REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SESENTA Y SEIS (66) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-

Bogotá, veintinueve (29) de junio de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO:	110013331035**20090022300**
DEMANDANTE:	FLOTA LA MACARENA Y OTRO
DEMANDADO:	COVIANDES, INCO, INVIAS Y MAPFRE
MEDIO CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA

Germán Sarmiento Apolinar, actuando como Gerente General de la Sociedad Flota la Macarena S.A. y Hernando Alberto Cubides Castañeda, actuando en nombre propio, en ejercicio del medio de control consagrado en el en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, previos los trámites de un proceso ordinario, solicita que se hagan las siguientes:

PRETENSIONES

PRIMERA.- QUE SE DECLARE QUE LOS DEMANDADOS INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES INCO, INSTITUTO NACIONAL DE VIAS INVIAS, CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A. MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., son ADMINISTRATIVA Y PATRIMONIALMENTE responsables de los daños ocurridos al vehículo Bus de servicio público de placas SWO794 de propiedad del señor HERNANDO ALBERTO CUBIDES afiliado a la empresa FLOTA LA MACARENA S.A. en los hechos acaecidos el 14 de julio de 2008, en el Kilometro 46+700 de la vía Bogotá Villavicencio. En el particular caso MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., en su condición de aseguradora de la responsabilidad civil en que incurrió INVIAS, y hasta el límite del valor asegurado.

SEGUNDA.- Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a los demandados INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES INCO S.A., INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS "INVIAS" CONCESIONARIA VIAÑ DE LOS ANDES S.A. COVIENADES S.A., MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., a pagar a los demandantes al pago de los siguientes perjuicios materiales:

Lucro Cesante

HERNANDO ALBERTO CUBIDES CASTAÑEDA $124.784.841.00
FLOTA LA MACARENA S.A. $22.812.148.00

Daño emergente

FLOTA LA MACARENA S.A. $233.484.815.00
HERNANDO ALBERTO CUBIDES CASTAÑEDA $7.515.538.00

Debe tenerse en cuenta, que aunque el propietario del vehículo es el demandante HERNANDO CUBIDES, los gastos de reparación fueron cancelados directamente por FLOTA LA MACARENA, quien por ello es el legitimado para su cobro. No obstante, se está adjuntando documento autentico firmado por el señor HERNANDO CUBIDES, donde hace este reconocimiento y en todo caso su autorización para que estos valores sean reconocidos a favor de FLOTA LA MACARENA S.A.

Los valores deben ser indexados y sobre ellos reconocidos los intereses legales desde la época en que se causó el daño, en la forma en que lo determina la ley.

En el particular caso MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., la condena se hará en su condición de aseguradora de la responsabilidad civil en que incurrió INVIAS, y hasta el límite del valor asegurado.

TERCERA. Que se dé cumplimiento a los artículos 176 a 178 del C.C.A.

CUARTA.- Que se condene en costas a los demandados.

2. Como **HECHOS** relató los siguientes:

1. El 14 de julio de 2008 en las horas de la mañana, el vehículo de servicio público de pasajeros de placas SWO794 afiliado a FLOTA LA MACARENA, cubría la ruta de Villavicencio a Bogotá, siendo conducido por su propietario, el señor HERNANDO CUBIDES CASTAÑEDA.
2. En cumplimiento de la ruta señalada en el punto anterior, cuando el bus se desplazaba a la altura del kilometro 46+700 metros de la vía que conduce de Villavicencio a Bogotá, tuvo que detener su marcha ante el hecho de hallar en la vía, una larga fila de vehículos estacionados sobre la misma. La razón de esta detención fue un derrumbe que taponó la vía en el kilometro 46+300, que había sucedido sobre las 7:50 a.m.
3. A las 8:10 se presentó un nuevo derrumbe donde se encontraba el bus de placas SWO794, impactándolo lateralmente y dejándolo semidestruido.
4. En la zona se venían presentando constantes derrumbes desde el 24 de mayo de 2008, que evidenciaban la falta de soluciones para la movilidad y seguridad vehicular y que además, dicho derrumbe no fue un hecho aislado, sino producto de la falta de mantenimiento y adecuación de la vía.
5. Consecuencia del referido siniestro al demandante se le produjeron múltiples perjuicios, los cuales reclama deben ser reparados.

3. NORMAS VIOLADAS

Constitución Política: artículo 2, 7, 24.
Código Nacional de Tránsito: artículo 1.
Decreto 1800 de 2003.
Contrato de concesión 44 de 1994.

En virtud de la anterior acusación de violación de normas jurídicas, la parte demandante tuvo a bien señalar que para el caso se presentó un incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Constitución y que las demandadas incumplieron con su deber de protección de los ciudadanos; además, que los ciudadanos colombianos tienen el derecho de circular libremente por el territorio nacional y que las autoridades tienen la obligación de salvaguardar la seguridad de los usuarios, obligaciones que por demás son contenidas en el Código de Tránsito.

De otro lado, señaló que el accidente en el que se vio afectado el automotor de los demandantes no se trato de un hecho aislado y sorpresivo, sino de un evento previsible por la reiteración de los derrumbes en la zona, por lo que no se puede hablar de un caso fortuito.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

4.1. MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Esta demandada dio contestación al libelo por intermedio de su apoderado judicial y, presentó pronunciamiento sobre los hechos constitutivos del líbelo y se opuso en su totalidad a las pretensiones de la demanda.

