Radicación: 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515).

⁷ CE. Secc. III. Subsección B. Sentencia del 14 de septiembre de 2017. MP. Ramiro Pazos Guerrero. Radicación: 08001-23-31-000-1998-12677-01(44657).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga” ». (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

Por otra parte, cuando dentro de un proceso judicial se ventile la responsabilidad extracontractual del Estado, el primer elemento que se debe acreditar para poder continuar con el estudio de los demás aspectos que componen la responsabilidad Estatal (imputabilidad y nexos causal), es que se encuentre plenamente demostrado la ocurrencia del daño antijurídico.

Es entonces a partir de la constatación en el proceso judicial de la existencia de un daño que tenga la connotación de antijurídico, que pueda tener lugar el estudio del otro elemento que estructura la responsabilidad Estatal, como es el título de imputación aplicable al caso sometido a estudio, de ahí que frente a la ausencia o inexistencia del daño no habrá lugar a declarar la responsabilidad administrativa del Estado en los procesos tramitados ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

En efecto, así lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado⁸:

«Respecto del primer elemento anotado, es decir, de la existencia de un daño, se ha de precisar que, conforme a la jurisprudencia de la Sala, aquél constituye el fundamento mismo de la responsabilidad, de suerte que “si no hay daño no hay responsabilidad” y “sólo ante su acreditación, hay lugar a explorar la imputación del mismo al Estado”.

En este sentido, es claro que a la luz del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, corresponde a la parte demandante probar los supuestos de hecho sobre los que fundamenta su pretensión de reparación, para lo cual, como ya se indicó, en primer lugar, habrá de demostrarse la existencia del daño y su carácter de antijurídico.

De este modo, “... la sola inferencia o afirmación en la demanda acerca de la ocurrencia de un daño, no resulta suficiente para tenerlo como acreditado, en la medida en que es necesario e indispensable que el demandante respalde tales afirmaciones con el material probatorio suficiente para su comprobación en el proceso. Se recuerda que de conformidad con el régimen de responsabilidad vigente, el daño no se presume, de manera que quien alega su ocurrencia debe probarlo”» (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

De tal manera, para que pueda darse la reparación de los daños que son imputables al Estado, la base fundamental para que prospere el *petitum* del demandante en el proceso judicial que se haya entablado en contra de una entidad pública, es estrictamente necesario e indispensable evidenciar el acaecimiento del daño antijurídico, puesto que es el requisito sin el cual no podrá darse paso a los demás presupuestos inherentes al régimen de responsabilidad en el cual se amparan las pretensiones, esto es, si se trata de un régimen objetivo o subjetivo de responsabilidad Estatal, pues conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado⁹ el daño indemnizable debe tener las características de cierto, personal y directo.

⁸ CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 5 de abril de 2017. MP. Hernán Andrade Rincón. Radicación: 25000-23-26-000-2009-00515-01(44920).

⁹ CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 11 de julio de 2019. MP. María Adriana Marín. Radicación: 25000-23-26-000-2007-00382-01(48425).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

2.6.3. Inobservancia de las autoridades públicas en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo. Al respecto el Consejo de Estado¹⁰ ha indicado que:

«Sobre la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia de la desatención de las autoridades públicas en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio. En efecto, la Sala ha indicado que es necesario efectuar, de un lado, el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado y, de otro, el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. En este sentido se ha sostenido:

(...)

Ahora bien, una vez que se establece que la entidad responsable no ha observado o lo ha hecho de forma deficiente, un deber que legalmente le correspondía, esto es, se ha sustraído, por omisión, del recto acatamiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha impuesto, es ineludible determinar si tal irregularidad en su actuar tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño, acatando, de acuerdo con la orientación que reiteradamente ha sostenido la Sala, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada. En ese sentido, la Sala ha precisado lo siguiente:

(...)

En este orden de ideas, se tiene que son dos los elementos cuya concurrencia se precisa para que proceda la declaratoria de responsabilidad administrativa por omisión, como en el presente caso: en primer término, la existencia de una obligación normativamente atribuida a una entidad pública o que ejerza función administrativa y a la cual ésta no haya atendido o no haya cumplido oportuna o satisfactoriamente; y, en segundo lugar, la virtualidad jurídica que habría tenido el cumplimiento de dicha obligación, de haber interrumpido el proceso causal de producción del daño, daño que, no obstante no derivarse —temporalmente hablando— de manera inmediata de la omisión administrativa, regularmente no habría tenido lugar de no haberse evidenciado ésta» (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

2.7. Caso concreto. Omar Ocampo Hernández Vargas, Juan David Hernández y Jhon Edwin Hernández, demandaron en reparación directa al Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional y Autopistas de los Llanos S.A., por los perjuicios que aducen, se les habría causado con ocasión del fallecimiento de Diego Ferney Hernández González el 13 de noviembre de 2009, al colisionar la motocicleta en la que se movilizaba en contra de un vehículo que se encontraba averiado sobre la vía que conecta al municipio de Granada con la ciudad de Villavicencio.

2.7.1. Medios de prueba y análisis probatorio

2.7.1.1. Principales pruebas recaudadas. En el plenario obran los siguientes:

- 1) Registro civil de nacimiento Diego Ferney Hernández González (fl. 40, c.1).
- 2) Registro civil de nacimiento Omar Ocampo Hernández Vargas (fl. 42, c.1).
- 3) Registro civil de nacimiento Juan David Hernández Hernández (fl. 44, c.1).
- 4) Registro civil de nacimiento Jhon Edwin Hernández Hernández (fl. 46, c.1).
- 5) Registro civil de defunción Diego Ferney Hernández González (fl. 48, c.1).

¹⁰ CE. Secc. III. Subsección C. Sentencia del 9 de mayo de 2011. MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación: 73001-23-31-000-1998-1389-01(19468).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

- 6) Informe policial de accidentes de tránsito del 13 de noviembre de 2009 (fls. 51-55, c.1).
- 7) Certificado de salario de como docente Diego Ferney Hernández González, expedido por la Secretaria de Educación de la Gobernación del Meta (fl. 58, c.1).
- 8) Certificado de la investigación penal por el delito de homicidio culposo en accidente de tránsito, cuya víctima es Diego Ferney Hernández González y Marlys Zeneida Arenas Mosquera, adelantada por la Fiscalía 39 delegado ante Juez Promiscuo del Circuito de San Martín de los Llanos Meta (fl. 60, c.1).
- 9) Contrato de concesión 446 del 2 de agosto de 1994, suscrito entre el Inviás y Carreteras Nacionales del Meta S.A. (fls. 137-146, c.1, 204-222, c.2, 594 DVD, c.3).
- 10) Anexo al contrato de concesión 446 «reglamento para la operación de la carretera malla vial Departamento de Meta» (fls. 147-151, c.1, 223-232, c.2).
- 11) Anexo al contrato de concesión 446 «cuadro de volúmenes de tránsito máximo aportante a la concesión» (fls. 152-156, c.1).
- 12) Anexo al contrato de concesión 446 «cuadro de cantidades de obra, precios unitarios y valor total» (fls. 157-158, c.1).
- 13) Acta de entrega de las carreteras que de Villavicencio conducen a Cumaral, Puerto López y Granada, firmada por el Director General del Inviás, el Gerente de la Concesión Carreteras Nacionales del Meta y el Director Regional del Distrito de Obras Públicas N.º 13 (fls. 159-165, c.1).
- 14) Oficio del 28 de septiembre de 2012 dirigido al Gerente de Inco por parte del Gerente de Autopistas de los Llanos, relacionado con la renovación de las pólizas de concesión del contrato 446 (fl. 233, c.2).
- 15) Registro fotográfico del accidente del 13 de noviembre de 2009 (fls. 386-389, c.2).
- 16) Seguro cumplimiento póliza única a favor de entidades estatales 1002929 y seguro de responsabilidad civil 1002837, expedidas por Previsora Seguros (fls. 234-238, 392-394, c.2, 498-509, c.3).
- 17) Seguro de responsabilidad civil 120100001155 del 14 de septiembre de 2009, seguro de responsabilidad civil extracontractual 120100001155 del 26 de agosto de 2009, seguro de responsabilidad civil extracontractual 120100001155 del 1 de febrero de 2011, expedida por QBE Seguros S.A. (fls. 239-241, c.2).
- 18) Oficio del 4 de enero de 2010 dirigido al Jefe de Control Disciplinario Interno Demet, suscrito por el Director de Operación del Grupo Odinsa S.A. (fl. 242, c.2).
- 19) Oficio del 28 de diciembre de 2009 remitido a la Concesión Odinsa, suscrito por el Jefe de Control Disciplinario Interno Demet (fl. 243, c.2).
- 20) Oficio del 25 de noviembre de 2009 enviado al Comandante de Ruta Villavicencio – Granad, firmado por el Director de Operación de Odinsa S.A. (fl. 244, c.2).
- 21) Oficio del 19 de noviembre de 2009 trasladado al Gerente del Proyecto Concesión Odinsa, signado por el Comandante Ruta Villavicencio-Granada (fl. 245, c.2).
- 22) Oficio del 14 de noviembre de 2009 dirigido al Coordinador de Operación del Grupo Odinsa S.A., suscrito por el Inspector de Tráfico del Grupo Odinsa S.A. (fl. 246, c.2).
- 23) Oficio del 30 de diciembre de 2009 remitido al Director de Mantenimiento de Autopistas de los Llanos S.A., firmado por el Director de Operación de Odinsa S.A. (fls. 247-248, c.2).
- 24) Acta de desistimiento del 13 de noviembre de 2009, signada entre Miyer Humberto Poveda Aguilera y Alexander Vargas (fl. 250, c.2).
- 25) Oficio del 26 de noviembre de 2009 enviada al Jefe Seccional Tránsito y Transporte Meta, suscrita por el Director de Operación de Odinsa S.A. (fls. 251-252, c.2).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

- 26) Oficio del 25 de noviembre de 2009 enviada al Jefe Seccional Tránsito y Transporte Meta, suscrita por el Director de Operación de Odinsa S.A. (fls. 253-254, c.2).
- 27) Listado de llamadas telefónicas del 13 de noviembre de 2009 (fl. 250, c.2).
- 28) Reporte de incidencias en el tramo del 13 de noviembre de 2009 (fls. 256-259, c.2).
- 29) Oficio del 17 de noviembre de 2009 remitido al Jefe Seccional de Tránsito y Transporte del Meta, firmado por el Comandante de Ruta Horizontal 3 (fls. 260-261, c.2).
- 30) Oficio del 11 de diciembre de 2009 enviado al Representante Legal de la Unión Temporal CJ Meta, signado por el Subgerente de Gestión Contractual (fl. 262, c.2).
- 31) Derecho de petición del 27 de noviembre de 2009 dirigido al Inco, suscrito por Alfredo Espinosa García fls. 263-264, c.2).
- 32) Oficio del 24 de noviembre de 2009 remitido al Gerente General de Inco, signado por el Jefe Seccional de Tránsito y Transporte Meta (fl. 265, c.2).
- 33) Oficio del 20 de noviembre de 2009 trasladado al Director de Operación Grupo Odinsa S.A., signado por el Jefe Seccional de Tránsito y Transporte Meta (fl. 266, c.2).
- 34) Listado de proceso de servicios al usuario de la Concesión Autopistas de los Llanos del 13 de noviembre de 2009 (fl. 266, c.2).
- 35) Oficio del 10 de diciembre de 2009 dirigido al Director de Mantenimiento Concesionaria Autopistas de los Llanos S.A., suscrito por el Ingeniero Residente Técnico y Operativo de la Interventoría UC CI Meta (fl. 268, c.2).
- 36) Registro fotográfico (fls. 386-389, c.2).
- 37) Resolución 158 del 17 de enero de 2007, por medio del cual se nombra en provisionalidad a Diego Ferney Hernández González como docente y acta de posesión del 19 de enero del mismo año (fls. 545-546, c.3).
- 38) Resolución 2670 del 4 de julio de 2008, por medio del cual se nombra en período de prueba como docente a Diego Ferney Hernández González y acta de posesión del 14 de julio del mismo año (fls. 547-548, c.3).
- 39) Resolución 1571 del 8 de marzo de 2010, por medio del cual se desvincula del servicio activo a un docente nombrado en provisionalidad Diego Ferney Hernández González (fl. 549, c.3).
- 40) Constancia de salario y factores salariales pagados a Diego Ferney Hernández González (fl. 550, c.3).
- 41) Oficio del 24 de agosto de 2018 proveniente de la Agencia para la Infraestructura del Meta (fl. 553, c.3).
- 42) Oficio del 21 de agosto de 2018 remitido por Seguros del Estado S.A. (fls. 563-565, c.3).
- 43) Memorando del 11 de septiembre de 2008 proferido por la Ani (fl. 586, c.3).
- 44) Testimonio de Alba Lucía Hernández Ospina, rendida el 3 de octubre de 2018 (fls. 596-598, 559 DVD, c.3).
- 45) Testimonio de Jairo Gutiérrez Vargas, rendida el 3 de octubre de 2018 (fls. 596-598, 559 DVD, c.3).
- 46) Testimonio de Jorge Eliecer Cabrera Laiseca, rendida el 3 de octubre de 2018 (fls. 600-602, 603 DVD, c.3).
- 47) Interrogatorio de parte de Omar Ocampo Hernández Vargas, rendida el 3 de octubre de 2018 (fls. 600-602, 603 DVD, c.3).
- 48) Oficio del 3 de septiembre de 2018 emanado del Instituto Departamental de Tránsito y Transporte del Meta (fls. 609-610, c.3).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

- 49) Manual de operación del servicio de grúa de septiembre de 2002 para el contrato 446 (fls. 614-616, c.3).
- 50) Certificado de tradición del automotor de placa FTM132 (fl. 708, c.4).
- 51) Necropsia SM-003-2009 realizada por la E.S.E. Hospital Local de San Martín (fls. 804-807, c.4).
- 52) Oficio del 11 de febrero de 2019 suscrito por el Jefe Seccional Tránsito y Transporte Meta Policía Nacional (fls. 810-813, c.4).