Como excepciones presentó las siguientes:

1. Fuerza mayor, alegando que para el caso se presentó un hecho de la naturaleza, que hace imposible resistirse a tal hecho, por ser un acontecimiento externo y puramente objetivo.
2. Inexistencia de perjuicios, aduciendo que por ser un caso de fuerza mayor, lleva a la exoneración de responsabilidad y a que no se reconozca perjuicio alguno.
3. Culpa exclusiva del conductor y propietario del vehículo por los daños sufridos en el mismo, por cuanto el ahora demandante hizo caso omiso a las indicaciones de los agentes de tránsito de volver al lugar de origen de donde venían.
4. Limite en el deber de indemnizar, que según lo pactado en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 2201307007344 para la cobertura por derrumbe, por la suma de $5.000.000, previo el deducible del 10% (fls. 90 – 104)

4.2. INTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS

Esta accionada por medio de su apoderada judicial dijo oponerse a la totalidad de las pretensiones de la demanda y de una manera sucinta se pronunció sobre los hechos de la demanda.

Como excepciones la demandada propuso:

1. Falta de legitimación en la causa por pasiva, señalando que el Decreto 1800 de 2003, creó el Instituto Nacional de Concesiones – INCO – dejando bajo su responsabilidad la red vial concesionada, tal como sucede con la vía Bogotá – Villavicencio, por lo que es esta entidad, en conjunto con Coviandes por virtud del contrato 444 de 2 de agosto de 1994, los responsables del mantenimiento y adecuación de dicha vía.
2. Inexistencia de obligación por parte del Instituto Nacional de Vías, aduciendo que al no tener responsabilidad sobre la vía donde se dio el accidente, tampoco le asiste obligación indemnizatoria alguna (fls. 117 – 135).

4.3. INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES - INCO

Esta demandada presentó contestación a la demanda por intermedio de su apoderado judicial, señalando en primer lugar que se oponía al total de las pretensiones de la demanda y seguidamente haciendo un breve pronunciamiento sobre los hechos de la demanda y propuso como excepciones las siguientes:

1. Falta de legitimación en la causa por pasiva, señalando que el INCO es el administrador del contrato N. 444 de 1994, la ejecución de obras y tareas de mantenimiento de la vía en cuestión le correspondían al concesionario Coviandes.
2. Hecho de un tercero, por cuanto al conductor y hoy demandante Hernando Alberto Cubides Castañeda se le indicó por parte de las autoridades de tránsito, que se ubicara en el kilometro 51 para evitar los derrumbes, a lo cual el conductor hizo caso omiso.
3. Caso fortuito o fuerza mayor, indicando que para el caso se presentó un hecho de la naturaleza, lo que constituye un eximente de responsabilidad (fls. 225 – 232).

4.4. CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A. COVIANDES

Esta accionada tuvo a bien contestar la demanda pronunciándose de sobre los hechos constitutivos del libelo y frente a las pretensiones, dijo que se oponía a la totalidad de las mismas.

Como excepciones propuso:

1. Falta de legitimación material en la causa por pasiva, indicando que el lugar donde se presentó el accidente en el que se vio comprometido el automotor del demandante no había sido entregado a esa concesionaria, por lo que no le asistía responsabilidad alguna en el mantenimiento de esa zona.
2. Inexistencia de omisión de las obligaciones a cargo de COVIANDES, falta de imputación jurídica, señalando que COVIANDES había estado realizando todas las labores de adecuación para prevenir la ocurrencia de cualquier siniestro desde el 24 de mayo hasta el 14 de julio de 2008, por lo que no se puede señalar que hubo una omisión en sus obligaciones, más, si se tiene en cuenta que esa era una zona de falla geológica y que el conductor del vehículo implicado, de manera imprudente parqueó el bus en esa zona, haciendo caso omiso a la policía de carreteras.
3. Causa extraña, por haberse generado un daño proveniente de un hecho de la naturaleza imprevisible e irresistible, sumado a que el conductor del automotor decidió parquearse en la zona del derrumbe.
4. Ineficacia de la cesión por ausencia de notificación, por cuanto COVIANDES no fue notificada de la pretendida subrogación o cesión de derechos a favor de Flota la Macarena y que no ha mediado su aceptación, por lo que la misma resulta ineficaz y que cualquier obligación contractual entre el propietario del automotor y Flota la Macarena solo puede tener efectos inter partes.
5. Falta de legitimación por activa, esto respecto de Flota la Macarena no ostenta título alguno para reclamar ni por daño emergente, ni por lucro cesante.
6. Imposibilidad de atribuir las consecuencias patrimoniales de la conducta de los demandantes, por cuanto no se les puede atribuir a estos las demoras en las reparaciones del automotor, mas si se tiene en cuenta que el dueño del vehículo tardó bastante en llevarlo a arreglar y además, los servicios mecánicos se prestaron en diferentes lugares, lo que demoró aún mas la puesta en servicio del automotor.
7. Enriquecimiento sin causa, por cuanto se está cobrando lo referente al seguro del automotor y seguridad social del conductor, rubros que se debían pagar igualmente aun cuando el vehículo hubiera estado siempre en funcionamiento (fls. 280 – 303).

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Esta aseguradora reiteró las excepciones que había presentado en la contestación de la demanda, adicionando la inexistencia de los elementos estructurales de la responsabilidad Estatal en cabeza del asegurado INVIAS, por cuanto en su criterio no existe acción u omisión que le pueda ser imputada a esa accionada, pues el nexo causal se deriva de un caso fortuito y por culpa exclusiva de la víctima (fls. 1326 – 1332).

3.2. AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI

Esta accionada reiteró las excepciones presentadas con la contestación de la demanda (fls. 1342 – 1350).

5.3. PARTE DEMANDANTE

La accionante señaló que el derrumbe que generó los daños al pluricitado automotor, no fue un hecho aislado, ni un caso fortuito, ya que habían sido recurrentes los derrumbes en la zona donde se dio la afectación desde el 26 de mayo incluso, de lo cual dan cuenta los informes técnicos recaudados en el trámite del proceso y que, según las declaraciones obrantes en el proceso, el autobús no se pudo retirar del lugar donde fue afectado por el deslizamiento por el volumen de tráfico que le impidió maniobrar para retirarse de la zona, señalando además cuales serían los regímenes aplicables al caso, indicando a su vez que los deslizamientos eran previsibles ante la inestabilidad de los taludes, que no se demostró la responsabilidad del conductor en los hechos y que no había señalización alguna en la zona que diera cuenta que la zona presentaba derrumbes (fls. 1389 – 1397).

5.4. CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A. COVIANDES S.A.

Esta accionada reitero su alegación de que se había presentado un caso de fuerza mayor, indicando que el accidente es resultado de un hecho imprevisible, irresistible y exterior, indicó además que no tenia responsabilidad alguna sobre el tramo en el que se presentó el accidente tal como se desprende el contrato de concesión.

Dijo también que para el caso se había configurado la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, ya que el conductor había decidido permanecer en la zona del deslizamiento haciendo caso omiso a las advertencias de la policía y que además, la responsable de la permanencia de los vehículos en la vía era la dicha institución, la Policía Nacional conforme a la normatividad que le era aplicable al caso (fls. 1398 – 1414).

CONSIDERACIONES

Surtidas a cabalidad las etapas procesales correspondientes al proceso ordinario sin que se observen causales de nulidad de lo actuado, es el momento de proferir la decisión que merezca la litis.

1. **EL PROBLEMA JURÍDICO**

El asunto que ocupa la atención se contrae en determinar si para el caso, les asiste responsabilidad a las accionadas por el derrumbe en el que se vio comprometido el autobús de placas SWO794, afiliado a la empresa Flota la Macarena de propiedad del señor Hernando Alberto Cubides Castañeda y si no existe ninguna eximente de responsabilidad que pueda exonerar a los demandados.

2. **JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA**

Es esta jurisdicción la llamada a resolver la controversia, en atención al carácter público de la demandada[1].

El juzgado es competente para resolver la cuestión por su cuantía, por cuanto la pretensión mayor, de acuerdo con la estimación realizada en la demanda (fls. 32 y 33), corresponde al lucro cesante solicitado por la suma de $233.484.815, suma inferior a los 500 salarios mínimos legales vigentes en la época de la presentación de la demanda[2].

3. CADUCIDAD

En esta instancia se debe establecer si hay lugar a declarar o no la caducidad del medio de control de reparación directa.

El ordenamiento jurídico prevé la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, de modo que si se instauran por fuera del límite temporal previsto en la ley, el ciudadano pierde la posibilidad de hacer efectivo el derecho sustancial que intenta deprecar ante la administración de justicia.

En cuanto a las pretensiones que se ventilan a través de la acción de reparación directa, el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo dispone que esta debe promoverse en un término máximo de dos años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la causa del daño (hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal o permanente).

Para la contabilización de dicho término se tomará en consideración que la ocurrencia de los hechos tuvo lugar el 14 de julio de 2008, por lo que el término de 2 años previstos en la ley para declarar la caducidad se cumplían el 15 de julio de 2010; ahora, tomando en consideración que la demanda se presentó el 12 de agosto de 2009, se debe indicar que no operó el fenómeno extintivo de la caducidad.

Cabe señalar que para ese entonces no se hacia exigible la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

4. HECHOS PROBADOS

Se encuentra probado lo siguiente:

1.- Al plenario se allegó la tarjeta de propiedad del vehículo de placas SWO794, por la cual se tiene que su propietario es el demandante Hernando Alberto Cubides Castañeda (fl. 96, c. 3 p.).

2.- De igual modo, obra la Tarjeta de Operación No. 528035, de la cual se tiene que el autobús estaba afiliado a Flota la Macarena S.A. (fl. 95, c. 3 p.).

3.- Al plenario se arrimo el informe de la Policía Judicial en el que se informa lo siguiente:

---

[1] Código Contencioso Administrativo, artículo 82. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la constitución y la ley.

[2] Año 2009.

Fecha D14 M07 A2008
(…)
4. LUGAR DE LOS HECHOS
SIENDO APROXIMADAMENTE LAS 8:20 SE RECIBE UNA LLAMADA VIA RADIO POR PARTE DEL SEÑOR CAPITÁN RICHARD ROSERO SERNA DONDE INFORMA QUE A LA ALTURA DE KM 47+700 HAY MUERTOS DENTRO DE VEHÍCULO BUS DE PLACAS SWO-794 POR CAIDA DE PIEDRA DE LA MONTAÑA
(…)
EL VAHÍCULO BUS COLOR AMARILLO ZAPOTE Y BLANCO MODELO 2009 PLACAS SWO-794 AFILIADO A LA FLOTA LA MACARENA PUBLICO No. DE MOTOR 6WA140800 No. SERIE Y CHASIS 9GCLV15079B001355 CUBRIA LA RUTA MONTERREY BOGOTÁ ERA CONDUCIDO POR EL SEÑOR CUBIDES CASTAÑEDA HERNANDO ALBERTO DE C.C. No. 7.127.201 VILLA DE LEYVA BOYACÁ EDAD 37 AÑOS ESTADO CIVIL UNION LIBRE ESTUDIOS BACHILLER RESIDENTE EN LA CARRERA 113 No. 19-62 BARRIO BAHIA SOLANO FONTIBON BOGOTA TELEFONO 3102556774, PROPIETARIO DEL MISMO EL CUAL SOLICITÓ VOLUNTARIAMENTE QUE LE HICIERAN EXAMEN DE EMBRIAGUEZ. ESTE VEHÍCULO SE ENCUENTRA EN LA ESTACION DE SERVICIO LIMONCITOS UBICADA EN EL KM 52+200 YA QUE FUE IMPOSIBLE SU TRASLADO AL PARQUEADERO PERO SE SOLICITÓ A COVIANDES QUE ESTOS VEHÍCULOS FUERAN LLEVADO AL PARQUEADERO SIETT DE CAQUEZA CUANDO LAS CONDICIONES DE LA VÍA LO PERMITAN.
(…)
SEGÚN ENTREVISTAS REALIZADAS LOS VEHÍCULOS SE ENCOTRABAN ESTACIONADOS Y ALGUNOS CARROS PEQUEÑOS SE DEVOLVIERON, LA MAYORIA DE PERSONAS QUE VENIAN EN EL VEHÍCULO FLOTA LA MACARENA ANTES RELACIONADO SE HABIAN BAJADO A MIRAR EL DERRUMBE QUE HABIA OCURRIDO ANTES EN EL KM 46+300 Y ALGUNOS SE QUEDARON DENTRO DEL VEHÍCULO CUANDO POSTERIORMENTE SE VINO EL DERRUMBE, CAIDA DE PIEDRA EN KM 47+300.
Estos elementos materiales probatorios y evidencia física fueron fijados fotografiados y descriptivamente diligenciado los respectivos formatos (fls. 547 – 554, c. 2).