2.7.1.2. Análisis probatorio. Del estudio de los medios de convicción se encuentra demostrado que:

El 13 de noviembre de 2009 siendo aproximadamente las 6:30 p.m. fallecieron en un accidente de tránsito Diego Ferney Hernández González (fl. 48, c.1) y Marllys Zeneida Arenas Mosquera (fl. 60, c.1), sobre la vía Granada a Villavicencio en el kilómetro 48 +120, mientras se desplazaban en la motocicleta de placas HAR94B, marca Bajaj, al haber colisionado con el vehículo tipo camión de placas FTM132, marca Ford, conducido por Guillermo Ramírez Ortega.

El informe policial de accidentes de tránsito N.º C. 0685777 elaborado en la misma fecha por el agente de la Policía Nacional Jorge Avella Avella, indicó en el acápite de clase de accidente que se trató de un choque con vehículo, cuyas características del lugar fueron en área rural, diseño tramo de vía, y tiempo normal, mientras la vía se describió el ítem de geométricas como una recta, pendiente con bermas, de utilización de doble sentido, una calzada, dos carriles, en condición seca, sin iluminación artificial, con controles de línea central y borde, en el que puntualizó en el capítulo de visual disminuida por vehículo estacionado. Estableció también que conducía la motocicleta Hernández González, que la pasajera y propietaria de la misma era Arenas Mosquera.

En el citado documento también refirió en el aparte de hipótesis que obedecía a los códigos 149, 139 y 217, los que describió «*Reparar vehículo vía pública – Falta señalización vehículo varado – Fallas de la transmisión.* A su vez, el espacio titulado daños vehículos, precisó en cuanto a la motocicleta: «*VEHICULO 1. Daños parte anterior lateral derecha, daños en carenaje barras telescópicas (suspensión delantera), y múltiples rayaduras en la pintura*», en cuanto al camión especificó: «*VEHICULO 2. Endidura guarda-polvo lado izquierdo llanta trasera*». Informó que el lugar del impacto de la motocicleta se dio en la parte frontal, mientras el camión lo sufrió en la parte trasera en el lado izquierdo. De igual manera se efectuó el respectivo bosquejo topográfico (fls. 51-55, c.1).

En el reporte de incidencia en el tramo del Grupo Odinsa S.A. (fls. 256-259, c.2), señaló que:

«FECHA	HORA	KM/ABSCISA	INSPECCIÓN DE TRÁFICO
13-11-02	(...)	(...)	(...)
	16:42	195799 KM	10+300 SE SOLICITO SERVICIO DE GRUA PARA UNA CAMIONETA FORD 3.50 VARADA asi. KM 48+120 MARGEN IZQUIERDO (...)
			USUARIO: GUILLERMO RAMIREZ
			CEL: 310-8794691
			PLACAS: FTM 132



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

(...)

REPORTARDO POR HORIZONTE TRES
QUE SE ENCUENTRA EN EL SITIO
EL SERVICIO LO CUBRE LA GRUA UTU 553

(...)

* NOTA: COMENTA EL CONDUCTOR DE LA GRUA QUE TUVO DEMORA POR ESTA INVOLUCRADO EN UN ACCIDENTE CUANDO SALIA DE V/CIO A CUBRIR LOS DOS SERVICIOS»

El listado de proceso de servicios al usuario de la Concesión Autopistas de los Llanos del 13 de noviembre de 2009 (fl. 267, c.2), registró que a las 16:42 horas una llamada del abonado 3108794691, efectuado por el usuario Guillermo Ramírez, en el que solicitó el servicio de grúa para la vehículo camión de placas FTM132, para lo cual fue asignada la grúa de placas UTU553, cuya llegada del servicio se realizó a las 18:45 horas, en las observaciones se anunció que:

«Vehículo varado por Trasmicion dice el conductor de la Grua utu 553 que este servicio presenta demora porque se vio involucrado en un accidente cuando salió de Vcio a cubrir».

El 14 de noviembre de 2009 se efectuó la necropsia SM-003-2009 en la E.S.E. Hospital Local de San Martín a Hernández González (fls. 804-807, c.4), en el que se determinó:

«CONCLUSIÓN

Occiso de veintisiete (27) años, con traumatismo con objeto contundente en múltiples regiones del cuerpo, que genero estallido hepático, fractura del peñasco, sección completa de aorta abdominal, hemotórax bilateral, sección de vena porta que causó abundante sangrado, shock hipovolémico y la muerte.

Probable Manera de Muerte: Homicidio por accidente de tránsito

Causa de la Muerte: Trauma craneoencefálico. Trauma cerrado de tórax. Traumatismo abdominal cerrado. Estallido hepático. Sección de aorta abdominal. Fractura renal.

Mecanismo fisiológico de muerte: Shock hipovolémico, todos los traumatismos mencionados en causa de la muerte.

Diagnostico topográfico: Trauma craneoencefálico, trauma cerrado de tórax, trauma abdominal cerrado».

El 14 de noviembre de 2009 el Inspector de Tráfico del Grupo Odinsa S.A. Jorge E Cabrera L, rindió informe al Coordinador de Operación del Grupo Odinsa S.A. (fl. 246, c.2), sobre el accidente en el que fallecieron Hernández González y Arenas Mosquera, en el que señaló:

«(...) me permito Informarle de los hechos ocurridos con el vehículo de placas FTM-132 que se encontraba varado en el K48+120 de la ruta Villavicencio – Granada, reportado por Poca Horizonte Tres, que se encontraban en el sitio solicitando servicio de grúa para el vehículo, siendo las 16:23 le pregunté a la patrulla si el vehículo se encontraba cargado y me informaron que sí, les respondí que mientras lo descargaban yo le hacía presencia puesto que ya me dirigía al sitio, (...) salió la grúa de placas UTU-553 para el sitio informándole a horizonte tres y pidiéndole el favor de dejar el vehiculo varado señalado si se retiraban del sitio, ellos ser retiraron del sitio e informaron que en el transcurso del recorrido no encontraron la grua ni el Inspector, (...) la central se comunicó con servigrúas para solicitar comunicación con el conductor de la grua pero no fue posible, minutos mas tarde me informó la central que la grúa se había estrellado y esa era la demora, a las 18:33 informa base de Polca que en el sector del Cruce de Cubarral reportaron un Accidente, yo ya me dirigía al sito. Al llegar al sitio del Accidente observé que se presentó con el vehículo de placas FTM-132 que se encontraba varado y había sido reportado por Polca Horizonte tres, tenía de señalización dos conos similares a los que usan en las pruebas de patinaje de no más de 20 centímetros de altura y sin franjas reflectivas. En el sitio había dos muertos que se desplazaban en Moto y colisionaron con la parte trasera del vehículo varado».



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

El 17 de noviembre de 2009 el Comandante de Ruta Horizontal 3, Intendente Jefe Luis Fernando Díaz Pérez, pone en conocimiento al Jefe Seccional de Tránsito y Transporte del Meta algunas anomalías en la vía que conduce de Villavicencio a Granada con el servicio de grúas y las funciones de los inspectores de vías (fls. 260-261, c.2), en el que subrayó:

«Específicamente el pasado 13 de noviembre/2009, siendo las 16:20 horas, en el kilómetro 48+120, se presentó una novedad con un vehículo camioneta de placas FTM - 132 que se averió por problemas mecánicos (trasmisión), hecho que generó que el rodante no pueda movilizarse, toda vez que la mencionada falla mecánica hace que el mismo quede frenado.

Por lo anterior se realizó la debida señalización al vehículo y seguidamente se informo por medio del radio de comunicaciones de la patrulla, para solicitar a la Concesión de ODINSA el servicio de grúa y la presencia del señor inspector de la vía.

Es de resaltar que dicha solicitud se realizó de manera constante y reiterada por el suscrito, y de igual forma el señor conductor de la camioneta averiada llamó al numeral 765 para informar que su vehículo requería del servicio de grúa y carro taller.

Dentro de las comunicaciones que procedía a entablar con la central de radio ODINSA y el inspector vial de turno, el mencionado me informa que se encuentra en el municipio de Guamal a diez (10) minutos del lugar donde se encontraba el vehículo averiado y que se desplazaría, es de significar que el requerimiento se realizó exactamente a las 16:20 horas.

Para las 18:30 horas se presentó un colisión entre una motocicleta y el vehículo reportado como averiado, transcurriendo mas de dos horas sin que se hiciera presencia el inspector vial y la grúa, quienes llegaron al lugar de los hechos a las 19:00 horas (...)»

El 2 de agosto de 1994 se celebró el contrato de concesión 446 entre el Invías y Carreteras Nacionales del Meta S.A. (fls. 137-146, c.1, 204-222, c.2, 594 DVD, c.3), cuyo objeto es realizar por el sistema de concesión los estudios, diseños definitivos, las obras de rehabilitación, la operación y mantenimiento de las carreteras de Villavicencio – Granada, Villavicencio-Puerto López y Villavicencio-Restrepo-Cumaral en el Departamento de Meta, en el que se incluyó como integrante del contrato *«El Reglamento para la Operación de Carreteras Concesionadas»*.

El anexo al contrato 446 denominado *«Reglamento para la Operación de la Carretera Malla Vial Departamento de Meta»* (fls. 147-151, c.1, 223-232, c.2), previó que la operación de las carreteras concesionadas está regida por los principios de continuidad, regularidad, calidad del servicio, tecnología de avanzada, cobertura y seguridad vial, al igual detalló que:

«2.-SERVICIOS.-

Los servicios se clasifican en servicios propios de la concesión y servicios de atención a los usuarios.

2.A- *Los servicios propios son:*

- *Mantenimiento de la vía.*
- *Operación y seguimiento del tránsito.*

(...)

2.B.- *Los servicios de atención a los usuarios son:*

- *Remoción de vehículos averiados.*

(...)

- *Primeros auxilios a vehículos.*

(...)

3.-PARAMETROS DE CONTROL DE SERVICIOS.

(...)

3.B. – COBERTURA Y REGULARIDAD.- *Se debe proveer las siguientes condiciones mínimas de servicios en cualquier hora:*

(...)



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

3.B.3.- GRUA.- Debe permanecer disponible, al menos una grúa con capacidad suficiente para movilizar vehículos de peso bruto vehicular hasta 60 Tons., con un mecánico

(...)

3.B.5.- INSPECCION DE TRAFICO.- Debe permanecer en servicio al menos tres inspectores dotados de los respectivos vehículos, y equipos de comunicación para inspección de tráfico.

(...)

7.- ATENCION A VEHICULOS

7.1 INFRAESTRUCTURA.- Es una actividad esencial de la operación, debiendo estar disponible las 24 horas del día, con unidades móviles denominadas carros – grúas con un conductor – mecánico y equipo adecuado.

El servicio de grúa prestará primeros auxilios para casos de fallas mecánicas, eléctricas y cambios de llantas, retirando el vehículo de la vía lo más rápidamente posible y trasladándolo a los sitios de servicio cercano.

(...)

23.- RESPONSABILIDAD

El Concesionario será directamente responsable de los accidentes o daños a personas y bienes que resulten por actos propios o de su personal, maquinaria o equipos, debidos a las deficiencias en la operación, mantenimiento, conservación o reparación de la obra concesionada, previa declaración judicial».

El Manual de operación del servicio de grúa de septiembre de 2002 para el contrato 446 de 1994 (fls. 614-616, c.3), estableció que:

«**2. Disponibilidad.** La disponibilidad del servicio de grúa será de 24 horas al día, los 365 días del año.

(...)

6. Si el vehículo se encuentra cargado, este deberá ser descargado por el usuario antes de ser trasladado».

El 28 de julio de 1995 se firmó el acta de entrega de las carreteras que de Villavicencio conducen a Cumaral, Puerto López y Granada en el Departamento de Meta, entre los representantes del Invías, la Concesión Carreteras Nacionales del Meta S.A. y el Distrito de Obras Públicas N.º 13 (fls. 159-165, c.1).

El 25 de noviembre de 2009 con oficio 2009-ALL-GO-1151, el Director de Operación de Odinsa S.A. alertó al Jefe Seccional Tránsito y Transporte Meta sobre la conducta del uniformado a cargo del accidente de tránsito del 13 de noviembre del mismo año (fls. 253-254, c.2), advirtiendo que:

«Analizados todos los antecedentes y la documentación relacionada con este accidente, vemos con gran preocupación que por parte del Intendente Jefe Luis Fernando Díaz Pérez, quien fue la persona que inicialmente reportó el vehículo varado, se atendió de manera negligente el caso si tenemos en cuenta lo siguiente:

✓ La señalización con qué contaba el vehículo a la hora en que colisionó la moto eran dos conos de mas de 20 centímetros y sin franjas reflectivas (no reglamentarios)

✓ El vehículo varado no contaba con luces estacionarias a la hora del accidente

✓ Momentos antes que se presentara el accidente el Intendente Jefe Luis Fernando Díaz Pérez se retiró del sitio sin antes dejar una unidad de polca haciendo presencia o por lo menos señalizando de forma adecuada el vehículo.

✓ Adicionalmente la operación de la concesión solicitó por el radioteléfono al Intendente que mientras hacía presencia por parte de la operación se señalizará el vehículo de manera adecuada».



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional,

Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

El 26 de noviembre de 2009 mediante el oficio 2009-ALL-GO-1155, el Director de Operación de Odinsa S.A. realizó precisiones al Jefe Seccional Tránsito y Transporte Meta (fls. 251-252, c.2), en las que declaró:

«2. El Intendente Jefe manifiesta que le realizó la debida señalización al vehículo varado de placas FTM-132. Extrañamente en los registros fotográficos tomados minutos después del accidente se ve claramente que ese se encontraba señalizado con dos conos de una altura no superior a los 20 centímetros y los cuales no tenían las respectivas franjas reflectivas (no reglamentarios), adicionalmente el vehículo no tenía encendidas las luces estacionarias ni tenía mecheros.

(...)

4. Momentos antes que se presentara el accidente el Intendente Jefe Luis Fernando Díaz Pérez, se retiró del lugar sin antes dejar una unidad en el sitio o por lo menos señalizado de manera adecuada el vehículo, más aún cuando por parte de la operación por radioteléfono se le había pedido que se señalizara el vehículo de manera apropiada mientras la operación hacia presencia».

El 28 de diciembre de 2009 a través del oficio 2706/MD-CODIN-DEMET, el Jefe de Control Disciplinario Interno Demet de la Policía Nacional solicitó a la Concesión Odinsa, se informa el nombre del conductor de la grúa que acudió al accidente a las 6:30 pm del 13 de noviembre de 2009 (fl. 243, c.2).

El 30 de diciembre de 2009 por intermedio del oficio 2009-ALL-GO-1269, el Director de Operación de Odinsa S.A. dio respuesta al derecho de petición formulado por el Director de Mantenimiento de Autopistas de los Llanos S.A. (fls. 247-248, c.2), en el que sostuvo que el usuario de la línea 3108794691 llamó al #765 siendo las 16:07 (fls. 249, 255); narró que Guillermo Ramírez Ortega estuvo varado con el vehículo de placas FTM-132, por lo cual Inspector de Tráfico asumió el asunto, luego pidió señalización a la Policía Nacional en el sitio; y que a las 16:42 el servicio de grúa estuvo disponible la UTU-553, la que al dirigirse al lugar donde estaba el automotor averiado sufrió un accidente con otro automóvil, con el que a las 17:30 llegó a un acuerdo con el otro conductor involucrado en la colisión (fl. 250, c.2), por lo que continuó al sitio donde estaba el camión varado, además aseveró que:

«Analizados todos los antecedentes y la documentación relacionada con este accidente, vemos con gran preocupación que por parte del Intendente Jefe Luis Fernando Díaz Pérez, quien fue la persona que inicialmente reportó el vehículo varado, se atendió de manera negligente el caso si tenemos en cuenta lo siguiente:

- *La señalización con que contaba el vehículo a la hora en que colisionó la moto eran dos conos de no mas de 20 centímetros y sin franjas reflectivas (no reglamentarios)*
- *El vehículo varado no contaba con luces estacionarias a la hora del accidente*
- *Momentos antes que se presentara el accidente el Intendente Luis Fernando Díaz Pérez se retiró del sitio sin antes dejar una unidad de polca haciendo presencia o por lo menos señalizando de forma adecuada el vehículo.*
- *Adicionalmente la operación de la concesión solicitó por el radioteléfono al Intendente que mientras se hacía presencia por parte de la operación se señalizara el vehículo de manera adecuada».*

El 4 de enero de 2010 mediante el oficio 2010-ALL-GO-0004, el Director de Operación del Grupo Odinsa S.A. informó al Jefe de Control Disciplinario Interno Demet, que el conductor de la grúa que acudió al accidente ocurrido a las 6:30 p.m. del 13 de noviembre de 2009 fue Miyer Humberto Poveda Aguilera (fl. 242, c.2).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

El 24 de agosto de 2018 la Agencia para la Infraestructura del Meta certificó que la carretera que conduce de Villavicencio a Granada Meta es del orden nacional, cuya operación y mantenimiento le corresponde al Invías, quien es la encargada de asumir las medidas de seguridad en la vía (fl. 553, c.3).

Mediante memorando del 11 de septiembre de 2018 proferido por la Ani, informó que el tramo Villavicencio – Granada kilómetro 42 + 120 fue incluido en el contrato de concesión 446, el que estuvo vigente entre el 24 de agosto de 1994 y el 9 de junio de 2015. De igual manera expresó que las normas de seguridad que deben cumplir las empresas que trabajan en las concesiones están dadas por las leyes vigentes y que los reglamentos internos de trabajo que son autónomos. Remitió así mismo el reglamento para la operación de la carretera malla vial del Departamento de Meta (fl. 586, c.3).

El 11 de febrero de 2019 a través del oficio S-2019-010086/SETRA-ATECI -29.25, el Jefe Seccional de Tránsito y Transporte Meta Policía Nacional reveló que no existe un manual de carreteras para vehículos varados sobre la vía, sin embargo manifestó que se deben tener en cuenta los artículos 7, 77 y 79 del Código Nacional de Tránsito Terrestre y el Manual de Infracciones (fls. 810-813, c.4).

La compañía de seguros La Previsora S.A. expidió el seguro de responsabilidad civil 1002837 el 23 de septiembre de 2009, cuya vigencia es desde el 28 de septiembre de 2009 hasta el 28 de septiembre de 2010, en el que aparece como tomador y asegurado Autopistas de los Llanos S.A., por un valor asegurado de \$420.000.000 (fls. 498-509, c.3).

El fallecido Diego Ferney Hernández González (fl. 40, c.1) era hijo de Omar Ocampo Hernández Vargas (fl. 42, c.1), hermano de Juan David Hernández Hernández (fl. 44, c.1) y Jhon Edwin Hernández Hernández (fl. 46, c.1).

Al momento del fallecimiento de Hernández González se desempeñaba como docente en básica primaria, Escuela El Encanto, municipio de El Castillo, por lo cual percibía una asignación básica mensual de \$930.658, inscrito en el escalafón 01A en el Departamento de Meta (fl. 58, c.1, 545-550, c.3).

El 3 de octubre de 2018 rindió testimonio de Alba Lucía Hernández Ospina (fls. 596-598, 559 DVD, c.3), a quien el apoderado del Departamento de Meta formuló tacha en razón al vínculo familiar que posee con los demandantes; en la diligencia manifestó ser la madre de Juan David y Jhon Edwin Hernández Hernández, además esposa de Omar Ocampo Hernández Vargas; dijo que el día de los hechos su hijo venía del trabajo de la casa, que se accidentó con su esposa Marlys, acontecimientos de lo que tuvo conocimiento por una llamada realizada por un familiar; expreso que Hernández González era profesional docente y ese día venía de trabajar de San Martín a Villavicencio; aseguró que le colabora económicamente al papá, gozaba de buena salud; sostuvo éste aportaba la mitad de su sueldo a su padre; esgrimió que el accidente fue en una curva sin luces y había un camión en el paso de acuerdo a un informe.

En la misma fecha dio su declaración jurada Jairo Gutiérrez Vargas (fls. 596-598, 559 DVD, c.3), quien expresó ser amigo de la familia de los demandantes; indicó que Omar Ocampo le contó sobre el accidente de su hijo, por lo que obtuvo información en la Fiscalía en Guamal



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

sobre la muerte de Hernández González, donde observó el croquis del accidente; relató que no conocía si el fallecido ayudaba económica a sus padres; afirmó que le consta sobre el dolor que le causó la muerte de su familiar; expuso que se lo encontraba esporádicamente; contó que le comunicaron en la Fiscalía que ese día había llovido en el lugar del accidente y no existían señales de tránsito; agregó que el vehículo según un testigo estaba allí desde hacía dos días, sin precisar la hora.

A continuación en la diligencia participó el testigo Jorge Eliecer Cabrera Laiseca (fls. 600-602, 603 DVD, c.3), quien manifestó ser inspector de tráfico de la concesión autopistas de los llanos; indicó que la señalización utilizada el día del accidente no era la reglamentaria, aunado que no guardaba las distancias exigidas; allí reconoció como auténticas las fotos de los hechos incorporadas al expediente; describió que al camión lo impactaron en la parte de atrás donde está la señal reflectiva de carga larga; además comunicó que:

«PREGUNTADO: Indique al despacho todo lo que a usted le conste, es decir que haya percibido directamente sobre esta circunstancia o este hecho? CONTESTÓ: (...) soy inspector de tráfico de en ese entonces de la concesión autopistas de los llanos, me encontraba de turno ese día, de horario de 14 horas a 22 horas, y me reportó el sargento de carreteras, comandante de ruta, ellos portan, portaban en ese entonces radios de comunicación de la empresa que los dotaba, me comunicó que había un vehículo varado en el sector donde él estaba con un retén de la Policía de Carreteras, pero que el vehículo se encontraba cargado con unas persianas, unas puertas, ellos ya sabían el requisito de la empresa, más sin embargo yo le pedí el favor, que como el vehículo estaba cargado, tocaba hacer trasbordo para poderlo llevar en la grúa, que es la política de la empresa, vehículos vacíos, y que nos hiciera el favor de señalizarlo mientras hacía presencia mi persona, al llegar al sitio yo ya cuando llegué ya había ocurrido el accidente, no sé cómo se estrellaron ellos, el vehículo lo encontré señalizado con dos conos pequeños y el vehículo se encontraba, es una recta, había todavía claridad porque ya era tarde las seis pasadas, el vehículo se encontraba aorillado sobre la berma, únicamente que las llantas del lado izquierdo se encontraban sobre la berma, la raya blanca se encontraba se encontraba el vehículo y tenía un aviso atrás de peligro carga larga y el aviso tenía el reflectivo, al yo llegar al sitio tomé registro fotográfico de todo lo que encontré, que es el informe que yo pase. (...) PREGUNTADO: Indíquele al despacho si existe hoy, existía para la época de los hechos, un protocolo diseñado por la autopistas de los llanos para atender ese tipo de circunstancias en las cuales un camión de carga pesada se presentaba un desperfecto o una avería mecánica, sí existe un protocolo hoy o si existía para la época de los hechos. CONTESTÓ: Sí señor, el protocolo es el mismo (...) el carro se encuentra varado, sí se encuentra cargado se señala hasta que el usuario haga su trasbordo, si el carro es pequeño, el que reporta la novedad está cerca, se le pide el favor que nos colabore con la señalización mientras que uno llega a prestar el servicio. PREGUNTADO: La señalización está a cargo de quien conforme al protocolo, quien debe ubicar la señalización. CONTESTÓ: La señalización la carga el inspector, en ese entonces el inspector y pues pedíamos colaboración con la Policía de Carreteras, que ellos también cargan conos, ellos nos colaboraban con señalar el vehículo. (...) PREGUNTADO: Usted manifiesta que por protocolo de la empresa, cuando un vehículo varado va cargado se tiene que hacer un trasbordo de la carga a otro vehículo, a quién le corresponde realizar ese trasbordo. CONTESTÓ: El propietario de la carga o el conductor si está a cargo de ella. PREGUNTADO: Al momento que usted llegó al lugar de los hechos ya se había hecho este trasbordo de carga por parte del conductor o de quien. CONTESTÓ: Ya habían hecho el trasbordo. (...) PREGUNTADO: Usted nos habló sobre unos conos, quisiera que nos especificará, esos conos quién los pone ahí, el conductor, eran de él o son de la autoridad de tránsito, de quién son, quién los pone. CONTESTÓ: Yo le pedí el favor al comandante de la ruta que me lo señalizara y yo le recogía los conos como siempre se hace, uno se los lleva, busca la patrulla y los entrega, pero cuando yo llegue encontré fue dos conos pequeñitos, que son los que están en el registro fotográfico los que tenía el vehículo, dos conos pequeñitos atrás. (...) PREGUNTADO: Usted nos informa de unos conos pequeños al parecer eran del conductor del vehículo, podría indicarnos a qué distancia quedaron ubicados los dos conos del vehículo, con qué diferencia quedaron intercalados. CONTESTÓ: Uno como a diez metros y el otro como a quince metros encima de una lona de esas de abono, eso era lo que había puesto para que lo miraran bien, eso era lo que



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

había de señalización. PREGUNTADO: Cual fue la manifestación o comentario o qué le informó de acuerdo a usted a su experticia como inspector de tráfico, para usted hacer su informe respectivo a la concesionaria autopistas de los llanos al concesionario, de acuerdo al hecho acontecido sobre ese accidente, que fue el primer contacto que me imaginó usted manifestó había tenido con el conductor del vehículo, me podría informar de forma detallada qué le informó. CONTESTÓ: Como primer medida el conductor estaba, lógico con ese accidente ahí, él me comento yo me vare pedí trasbordo, vino el trasbordo demorado pero se hizo el trasbordo, no tenía más señalización, yo coloqué esos dos conitos de ahí que tenía y la Policía vino y me preguntó que me había pasado, entonces yo les dije, ellos dijeron ya le habían avisado al inspector, eso fue lo que me comento el señor y que él no se dio cuenta como fue el accidente porque él estaba en la parte de adelante cuando sintió fue el golpe, no fue más.»