4.- Al plenario se allegó de igual modo el informe de novedad suscrito por el Comandante de Ruta de Bogotá Cáqueza Guayabetal Richard Rosero Serna, en que se informó lo siguiente:

Respetuosamente me permito informar mi Coronel, sobre la novedad ocurrida en la vía BOGOTÁ – VILLAVICENCIO Km. 46+300, el día 14 de Julio del año en curso, donde se presentó caída de piedra sobre unos vehículos que se encontraban sobre la vía esperando que se habilitara el paso debido a una continua caída de piedras y tierra en el Kilómetro 46+300 vereda Pobitos del Municipio de Quetame.
Resultando involucrado el vehículo Bus, placas SON-036 (sic)*, marca Chevrolet, color naranja, afiliado a la empresa FLOTA LA MACARENA, numero interno 3575, debido a la caída de piedra sobre este automotor fallecieron las siguientes personas (…)* (fls. 35 – 36, c.3 p.)

5.- Como testigo presencial de los hechos acudió a declarar la señora Alba Inés Cárdenas de Niño, quien en su declaración dijo lo siguiente:

PREGUNTADO: manifieste si sabe la razón por la cual fue citado a esta diligencia
CONTESTADO: SI, SEÑOR, pues yo salí como a las 8 y algo, no me acuerdo, a esperar bus para Bogotá, estaba en ese momento dando vía y Salí y le hice la parada a un cimarrón y ese me recogió, andamos como unos 400 metros y ya estaban trancando la vía, en la parte de adelante se veía que estaba cayendo piedra y ahí estuvimos unos 5 minutos cuando de pronto empezó<ó a verse más polvacera, de pronto se devolvió un policía diciendo devuélvanse, devuélvanse, los carros pequeños se devolvía las mercedes porque tenía como devolverse, pero el bus no se pudo devolver, pero iban quedando espacios, andamos como unos 100 metros más y paro el carro y yo le dije a Cubides, bajémonos porque aquí fue donde paso

los muertos del 24 de mayo, allí fue el bus quedo precisamente en esa parte, le dije bajémonos y le buscamos a ver cómo puede usted voltear el bus, el ayudante se bajo y dijo camine señora ALBA yo si voy y yo le dije a Cubides, lo cogí y vamos y él se *quedó en la silla y yo me baje con el ayudante, y camine detrás del ayudante de José y el se quedó en el bus. Llegamos al sitio donde habla la parte donde el bus legar allá y así devolverse, más ancho el trayecto habla como una bahía y estaba más ancho el trayecto para que él pudiera voltear el bus. Al momento apareció Cubides y nos devolvimos, y le dije vamos a ver si puede devolver el bus y andamos unos 10 metros cuando empezaron a caer las piedras encima del bus. Yo le dije a Cubides, "se lo dije" y nos abrazamos ahí de los nervios y ahí pasaron unos 3 4 minutos y asustados porque de lado y lado cala piedra, nos pasamos, ya había pasado la calda de la piedra grande y nosotros nos pasamos ahí por donde estaban as piedras del derrumbe y pasamos al otro lado. Al otro lado del derrumbe ahí había policía ya, había un capitán y otros policías, Cubides estaba muy nervioso y yo le dije camine toma agua" y fuimos a una casa que habla ahí y pedí agua y le día agua a el. Luego me dijeron que arriba había carros en el peaje y subí hasta allá y allá tome un carro y me vine para acá para Bogotá y no más. Preguntado. Aclare al Despacho si recuerda la fecha y la hora aproximada en donde que ocurrieron los hechos narrados por usted. Contesto. Por ahí las 8.30 y el día no recuerdo.*

6.- Obra de igual modo el testimonio de Alonso Larrahondo Cardona, quien respecto de los hechos dijo lo siguiente:

PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si sabe la razón por la que ha sido citado a la diligencia de testimonio. CONTESTO: sí señor. Preguntado. Cuéntele al despacho todo lo que sepa en relación con el tema de esta diligencia. CONTESTO. Sé que vengo para dar una declaración sobre algo que pasó hace tres años en la vía Bogotá Villavicencio en un derrumbe que hubo en esa fecha. PREGUNTADO, A QUE FECHA HACE USTED REFERENCIA. CONTESTO. Tengo referencia a la fecha del 14 de julio del año 2008. Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandante quien procede a interrogar al testigo así. PREGUNTADO. Sírvase hacer un recuento al Despacho, lo más detallado posible de lo ocurrido día 14 de julio del año 2008 en la vía Bogotá Villavicencio indicándonos qué hacía usted en ese momento, que fue lo que observo y con la venia del Despacho se apoye si es preciso en los documentos que tenga usted sobre lo ocurrido en esa fecha. CONTESTO. bueno, normalmente viajaba cada ocho días para la ciudad de acacias Meta, porque mi familia residía allá me iba los sábados y me devolvía normalmente los lunes en la madrugada, siempre cogía el bus de las 4.14 o 4.20 de la mañana para la ciudad de Bogotá, esa mañana esta lloviznado, llovía mucho y pues veníamos un poco, casi la mayoría de los que viajábamos en el bus preocupados porque cuando llueve la carretera se volvía un caos aparte de que siempre como caían piedritas o cosas así, había restricción esa noche o esa madrugada en la carretera, se sabía que iban a dar paso más o menos a las 6 de la mañana, la restricción era ahí en sitio que se llama pipiral, llegamos más o menos a las 5.30 algo así a ese sitio, esa noche, esa madrugada había por lo menos unas cuantas cantidades de flotas y de buses que iban para Bogotá, entre esas la implica, y nosotros que íbamos en otra que era la 2280, nos dieron paso más o menos como a las 7 y algo, al llegar al sitio nos detuvieron porque había un derrumbe pequeño, sabíamos que había una maquina trabajando allá al frente porque nosotros quedamos bien atrás, pero de buena visibilidad, normalmente yo cargo una cámara de video o una de fotografía, ese día en el incidente tome algunas fotos antes y después del incidente. Bueno a lo cual aporto las fotos también, después de ello paso, cuando estábamos detenidos paso un agente de tránsito me parece que era o un policía mejor dicho, y nos dijo que eso se demoraba, o sea no lo dijo con palabras o sea como referenciándonos o sea con grosería, nosotros nos esperamos cuando se vino el derrumbe grande, la mayoría de los que estábamos en los buses, pues nos bajamos para tomar como un aire y saber que iba a pasar con eso, eh, los que estaban en la flota esa, también se bajaron y se fueron a mirar el derrumbe grande, después eh, pienso que eso será la ladera, por la ladera se vino el derrumbe que destruyo varios carros incluyendo la macarena, pues todo el mundo esperaba que se derrumbara toda esa parte del serró, para mi fueron momentos muy caóticos, al rato, vinieron compañeros y auxiliaron a gente que estaba ahí, sacaron señoras, muchachos que estaban dentro de la flota, eh después ya vino los dela policía, los del ejército, no me acuerdo en vino y llegaron

ayudar. Estoy entregando unas fotos de más o menos como sucedieron los hechos, la primera foto es el derrumbe pequeñito, teníamos como media hora de haber llegado, se da referencia de la cantidad de carros que había a lado y lado del derrumbe. La segunda foto también se da referencia en una panorámica de la cantidad de carros y la máquina que estaba trabajando para ello. La tercera foto, ya se da referencia de que se habían hecho devolver varios carros, porque se había venido el derrumbe grande, la cuarta foto es otra panorámica de acercamiento de ese mismo derrumbe, la quinta foto, se ve que hay bastante gente frente al derrumbe grande. La sexta foto, es otra panorámica de los carros que había y no se habían podido desplazar todavía, la séptima foto, es la flota macarena ya totalmente destruida y la octava foto da referencia a la Macarena y a los otros carros que fueron impactados por ese pequeño derrumbe. Visto el documental aportado por el testigo este Despacho integra al expediente material fotográfico en 8 folios y tiquete de pasajero No.50451 en un folio (fls. 580 – 587).

En ese sentido, el material probatorio existente es suficiente para establecer que efectivamente el día 14 de julio de 2008, sobre las 8:20 a.m., se presentó un deslizamiento de tierra y rocas, mismas que impactaron con el autobús de placas SWO-794 afiliado a Flota la Macarena, generando graves daños al vehículo.

7.- Al plenario fue arrimado el experticio presentado por el Centro Internacional de Investigaciones Forenses y Criminalísticas, respecto del autobús en cuestión, el mismo señala la imposibilidad que tenia el referido automotor para hacer un giro en “u” y regresar por donde venía, lo cual según el análisis que se realizó no era posible por lo estrecho de la vía y el largo del automotor (fls. 144 – 194, c. 3 p.)

Así las cosas, se pone en evidencia que el devolverse por donde venia no era una opción para el automotor afectado, ya que, por sus dimensiones y la estrechez de la vía, de haberlo intentado habría impedido incluso que otros vehículos de menor tamaño lograran salir de la zona de riesgo y/o en el desarrollo de la maniobra para el retiro del automotor se hubiera podido ver comprometida la vida del conductor.

Hasta aquí se tiene entonces que, se había presentado un derrumbe de tierra y piedras en la vía que de Villavicencio conduce a Bogotá, razón por la cual el autobús de placas SWO-794 afiliado a Flota la Macarena, quedó estacionado en la vía, y si bien hubo vehículos que lograron devolverse y salir de la zona de riesgo, el referido vehículo no pudo hacerlo debido a sus dimensiones y a lo estrecho de la vía.

Es así como, si se le dio la indicación al conductor de devolverse por donde venía o alejarse de la zona de deslizamientos y derrumbes, tal maniobra la era imposible, por cuanto, como ya se dijo, la vía era demasiado estrecha y el tamaño del bus le impedía maniobrar para hacer un giro en “u” y regresar por donde venía, en consideración a ello, las excepciones propuestas de hecho o culpa exclusiva de la víctima son desestimadas, habida cuenta que no se demostró que el conductor del automotor hubiera quedado en la zona del derrumbe por su actuar imprudente, sino porque la misma congestión vehicular generada por los deslizamientos del lugar lo ubicaron en ese sitio, haciendo imposible que se retirara de allí.