Finalmente, intervino Omar Ocampo Hernández Vargas en el interrogatorio de parte (fls. 600-602, 603 DVD, c.3); dijo que estaba en la ciudad de Cali trabajando cuando la madre biológica de Hernández González le comunicó sobre el accidente; afirmó que su hijo fallecido lo ayudaba económicamente con un dinero cada vez que tenía la oportunidad, que era cada dos o tres meses con la suma de ochocientos o novecientos mil pesos».

2.7.3. Daño. La Sala encuentra que el daño invocado por la parte demandante está demostrado, debido a que Diego Ferney Hernández González (q.e.p.d) falleció el 13 de noviembre de 2009 siendo las 6:30 p.m. (fl. 48, c.1, 804-807, c.4) junto con Marlys Zeneida Arenas Mosquera (q.e.p.d), mientras conducía la motocicleta de placas HAR94B por la vía que comunica al municipio de Granada a la ciudad de Villavicencio en el kilómetro 48 +120, al colisionar con el camión de placas FTM132, conducido por Guillermo Ramírez Ortega (fls. 51-55, c.1), el cual estaba averiado y requería del servicio de grúa para ser movilizado (fls. 256-259, c.2).

De lo expuesto, se impone concluir que el primer elemento de la responsabilidad correspondiente al daño tiene la connotación de antijurídico, pues quien lo padeció no estaba en el deber jurídico de soportarlo, de modo que se encuentra acreditado que los demandantes se vieron afectados en bienes jurídicamente tutelados por la Ley, al tener que padecer con la pérdida de su familiar en un accidente de tránsito en una vía que se encontraba concesionada.

Por ello, se logra establecer que el primer elemento de la responsabilidad está evidenciado, motivo por el que se procederá a realizar el pertinente juicio de imputación.

2.7.4. Imputación

2.7.4.1. Determinada la existencia del daño antijurídico, emprende la Sala el estudio de la imputación con el objeto de establecer si en el caso concreto, el daño es atribuible por acción u omisión a las entidades demandadas, y si estas —o una o varias de ellas— tienen el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de este se derivan.

En el asunto sometido a la Sala para su análisis la parte demandante pretende que se declare la responsabilidad patrimonial y extracontractual de Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional y Autopistas de los Llanos S.A., con ocasión de la muerte Diego Ferney Hernández González, ocurrida en las horas de la tarde del 13 de noviembre de 2009, cuando se movilizaba en una motocicleta en la vía concesionada que conecta los municipios de Granada y Villavicencio.

Como fundamento de sus pretensiones los demandantes sustentan que las entidades demandadas son solidariamente responsables, al considerar que tienen la obligación de



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

responder por la seguridad e integridad física de las personas que transitan por esta vía, al ser las encargadas de su vigilancia, mantenimiento, señalización y cobro de peajes, quienes en su criterio actuaron con imprevisión, negligencia e irresponsabilidad, pues sostienen que no cumplieron con sus funciones y competencias legales, ya que no trasladaron de manera oportuna el camión que estaba averiado en la carretera, además que permitieron su reparación sobre la vía y no contaba con señalización adecuada, circunstancias que incidieron en el choque que tuvo Hernández González.

Por lo anterior, la Sala abordará el estudio bajo el régimen de responsabilidad subjetiva para el caso concreto, cuyo título jurídico de imputación es la **falla en el servicio**, habida cuenta que se le endilga responsabilidad a las entidades demandadas por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de sus obligaciones.

A su vez, las entidades demandadas solo tienen la posibilidad eximirse de la responsabilidad, si logran acreditar que su actuación no constituyó una vulneración a las obligaciones que les era exigibles, demostrando que observó los deberes u obligaciones que consagra el ordenamiento jurídico, o evidenciado la existencia de causa extraña como la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de la víctima o el hecho también exclusivo y determinante de un tercero.

Luego entonces, es necesario analizar los deberes normativos vigentes para la época de los hechos, fijados por el ordenamiento jurídico a las entidades demandadas, así como el cumplimiento o inobservancia de los mismos por ellas en el caso concreto.

2.7.4.2. La imputación jurídica frente a cada una de las demandadas – Legitimación material en la causa por pasiva.

En cuanto a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva promovida por el Invías, se declarará como probada con base en lo señalado en los Decretos 2171 de 1992, 2056 y 1800 de 2003, normas que se encontraban vigentes para la época de los hechos del accidente.

En efecto, establece el artículo 52 del Decreto 2171 de 1992 que el Invías es un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio propio y adscrito al Ministerio de Transporte.

Mientras el artículo 1 del Decreto 2056 de 2003 prevé el objeto del Invías, así:

«Artículo 1. Objeto del Instituto Nacional de Vías. El Instituto Nacional de Vías, Invías, tendrá como objeto la ejecución de las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos de la infraestructura no concesionada de la Red Vial Nacional de carreteras primaria y terciaria, férrea, fluvial y de la infraestructura marítima, de acuerdo con los lineamientos dados por el Ministerio de Transporte».

A su vez, el artículo 2 ibídem precisa las funciones de dicha entidad:

«Artículo 2. Funciones del Instituto Nacional de Vías. Para el cumplimiento de sus objetivos el Instituto Nacional de Vías desarrollará las siguientes funciones generales:



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

2.1 Ejecutar la política del Gobierno Nacional en relación con la infraestructura de su competencia, de conformidad con los lineamientos establecidos por el Ministro de Transporte.

2.2 Elaborar conjuntamente con el Ministerio de Transporte los planes, programas y proyectos tendientes a la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación, conservación, atención de emergencias, y demás obras que requiera la infraestructura de su competencia.

2.3 Coordinar con el Ministerio de Transporte la ejecución de los planes y programas de su competencia.

2.4 Adelantar investigaciones, estudios, y supervisar la ejecución de las obras de su competencia conforme a los planes y prioridades nacionales.

2.5 Asesorar y prestar apoyo técnico a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados encargados de la construcción, mantenimiento y atención de emergencias en las infraestructuras a su cargo, cuando ellas lo soliciten.

2.6 Recaudar los peajes y demás cobros sobre el uso de la infraestructura vial de su competencia.

2.7 Celebrar todo tipo de negocios, contratos y convenios que se requieran para el cumplimiento de su objetivo.

2.8 Elaborar, conforme a los planes del sector, la programación de compra de terrenos y adquirir los que se consideren prioritarios para el cumplimiento de sus objetivos.

2.9 Adelantar, directamente o mediante contratación, los estudios pertinentes para determinar los proyectos que causen la contribución nacional por valorización en relación con la infraestructura de su competencia, revisarlos y emitir concepto para su presentación al Ministro de Transporte, de conformidad con la ley.

2.10 Dirigir y supervisar la elaboración de los proyectos para el análisis, liquidación, distribución y cobro de la contribución nacional de valorización, causada por la construcción y mejoramiento de la infraestructura de transporte de su competencia.

2.11 Prestar asesoría en materia de valorización, a los entes territoriales y entidades del Estado que lo requieran.

2.12 Proponer los cambios que considere convenientes para mejorar la gestión administrativa.

2.13 Definir las características técnicas de la demarcación y señalización de la infraestructura de transporte de su competencia, así como las normas que deberán aplicarse para su uso.

2.14 Ejecutar los planes, programas y proyectos relacionados con el desarrollo de la infraestructura a su cargo.

2.15 Controlar y evaluar la ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos relacionados con el desarrollo de la infraestructura a su cargo.

2.16 Definir la regulación técnica relacionada con la infraestructura de los modos de transporte carretero, fluvial, férreo y marítimo.

2.17 Coordinar con el Instituto Nacional de Concesiones, Inco, la entrega, mediante acto administrativo, de la infraestructura de transporte, en desarrollo de los contratos de concesión.

2.18 Las demás que se le asignen».

De otro lado, el artículo 25 de la norma en cita puntualiza la subrogación de los contratos de concesión existentes del Invías a favor del Instituto Nacional de Concesiones—Inco:



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

«Artículo 25. Subrogación de contratos. El Instituto Nacional de Vías, Invías, subrogará los contratos de concesiones vigentes al Instituto Nacional de Concesiones, Inco, y en todos los demás contratos, cualquiera sea la naturaleza jurídica de estos, siempre y cuando guarden una relación directa o indirecta con los contratos de concesión subrogados».

Por otra parte, el Invías suscribió con Carreteras Nacionales del Meta S.A. el contrato de concesión 446 de 1994 (fls. 137-146, c.1, 204-222, c.2, 594 DVD, c.3), que tiene por objeto efectuar por el sistema de concesión los estudios, diseños definitivos, las obras de rehabilitación, la operación y mantenimiento de las carreteras de Villavicencio – Granada, Villavicencio-Puerto López y Villavicencio-Restrepo-Cumaral en el Departamento de Meta. Luego, mediante la Resolución 003777 del 26 de septiembre de 2003 el Invías cedió y subrogó al Inco el mencionado contrato de concesión.

Conforme a lo anteriormente expuesto, estudiado el objeto y las funciones del Invías, no tiene competencia en relación con aquellas vías que estuvieron a su cargo a través de los contratos concesión, puesto que dichos negocios jurídicos los debió subrogar en virtud a lo fijado en el artículo 25 del Decreto 2056 de 2003 a favor del Inco, para que esta última los administrara, así como aconteció con el contrato de concesión 446 de 1994. Por consiguiente, no tiene la vocación para ser parte en el proceso ante la falta de legitimación en la causa por pasiva, encontrado la Sala probado este medio exceptivo propuesto por el Invías.

Respecto a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva presentada por la Ani antes Inco, no se declarará como probada como se explicará a continuación.

El Instituto Nacional de Concesiones—Inco fue creado por el Decreto 1800 de 2003, cuya naturaleza jurídica lo definió el artículo 1 de la norma en comento, al determinar que se trata de un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Transporte, con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa y financiera.

El objeto del Inco lo delimitó el artículo 2 *ejusdem* al consagrar que:

«Artículo 2. Objeto. El Instituto Nacional de Concesiones, Inco, tendrá por objeto planear, estructurar, contratar, ejecutar y administrar los negocios de infraestructura de transporte que se desarrollen con participación del capital privado y en especial las concesiones, en los modos carretero, fluvial, marítimo, férreo y portuario».

De mismo modo, las funciones de tal entidad las esbozó el artículo 3 de la precitada norma, al indicar que:

«Artículo 3º. Funciones generales. Son funciones generales del Instituto Nacional de Concesiones, Inco:

3.1 Planear la ejecución de los proyectos con participación de capital privado en infraestructura a cargo de la Nación que hayan sido previamente identificados por el Ministerio de Transporte.

3.2 Identificar y proponer iniciativas de vinculación del capital privado para el desarrollo de la infraestructura de transporte y de los servicios conexos o relacionados, para ser considerados e incluidos cuando sea del caso por el Ministerio de Transporte en los planes, programas y estrategias del sector.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

3.3 Estudiar la viabilidad y proponer esquemas de participación del capital privado de acuerdo con las políticas fijadas por el Ministerio de Transporte.

3.4 Estructurar en forma integral distintas modalidades de participación del capital privado en la infraestructura de transporte.

3.5 Unificar los procedimientos de evaluación, preparación de estudios, pliegos, negociación y en general la estructuración de concesiones.

3.6 Elaborar los estudios de viabilidad técnica, legal y financiera de los proyectos de vinculación del capital privado en el desarrollo de infraestructura del sector transporte.

3.7 Elaborar los estudios requeridos para definir los peajes, tasas, tarifas, contribución de valorización en los proyectos a su cargo y otras modalidades de financiación a cobrar por el uso o para la construcción, mantenimiento o rehabilitación de la infraestructura del sector transporte.

3.8 Elaborar los estudios y adelantar las acciones necesarias para recopilar la información de carácter predial, ambiental y social requerida para una efectiva gestión de los proyectos a su cargo.

3.9 Identificar y proponer, como resultado del análisis de viabilidad técnica, financiera y legal, las modificaciones requeridas a los proyectos de participación de capital privado identificados por el Ministerio de Transporte, con la finalidad de asegurar condiciones apropiadas para el desarrollo de los mismos.

3.10 Realizar directa o indirectamente la estructuración técnica, legal y financiera de los proyectos de participación de capital privado a su cargo, con base en los lineamientos y políticas fijadas por las entidades encargadas de la planeación del sector transporte y por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes.

3.11 Coordinar la obtención de licencias y permisos, la negociación y la adquisición de predios y la realización de las gestiones requeridas para el desarrollo del respectivo proyecto.

3.12 Adelantar los procesos de expropiación administrativa o instaurar las acciones judiciales para la expropiación, cuando no sea posible la enajenación voluntaria de los inmuebles requeridos para la ejecución de los proyectos a su cargo.

3.13 Estructurar los contratos relacionados con los proyectos a su cargo y realizar todos los actos necesarios para llevar a cabo los procesos de contratación.

3.14 Evaluar e incorporar en todos los contratos, las reglas de distribución de riesgos de forma que sea explícita la responsabilidad de cada una de las partes.

3.15 Controlar la evolución de las variables relacionadas con las garantías otorgadas por la Nación durante la vigencia de los contratos, y calcular y actualizar los pasivos contingentes, si hubiere lugar a ello, para cubrir dichas garantías, de acuerdo con las normas legales vigentes y los lineamientos impartidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

3.16 Ejecutar las actividades requeridas para la promoción de los proyectos entre los inversionistas nacionales o extranjeros.

3.17 Coordinar con el Instituto Nacional de Vías - INVIAS la entrega mediante acto administrativo de la infraestructura de transporte, en desarrollo de contratos de concesión.

3.18 Ejercer las potestades y realizar las acciones y actividades necesarias para garantizar la oportuna e idónea ejecución de los contratos a su cargo y para proteger el interés público, de conformidad con la ley.

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



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional,

Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

3.20 *Supervisar el cumplimiento de los compromisos de inversión establecidos en los contratos a su cargo.*

3.21 *Realizar la medición de las variables requeridas en cada proyecto para verificar el cumplimiento de los niveles de servicio y demás obligaciones establecidas en los contratos.*

3.22 *Establecer para cada negocio de infraestructura de transporte los esquemas de retribución de la inversión.*

3.23 *Hacer seguimiento al desarrollo de los proyectos de vinculación de capital privado en infraestructura de transporte y, en caso de incumplimiento de cualquier obligación, adoptar de acuerdo con la ley las acciones necesarias.*

3.24 *Imponer las multas y demás sanciones establecidas en los contratos y en la Ley, en caso de incumplimiento de las obligaciones pactadas en los mismos.*

3.25 *Asesorar a las entidades descentralizadas, territorialmente o por servicios y a las entidades nacionales, en la estructuración técnica, legal y financiera de proyectos de vinculación de capital privado cuando estas lo soliciten.*

3.26 *Efectuar, de acuerdo con la ley el cobro por jurisdicción coactiva de las sumas que le adeuden por razón del ejercicio de sus funciones.*

3.27 *Las demás funciones que se le asignen».*

También el artículo 18 de la anterior norma contempló la subrogación o cesión de contratos a cargo del Inco, al manifestar que:

«Artículo 18. Subrogación o cesión de contratos. Al entrar en vigencia el presente decreto, el Ministerio de Transporte, la Empresa Colombiana de Vías Férreas, Ferrovías en liquidación, el Instituto Nacional de Vías, Invías, y las demás entidades del sector transporte, con excepción de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, Aerocivil, subrogarán o cederán según el caso al Inco, a título gratuito, los convenios y contratos vigentes relacionados con el cumplimiento de la misión institucional».

Debe destacarse que el Decreto 4165 de 2011 cambió la naturaleza jurídica y denominación del Inco al convertirse de un establecimiento público a una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, que se denominó Agencia Nacional de Infraestructura - Ani, adscrita al Ministerio de Transporte.

Que el objeto de la nueva entidad pública se definió por el artículo 3 del referido decreto así:

«Artículo 3. Objeto. Como consecuencia del cambio de naturaleza, la Agencia Nacional de Infraestructura, tendrá por objeto planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada (APP), para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos y de los servicios conexos o relacionados y el desarrollo de proyectos de asociación público privada para otro tipo de infraestructura pública cuando así lo determine expresamente el Gobierno Nacional respecto de infraestructuras semejantes a las enunciadas en este artículo, dentro del respeto a las normas que regulan la distribución de funciones y competencias y su asignación».

A su turno, subrayó el artículo 28 de dicha norma que:



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

«Artículo 28. Referencias normativas. A partir de la entrada en vigencia del presente decreto, todas las referencias que se hayan hecho o se hagan al Instituto Nacional de Concesiones -INCO deben entenderse referidas a la Agencia Nacional de Infraestructura».

En tanto, el contrato de concesión 446 de 1994 contempla en favor del concedente en la cláusula séptima el control y vigilancia de las obligaciones del concesionario, al rezar que:

*«**CLAUSULA SEPTIMA. INTERVENTORIA.** La vigilancia, supervisión y control de la ejecución y cumplimiento del contrato será ejercida por el Interventor, quien representara al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS ante el CONCESIONARIO (...).».*

Lo expuesto permite inferir que la Ani como sucesor procesal del Inco puede ser convocada al proceso, toda vez que sus funciones y obligaciones contractuales comprenden, administrar los negocios de la infraestructura de transporte concesionados y garantizar la correcta ejecución de tales contratos, por lo que debe ser estudiada la responsabilidad que le atribuye la parte demandante con ocasión del accidente del 13 de noviembre de 2009, ocurrido en la vía concesionada de Granada a Villavicencio, al tener a cargo dicha malla vial de acuerdo a lo establecido en el contrato de concesión 446 de 1994.

2.7.4.1.3. Inco en relación con las obligaciones que tiene respecto a las vías concesionadas, debe garantizar la correcta ejecución de los contratos que administra, tal como lo dispone el numeral 3.18 del artículo 3 del Decreto 1800 de 2003, al preceptuar dentro de sus funciones:

«3.18 Ejercer las potestades y realizar las acciones y actividades necesarias para garantizar la oportuna e idónea ejecución de los contratos a su cargo y para proteger el interés público, de conformidad con la ley».

Cabe resaltar que el contrato de concesión 446 del 2 de agosto de 1994, suscrito entre el Invías y Carreteras Nacionales del Meta S.A. (fls. 137-146, c.1, 204-222, c.2, 594 DVD, c.3), le fue subrogado por mandato del artículo 18 ibídem, acto jurídico negocial que consagra en su cláusula séptima la responsabilidad que tiene el Inco de vigilar, supervisar y controlar la adecuada ejecución del contrato mediante un interventor para tal efecto.

En relación con la Policía Nacional, la Ley 769 de 2002 *«Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones»*, formula los deberes que asume dicha autoridad en materia de tránsito.

En primer lugar, el inciso 4 del artículo 3 de la norma en cita establece que son autoridades de tránsito la Policía Nacional al precisar que:

«Artículo 3. Autoridades de tránsito. Para los efectos de la presente ley entiéndase que son autoridades de tránsito, en su orden, las siguientes:

(...)

La Policía Nacional a través de la Dirección de Tránsito y Transporte.

(...)

Parágrafo 4. La facultad de Autoridad de Tránsito otorgada a los cuerpos especializados de la Policía Nacional se ejercerá como una competencia a prevención».



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

Luego, el párrafo 2 del artículo 6 de la Ley en comento, prevé el deber que tiene, a través del cuerpo especializado de carreteras en las vías nacionales, para aplicar las normas de tránsito, al disponer que:

«Artículo 6. Organismos de tránsito. Serán organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción:

(...)

Parágrafo 2º. Le corresponde a la Policía Nacional en su cuerpo especializado de carreteras el control de las normas de tránsito y la aplicación de este código en todas las carreteras nacionales por fuera del perímetro urbano de los municipios y distritos».

En definitiva, el artículo 7 del mentado estatuto, describe los deberes a los que están sujetos las autoridades de tránsito, al indicar que:

«Artículo 7. Cumplimiento régimen normativo. Las autoridades de tránsito velarán por la seguridad de las personas y las cosas en la vía pública y privadas abiertas al público. Sus funciones serán de carácter regulatorio y sancionatorio y sus acciones deben ser orientadas a la prevención y la asistencia técnica y humana a los usuarios de las vías.

Las autoridades de tránsito podrán delegar en entidades privadas el aporte de pruebas de infracciones de tránsito, el recaudo de las multas correspondientes, la tramitación de especies venales y todos los trámites previstos en las normas legales y reglamentarias, salvo la valoración de dichas pruebas.

Cada organismo de tránsito contará con un cuerpo de agentes de tránsito que actuará únicamente en su respectiva jurisdicción y el Ministerio de Transporte tendrá a su cargo un cuerpo especializado de agentes de tránsito de la Policía Nacional que velará por el cumplimiento del régimen normativo de tránsito en todas las carreteras nacionales por fuera del perímetro urbano de distritos y municipios.

Cualquier autoridad de tránsito está facultada para abocar el conocimiento de una infracción o de un accidente mientras la autoridad competente asume la investigación.

Parágrafo 1. La Policía Nacional con los servicios especializados de Policía de Carreteras y Policía Urbana de Tránsito, contribuirá con la misión de brindar seguridad y tranquilidad a los usuarios de la Red Vial Nacional (...).

Del mismo modo, el Decreto 1355 de 1970 *«Por el cual se dictan normas sobre policía»*, también menciona que la policía está instituida para proteger a los habitantes del territorio colombiano en su libertad y en los derechos que de ésta se derivan, por los medios y con los límites estatuidos en la Constitución Nacional, en la ley, en las Convenciones y Tratados Internacionales, en el Reglamento de Policía y en los principios universales del derecho. A la Policía compete la conservación del orden público interno; el orden público que protege la Policía resulta de la prevención y la eliminación de las perturbaciones de la seguridad, de la tranquilidad, de la salubridad y de la moralidad públicas.

Por otro lado, la Autopistas de los Llanos S.A. en su condición de concesionario está supeditado a los postulados del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y las cláusulas del respectivo contrato.

Para tal efecto, el inciso segundo del artículo 3 de la Ley 80 de 1993, reza que los particulares al suscribir contratos con el Estado se convierten en sus colaboradores para cumplir aquellos fines fijados por la Ley, al consagrar que:



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

«Artículo 3. De los fines de la contratación estatal.

(...)

Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones».

Asimismo, el numeral 4 del artículo 32 de la normativa *ut supra*, define la naturaleza jurídica del contrato de concesión, al manifestar que:

«Artículo 32. De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

(...)

4o. Contrato de concesión

Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden».

En lo que concierne al contrato de concesión 446 del 2 de agosto de 1994, celebrado entre el Invías y Carreteras Nacionales del Meta S.A., incluyó como documento integrante del mismo el «*Reglamento para la Operación de la Carretera Malla Vial Departamento de Meta*» (fls. 147-151, c.1, 223-232, c.2), el cual estipula las responsabilidades del concesionario en temas relativos a: 2. Servicios, 3. Parámetros de control de servicios, 7. Atención a vehículos y 23. Responsabilidad, tal como se aludió en precedencia. Allí se fijan las obligaciones que asumió el concesionario para la operación de la vía que comunica al municipio de Granada y la ciudad de Villavicencio, entre otras carreteras del Departamento de Meta.

Sobre otro aspecto, el artículo 16 de la Ley 105 de 1993 define las vías que forman parte de la infraestructura de transporte a cargo de los departamentos, al disponer que:

«Artículo 16. Integración de la infraestructura de transporte a cargo de los departamentos. Hacen parte de la infraestructura departamental de transporte, las vías que hoy son de propiedad de los Departamentos; las que son hoy responsabilidad de la Nación - Fondo Vial Nacional o del Fondo Nacional de Caminos Vecinales - y que el Gobierno Nacional en cumplimiento de lo ordenado en esta Ley, les traspase mediante convenio a los departamentos, al igual que aquellas que en el futuro sean departamentales, las que comunican entre sí dos cabeceras municipales, así como la porción territorial correspondiente de las vías interdepartamentales que no sean parte de la red nacional; al igual que los puertos y muelles fluviales y los aeropuertos, en la medida que sean de su propiedad o que le sean transferidos (...)».

Al igual, el artículo 19 *ejusdem* definió responsabilidad de apropiar los recursos presupuestales que se requieran para la conservación, rehabilitación y mantenimiento de las mismas.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional,

Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

«Artículo 19. Constitución y conservación. Corresponde a la Nación y a las entidades territoriales la construcción y la conservación de todos y cada uno de los componentes de su propiedad, en los términos establecidos en la presente Ley».

Bajo este contexto, la Sala estima que de acuerdo con el acervo probatorio y el anterior marco normativo, se logra establecer la existencia de una falla en el servicio en cabeza de Autopistas de los Llanos S.A., el Inco hoy Ani y la Policía Nacional, al existir una relación causal con el hecho generador del daño, respecto al incumplimiento de los deberes legales que les asistían en cuanto a la prestación de los servicios públicos a su cargo, conforme se explicará a continuación.