8.- Se tiene en el plenario la proposición 027 administrativa de 29 de julio de 2008, misma que corresponde a un informe técnico elaborado para ser presentado ante el Congreso de la República por la situación que se venía presentando en la vía que de Bogotá conduce a Villavicencio, en dicho documento se ponen de presente los sectores inestables y que la situación de los derrumbes se había hecho más gravosa desde el 24

de mayo de 2008, fecha en que se presentó un sismo que afectó la estabilidad de la zona. En uno de sus apartes se cita:

> *Ahora bien, específicamente la valoración del sismo se hizo y se presenta en el informe anexo de Vulneración Sísmica de la vía entre el K 40 y el K 70 revisión y en el informe anexo de Evaluación geológica y Alternativas de solución a los deslizamientos y al riesgo Sísmico existentes en el sector Pr 44. 7 – Pr 50.2 de la Carretera Bogotá Villavicencio, elaborados por la concesionaria y remitidos al INCO.*

Es así como se tiene que no se trataba de un hecho aislado el deslizamiento y los derrumbes en el sector donde se presentó el suceso en el que se vio comprometido el autobús del demandante.

9.- Obra en el plenario el estudio de Estabilización de sitios inestables de la vía Bogotá – Villavicencio, por la visita que se realizó el 26 de junio de 2008 y se presentó el 2 de julio de ese mismo año, mismo que muestra con registro fotográfico la afectación que presenta la vía por los deslizamientos y derrumbes en la vía donde se perpetró el accidente del vehículo del demandante (fls. 19 – 60, c. 5, p.).

10.- Igualmente, obra el Estudio de Diseño de Obras de Estabilización del corredor vial Bogotá Villavicencio – Coviandes S.A. de junio de 2008, el cual, en una de sus conclusiones señaló:

> *La actividad sísmica del 24 de mayo dio inicio a la inestabilidad del depósito coluvial, en general en forma de deslizamiento de tipo traslacional, sin embargo, en la corona del deslizamiento se presentan fenómenos tipo retrogresivo y en la parte baja (en el contacto depósito – roca) debido a la alta pendiente y a los afloramientos de agua se presentan flujos, los cuales llegan y tapan la totalidad de la vía y parte del cauce del río Negro. En la parte alta del sector afectado se presentan grietas de tensión y una gran cantidad de material en condiciones precarias de estabilidad, el cual eventualmente por actividades sísmicas adicionales y/o cambios climáticos reactivarían su movimiento* (fls. 63 – 128, c. 5, p.).

11.- Al plenario fue traído el informe de vulnerabilidad de la vía entre el kilómetro 40 y el kilómetro 70 de la carretera Bogotá Villavicencio, de 25 de junio de 2008, mismo en el que en una de sus recomendaciones precisó:

> *El sector comprendido entre el K45 – K50 fue uno de los más afectados por el sismo y es mas vulnerables los desprendimientos y caídas de rocas, por lo que se recomienda su inmediata evaluación* (fls. 168 – 200).

En este tramo se encontraba el autobús al momento del accidente, fecha para la cual ya era ampliamente conocido el mal estado de la vía por los deslizamientos y derrumbes.

12.- Se tiene de igual modo el informe de atención de la emergencia producida por el sismo del 24 de mayo de 2008, presentado el 26 de junio de ese año, que en sus conclusiones y recomendaciones dijo:

> *Las labores desarrolladas por COVIANDES S.A. corresponden apenas a una atención primaria de apertura de la vía a los usuarios y al desarrollo de actividades de mitigación de los efectos del sismo. Como lo han expresado los especialistas en sus diferentes informes, es indispensable ejecutar obras de mejoras de estabilidad que deberán se acometidas lo mas pronto posible, para lo cual se requieren de manera urgente recursos del Presupuesto Nacional* (fls. 201 – 232, c. 5, p.).

13.- Informes semejantes se surtieron el 6 de junio de 2008, donde se pone de presente una grave afectación de la vía por derrumbes entre los kilómetros 45+400 y 48.

Es así como luego de que se presentara el movimiento sísmico del 24 de mayo de 2008, se presentaron múltiples deslizamientos y caídas de rocas en diferentes tramos de la vía Bogotá – Villavicencio, incluso, en la zona donde se presentó el incidente con el autobús de los demandantes, se habían hecho recomendaciones para realizar las obras pertinentes a fin de evitar los derrumbes.

Cabe entonces señalar que era evidente el grave riesgo que presentaba la vía, mismo que era conocido y había sido puesto de presente a las demandadas, incluso, se había presentado un informe al Congreso de la República a fin de que se realizara un control político ya que era un hecho de conocimiento público nacional.

Así las cosas, no se puede pretender absolver la responsabilidad de las entidades encargadas de la vía, alegando que se presentó un hecho de la naturaleza y que el mismo era imprevisible, por cuanto, como lo señalan los varios informes técnicos proferidos con lugar al evento sísmico que se presentó a menos de dos meses del siniestro génesis de este proceso, eran evidentes las afectaciones que sufrió la vía y que los deslizamientos se podían dar en cualquier momento.

Los informes técnicos ponen de presente que en la zona donde se presentó el derrumbe esto es, entre el kilómetro 46 y 48 de la vía que de Bogotá conduce a Villavicencio, existía un riesgo inminente de deslizamientos y, por tanto, era responsabilidad de las autoridades encargadas de la vía conjurar los medios para evitar tal acontecimiento y más aún evitar que hubiera afectados.