Establece la Sala que el fallecimiento de Hernández González, ocurrido el 13 de noviembre de 2009 a las 6:30 p.m mientras se movilizaba en una motocicleta, en la vía que comunica de Granada a Villavicencio, tuvo como causa eficiente la diversas irregularidades que se evidenciaron al no haber prestado de manera oportuna y eficaz los servicios que tenían a su amparo, cuando a las 16:42 horas de ese mismo día les fue reportado sobre la afectación que tenía el camión de placas FTM132, conducido por Guillermo Ramírez Ortega sobre dicha carretera a la altura del kilómetro 48 +120.

En efecto, queda demostrado que el 13 de noviembre de 2009 a las 16:07 horas desde el abonado telefónico 3108794691 (fls. 247-248, 255, c.2), el usuario Guillermo Ramírez Ortega informó a la línea #765 de Autopistas de los Llanos S.A. sobre unos problemas mecánicos del camión que conducía, motivo por el que solicitó el servicio de grúa, siendo asignado por el operador la grúa UTU553 (fls. 256-259, 267, c.2). Las llamadas del precitado abonado telefónico a la línea de atención del concesionario se reiteraron después a las 16:24 y 18:02 horas (fl. 255, c.2).

También se encuentra acreditado que la Policía Nacional acompañó la novedad que presentó el camión de placas FTM132 en la vía (fls. 256-259, c.2), pues de acuerdo con el informe que emitió el Inspector de Tráfico del Grupo Odinsa S.A. Jorge Eliécer Cabrera Laiseca, dicha autoridad le había reportado la situación, quienes acudieron según lo informado por el Director de Operación a las 16:23 horas. De igual forma, los uniformados le manifestaron al citado Inspector que el camión estaba cargado (fls. 247-248, c.2).

En igual sentido, Jorge Eliécer Cabrera Laiseca ratificó en su declaración jurada lo asentado en su informe (fl. 246, c.2), testimonio que analizado bajo las reglas de la sana crítica le genera la convicción suficiente a la Sala en cuanto a las afirmaciones allí sostenidas, pues a pesar que podría ser catalogado como sospechosa su testimonio, al tener una relación laboral con Autopistas de los Llanos S.A., sus dichos encuentran respaldo en los demás medios de pruebas obrantes en el expediente.

Así mismo, está evidenciado que el Inspector de Tráfico del Grupo Odinsa S.A. Jorge Eliécer Cabrera Laiseca, tuvo fallas mecánicas en el vehículo que se movilizaba a las 16:40 horas, cuando se dirigía al lugar donde estaba averiado el camión de placas FTM132 (fls. 247-248, c.2).

Después, la Policía Nacional se retiró del lugar de los hechos al ser informado que a las 16:42 horas había salido la grúa para atender el requerimiento en la carretera, para lo cual



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

el mencionado Inspector pidió a los uniformados que se efectuará la pertinente señalización del automotor antes de irse del sitio del suceso (fls. 246-248, 251-254, c.2, 600-602, 603 DVD, c.3).

Más tarde, a las 18:30 horas ocurre el accidente entre la motocicleta de placas HAR94B y el camión de placas FTM132, al colisionar la primera con el automotor en la parte trasera en el lado izquierdo del vehículo, lo que produjo el fallecimiento de Hernández González (fl. 48, c.1) y Arenas Mosquera (fl. 60, c.1), quienes se transportaban en la motocicleta, al desplazarse por la vía de Granada a Villavicencio.

Está comprobado al igual, que la grúa UTU553 sufrió un accidente de tránsito en el sector urbano de la Séptima Brigada de Villavicencio con el taxi de placas UUD538, cuando se movilizaba con el fin de atender la solicitud de servicio del camión de placas FTM132, incidente que culminó en la conciliación siendo las 17:30 horas (fls. 247-248, 250, c.2).

De conformidad con el informe policial de accidentes de tránsito N.º C. 0685777 (fls. 51-55, c.1), están demostrados como hechos relevantes que el accidente acaeció en una vía recta, pendiente, con bermas, de doble sentido, una sola calzada, con dos carriles, cuya carretera se encontraba seca y sin iluminación artificial, aunado a que la visual en el lugar estaba disminuido por la presencia del vehículo estacionado.

Al igual, esta evidenciado que al efectuarse el bosquejo topográfico del accidente, se tomó como punto de referencia el puente sobre el caño Marayal, determinando que el camión de placas FTM132 se encontraba a orillas de la vía sobre la berma en el sentido Granada a Villavicencio, que la carretera tenía un ancho de 7.36 metros, ubicándose el vehículo medido desde su lado izquierdo frontal a 6.76 metros y a partir de lado izquierdo trasero a 6.51 metros, lugar en el que fue colisionado, es decir que el automotor en su mayor proporción estaba estacionado al interior de la berma¹¹, mientras los conos utilizados como señales preventivas no fueron medidos con relación a la distancia en que se hallaba el camión, pero sí calculados con respecto al ancho de la vía, situándose el primero más cercano al camión a 6.61 metros y el segundo a 7.36 metros sobre la línea de la demarcación de la berma.

Así que determinada la anterior línea de tiempo en que acaecieron los hechos, advierte la Sala aquellas deficiencias e irregularidades en la prestación del servicio que debía cumplir la empresa Autopistas de los Llanos S.A. con el accidente del 13 de noviembre de 2009.

Lo anterior, por cuanto después de haber sido informado Autopistas de los Llanos S.A. por el mismo conductor de las fallas mecánicas que tenía el camión de placas FTM132 a partir de las 16:07 horas, permitió que transcurrieran alrededor de dos horas y media, hasta las 18:30 horas en la que tuvo lugar el fatal suceso, sin que se hubiere retirado de manera pronta y oportuna el camión que obstaculizaba la vía en el kilómetro 48 +120 que conecta los municipios de Granada a Villavicencio en el Departamento de Meta.

Por ende, se desconocieron las obligaciones pactadas en el contrato de concesión 446 del 2 de agosto de 1994, que le imponían garantizar la operación y el seguimiento del tránsito,

¹¹ Conforme al artículo 2 de la Ley 769 de 2002, define que: «(...) *Berma*: Parte de la estructura de la vía, destinada al soporte lateral de la calzada para el tránsito de peatones, semovientes y ocasionalmente al estacionamiento de vehículos y tránsito de vehículos de emergencia. (...)»



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

el mantenimiento de la vía, la remoción de los vehículos averiados mediante el servicio de grúa, tal como lo señala el Reglamento para la Operación de la Carretera Malla Vial Departamento de Meta, documento que ostenta la calidad de vinculante en el citado negocio jurídico.

Dicho esto, aquellas circunstancias que fueron comprobadas en el plenario relacionadas a que el camión de placas FTM132 se encontraba cargado, que a las 16:40 horas el Inspector de Tráfico del Grupo Odinsa S.A. tuvo problemas con el automotor con el que acudía al sitio del camión averiado y que la grúa UTU553 después de haber salido a las 16:42 horas tuvo un accidente de tránsito con un taxi, no conlleva a que sea eximido de las responsabilidades que le asisten por la operación de la vía en la que ocurrió el accidente examinado.

Ciertamente, está demostrado que al momento en que llegó el Inspector de Tráfico del Grupo Odinsa S.A., Jorge Eliecer Cabrera Laiseca, al lugar del accidente momentos posteriores de haber ocurrido los hechos, el camión estaba descargado, tal como lo sostuvo en su declaración jurada, lo que conduce a inferir que antes de producirse la colisión el vehículo tenía las condiciones exigidas por la concesionaria para ser trasladado a un sitio seguro y adecuado, con el fin de despejar la vía.

De igual forma, las demoras comprobadas en las que tuvo que incurrir a través del Inspector de Tráfico del Grupo Odinsa S.A. no exculpan a Autopistas de los Llanos S.A. el no haber atendido de manera eficaz y eficiente la situación de auxilio del camión, toda vez que de acuerdo a los deberes que asumió en virtud del contrato 446 de 1994, el concesionario debía garantizar la permanencia por lo menos de tres inspectores dotados de vehículos para la operación de la concesión, en consecuencia no puede exonerarse al no acreditar que tal situación fuera irresistible e imprevisible para justificar el retardo en que incurrió.

Lo mismo ocurre con el servicio de grúa a cargo de la concesionaria, como quiera que deba tener unidades disponibles las 24 horas del día, cuyo propósito es retirar de manera inmediata los vehículos y trasladarlos a los lugares establecidos por el concesionario, ello con el fin de evitar siniestros en la vía.

Por consiguiente, la Sala encuentra comprobadas las deficiencias, retardos e irregularidades en que incurrió Autopistas de los Llanos S.A. respecto a las circunstancias en que falleció Diego Ferney Hernández González, por lo cual será declarada su responsabilidad y en consecuencia negadas las excepciones promovidas por el concesionario para enervar la acción.

Por otro lado, en lo que concierne a la Ani antes Inco, conforme a la normatividad señalada, incumplió con sus deberes de control y vigilancia plasmados en la Ley 80 de 1993, el Decreto 1800 de 2003 y el contrato 446 de 1994, con objeto de verificar la adecuada ejecución de la concesión otorgada a Autopistas de los Llanos S.A.

Justamente, observa la Sala que los eventos acaecidos en relación con el accidente del 13 de noviembre de 2009, evidencian las irregularidades con que se brindaron los servicios de operación en la ruta que comunica los municipios de Granada a Villavicencio, derivando así la responsabilidad a su cargo por tales deficiencias en los controles que tenía que aplicar sobre el concesionario directamente o través de una interventoría, con la finalidad de evitar



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional,

Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

que se presenten acontecimientos que afecten o pongan en riesgo la vida e integridad de los usuarios de la vía concesionada.

Tal situación, concerniente a la anormalidad del servicio, la informó el 17 de noviembre de 2009 el Comandante de Ruta Horizontal 3, Intendente Jefe Luis Fernando Díaz Pérez (fls. 260-261, c.2), al exponer ante el Jefe Seccional de Tránsito y Transporte del Meta aspectos del accidente de tránsito del 13 de noviembre de 2009, en el que refirió:

«Es de anotar que ya en reiteradas ocasiones se ha presentado este tipo de novedad en donde el servicio de grúa toma un tiempo desproporcionado en hacer presencia en el sitio solicitado, irregularidades que se presentan por falta de más vehículos, la utilización del vehículo del inspector vial en actividades distintas, tales como hacer recorridos del personal que opera la báscula a la ciudad de Villavicencio, entre otras circunstancias que generan un abandono ostensible a sus deberes funcionales, en cuanto a la movilidad de los ejes viales y la asistencia a los usuarios de la vía que presenten requerimientos y novedades».

Al respecto, el Consejo de Estado¹² sobre la responsabilidad que le es predicable a las autoridades concedentes en los contratos de concesión, ha precisado que:

«En línea con lo anterior, esta Sección se ha pronunciado en reiteradas oportunidades acerca de la naturaleza del contrato de concesión, así:

“1. Una de las partes es una entidad pública, a la cual se denomina concedente, mientras que la otra es una particular (persona natural o jurídica) que actúa como concesionario.

*“2. El concesionario, quien es el operador del servicio, **asume todos los riesgos derivados de la actividad, ello conlleva el deber de reparar los daños que se generen como consecuencias de las fallas que puedan llegar a presentarse.***

“3. El concesionario tiene derecho a una contraprestación económica, la cual puede pactarse de diversas formas (tasas, participación económica, dividendos, etc.). Por tanto, al acordarse un precio se trata de un típico negocio financiero, en el que para su ejecución el contratista utiliza ‘recursos propios o gestados por él por su propia cuenta y bajo su propia responsabilidad, mientras que el Estado se obliga a las correspondientes prestaciones que permiten al concesionario recuperar su inversión y obtener sus ganancias mediante cualquiera de los mecanismos permitidos por la ley y convenidos en cada caso para obtener el repago de la inversión privada y sus rendimientos’.

*“4. **La celebración de un contrato de concesión no conlleva ausencia de responsabilidad de la entidad concedente, toda vez que al utilizar una forma de gestión indirecta del servicio público, las competencias de dirección, vigilancia y control se intensifican porque que se están ‘delegando’ facultades propias de la administración al concesionario y otorgándole derechos y prerrogativas respecto de la utilización de bienes de titularidad pública. Por esta razón, la dirección como competencia no se restringe sólo a verificar si el contratista cumple, sino si lo puede hacer de mejor forma en cuanto a la calidad, cantidad y precio.***

*“5. **La responsabilidad de la entidad concedente se deriva también de la naturaleza estatutaria de la relación jurídica que se desprende del contrato. Este negocio jurídico, ha sostenido la corporación, se integra por dos elementos: de una parte, la existencia de reglamentos que regulan de manera previa el funcionamiento del servicio, el cual puede ser alterado por la Administración y que hace referencia a la forma en cómo se organiza y se explota el mismo y al otorgamiento de algunas prerrogativas a favor del contratista. De otra, las condiciones pactadas, las cuales se traducen en el cumplimiento de obligaciones concretas a favor de una u otra parte del negocio jurídico”**» (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).*

¹² CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 14 de julio de 2016. MP. Hernán Andrade Rincón. Radicación: 25000-23-26-000-2000-01902-01(36198).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

En consecuencia, colige la Sala que debe predicarse responsabilidad de la Ani antes Inco, frente a las anormalidades que se dieron durante el accidente de tránsito del 13 de noviembre de 2009, al no ejercer las funciones y obligaciones en las condiciones que consagraron la Ley y el contrato, consintiendo con ello en las deficiencias en que incurrió la Autopistas de los Llanos S.A., por tanto serán despachadas desfavorablemente las excepciones esgrimidas por ella en contra de la demanda.