En lo que respecta a la presunta configuración de una fuerza mayor, como eximente de responsabilidad, es preciso destacar que esta debe corresponder a un hecho externo y ajeno a la administración demandada, además de irresistible para esta, elementos que no se verifican en el plenario, por cuanto se trató de un hecho que según se probó era evitable por parte de la administración, mediante una labor oportuna en la adecuación de la vía, pues de los estudios presentados y citados aquí como acervo probatorio, se tiene que las condiciones de riesgo que le correspondía solucionar a las accionadas no se dieron.

Se deben traer a colación las diferencias que la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado entre la fuerza mayor y el caso fortuito, en los siguientes términos[3]

> *En este punto cabe precisar la diferencia entre la causal eximente de responsabilidad por la fuerza mayor y el caso fortuito que no tiene esa virtualidad. La fuerza mayor y el caso fortuito como eximentes de responsabilidad se equiparan en el derecho privado, mientras que el administrativo les tiene demarcado sus efectos, y ello hace que no se refiera a estas dos hipótesis indistintamente. Varios han sido los criterios ensayados en la jurisprudencia con base en la doctrina sobre la distinción entre caso fortuito y fuerza mayor. Así, se ha dicho que: (i) el caso fortuito es un suceso interno, que por consiguiente ocurre dentro del campo de actividad del que causa el daño; mientras que la fuerza mayor es un acaecimiento externo ajeno a esa actividad; (ii) hay caso fortuito cuando la causa del daño es desconocida; (iii) la esencia del caso fortuito está en la imprevisibilidad, y la de la fuerza mayor en la irresistibilidad, y (iv) el caso fortuito se relaciona con acontecimientos provenientes del hombre y la fuerza mayor a hechos producidos por la naturaleza. De manera más reciente ha insistido la Sala en la distinción entre fuerza mayor y caso fortuito basada en el origen de la causa. De este modo, mientras se demuestre por la parte actora que en el ejercicio*

[3] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de agosto de 2007, exp. 15.494, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

de una actividad de las calificadas de riesgo o peligrosas, se le causó un daño que proviene del ejercicio de aquellas, el caso fortuito no podrá excluir o atenuar la responsabilidad de la persona pública, ya que se parte de que el evento ocurrido tiene un origen interno al servicio, la actuación o la obra pública. No ocurre lo mismo cuando la causal eximente que se alega es la fuerza mayor, cuyo origen es extraño, externo a la actividad de la administración, el cual sí constituye eximente de responsabilidad.

Desde esa perspectiva, tratándose de un evento que ocurrió dentro de la actividad de las demandadas, como lo era el mantenimiento vial y que, a pesar de tratarse de un hecho de la naturaleza, era posible de evitar, sería más factible enmarcarlo en el concepto de caso fortuito; sin embargo, también está probado que la administración había sido advertida del riesgo que se generaba en la vía, lo cual se sustentó en los múltiples informes que se presentaron como material probatorio y que aquí fueron allegados.

Corolario de lo expuesto, está probado que no se trató de un hecho aislado e imprevisible y que si bien los encargados de la vía estaban en desarrollo de obras para su arreglo, también resulta evidente que las mismas no fueron suficientes y no se conjuraron todos los medios para evitar una catástrofe como la del caso, hecho este que compromete la responsabilidad de las demandas.

5. DE LA IMPUTACION

Sea lo primero señalar que el Decreto 1800 de 2003, creó el Instituto Nacional de Concesiones INCO, por el cual el manejo de las vías concesionadas dejo de ser del Instituto Nacional de Vías INVIAS.

Al crearse el INCO, los contratos de concesión que se habían generado con INVIAS pasaron a ser manejados por a dicha entidad por cesión y subrogación, por lo que el contrato No. 444 de 2 de agosto de 1994 celebrado con el Concesionario Vial de los Andes – COVIANDES, junto con todas sus prorrogas y anexos, por consiguiente, la excepción de legitimación en la causa por pasiva respecto del Instituto Nacional de Vías INVIAS, se declara prospera.

Así las cosas, al haber pasado la vía Bogotá – Villavicencio a ser administrada por el Instituto Nacional de Concesiones INCO, es esta entidad la llamada a responder por la condena que aquí se profiera y de igual modo el Concesionario Vial de los Andes – COVIANDES, para el caso se trae a colación el pronunciamiento que al respecto realizó el Consejo de Estado[4], donde dijo:

Al respecto, esta Corporación ha sostenido que el Estado está obligado a realizar las labores necesarias para cumplir con el sostenimiento de la red vial, de manera que deberá responder en los siguientes eventos: i) cuando conozca las condiciones naturales del terreno, de las cuales sea previsible el desprendimiento de materiales de las montañas aledañas a las carreteras y, sin embargo, no adopte las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de tragedias naturales o accidentes de tránsito19 , ii) cuando incurra en omisión de sus tareas de conservación y mantenimiento rutinario y periódico de la infraestructura vial, responsabilidad que acarreará mayor exigencia si se demuestra que los daños u obstáculos permanecieron sobre una carretera durante un tiempo razonable para actuar, sin que la entidad demandada hubiere efectuado las obras de limpieza, remoción, reparación o señalización, con miras a restablecer la circulación normal en la vía; en este evento,

[4] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 29 de enero de 2014, exp. 30356, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

> *se deberán evaluar las condiciones y circunstancias del caso particular, con el fin de determinar la razonabilidad del tiempo, pero dicha valoración será aún más estricta si se llega a demostrar que el hecho anormal que presentaba la vía fue puesto en conocimiento de la accionada y que ésta omitió el cumplimiento de sus funciones; no obstante, en este punto cabe advertir que la falta de aviso a la entidad encargada no la exonera de responsabilidad.*

Es así como, las demandadas Instituto Nacional de Concesiones INCO, hoy Agencia Nacional de Infraestructura[5], y la Concesionario Vial de los Andes COVIANDES, son los responsables los eventos como el del caso, por lo que estas entidades son las llamadas a responder de manera solidaria.

En esta instancia se debe señalar que, conforme a lo dispuesto en el contrato de concesión 444 de 1994, en lo referente a la Responsabilidad se dijo:

> *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* (fls. 442 – 457, c. 4, p.).

En esa medida, la condena que pague la Agencia Nacional de Infraestructura ANI, será reembolsada en un 100% por el Concesionario Vial de los Andes COVIANDES.

De igual modo, se tiene que Mapfre Seguros Generales de Colombia, había suscrito la póliza de seguro No. 2201307007344, vigente para la fecha de los hechos y que cubría la vía Bogotá – Villavicencio, en razón a ello reintegrara el valor cubierto en la póliza a la accionada que pague la condena, con las precisiones que señala la póliza misma.

6. DE LOS PERJUICIOS

DAÑO EMERGENTE

Como justificación de los perjuicios, al plenario se trajo la factura de venta 2513, por valor de $201.300.000, suscrita por Autobuses AGA de Colombia Ltda., suma que fue pagada el 9 de diciembre de 2008, mediante cheque (fls. 97 – 99).

Dicho pago corresponde a la carrocería AGA POLARIS de 12 metros de lujo, bodegas semi-pasantes para servicio intermunicipal, con un baño y un aire acondicionado transthermo GS 26, arreglos estos que son correspondientes al vehículo de placas SWO794, en consecuencia, dicha cantidad será reconocida y se indexará conforme a la siguiente formula:

$$VA = \frac{VI \times \text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Donde:

VA = es el valor actualizado.
VI = es el valor inicial.
Índice inicial= es el valor de la cifra de empalme al momento del pago que reclaman.
Índice final= es el valor de la cifra de empalme al mes anterior a proferida la sentencia.

[5] En virtud del Decreto 4165 de 2011, se cambió la naturaleza jurídica y denominación del INCO, por la Agencia Nacional de Infraestructura ANI, asumiendo sus funciones y responsabilidades.

Así entonces, se tiene que:

$$\$ 313.889.570 = \frac{\$201.300.000 \times 108.84}{69.80}$$

De otro lado por concepto de repuestos mecánicos Centrodiesel S.A. expidió la factura cambiaria de compraventa No FVS7589, por valor de $32.184.816 misma que se pagó mediante cheque proferido el 19 de diciembre de 2008, por lo que se actualizará del m ismo modo

$$\$50.186.180 = \frac{\$32.184.816 \times 108.84}{69.80}$$

El total de la condena por daño emergente será de trescientos sesenta y cuatro millone s setenta y cinco mil setecientos cincuenta pesos ($364.075.750)

LUCRO CESANTE

Ahora, se tiene que el demandante reclama en igual forma perjuicios por lucro cesante para el cual se presentó peritaje (fls. 774 – 779), y en una aclaración posterior lo complementó (fls. 824 – 828); sin embargo, el mismo no detalla la fecha exacta en que entró nuevamente en operación el vehículo de placas SWO 794 como afiliado a Flota la Macarena, en esa medida el despacho ordenará se liquide dicha condena por incidente de liquidación de perjuicios, una vez quede en firme la presente decisión.

7. BENEFICIARIO DE LA CONDENA

Al plenario se allegó el contrato de vinculación automotora de servicio público suscrito entre el señor Hernando Alberto Cubides Castañeda y la empresa Flota la Macarena (fls. 105 – 109, c. 3, p.); sin embargo, el mismo no contempla clausula alguna de subrogación en caso de pagos por daños del vehículo o siniestro alguno, por consiguiente, las condenas aquí establecidas se pagarán únicamente al propietario del automotor.

8. COSTAS

En consideración a que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Sesenta y Seis Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Tercera, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Instituto Nacional de Vías INVIAS.

SEGUNDO: DECLARAR la responsabilidad de la Agencia Nacional de Infraestructura ANI y del Concesionario Vial de los Andes COVIANDES por los daños ocasionados al autobús de placas SWO 794, de propiedad del señor Hernando Alberto Cubides, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR de manera solidaria a la Agencia Nacional de Infraestructura y al Concesionario Vial de los Andes COVIANDES, al pago de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente por la suma de trescientos sesenta y cuatro millones setenta y cinco mil setecientos cincuenta pesos ($364.075.750) al señor Hernando Alberto Cubides Castañeda.

La condena que pague la Agencia Nacional de Infraestructura ANI, será reembolsada en un 100% por el Concesionario Vial de los Andes COVIANDES, de conformidad con la expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: la Aseguradora Mapfre Seguros Generales de Colombia, reintegrará el valor cubierto en la póliza a la accionada que pague la condena, con las precisiones y límites que señala la póliza misma.

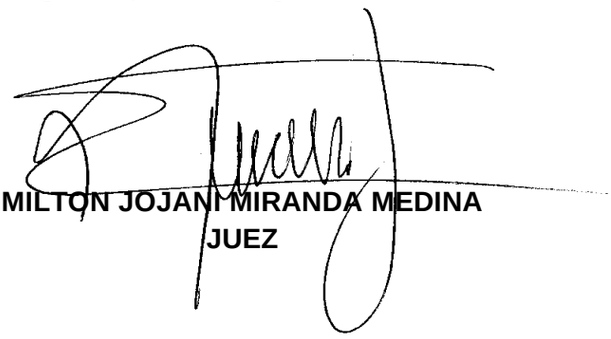
CUARTO: Por medio de incidente de regulación de perjuicios liquídese la condena correspondiente a los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, una vez quede en firme la presente providencia.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: A costa de la parte interesada, **EXPÍDANSE** las copias que sean solicitadas.

SÉPTIMO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA
JUEZ

SAM