En lo que concierne a la Policía Nacional, determina la Sala que está demostrada su responsabilidad, al no acatar las prescripciones jurídicas que le asignan la Ley 769 de 2002 y el Decreto 1355 de 1970, debido a las omisiones en las que incurrió en el incidente del camión de placas FTM132.

Así se desprende del acervo probatorio, al evidenciarse que la Policía Nacional atendió el evento a las 16:23 horas, haciendo presencia en el lugar de los hechos y asumiendo el conocimiento del incidente del mentado camión, después se retiró al haber sido informado por el operador de la vía que a las 16:42 horas había salido la grúa para trasladar el automotor, ocurriendo el accidente a las 18:30 horas.

En este orden de ideas, la Policía Nacional en su condición de autoridad de tránsito al momento de conocer el evento, omitió exigir al conductor del camión de placas FTM132 el cumplimiento de las normas de tránsito pertenecientes a la utilización de los equipos de prevención y seguridad vial, el estacionamiento de automotores en carreteras, la señalización preventiva del vehículo, con la finalidad que no se presentarán colisiones con los demás usuarios de la vía concesionada, aunado a que no suministró el auxilio y colaboración necesario que garantizará la adecuada señalización antes de retirarse del lugar de los hechos.

Justamente, no reclamaron al conductor del camión el uso obligatorio del equipo de prevención establecido en el numeral 3 del artículo 30 de la Ley 769 de 2002, en especial el relativo a las señales de carreteras, disposición según la cual:

«Artículo 30. Equipos de prevención y seguridad. Ningún vehículo podrá transitar por las vías del territorio nacional sin portar el siguiente equipo de carretera como mínimo.

(...)

3. Dos señales de carretera en forma de triángulo en material reflectivo y provistas de soportes para ser colocadas en forma vertical o lámparas de señal de luz amarilla intermitentes o de destello (...).».

A su turno, no pidieron el uso de las señales refractivas de peligro, luces de estacionamiento y señales luminosas de peligro, conforme lo prevé el artículo 77 ibídem que establece:

«Artículo 77. Normas para estacionar. En autopistas y zonas rurales, los vehículos podrán estacionarse únicamente por fuera de la vía colocando en el día señales reflectivas de peligro, y en la noche, luces de estacionamiento y señales luminosas de peligro. Quien haga caso omiso a este artículo será sancionado por la autoridad competente con multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales diarios vigentes.».

De la misma forma, no se procuró cumplir con las distancias mínimas al disponer de las señales de prevención, como informa el numeral 1 del artículo 116 del Acuerdo 051 del 14 de octubre de 1993, que preceptúa:



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

«Artículo 116. Las señales, los extintores y el botiquín de primeros auxilios que hacen parte del equipo de prevención y seguridad, deberán cumplir con las siguientes condiciones especificaciones y características:

1. Señales de prevención: Dos (2) señales en forma de triángulo equilátero de treinta (30) centímetros de lado como mínimo, con bordes rojos de cinco (5) centímetros de ancho como mínimo, en material reflectivo, fondo vaciado o de color claro, provistos de soportes para colocarlos en forma vertical, de tal modo que sean fácilmente visibles.

Estas señales deberán colocarse a una distancia mínima de cuarenta (40) metros adelante y atrás del vehículo.

Sustitutivamente pueden usarse conos o lámparas que cumplan con las condiciones del artículo 59 del Decreto Ley 1344 de 1970 (...).».

Todo ello al permitir que el conductor del camión hiciera uso de conos que no se encuentran autorizados por el reglamento en materia de tránsito terrestre, según lo informaron el Inspector de Tráfico del Grupo Odinsa S.A. (fl. 246, c.2) y el Director de Operación de Odinsa S.A. (fls. 247-248, 251-254, c.2) , pues se trataba de elementos que no tenían el tamaño requerido, ni se utilizaron en las distancias exigidas, como tampoco poseían las señales reflectivas, así como ratificó el testimonio de Jorge Eliecer Cabrera Laiseca (fls. 600-602, 603 DVD, c.3), incumpliendo de esta manera con sus deberes funcionales como autoridad de tránsito que les atribuye la Ley, desatendiendo también las peticiones de colaboración que efectuó Autopistas de los Llanos S.A. por intermedio de sus trabajadores.

Con tales omisiones infringió la Policía Nacional aquellas normas que le imponen velar por la seguridad, protección y salvaguarda de la vida e integridad de las personas que son usuarios de las vías, en el particular de la infraestructura vial concesionada de los municipios de Granada y Villavicencio, como quiera que no actuaron de manera preventiva advirtiendo de forma oportuna que la indebida señalización del camión de placas FTM132 podría causar un siniestro, siendo esta su obligación en su calidad de autoridad de tránsito.

Sumado a lo anterior, los uniformados no emprendieron las acciones indispensables para conjurar y suplir aquellas falencias que adolecía el conductor del camión para la señalización en ese instante, acontecimientos que al final contribuyeron con la materialización del accidente en el que perdieron la vida Diego Ferney Hernández González y Marlys Zeneida Arenas Mosquera.

Por dichas razones, la Sala tiene por acreditada la responsabilidad de la Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, de tal modo que no prosperan argumentos exhibidos en los alegatos de conclusión para eximirse de las imputaciones realizadas en el libelo instaurado por la parte demandante.

Vale resaltar que se alude por las entidades responsables la configuración de las causales eximentes de responsabilidad Estatal, como son la culpa exclusiva de la víctima y el hecho determinante de un tercero.

En cuanto a la culpa exclusiva de la víctima, no se encuentra comprobado que Hernández González haya tendido injerencia y en qué medida en la producción del daño, sin que logre advertirse que la conducta desplegada por éste mientras conducía la motocicleta el 13 de noviembre de 2009 a la altura del kilómetro 48 + 120, sea tanto la causa como la raíz determinante de hecho dañoso, de igual modo tampoco está evidenciada su participación



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional,

Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

en la causación del mismo, en consecuencia no prosperan los argumentos expuestos en tal sentido.

Sobre el particular el Consejo de Estado¹³ ha sostenido que:

«Por tanto, es necesario examinar si el comportamiento de la víctima fue causa única o concausa en la producción del daño, o si, por el contrario, tal actividad no fue relevante en el acaecimiento de éste. En efecto, la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, puede conducir a la exoneración total o parcial de la responsabilidad administrativa, dependiendo de la trascendencia y grado de participación del afectado en la producción del daño.»

(...)

“1) Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si la culpa del afectado resulta la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total...”

“Ahora bien, si la actuación de la víctima deviene causa concurrente en la producción del daño, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil.”

“2) El hecho de la víctima no debe ser imputable a la administración, toda vez que si el comportamiento de aquella fue propiciado o impulsado por la administración, de manera tal que no le sea ajeno a ésta, no podrá exonerarse de responsabilidad a la entidad demandada”». (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

Frente al hecho determinante de un tercero, si bien es cierto que debido a la conducta realizada por el conductor del camión de placas FTM132 influyó en la causación del daño, al no contar con el equipo de prevención y seguridad para haber realizado una correcta señalización del automotor averiado, dicho comportamiento reprochable no es único e inequívoco en el resultado del hecho dañoso, puesto que como se estudió en precedencia, se presentaron también diversas omisiones, irregularidades y deficiencias realizadas por las entidades demandadas.

En tal orden, el proceder del conductor del camión no se constituye de manera determinante como la causa y origen del daño invocado por la parte demandante, a pesar que concurrió en la producción del daño, por lo que existiría en principio solidaridad con las entidades enjuiciadas.

Sin embargo, el conductor Guillermo Ramírez Ortega no fue demandado, por lo que es claro que la Sala no puede pronunciarse sobre su responsabilidad a pesar de que las pruebas la hagan evidente, pues se insiste que también contribuyó con su actuar en la ocurrencia del hecho dañoso, por cuanto obró quebrantando las disposiciones en materia de tránsito que se han estudiado en el *sub lite*.

Al respecto el Consejo de Estado¹⁴ ha manifestado que:

«(i) Que el hecho del tercero sea la causa exclusiva del daño, porque si tanto el tercero como la entidad estatal concurrieron en la producción del daño existiría solidaridad entre

¹³ CE. Secc. III. Sentencia del 26 de mayo de 2010. MP. Ruth Stella Correa Palacio. Radicación: 25000-23-26-000-1993-08989-01(18911).

¹⁴ CE. Secc. III. Sentencia del 19 de marzo de 2010. MP. Ruth Stella Correa Palacio. Radicación: 25000-23-26-000-1998-00668-01(19287).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

éstos frente al perjudicado, en los términos del artículo 2344 del Código Civil, lo cual le dará derecho a éste para reclamar de cualquiera de los responsables la totalidad de la indemnización, aunque quien pague se subrogará en los derechos del afectado para pretender del otro responsable la devolución de lo que proporcionalmente le corresponda pagar, en la medida de su intervención. (...)

(ii) Que el hecho del tercero sea completamente ajeno al servicio, en el entendido de que ese tercero sea externo a la entidad, es decir, no se encuentre dentro de su esfera jurídica y, además, que la actuación de ese tercero no se encuentre de ninguna manera vinculada con el servicio, porque si el hecho del tercero ha sido provocado por una actuación u omisión de la entidad demandada, dicha actuación será la verdadera causa del daño y, por ende, el hecho del tercero no será ajeno al demandado.

(iii) Que la actuación del tercero sea imprevisible e irresistible a la entidad; porque, de lo contrario, el daño le sería imputable a ésta a título de falla del servicio en el entendido de que la entidad teniendo el deber legal de hacerlo, no previno o resistió el suceso. Como lo advierte la doctrina “sólo cuando el acontecimiento sobrevenido ha constituido un obstáculo insuperable para la ejecución de la obligación, deja la inejecución de comprometer la responsabilidad del deudor”» (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

En lo que concierne al Departamento de Meta, se tiene que la carretera en la cual sucedió el accidente es una vía que para la fecha de los hechos estaba concesionada mediante el contrato 446 de 1994, en la que aparecían como extremos del negocio jurídico el Inco y la Autopistas de los Llanos S.A., sumado a que se certificó por la Agencia para la Infraestructura del Meta que la vía es del orden nacional (fl. 553, c.3).

Por lo tanto, determina la Sala que la situación fáctica de la demanda no guarda relación con ninguna de las obligaciones legales asignadas a los departamentos en materia de vías, fijadas en la Ley 105 de 1993 «*Por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones*»; como tampoco ejercía dicho ente territorial un control de tutela o jerárquico respecto a la operación y mantenimiento de la carretera de Villavicencio a Granada.

Ahora, si bien es cierto que en la jurisdicción del Departamento de Meta se presentó el fatal accidente el 13 de noviembre de 2009 a la altura del kilómetro 48 + 120 de la vía que conecta los municipios de Granada y Villavicencio, por esa sola circunstancia no se establece ni proporciona una relación funcional con los acontecimientos, por tal motivo, no se logra establecer una relación sustancial de las competencias a cargo del ente territorial con los hechos de la demanda, por lo cual, se tendrá como no legitimado materialmente en la causa por pasiva.

Finalmente, en cuanto a las imputaciones que hace la parte demandante respecto a que el camión de placas FTM132 estaba siendo reparado en la vía y se encontraba averiado desde las horas de la mañana del día en cuestión, evidencia la Sala que no se encuentran demostradas dichas afirmaciones en el expediente.

Así las cosas, la Sala encuentra demostrada la existencia del daño antijurídico alegado, por la muerte de Diego Ferney Hernández González, y que ésta resulta imputable a Autopistas de los Llanos S.A., la Agencia Nacional de Infraestructura—Ani y la Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, puesto que perdió la vida en accidente de tránsito debido a las omisiones, irregularidades y deficiencias en la prestación del servicio público en la vía comunica a Granada con Villavicencio, y jurídicamente, toda vez que se demostró el



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

incumplimiento de los deberes y obligaciones normativas que les incumbían con el objeto de garantizar la seguridad, protección, vida e integridad de las personas que transitan por dicha carretera.

De igual manera, concluye la Sala que no apareció demostrada la culpa exclusiva de la víctima, el hecho determinante de un tercero o la fuerza mayor, razón que impone condenar a las citadas entidades por los perjuicios causados a la parte demandante por el fallecimiento de su familiar el 13 de noviembre de 2009.

2.7.5. Llamamiento en garantía

La figura del llamamiento en garantía se encuentra regulada por el artículo 57 del C.P.C, al cual se acude por expresa remisión del artículo 267 del C.C.A¹⁵, al puntualizar que:

«Artículo 57. Llamamiento en garantía. Quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)».

De lo anterior se desprende que el llamado en garantía es llevado al proceso como un tercero, cuyo objeto es exigirle que responda por la obligación que se deriva una eventual condena en contra del llamante, por lo que es necesario una condena previa, para que dentro del mismo proceso y sentencia, confrontada la relación legal o contractual entre llamante y llamado, se disponga el reembolso por parte de este último al primero.

Bajo tal contexto, al haberse declarado la responsabilidad en contra de Autopistas de los Llanos S.A. en el *sub examine*, debe la Sala dilucidar el llamamiento en garantía efectuado por dicha concesionario a La Previsora S.A. Compañía de Seguros, según el pacto contractual previo por ellas adquirido, con miras a establecer las obligaciones que se generen por razones indemnizatorias.

En virtud de lo anterior, se abordará el análisis de la compañía aseguradora llamada en garantía, el cual se admitió por el Tribunal Administrativo del Meta el 17 de marzo de 2017 (fls. 422-424, c.3).

De un lado, la vinculación de La Previsora S.A. al proceso por Autopistas de los Llanos S.A. se realizó por la póliza 1002837 *«seguro responsabilidad civil póliza responsabilidad civil»*, expedida el 23 de septiembre de 2009, con vigencia desde el 28 de septiembre de 2009 hasta el 28 de septiembre de 2010, cuyo tomador y asegurado es la mencionada concesionaria, que incluye el amparo denominado *«predios, labores y operaciones»* entre otros, por valor de \$420.000.000, con un deducible del 10%, mínimo 1.000 US sobre el valor de la pérdida (fls. 498-509, c.3).

La aseguradora alegó la prescripción de la acción derivada del contrato de seguros, porque fue notificada del llamamiento en garantía el 31 de mayo de 2018, cuando, en su criterio, ya había vencido el término establecido en el artículo 1081 del Código de Comercio para la

¹⁵ Conforme al artículo 267 *«En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo Contencioso Administrativo.»*



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

prescripción de dicha acción¹⁶, pues el siniestro ocurrió el 13 de noviembre de 2009 Autopistas de los Llanos S.A. tuvo conocimiento de las pretensiones de la demanda, al menos, desde la audiencia de conciliación que tuvo lugar el 25 de enero de 2012 (fls. 64-66, c.1).

De acuerdo con la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, para el cómputo del término de prescripción precitado se debe tener en cuenta lo previsto en el artículo 1131 del Código de Comercio¹⁷, puesto que *«la demanda judicial o extrajudicial de la indemnización de la víctima al asegurado, la toma el citado precepto como hecho mínimo para la exigibilidad de la responsabilidad que pueda reclamar el asegurado frente al asegurador»*¹⁸, porque solo desde ese instante puede reclamarse la responsabilidad al asegurador por parte del asegurado.

En este evento, Autopistas de los Llanos S.A. requirió a La Previsora S.A. en virtud de la póliza 1002837, luego, el término de prescripción en relación con esa aseguradora comenzó a correr con la demanda judicial o extrajudicial del damnificado o sus causahabientes, *«desde el momento en que una u otra sea formulada»*¹⁹.

De manera que, el cómputo de la prescripción, en este caso, inició su conteo a partir del 8 de noviembre de 2011 (fl. 62, c.1), momento en el que es incuestionable que Autopistas de los Llanos S.A. ya tenía conocimiento de las pretensiones de los demandantes por vía extrajudicial, pues ese día la los convocantes presentaron solicitud de conciliación extrajudicial y uno de sus requisitos, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 1716 de 2009²⁰, era remitir previamente una copia de la petición a la entidad convocada, aspecto sobre el cual no se tiene prueba en el expediente, pero que no impide evaluar el conocimiento de la entidad frente a la responsabilidad endilgada y la eventual cobertura de la póliza de seguro. Bajo esa lógica, cuando La Previsora S.A. fue notificada del llamamiento

¹⁶ Artículo 1081. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

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

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

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.

¹⁷ Artículo 1131. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 18 de mayo de 1994, rad. 4106.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Artículo 6°. Petición de conciliación extrajudicial. La petición de conciliación o extrajudicial podrá presentarse en forma individual o conjunta por los interesados, ante el agente del Ministerio Público (reparto) correspondiente, y deberá contener los siguientes requisitos:

(...).

k) La copia de la petición de conciliación previamente enviada al convocado, en la que conste que ha sido efectivamente recibida por el representante legal o por quien haga sus veces, en el evento de que sea persona jurídica, y en el caso de que se trate de persona natural, por ella misma o por quien esté facultado para representarla.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

en garantía el 31 de mayo de 2018 (fl. 481, c.39), la acción derivada de la póliza había prescrito, pues ya había vencido el término de 2 años establecido en el artículo 1081 del Código de Comercio.

Así las cosas, se configuró la excepción de prescripción en lo que respecta a las pretensiones relacionadas con la póliza 1002837 que amparaba los perjuicios patrimoniales que sufriera Autopistas de los Llanos S.A. y, en esa medida, le asiste razón a La Previsora S.A. En línea con lo anterior, la Sala declarará probada la excepción denominada «*prescripción de la acción derivada del contrato de seguro*», en consecuencia se releva de estudiar los demás medios exceptivos propuestos por la llamada en garantía.

2.7.6. Liquidación de perjuicios.

2.7.6.1. Perjuicios morales. Conforme a la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado²¹ 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:

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 paterno-filiales	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

Con base en las pruebas practicadas dentro del plenario se tiene que respecto a Diego Ferney Hernández González, Omar Ocampo Hernández Vargas es el padre, mientras Juan David Hernández Hernández y Jhon Edwin Hernández Hernández son hermanos, tal como lo demuestran los registros civiles allegados al expediente (fls. 4, 8, 10 c.1), ubicándose así en el primer y segundo nivel de reparación.

Explicado lo anterior, es procedente fijar la indemnización de perjuicios morales en favor de los demandantes de la siguiente manera:

NOMBRE	CALIDAD	VALOR A RECONOCER POR DAÑO MORAL
Omar Ocampo Hernández Vargas	Padre de la víctima directa	100 SMLMV
Juan David Hernández Hernández	Hermano de la víctima directa	50 SMLMV
Jhon Edwin Hernández Hernández	Hermano de la víctima directa	50 SMLMV

2.7.6.2. Perjuicios materiales

²¹ CE. Secc. III. Sala Plena. Sentencia del 28 de agosto de 2014. MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación: 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Inviás, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

2.7.6.2.1. Daño Emergente. Por este tipo de perjuicio se pidió el reconocimiento de \$2.000.000, en razón a los gastos funerarios en que se incurrieron por el fallecimiento de Diego Ferney Hernández González.

La Sala no se accederá a dicha pretensión, habida cuenta que no está demostrado en el plenario tal afirmación.

2.7.6.2.2. Lucro cesante. Por dicho concepto, los demandantes solicitaron la suma de \$413.229.912, teniendo en cuenta la edad del fallecimiento y la vida probable, en consonancia con los ingresos mensuales que devengaba Diego Ferney Hernández González.

Para acreditar el perjuicio ocasionado en este sentido, la parte demandante presentó como medio de prueba el testimonio de Alba Lucía Hernández Ospina, rendida el 3 de octubre de 2018 (fls. 596-598, 559 DVD, c.3), al que se le formuló tacha durante la diligencia de recepción de la declaración jurada, con fundamento en que es la esposa de Omar Ocampo Hernández Vargas, además madre de Juan David Hernández Hernández y Jhon Edwin Hernández Hernández.

Al respecto la tacha es concebida como aquellas circunstancias que pueden ser aducidas por una de las partes con la finalidad de impedir o restarle eficacia a la declaración de un testigo, el cual ha sido solicitado por la contraparte o de oficio por el Juez, la cual se encuentra regulada por el artículo 218 del C.P.C. El fundamento dicha figura se encuentra sustentada en las causales de inhabilidad absoluta, relativa y sospecha, dispuestas en los artículos 215, 216 y 217 del estatuto procesal en cita. No obstante lo anterior, el testimonio que ha sido tachado no debe ser desestimado de plano por el Juez, por el contrario, debe ser valorado de manera más profunda, rigurosa y densa, con el propósito de establecer la credibilidad que aquel puedan infundir.

Sobre el particular el Consejo de Estado²² ha mencionado que:

«Advierte la Sala que el artículo 218 del Código de Procedimiento Civil establece la posibilidad de tachar de sospechosos “[...] los testigos citados por la otra parte o por el juez” y, exige que la tacha se formule por medio de escrito antes de que se realice la audiencia de recepción del testimonio o de forma oral dentro de ella y que se presenten o soliciten las pruebas con las que se pretende demostrar la ocurrencia de los hechos en los que se funda la sospecha; estas se practicarán allí mismo y solo se prescindirá de ellas si el testigo acepta los hechos.

Los motivos y pruebas de la tacha se analizarán en la sentencia, a menos que se haya propuesto por medio de incidente. Vale decir que la tacha de los testigos no hace improcedente la recepción de sus testimonios ni la valoración de los mismos, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria».

Así las cosas, determina la Sala que el testimonio de Alba Lucía Hernández Ospina debe ser desestimado, por cuanto tiene un interés en las resultas del proceso con base en las relaciones de parentesco que ostenta con la parte demandante, pues al analizarse lo expuesto por el testigo bajo las reglas de la sana crítica, determina que las afirmaciones

²² CE. Sala Plena. B. Sentencia del 17 de enero de 2012. MP. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez. Radicación: 11001-03-15-000-2011-00615-00(PI).



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

sostenidas por la declarante no brindan credibilidad e imparcialidad, por lo que se encuentren afectadas, quien con su dicho no logró evidenciar que Diego Ferney Hernández González (q.e.p.d) contribuyera económicamente a los demandantes, puesto que no precisó las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se efectuará tal aporte para solventar las necesidades de sus familiares, toda vez que solo emitió expresiones vagas de una supuesta ayuda monetaria en tal sentido.

Por lo tanto, la Sala no accederá a las pretensiones solicitadas por los demandantes por cuanto no se encuentra demostrado que Diego Ferney Hernández González (q.e.p.d) colaborara económicamente a su padre y hermanos, ayuda de la que se hayan visto privados con ocasión de su muerte. Además, el fallecido ya tenía su propio hogar y también se acreditó que tenía más de 25 años de edad.

2.7.7. Respuesta al problema jurídico. En suma de lo expuesto, atendiendo al problema jurídico planteado la Sala responde accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, al haberse acreditado la existencia del daño antijurídico ocasionado a Omar Ocampo Hernández Vargas, Juan David Hernández Hernández y Jhon Edwin Hernández Hernández, atribuible a Autopistas de los Llanos S.A., la Agencia Nacional de Infraestructura – Ani y la Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, con ocasión del fallecimiento de Diego Ferney Hernández González, ocurrido en el accidente de tránsito el 13 de noviembre de 2009, a la altura del kilómetro 48 + 120 en la vía que comunica los municipios de Granda y Villavicencio.

2.8. Costas. No se condenará en costas en esta instancia, toda vez que de conformidad con el artículo 171 del C.C.A., dicha condena sólo es procedente cuando dentro del trámite del proceso se asuma una actitud dilatoria o de mala fe, lo que en criterio de esta Sala, no ocurrió en el presente asunto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la responsabilidad de Autopistas de los Llanos S.A., la Agencia Nacional de Infraestructura—Ani y la Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional, por la muerte de Diego Ferney Hernández González, en hechos ocurridos el 13 de noviembre de 2009, en el kilómetro 48 + 120 de la vía Granada a Villavicencio.

SEGUNDO. CONDENAR a Autopistas de los Llanos S.A., la Agencia Nacional de Infraestructura—Ani y la Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional a pagar de manera solidaria, por concepto de perjuicios morales a favor de Omar Ocampo Hernández Vargas 100 SMMLV, Juan David Hernández Hernández 50 SMMLV y a Jhon Edwin Hernández Hernández, 50 SMMLV.

TERCERO. DECLARAR probada la excepción de prescripción propuesta por La Previsora S.A. al contestar el llamamiento en garantía.

CUARTO. NEGAR las demás pretensiones de la demanda.



Rad. N.º 50001 23 31 000 2012 00078 00

Demandante: Omar Ocampo Hernández Vargas y otros

Demandado: Departamento de Meta, Inco, Invías, Nación—Ministerio de Defensa—Policía Nacional,
Concesionario Autopistas de los Llanos S.A.

Sentencia de primera instancia

QUINTO. DAR cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 178 y 179 del C.C.A.

SEXTO. DECLARAR que no hay condena en costas.

SÉPTIMO. ORDENAR que previas las anotaciones de rigor, por Secretaría del Tribunal Administrativo de Arauca:

(i) Se remita copia de esta providencia por correo –Electrónico si aparece registrado o postal- a las partes y al Ministerio Público con carácter de mera información.

(ii) Se devuelva el expediente al Tribunal Administrativo del Meta, para que prosigan los trámites procesales que correspondan, incluido el de notificación de la sentencia.

OCTAVO. ORDENAR que en firme la presente providencia en el Tribunal Administrativo del Meta, se devuelva por la Secretaría de esa Corporación Judicial, el expediente al Despacho de origen—Juzgado de primera instancia, previas las anotaciones de rigor.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión ordinaria de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada

LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada

LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado