

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

Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero

Bogotá D. C., veintinueve (29) agosto de dos mil dieciséis (2016)

Expediente:	38155
Radicación:	17001233100020030131801
Actor:	Eliana María Quintero Vargas y otros
Demandados:	Nación – Ministerio de Transporte Departamento de Caldas Instituto Nacional de Vías INVÍAS
Acción:	Reparación Directa

Sin que se advierta causal de nulidad que invalide la actuación, decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 22 de octubre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, por medio de la cual declaró probada la excepción falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación – Ministerio de Transporte y del departamento de Caldas y negó de fondo las pretensiones frente a INVÍAS.

SÍNTESIS DEL CASO

El 12 de junio de 2002, en la carretera nacional que conduce desde el municipio de Chinchiná hacia Manizales, un árbol de aproximadamente 25 metros de altura cayó sobre los vehículos que en ese momento se desplazaban por la vía. Demandan en esta actuación los siete grupos familiares de igual número de víctimas mortales que dejó el lamentable suceso. La primera instancia consideró que el hecho obedeció a un caso fortuito, por lo que exoneró a INVÍAS. Apelan los actores.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Mediante escrito presentado el 7 de octubre de 2003 (fl. 479, c. 1) ante el Tribunal Administrativo de Caldas, las personas que a continuación se relacionan, promovieron demanda de reparación directa en contra del Instituto Nacional de Vías INVÍAS, de la Nación – Ministerio de Transporte y del Departamento de Caldas:

VÍCTIMA	DEMANDANTE
José Lliny Restrepo Betancourth ¹	Eliana María Quintero Vargas Juan Alejandro Restrepo Quintero Isabela Restrepo Quintero Mariela Betancourth de Restrepo César Augusto Restrepo Betancur Elmer Eduardo Restrepo Betancur José Germán Restrepo Betancur Luz Miriam Restrepo Betancourth Emiliano Betancur García Elvia Zuluaga de Betancourth
Luis Alonso Marín Rodríguez	Alonso Marín Gutiérrez Gloria Esperanza Rodríguez de Marín Rita Esperanza Marín Rodríguez Gloria Tatiana Marín Rodríguez Guillermo Alberto Marín Rodríguez Alberto Rodríguez Ochoa Guillermina Duque Salazar
Adiela Bolívar	Jhony Alejandro Pérez Bolívar Héctor Fredy Pérez Bolívar Dioselina Bolívar Hernández Hernán Bolívar
Ricardo Rendón Castaño	Libardo de Jesús Rendón Estela Castaño Aguirre Alejandro Rendón Castaño Laura Aguirre
Vanessa Arboleda Badillo	Jorge Enrique Arboleda Valencia Alba Patricia Badillo Marín Tatiana Arboleda Badillo Filomena Valencia

¹ Las diferencias en la escritura del apellido Betancourth obedecen a las que se aprecian luego de la verificación de los registros civiles de víctima y demandantes. Para efectos de la providencia se toman según la escritura literal en cada uno de los registros civiles de nacimiento de cada actor y de la víctima.

	Berta Rosa Marín de Badillo
Martha Soley Chacón	María Idali Uribe Gabriel Chacón Romero Orfilia Uribe
Rubén Antonio Botero	María Hilda Mery Duque Ramírez Víctor Alfonso Botero Duque Diana Carolina Botero Duque

La demanda tiene como finalidad obtener el despacho favorable de las siguientes:

1.1. Pretensiones

Declárese a la NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE TRANSPORTE), al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (...) y al DEPARTAMENTO DE CALDAS (...), SOLIDARIAMENTE responsables de la muerte de los señores JOSÉ LLINY RESTREPO BETANCOURT, LUIS ALONSO MARÍN RODRÍGUEZ, ADIELA BOLÍVAR, RICARDO RENDÓN CASTAÑO, VANESSA ARBOLEDA BADILLO, MARTHA SOLEY CHACÓN URIBE y RUBÉN ANTONIO BOTERO y por consiguiente de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a cada uno de los demandantes enunciados en cada uno de los grupos familiares relacionados en esta demanda.

(...) Como consecuencia de la anterior declaración, háganse las siguientes o similares condenas:

1. Por perjuicios materiales

Se debe a la señora ELIANA MARÍA QUINTERO VARGAS (esposa), quien obra en nombre propio y además sus hijos menores JUAN ALEJANDRO e ISABELA RESTREPO QUINTERO (hijos), (...) indemnización por la supresión de la ayuda económica – lucro cesante que venía recibiendo de su compañero y padre el señor JOSÉ LLINY RESTREPO BETANCOURT (...) los ingresos deberán ser actualizados de conformidad con la fórmula aplicada en forma reiterada por el Honorable Consejo de Estado (...) también serán reconocidos en la estimación de los perjuicios, las mesadas correspondientes a primas, cesantías, vacaciones, y demás emolumentos que constituyan salario, o por lo menos el aumento del 25% que ha reconocido nuestra jurisprudencia del Consejo de Estado. (...)

Subsidiariamente

A falta de bases suficientes para la fijación o liquidación matemático – actuarial de los perjuicios que se le debe a la madre reclamante, el Tribunal se servirá fijarlos, por razones de equidad, en el equivalente en pesos de NOVECIENTOS (900) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES, a la fecha de la ejecutoria de la sentencia (...).

2. Por perjuicios morales. De conformidad con lo estipulado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, para la VALORACIÓN DE DAÑOS se deben atender los principios de “reparación integral y equidad” teniendo en cuenta los criterios técnicos actuariales. De acuerdo con la última variación jurisprudencial que ha determinado indemnizar en salarios mínimos a los damnificados por este tipo de actuaciones estatales, se suplica para cada uno de los integrantes que conforman cada núcleo familiar, demandantes enunciados en el escrito de esta demanda, el

equivalente a mil (1000) salarios mínimos, vigentes a la fecha de la ejecutoria de la sentencia, en consideración a la anterior fundamentación y que de hacerse la compensación, arrojaría la cantidad que se suplica (...).

3. Por intereses. Se debe a cada uno de los actores que integran cada grupo familiar enunciado en este libelo, o a quienes sus derechos representaren al momento del fallo, los intereses que se generen a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

De conformidad con el art. 1653 del C.C. todo pago se imputará primero a intereses.

Las sumas de dinero liquidadas a favor de los demandantes, devengarán intereses MORATORIOS a partir de la ejecutoria de la sentencia, como lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia c-188 del 24 de marzo de 1999 (...)

4. Condena en costas. De conformidad con el artículo 171 del C.C.A., modificado por el 55 de la Ley 446 de 1998, y en todo caso, si los entes demandados resultaren solidariamente vencidos en la presente litis, condénese en costas a los demandados, en los términos del Código de Procedimiento Civil.

5. Cumplimiento de la sentencia. Las entidades públicas demandadas, darán cumplimiento a la sentencia dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de su ejecutoria, de conformidad con lo reglado en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

1.2. Fundamento fáctico

Como fundamentos de hecho de la demanda la parte actora narró los que la Sala sintetiza así:

El 22 de junio de 2002, en la carretera nacional que conduce desde el municipio de Chinchiná hacia Manizales, se presentó un accidente en el que perdieron la vida los señores José Llino Restrepo Betancourt, Luis Alonso Marín Rodríguez, Adiela Bolívar, Ricardo Rendón Castaño, Vanessa Arboleda Badillo, Martha Soley Chacón Uribe y Rubén Antonio Botero.

El sitio en el que tuvo lugar el accidente es conocido como “El Pescador”, con una pendiente superior al 75%, de la cual cayó un árbol de gran tamaño sobre los vehículos que en ese momento transitaban sobre el corredor vial, lo que ocasionó la muerte de las referidas víctimas. Afirmaron que en la construcción

de la vía se desarrollaron cortes que generaron taludes sub verticales² con alturas de hasta 30 metros. De uno de ellos cayó el árbol.

1.3. Sustento jurídico

En el lugar de los hechos existían árboles denominados “Carboneros”, con 30 o más metros de altura, susceptibles de ser volcados por el viento por razón de sus características particulares, especies forestales que representan una amenaza y grave riesgo para los usuarios de las vías. Lo anterior, aunado a las fuertes lluvias generadas por el fenómeno del Niño imponían un monitoreo constante sobre las referidas especies.

El mantenimiento de la vía no solo comprende las reparaciones de la cinta asfáltica, sino la atención a las bermas, laderas y *“taludes que obedecen a especificaciones técnicas en sus cortes, la recolección de aguas y la misma vegetación”*. En este caso, el mantenimiento correspondía al Instituto Nacional de Vías, que no ejerció en forma idónea dicha competencia, falla con fundamento en la cual consideran los actores está llamado a responder por los graves daños ocasionados a los grupos familiares demandantes.

Afirmaron que para la época de los hechos se habían previsto lluvias fuertes, acompañadas de vendavales y borrascas, que imponían vigilancia constante en las zonas vulnerables con el fin de evitar la caída de árboles y derrumbes sobre el corredor vial.

Agregaron que la administración no solo está llamada a responder por la acción de sus funcionarios, sino también por sus omisiones. En este caso, las ramas del árbol caído ya habían sido podadas, por lo que es claro que se había tratado de minimizar el riesgo que representaba. Empero, debieron proceder a talarlo para evitar que se desplomara sobre la vía y desestabilizara el talud.

2. Posición de las demandadas

² En la demanda, su contestación y algunas pruebas se hace referencia al término “subvertical” que en idioma español no tiene un significado definido. En idioma inglés *subvertical* hace referencia a *“nearly but not quite vertical”* por lo que se entiende como casi vertical o sub – vertical.

En la oportunidad procesal concedida para el efecto, las demandadas se pronunciaron así:

2.1. Nación – Ministerio de Transporte

Indicó que desde el año 1967, la Nación no construye ni conserva carreteras y que a partir de 1992 esa competencia le fue asignada a INVÍAS, con fundamento en lo cual propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva (fl. 499, c. 1ª).

También formuló como excepción la configuración de una “fuerza mayor” por cuanto el accidente lo generó la caída accidental de un árbol sobre la vía. Agregó que no existe solidaridad entre ese ministerio e INVÍAS, pues cada una tiene patrimonio autónomo y autonomía administrativa.

Por último, insistió en que no tiene a su cargo ninguna competencia en la conservación de las vías nacionales, por lo que no puede existir relación causal entre el hecho y una presunta falla en su actuación.

2.2. Instituto Nacional de Vías INVÍAS

También se opuso a la prosperidad de las pretensiones en su contra (fl. 651, c. 1ª) e indicó que el volcamiento del árbol sobre el corredor vial constituyó un hecho fortuito, intempestivo, inesperado, imprevisto e irresistible. Dichas especies de “carboneros” crecen de manera silvestre en la región, esto es, no han sido sembrados por la administración, y no es viable que la entidad asuma la deforestación de la zona cafetera bajo el argumento de que las especies presentes constituyen una gran amenaza.

Afirmó que suscribió el contrato No. RC-114 de 2001 con la cooperativa de trabajo asociado MARCO Ltda. para el mantenimiento del corredor vial Pereira – Manizales, que incluía labores de rocería, poda, corte y retiro de árboles. También suscribió el contrato RC-129 de 2001 con el ingeniero Eduardo Toro

Trujillo, con el fin de adelantar labores de conservación de varias vías, entre ellas Pereira – Manizales y la interventoría del primero de los referidos contratos. En consecuencia, la vía en la que ocurrieron los hechos era sometida en forma permanente a mantenimiento, por lo que la caída intempestiva de un árbol no compromete la responsabilidad de la administración.

Aseveró que el talud del cual cayó el árbol es completamente estable y rebatió las conclusiones de la prueba técnica presentada por la actora relativa a la caracterización forestal del área de los hechos, por cuanto consideró que la razón para que a una altura de dos metros de la vía no exista vegetación, corresponde precisamente a los trabajos que ha realizado la contratista de INVÍAS para permitir que los vehículos puedan desplazarse con seguridad.

Dijo que no hay ninguna evidencia de que el riesgo que representaba el árbol fuera previsible; de haberse detectado, INVÍAS lo habría removido.

Propuso como excepciones:

Falta de legitimación en la causa por pasiva: por cuanto consideró que su actuación nada tuvo que ver en los hechos.

Fuerza mayor o caso fortuito: el evento dañino estuvo enmarcado en condiciones de imprevisibilidad e irresistibilidad que exoneran de responsabilidad a la administración, pues no ocurrió como consecuencia de una omisión que pueda atribuírsele.

2.3. Departamento de Caldas

Se opuso a las pretensiones de la demanda (fl. 692, c. 1ª) y formuló las siguientes excepciones:

Falta de legitimación en la causa por pasiva: la demanda afirma en forma categórica que la vía en la que ocurrieron los hechos es del orden nacional y corresponde a INVÍAS su mantenimiento. En efecto, esta no hace parte de la

red vial departamental, por lo cual ese ente territorial no debió ser vinculado como demandado.

Inexistencia de nexo de causalidad: no existe ninguna relación entre la actividad del departamento y los hechos generadores del daño.

3. Llamamiento en garantía

INVÍAS llamó en garantía a la sociedad Seguros Colpatria S.A. (fl. 681, c. 1ª), para que se analice su eventual responsabilidad frente a esa entidad, por razón de las obligaciones que adquirió en virtud de la póliza No. 4700002524 que amparó la responsabilidad civil extracontractual del instituto.

El llamamiento fue admitido mediante providencia de 15 de julio de 2004 (fl. 729, c. 1ª) y en el término legal la aseguradora (fl. 737, c. 1ª) se opuso a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento, por considerar que la póliza en la que se fundamenta solo estuvo vigente entre el 31 de diciembre de 2001 y el 31 de diciembre de 2002. Aunado a ello, el hecho que dio origen a la demanda no estaba amparado.

Indicó que su eventual responsabilidad se limita a la suma asegurada y que debe tenerse en cuenta, en todo caso, el deducible pactado. Agregó: *“si en el presente caso el daño reclamado no puede ser imputado a INVÍAS en virtud de la eximente de fuerza mayor o caso fortuito, no existe ninguna obligación a cargo de mi representada pues el riesgo no se realizó”*.

4. La sentencia recurrida

El 22 de octubre de 2009 (fl. 967, c. ppal), el Tribunal Administrativo de Caldas declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación – Ministerio de Transporte y del departamento de Caldas, luego de considerar, respecto del primero, que al reestructurarse el Ministerio de Obras Públicas, las competencias en materia de mantenimiento vial no quedaron adscritas al nuevo Ministerio de Transporte, al que solo le fueron asignadas

funciones en materia de formulación de políticas del sector. Por su parte el Decreto 2171 de 1992 asignó la ejecución de dichas políticas a INVÍAS, en lo correspondiente a la administración de la red vial de carreteras. En cuanto al ente territorial estimó que la vía es de carácter nacional, por lo que este no tenía obligaciones respecto de su mantenimiento.

Seguidamente, se ocupó el *a quo* de analizar la eventual responsabilidad de INVÍAS en los hechos, para lo cual encontró acreditado que, en efecto, el corredor vial en el que ocurrieron los hechos le corresponde a dicha entidad. Sin embargo, estimó que esta no estuvo en posibilidades reales de prever el riesgo, pues no hay evidencia de alguna queja o denuncia de los usuarios de la vía respecto de la condición de los árboles, ni esta había sido puesta en conocimiento de las autoridades competentes.

Estimó que aunque se recibieron declaraciones de dos ciudadanos afectados en forma previa al accidente por la caída de otro árbol, ello ocurrió a dos kilómetros del lugar de los hechos y dichos afectados reconocieron no haber formulado queja formal por esa situación.

Dijo que aunque otro de los testigos afirmó haber denunciado ante el diario La Patria la existencia de grandes vegetaciones y el cese de la tala de árboles en el sector aledaño a la vía, ese medio de comunicación no es una autoridad en asuntos viales, por lo que esa denuncia no prueba la inactividad u omisión de INVÍAS.

Por ello, consideró que la caída del árbol no corresponde a una omisión de de la demandada ante un riesgo previsible, pues los elementos que determinan la previsibilidad de este son: (i) la altura e inclinación del talud, (ii) la ubicación y nivel de verticalidad del árbol en el talud y (iii) las condiciones atmosféricas.

Sobre el primero estimó que de acuerdo con lo demostrado en la inspección judicial que se practicó en el lugar de los hechos, el talud tiene una posición casi perpendicular, con una altura probable de 30 metros y una alta inclinación. En cuanto al segundo estimó que el árbol se encontraba ubicado en la parte media y

superior del talud y que no perdió su verticalidad, conclusión a la que arribó luego de contrastar los testimonios recaudados con la certificación sobre la adecuada estabilidad del talud rendida por INVÍAS, por lo que no se imponía una acción inmediata, lo que impidió prever su caída. Frente al tercero, encontró probado que para la época de los hechos, la zona del siniestro fue afectada con profusas lluvias, en especial la noche inmediatamente anterior a los hechos, lo que *“juntamente con los vientos y el mal enraizamiento a un suelo precario como el descrito, fue la causa desestabilizadora del árbol”*.

Tuvo en cuenta el informe de la contratista Cooperativa MACRO Ltda., de acuerdo con el cual la revisión diaria que realizaba no permitió advertir anomalías en la verticalidad del árbol; *“así mismo, pese a que la comunidad que transitaba por el sector haya hecho referencia a la pérdida de verticalidad del mismo, no obra en el proceso, se itera, prueba alguna de que aquellas personas hayan dado aviso a las autoridades competentes para evitar el siniestro, como ya se anotó, para poder considerar una eventual omisión administrativa”*.

Por ende, consideró que no hay prueba de ninguna falla atribuible a INVÍAS, pues no se probó que la entidad tuviera conocimiento del riesgo, ni que este le hubiera sido puesto de presente por la comunidad. En consecuencia, denegó las pretensiones de la demanda.

5. El recurso de apelación

Inconforme con la decisión de la primera instancia, la parte actora apeló (fl. 1024, c. 1ª). El recurso se fundó en la inconformidad de los demandantes con la valoración probatoria realizada por el Tribunal.

Consideró demostrado que la vía es propiedad de la Nación, por lo que se mantenimiento correspondía a INVÍAS, entidad que a su vez probó haber contratado a una cooperativa de trabajo asociado para que realizara la poda, corte y/o retiro de los árboles.

Indicó que la ley permite a las partes aportar pruebas técnicas, por lo que allegó el realizado por un ingeniero forestal y un geólogo, denominado “Evaluación del riesgo desde el punto de vista morfológico y forestal”, cuyos autores declararon ante el Tribunal sobre el contenido de sus conclusiones, evidencia que adquirió pleno valor probatorio al haber sido válidamente controvertida. Este da cuenta de las condiciones de previsibilidad del hecho.

Sobre la valoración de la prueba testimonial, la parte recurrente afirmó que el Tribunal se limitó a enunciarla, sin confrontar los dichos de los deponentes y sin advertir que unas de ellas, las de cargo, fueron rendidas por terceros que habitualmente se desplazaban por la vía, mientras que las de descargo lo fueron por personal adscrito a INVÍAS y a su contratista.

Aunado a ello, la inspección judicial practicada al sitio de los hechos permitió evidenciar el lugar por el que se desprendió el árbol causante de la tragedia y en dicha diligencia se reconocieron las fotografías que se dijo corresponden al lugar de los hechos.

Aunque INVÍAS tenía a su alcance todos los técnicos especialistas en carreteras, omitió abordar la causa de la tragedia y limitó su defensa en la crítica de la prueba técnica obtenida a instancia de los actores, al argumento de que los expertos fueron contratados por ellos.

Afirmó que las entidades públicas deben conocer los riesgos suscitados por virtud de su actividad administrativa y la forma de conocerlos no puede supeditarse al requerimiento de los ciudadanos. Criticó la conclusión del fallo apelado de acuerdo con la cual los usuarios de la vía y los moradores de la zona tenían el deber de advertir el riesgo, por lo que al no hacerlo se configuró una fuerza mayor. Esto por cuanto el riesgo que representaba el árbol antes de caer debía ser conocido y conjurado por INVÍAS.

La prueba técnica recaudada permite calificar la presencia del árbol como de alto riesgo y la posibilidad de su caída como un hecho previsible en razón de las condiciones y características del árbol. Antes esas evidentes condiciones no se

requería la intervención de la comunidad para que la entidad encargada del mantenimiento actuara. Es claro que los árboles constituían un peligro, prueba de lo cual es el hecho de que los restantes fueron talados luego de la tragedia.

Resaltó que los ingenieros de INVÍAS afirmaron que recorrían diariamente la vía para monitorearla, ante lo cual debieron detectar los arbustos ubicados en el talud, máxime cuando para llegar a la altura de 25 metros esa especie requería entre 30 y 40 años.

Dijo que dos de los testigos se vieron afectados en forma previa a los hechos por la caída de otro árbol y que pusieron ese hecho en conocimiento de INVÍAS, entidad que nada hizo al respecto. También afirmaron haber visto un tronco grande inclinado sobre el carretable, con grave peligro de caer sobre este.

Agregó que los testimonios de los ingenieros de INVÍAS son concluyentes respecto de la omisión del deber de verificar la parte superior de los taludes de la vía para determinar los árboles que debían ser talados por la cooperativa contratista. Criticó esas declaraciones en cuanto, en lo relativo a la ubicación del árbol, se fundaron en especulaciones, ajenas al ámbito de la ingeniería.

Insistió en que la caída del árbol no puede considerarse como un evento de fuerza mayor, cuando desde el punto de vista técnico se probó que estuvo determinada por problemas en las raíces del árbol, inestabilidad del terreno y las lluvias, al tiempo que reconocieron haber podado algunos de la especie “carboneros” por considerarlos peligrosos. Afirmó:

La fuerza mayor predicada en la sentencia, resulta descartada por la naturaleza del terreno, por la presencia de un arbusto de 25 metros de altura, ubicado sobre un talud subvertical, constituyendo un riesgo mayúsculo para los usuarios viales, máxime si se recuerda que tenía la imposibilidad de arraigarse, por encontrarse precisamente en un terreno rocoso. En estas condiciones, era ALTAMENTE PREVISIBLE que el árbol se precipitara, bien por la acción del tiempo o por los vientos o por cualquier causa, sin que ello haga desaparecer la PREVISIBILIDAD.

Obsérvese cómo fue de tal magnitud la incuria, que precipitada una de las especies arbóreas, de inmediato el INVÍAS con su microempresa procedió a talar otros de los arbustos, siendo viable preguntarnos por qué no lo habían hecho si en verdad recorrían e inspeccionaban la vía diaria o semanalmente? También había escapado a la mirada acuciosa de los funcionarios estos de menor tamaño? La respuesta resulta desfavorable al INVÍAS.

En estas condiciones, la caída del árbol NO FUE INTEMPESTIVA como lo predicaron los ingenieros del INVÍAS, sino ALTAMENTE PREVISIBLE como lo dictaminaron y defendieron los técnicos de la parte demandante y con numerosos testigos que acudieron al debate (...).

La IMPREVISIBILIDAD E IRRESISTIBILIDAD debe mirarse no en abstracto, sino desde la órbita de la actividad desplegada.

Por ello, pidieron que se revoque la decisión impugnada y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda.

6. Alegatos de conclusión

INVÍAS insistió en que su actuación no tuvo incidencia en la ocurrencia del hecho dañino, que correspondió a una situación inesperada y fortuita. Agregó que cuando esa entidad tiene conocimiento de un peligro potencial e inminente procede a su remoción de manera inmediata. Para este caso particular había contratado las labores de poda, corte y retiro de árboles, tal como lo acreditó en el curso del proceso. Aunado a ello, ejerció el monitoreo constante de la vía (fl. 1092, c. ppal).

El Ministerio Público (fl. 1122, c. ppal) propugnó por la revocatoria de la decisión impugnada, por cuanto consideró que la caída del árbol sí era un hecho previsible para la administración, por lo que no se enmarca el asunto dentro de las casuales eximentes de responsabilidad de fuerza mayor y caso fortuito.

Las demás partes guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Presupuestos procesales de la acción

1.1. Jurisdicción y competencia

Es esta jurisdicción la llamada a resolver la controversia, en atención al carácter público de las demandadas.

La Sala es competente para resolver el caso sub lite en razón de la cuantía del asunto, de la cual deriva su vocación de doble instancia, en consideración a que el monto de la pretensión mayor excede el límite establecido en la ley para ello³.

1.2. Acción procedente

El Código Contencioso Administrativo, ordenamiento aplicable al presente asunto, prevé diferentes mecanismos procesales a los que pueden acudir los administrados con el fin de llevar ante los jueces los conflictos que se suscitan entre ellos y la administración pública.

La acción de reparación directa ostenta un contenido netamente reparador y es el medio idóneo para juzgar la responsabilidad estatal, cuando el daño cuya indemnización se pretende ha sido generado por la conducta activa u omisiva de la administración, por una operación administrativa u ocupación de bien inmueble; así, cuando se cuestiona una actuación de hecho de la administración pública, es la acción de reparación directa la llamada a servir de mecanismo procesal para la tutela judicial de los derechos de las víctimas.

En este caso particular, la demanda se funda en la presunta omisión de las demandadas en el mantenimiento de la vía Chinchiná – Manizales, que afirman determinó la ocurrencia del accidente en el que fallecieron las siete víctimas, por lo que la vía procesal escogida es la idónea para el estudio de fondo de sus pretensiones.

1.3. Legitimación en la causa

Los demandantes acreditaron algún grado de parentesco o relación civil con alguna de las siete víctimas, lo que permite tener por establecido su legítimo

³ 1.000 salarios mínimos mensuales para cada demandante por perjuicios morales.

interés para comparecer como parte activa de la presente litis. En la siguiente tabla se relacionan dichos vínculos y la forma en que quedaron demostrados:

VÍCTIMA	DEMANDANTE	PARENTESCO	PRUEBA	FOLIO	
José Lliny Restrepo Betancourth (fl. 80, c. 1) RCD ⁵	Eliana María Quintero Vargas	Cónyuge	RCM ⁴	69, c. 1	
	Juan Alejandro Restrepo Quintero	Hijo	RCN ⁶	70, c. 1	
	Isabela Restrepo Quintero	Hija	RCN	71, c. 1	
	Mariela Betancurth de Restrepo	madre	RCN	víctima	73, c. 1
	César Augusto Restrepo Betancur	hermano	RCN	74, c. 1	
	Elmer Eduardo Restrepo Betancur	hermano	RCN	75, c. 1	
	José Germán Restrepo Betancur	hermano	RCN	76, c. 1	
	Luz Miriam Restrepo Betancourth	hermana	RCN	77, c. 1	
	Emiliano Betancur García	abuelo	RCN	madre	79, c. 1
Elvia Zuluaga de Betancourth	abuela	RCN	madre	79, c. 1	
Luis Alonso Marín Rodríguez (fl. 87, c. 1) RCD	Alonso Marín Gutiérrez	padre	RCN	víctima	81, c. 1
	Gloria Esperanza Rodríguez	madre	RCN	víctima	81, c. 1
	Rita Esperanza Marín Rodríguez	hermana	RCN	82, c. 1	
	Gloria Tatiana Marín Rodríguez	hermana	RCN	83, c. 1	
	Guillermo Alberto Marín Rodríguez	hermano	RCN	84, c. 1	
	Alberto Rodríguez Ochoa	abuelo	RCN	madre	86, c. 1
Guillermina Duque Salazar	abuela	RCN	madre	86, c. 1	
Adiela Bolívar (fl. 98, c. 1) RCD	Jhony Alejandro Pérez Bolívar	hijo	RCN	90, c. 1	
	Héctor Fredy Pérez Bolívar	hijo	RCN	91, c. 1	
	Dioselina Bolívar Hernández	hermana	RCN v y d ⁷	94, c. 1	
	Hernán Bolívar	hermano	RCN v y d	95, c. 1	
Ricardo Rendón Castaño (fl. 105, c. 1) RCD	Libardo de Jesús Rendón	padre	RCN	víctima	100, c. 1
	Estela Castaño Aguirre	madre	RCN	víctima	100, c. 1
	Alejandro Rendón Castaño	hermano	RCN	102, c. 1	
	Laura Aguirre	abuela	RCN	madre	104, c. 1
Vanessa Arboleda Badillo (fl. 114, c. 1) RCD	Jorge Enrique Arboleda Valencia	padre	RCN	víctima	106, c. 1
	Alba Patricia Badillo Marín	madre	RCN	víctima	106, c. 1
	Tatiana Arboleda Badillo	hermana	RCN	108, c. 1	
	Filomena Valencia	abuela	RCN	padre	111, c. 1
	Berta Rosa Marín de Badillo	abuela	RCN	madre	113, c. 1

⁴ Registro civil de matrimonio

⁵ Registro civil de defunción

⁶ Registro civil de nacimiento

⁷ De la víctima y del demandante valorados en conjunto

Martha Soley Chacón Uribe (fl. 118, c. 1) RCD	María Idali Uribe	madre	RCN víctima	115, c. 1
	Gabriel Chacón Romero	padre	RCN víctima	115, c. 1
	Orfilia Uribe	abuela	RCN madre	117, c. 1
Rubén Antonio Botero (fl. 122, c. 1) RCD	María Hilda Mery Duque Ramírez	cónyuge	RCM	119, c. 1
	Víctor Alfonso Botero Duque	hijo	RCN	120, c. 1
	Diana Carolina Botero Duque	hija	RCN	121, c. 1

En cuanto a la parte pasiva, es el Instituto Nacional de Vías, tal como lo estimó el *a quo*, el llamado a comparecer como demandado, por cuanto las imputaciones de la demanda se centran en presuntas omisiones de dicho ente en el mantenimiento y conservación del corredor vial en el que ocurrieron los hechos, que justifican su vinculación al proceso con el fin de establecer su eventual responsabilidad. No ocurre lo mismo con la Nación – Ministerio de Transporte y el departamento de Caldas, pues nada se dijo en la demanda frente a su eventual participación fáctica o jurídica que permita señalar que tienen interés alguno en el proceso, de donde se concluye que no debieron ser citados a este, tal como acertadamente lo declaró la primera instancia en la decisión impugnada, decisión que se mantendrá.

1.4. Caducidad de la acción

El accidente de tránsito en el que se funda la demanda tuvo lugar el 12 de junio de 2002 (fl. 72, c. 2), mientras que la demanda se presentó el 7 de octubre de 2003 (fl. 479, c. 1), esto es, dentro del término de dos años contabilizados según las previsiones del artículo 136 numeral 8 del Código Contencioso Administrativo.

2. Problema jurídico

Establecido como está que el asunto *sub lite* reúne los presupuestos procesales de la acción, procede definir entonces el fondo del asunto, para lo cual deberá verificarse, de acuerdo con el material probatorio aportado y comoquiera que sobre ello versa el recurso, si la muerte de los señores José Lliny Restrepo Betancourt, Luis Alonso Marín Rodríguez, Adiel Bolívar, Ricardo Rendón Castaño, Vanessa Arboleda Badillo, Martha Soley Chacón Uribe y Rubén

Antonio Botero obedeció a un evento externo y ajeno a la actividad de INVÍAS. Para ello será necesario establecer, si fue consecuencia de un hecho que la demandada estaba en la imposibilidad de prever y precaver.

3. Análisis probatorio

En la actuación se recaudaron medios de prueba que dan cuenta de los siguientes hechos relevantes para la decisión del asunto:

3.1. El 12 de julio de 2002 (fl. 73, c. 2), aproximadamente a las 8.00 horas, en la vía Manizales – Chinchiná, sector El Pescador Km 30+400m, los vehículos de placas VDP301 (microbús de servicio público afiliado a la empresa Autolujo S.A.) y BKR307 (camioneta particular marca Chevrolet) fueron aplastados por un árbol, según lo narró el informe de accidente de tránsito No. 99-0012636 de la Policía de Carreteras.

El informe refiere que fallecieron en el lugar de los hechos los señores Martha Soley Chacón Uribe, Ricardo Rendón Castaño y Vanessa Arboleda Badillo, José Llino Restrepo, Adiel Bolívar y Rubén Antonio Botero.

Finalmente, refiere el informe que resultó gravemente herido en los hechos el señor Luis Alonso Marín Rodríguez (fl. 75, c. 2), quien fue remitido a la Clínica San Marcos de Chinchiná. Las pruebas testimoniales dan cuenta de que la causa de muerte de la referida víctima fueron las heridas sufridas en el accidente (fl. 181, c. 1).

3.2. La Policía de Carreteras informó del accidente a la Unidad de Asignaciones de la Fiscalía (fl. 77, c. 2), en los siguientes términos:

Comendidamente me permito informar a ese despacho, el accidente de tránsito ocurrido el día de ayer 12 de los corrientes a eso de las 08.00 horas aproximadamente en la vía Chinchiná – Manizales sitio Km 30+400 “El Pescador” donde se produjo la caída de un árbol de aproximadamente 8 toneladas de peso, sobre los siguientes vehículos:

Microbús marca Mitsubishi, placa VPD301, servicio público afiliado a la empresa Autolujo (...) viajaban como pasajeros del automotor las siguientes personas:

Martha Soley Chacón Uribe, fallecida en el lugar de los hechos, sin más datos.

Ricardo Rendón Castaño, indocumentado, 20 años (...) fallecido en el lugar de los hechos.

Vanessa Arboleda Badillo, 20 años, (...) fallecida en el lugar de los hechos.

(...)

Mujer N.N. sin datos fallecida en el lugar de los hechos.

Rubén Antonio Botero (...) quien presenta TEC SEVERO y fractura frontal, siendo atendido hospital San Marcos Chinchiná y remitido Hospital de Caldas.

Luis Alfonso Marín (...) quien presenta TEC SEVERO siendo atendido Hospital San Marcos y remitido Hospital de Caldas.

Automóvil marca manda (sic) 121, color rojo, placas MAT 432, conducido por José Yimmy (sic) Restrepo (...) fallecido en el lugar de los hechos.

(...)

Se deja constancia que los occisos dibujados en el croquis, fueron sacados del microbús para poder evacuar los heridos y además los vehículos nunca colisionaron entre sí.

Los vehículos se encuentran inmovilizados en el parqueadero los Nogales de Chinchiná, móviles código 308 "CAÍDA IMPREVISTA DE ÁRBOL" caso conocido por el Agente Giraldo Cuartas Carlos Ariel y el suscrito (Lionel Edilson Salgado Trejos).

3.3. El 23 de febrero de 1995, el Instituto Nacional de Vías, en respuesta al oficio que para el efecto le remitió el Tribunal, certificó, por intermedio de su director territorial, que la vía Chinchiná – La Siria – Estación Uribe, se encuentra a cargo de esa entidad, que es la encargada de su mantenimiento y administración (fl. 79, c. 2). Afirmó que en el sitio denominado "El Pescador" de ese corredor nunca se ha presentado inestabilidad de taludes y que ha contratado con cooperativas de trabajo asociado diversas labores de mantenimiento vial que incluyen trabajos de rocería, poda, corte y retiro de árboles.

3.4. El 11 de marzo de 2005, el Tribunal Administrativo de Caldas inspeccionó el lugar de los hechos, diligencia en la que verificó la existencia de una vía en buen estado, con cuneta en concreto en la margen derecha (sentido Manizales - Chinchiná), con un ancho de 7,90 metros en la que evidenció flujo vehicular intenso. Dice el acta de la diligencia:

Con respecto al talud, que se encuentra en la margen derecha en el sentido hacia Chinchiná, se observa bastante piedra, con humedad, su posición es casi

perpendicular con profusión de árboles y pequeños arbustos nativos. La zona del mismo es húmeda y sobre él hay musgos. La humedad es en toda la extensión del talud, incluso se observa que en la cuneta corre agua constantemente. Es imposible determinar su altura. En el borde del talud se observa mucha maleza. En el margen izquierdo del sentido descrito se encuentra el Río Chinchiná (...) no se observa construcción aparente de obras realizadas después de la ocurrencia de los hechos. Tampoco hay evidencia de derrumbamientos. Se observa la huella por donde supuestamente se desplazó el árbol que causó el accidente. Procedió luego el Despacho a confrontar las fotografías aportadas con el libelo inicial con el sitio materia de inspección: la del folio 415 corresponde al lugar por donde se desplazó el árbol; fl. 416 y en donde se observa un vehículo, corresponde al mismo sitio de desprendimiento del árbol; al igual que el registro fotográfico de folio 417; fl. 418 en la otra margen de la vía próxima al sitio donde cayó el árbol: fl. 419 registro de ambas márgenes del lugar de los hechos, lo mismo que la del folio 420; en el folio 421 no aparece foto; la de folio 422 corresponde a los árboles existentes en el sector, al igual que la que se encuentra a folio 423; la del folio 424 no corresponde al lugar de acaecimiento del accidente; fl. 425 corresponde a arborización al parecer de la parte superior del talud; fl. 426 parece corresponder al sitio por donde se desplazó el árbol causante del accidente; fl. 427 no corresponde exactamente al lugar de los acontecimientos; fl. 428 parece ser del lugar por donde se desplazó el árbol; 429 y 430 no se identifican como del lugar exacto del accidente; fl. 431 debe corresponder aparentemente al lugar por donde cayó el árbol y la del folio 432 no corresponde tampoco al lugar exacto de ocurrencia del accidente.

3.5. Se recibió el testimonio del señor César Tulio Ramírez Duque, residente en la ciudad de Manizales (fl. 1, c. 2), quien en diligencia adelantada el 1 de febrero de 2005 dijo haber observado en las vías del departamento una espesa vegetación, lo que percibió por razón de su trabajo (tecnólogo en construcción y conozco algo de eso, también he hecho carreteras y sé cómo se deben manejar los taludes) y al realizar actividades de caminata y ciclismo en la región. Dijo que a un amigo suyo le cayó un árbol sobre su vehículo, por lo que un año antes de la tragedia materia del litigio denunció ante el periódico La Patria dicha situación.

Afirmó que el talud en el lugar de los hechos de este proceso era perpendicular, casi del 75%, que el árbol caído es una especie muy común en la zona, que se presentaba invierno en la época y que un año antes de la tragedia la administración estuvo talando árboles pero esa actividad se suspendió. Dijo que se enteró de por lo menos 20 eventos de caída de árboles sobre la vía Chinchiná – Manizales y afirmó que INVÍAS debió podar los árboles y no dejarlos crecer porque era inminente el peligro que representaban.

3.6. Se recibió el testimonio de la señora Adriana Salazar Villegas (fl. 7, c. 2)⁸, quien para la época de los hechos laboraba para noticias RCN, por lo que el día

⁸ La diligencia tuvo lugar el 1 de febrero de 2005.

de los hechos el Grupo Especial de Rescate le informó sobre el accidente y, por ello, se trasladó al sitio de los hechos. Encontró un árbol grandísimo que había caído sobre un vehículo colectivo y un Mazda. En ese momento se procedía a cortar el árbol para rescatar a las personas atrapadas. *“según la información que se manejó debido a que veníamos de un intenso invierno y por esos días no había llovido entonces el árbol se desprendió como una respuesta de la naturaleza y el árbol cayó sobre la carretera (...) la gente que estaba ahí cerquita decían que eso se veía venir, dijeron que ya se habían caído árboles no tan grandes”*.

Dijo que aunque los otros eventos no fueron referenciados en el medio de comunicación para el que laboraba, sí se enteró de que la vía Chinchiná – Manizales tiene paso restringido en forma frecuente por los derrumbes que normalmente se presentan allí. Reconoció las fotografías aportadas con la demanda como correspondientes al sitio del accidente y dijo desconocer si las autoridades habían tenido conocimiento de la situación.

Los cuestionamientos venían más que todo de la opinión de la gente que vive por el sector, de los viajeros frecuentes de esa carretera, y esas denuncias se hicieron evidentes el día del accidente y que se le arriman a uno y le dicen cuando uno cubre la noticia, pero esas denuncia (sic) no se hicieron públicas en los medios de comunicación, digamos que se evidenciaron en el momento del accidente (...) sí se habían presentado como avisos, cayó una vez un árbol pequeño por lo que la misma gente le cuenta a uno.

3.7. El testigo Rubén Darío Castaño Gómez (fl. 12, c. 2)⁹, médico, quien por su labor se desplazaba diariamente desde su residencia en Manizales hacia el Hospital San Marcos de Chinchiná, llegó al sitio de los hechos inmediatamente estos ocurrieron y advirtió que varias personas a quienes les tomó los signos vitales habían fallecido en el acto, incluido el señor José Llino, a quien conocía por vínculos comerciales y de amistad. También pudo constatar la presencia de un gran árbol sobre la vía, cuyo diámetro era de 1,5 metros aproximadamente. Dijo que uno de los heridos falleció posteriormente en el hospital en el que él fungía como jefe de urgencias. Al ser interrogado sobre la causa del accidente contestó:

⁹ La diligencia tuvo lugar el 1 de febrero de 2005.

Días o meses atrás se habían presentado situaciones similares sobre la vía e inclusive tuve la oportunidad de atender a uno de los accidentados, no en el momento de la emergencia, pero se había presentado la caída de uno de los árboles sobre la misma vía y la paciente tuvo un trauma a nivel de cavidad oral, fui médico tratante en varias oportunidades y la causa del accidente fue generada por la caída de uno de los árboles sobre la vía. PREGUNTADO. Por el uso constante que usted tiene de esa vía, podía observar algún tipo de amenaza sobre la misma por desprendimiento de árboles o del mismo talud por el lugar del accidente? CONTESTÓ. Con mucha frecuencia, no sólo árboles sino también piedras, y mucho más en época lluviosa, más aún cuando el día está muy lluvioso yo evito personalmente transitar esa vía y prefiero la vía panamericana por los antecedentes que tiene la vía como tal. (...) el esposo de la paciente que tuve la oportunidad de atender según él había hecho sugerencias a las autoridades pertinentes para el mantenimiento de la vía con respecto a la caída de árboles que se presentaba en esa zona, los cuales se evidenciaron mucho más aún después de este siniestro como tal por parte de la paciente e igualmente de su esposo, porque coincidía que el fallecido JOSE JIMMY (sic) también era conocido de ellos y por comentario de estas personas quienes auxiliaron primariamente a ellos en el momento del accidente fue JOSÉ JIMMY y ELIANA MARÍA. (...) las obras que uno alcanza a percibir son más de tipo correctivo no preventivo, es decir si hay árboles o hay piedras sobre la vía encuentra uno personal removiendo dichos elementos, y en algunas ocasiones el manejo correctivo de podar los espacios bajos de la carretera para mejorar la visibilidad, pero que hubiese actividad de cerrar la vía con el ánimo de realizar una tala preventiva de árboles como tal sobre esta vía no las he evidenciado (...) posterior al siniestro sí tuve la oportunidad de observar algunas acciones desde el punto de vista preventivo en la poda de árboles que podían caer sobre la vía.

Reconoció algunas de las fotografías aportadas como correspondientes al lugar de los hechos y de otras afirmó no poder señalar con certeza si corresponden o no a este.

3.8. La testigo Liliana Patricia Castro Gómez (fl. 22, c. 2) ¹⁰ también se desplazaba por la vía de los hechos el día en que ocurrieron y narró así lo sucedido:

Yo iba por la carretera hacia Chinchiná desplazándome hacia el trabajo en la fábrica de café liofilizado, viajo todos los días por esa carretera, en el carro iba sola y precisamente en el sitio en fila de carros iba yo de cuarta y los carros que iban delante de mí de un momento a otro frenaron, yo frené y en ese momento vi algo con mis ojos y luego cuando miré bien vi que el árbol se atravesó por toda la carretera y en el carril de ida le cayó encima a un carro Mazda de color vinotinto, precisamente creí que era un compañero de la oficina, y subiendo venía un colectivo, en sentido contrario, el colectivo alcanzó a medio pasar el árbol pero hacia la parte de atrás del colectivo el árbol le cayó encima y adicionalmente una volqueta también iba subiendo pero a ella le cayeron las ramas del árbol. En ese momento yo me asusté muchísimo pero mi reacción fue inmediatamente devolverme porque adicionalmente tenía que llegar a la oficina entonces me devolví.

Dijo que utilizaba la vía a diario y que “todo el tiempo encontraba uno derrumbitos, piedras, ramas, siempre la vía tenía cosas que obligaban a que uno

¹⁰ La diligencia tuvo lugar el 1 de febrero de 2005.

estuviera alerta y a veces le daba susto transitar por allí y se venía uno por la otra vías”. Agregó que el día de los hechos no llovía y que el árbol que cayó sobre la vía era gigantesco “no entendía de dónde salía ese árbol tan grande”. Dijo que luego del accidente advirtió trabajos de poda sobre el sitio y que empezaron a quitar árboles que se veían peligrosos. “Antes nunca habíamos visto el corte de troncos o árboles que se vieran en la vía, lo que uno sí veía y ve es que uno encuentra a los señores de amarillo con guadañas como cortando el pasto de los lados de la vía y haciéndole mantenimiento, pero un trabajo similar no”.

También reconoció algunas de las imágenes aportadas por la actora como correspondientes al sitio de los hechos *“me queda muy difícil indicar sitios exactos, durante el trayecto de la vía se veían varios árboles peligrosos, es decir, inclinados y que se veían grandes, exactamente los sitios no los sabría decir, y no le informé esto a nadie”.*

3.9. La testigo señora Margarita María Benjumea Rincón (fl. 157, c. 2)¹¹ se enteró de la ocurrencia del accidente por el relato que de este le hizo su cónyuge. Dijo que transitaba diariamente por la vía de los hechos antes del accidente, sobre cuyo estado refirió:

El estado de la vía no era muy bueno era malo cada que llueve caen piedras y árboles, no tiene señalización de que caen piedras ni árboles, en la bocatomas por donde entran las volquetas debería haber señalización de que salen y entran las volquetas, no la hay y hace aproximadamente un año, una volqueta mató a un señor de una moto, y tan mal estaba la vía que dos meses antes del accidente de LLINI mi esposo y yo tuvimos (sic) también un accidente, eso fue el 15 de abril de 2002, nos cayó también un árbol. PREGUNTADO. Concreto cómo fue el accidente del cual usted fue sujeto pasivo CONTESTÓ: Veníamos bajando del negocio 15 de abril de 2002, y en la vuelta de rimula caía un árbol en el momento en que nosotros pasábamos, le cayó en la parte delantera de la moto y nos elevó, en ese accidente perdí hueso, encía, cuatro dientes tube (sic) quemadura de segundo grado en la cara, en el lado izquierdo, y hasta (sic) el momento no he terminado tratamiento, llevo 5 cirugías (...)

Aseveró que el árbol del accidente sufrido por ella era un Carbonero, de los que se encuentran a lo largo de la vía, y que había observado que en el sector caían muchas piedras y que las labores de mantenimiento que apreció correspondían a la remoción de escombros pero no a la poda de árboles, actividad esta última

¹¹ En diligencia del 3 de mayo de 2005.

que solo acometió la administración pasados dos o tres meses del trágico accidente materia de este proceso, pues luego del accidente que ella sufrió no se adoptaron medidas al respecto.

3.10. El testigo Óscar Germán Jaramillo Jaramillo, cónyuge de la señora Benjumea Rincón, también dio cuenta en su declaración¹² del accidente sufrido por ellos en la época de los hechos, producto de la caída de un árbol sobre la vía Chinchiná – Manizales. Afirmó:

El 15 de abril de ese mismo año, como dos meses antes aproximadamente a dos kilómetros de ese sitio, nos cayó un árbol en la parte delantera de la moto pues pasamos por encima de un árbol con moto y todo, las primeras personas que pasaron a auxiliarnos fueron Llini y la señora Eliana, Llini dio aviso a las ambulancias de bomberos por medio de celular y avisó en la casa de nosotros (...) iban siendo las 7 de la noche (...) en la tarde había llovido un poco (...) en esa vía predomina el Carbonero, es un árbol grande y hasta donde he podido ver las raíces son muy pequeñas, y en términos generales son árboles mal arraigados (...) en esa época ruedan muchas piedras de las laderas, piedras grandes (...) PREGUNTADO. Qué medidas de prevención encontró usted en la vía antes y después. CONTESTÓ. No[,] solamente algunas limpias de la maleza bajita, ni árboles ni piedras estaban removiendo, después del accidente de José Llini, sí empezaron a tumbar árboles hasta casi al frente de mi casa en la vereda La Violeta.

Insistió en que las labores de mantenimiento de la vía se limitaban a las cunetas y a la vegetación “bajita” pero nada más (...), “en enero de este año cayó otro carbonero al frente de mi negocio (...) derribó a un muchacho de una moto pero no le pasó nada, solamente se dañó la moto (...) invías no se hizo presente”.

3.11. La actora presentó con la demanda un documento técnico denominado “Evaluación del riesgo desde el punto de vista morfológico y forestal” del sector Pescadero (sic), ladera occidental de la vía Chinchiná – Manizales, a cargo de un ingeniero forestal y un ingeniero geólogo, quienes afirmaron haberlo realizado por solicitud del apoderado de la parte actora, en razón del accidente referido en los antecedentes del caso (fl. 335, c. 1).

El documento hace referencia a las características del árbol volcado sobre la vía y concluye que se trataba de un árbol “Carbonero Gigante, Dormilón *Allbizzia Lebbek (l) Benth*, de 30 metros de altura, con tendencia a bifurcarse. “El comportamiento raizal (raíz) por lo general forma un sistema radical lateral

¹² En diligencia del 3 de mayo de 2005.

ampliamente esparcido y generalmente superficial, por lo tanto los árboles tienden a ser susceptibles a ser volcados por el viento". Encontraron sobre el talud otros tres individuos similares, verificaron sus raíces sobre el suelo de la ladera y su dificultad para penetrar el suelo, así como que aparecen cortadas, lo que ilustraron fotográficamente (fl. 352, c. 1). También señala:

Como ya se describió el sector presenta ciertas condiciones tales como: talud subvertical, bajo espesor de suelo y capa orgánica, predominio de bloques poco meteorizados que dificultan el enraizamiento del árbol, zona de mediana a alta precipitación, que al igual que las características mismas de las especie presente sistema radicular lateral y superficial, árboles de gran peso y tamaño entre otras, permiten catalogar la presencia de dichas especies como una amenaza, dado su probable volcamiento.

De otro lado teniendo en cuenta que la vía Chinchiná – Manizales es una vía de orden nacional y por la cual circula una alta densidad vehicular, y adicionalmente en el sector se concentra una alta circulación de volquetas por la explotación extensiva de materiales para la construcción en el río, se puede considerar que la vulnerabilidad de la población a la amenaza del volcamiento de cualquiera de los árboles de gran tamaño es alta.

En conclusión se tiene una amenaza y vulnerabilidad alta, por tanto el riesgo sobre la comunidad se considera alto.

Pese a que en los términos del artículo 238 numeral 7 del Código de Procedimiento Civil¹³, los informes técnicos aportados por los extremos de la litis se deben tener como alegaciones de estas, la ley¹⁴ permite otorgar mérito probatorio a las pruebas técnicas o científicas que alleguen las partes en el curso del proceso. En el presente asunto, aunque de esa prueba técnica no se corrió traslado en los términos del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, los autores de dicho informe comparecieron como testigos y rindieron sus declaraciones en el proceso, momento en el cual las demás partes tuvieron la oportunidad de controvertir sus planteamientos técnicos. Declararon así:

El ingeniero forestal César Augusto Mora Arias (fl. 241, c. 1) afirmó:

¹³ "Las partes podrán asesorarse de expertos, cuyos informes serán tenidos en cuenta por el juez, como alegaciones de ellas".

¹⁴ Decreto 2651 de 1991. Artículo 22, reproducido por la Ley 446 de 1998, artículo 10: "Para la práctica de pruebas, además de las disposiciones generales contenidas en el Código de Procedimiento Civil se dará aplicación a las siguientes reglas:

1. Cualquiera de las partes, en las oportunidades procesales para solicitar pruebas, podrá presentar experticios producidos por instituciones o profesionales especializados. De existir contradicción entre varios experticios, el juez procederá a decretar el peritazgo correspondiente".

[M]i experiencia laboral como ingeniero forestal se basa en trabajos en el tema forestal, primero estuvo en el pacífico colombiano con estudios de endrología, transferencias de tecnologías forestales con las comunidades negras de la zona; aquí en la región cafetera básicamente con estudios de impacto ambiental, infraestructura, servicios públicos, vivienda y últimamente asesorando a municipios, departamentos y corporaciones en proceso de planificación y desarrollo regional.

Dijo que cuatro días después del accidente materia del presente proceso visitó el sitio en compañía del ingeniero geólogo Jairo Alberto Echeverri, donde analizaron el talud del que se desprendió el árbol, de aproximadamente 30 metros de altura. Allí pudieron evidenciar que se trataba de un desgarramiento superficial, no profundo, por lo que la razón del desprendimiento la explican las características de la especie arbórea. Agregó que se trataba de una época de lluvias y sobre las características del suelo y del árbol refirió:

La conformación del suelo presenta mucha roca grande, poco suelo orgánico sobre el cual cualquier tipo de especie se pueda desestabilizar, sobre dicho terreno, es un suelo limo arcilloso con una pendiente superior al 75%. Sobre los índices de estabilidad esos suelos están muy expuestos y se caracterizan por un suelo profundo (2 metros) sobre el talud subvertical ya no encuentra suelo orgánico. Más claros: en un suelo normal encontramos 2 metros de suelo orgánico, luego encontramos limos, arcillas y rocas que es lo que llamamos suelo madre (...); sobre el talud subvertical lo que encontramos es los limos, arcillas y rocas sobre las cuales estaba soportado el árbol. La franja más inestable es la segunda por sus condiciones, porque está a la intemperie, afectado por el sol, la lluvia y el viento además de la intervención del hombre, cuando los campesinos cultivan sobre dicha zona (...) desde el punto de vista técnico como ingeniero forestal, me parece que el talud no cumple con las especificaciones técnicas, porque se encontraron tres elementos más que pueden estar generando una amenaza por las mismas características de las especies, ya que su tronco, copa y raíces no poseen una buena capacidad de soporte, el terreno no da condiciones para que estas especies tengan capacidad de soporte. PREGUNTADO. Cuál es el riesgo que se puede presentar con un árbol como el que produjo el siniestro, ubicado en un talud como el por usted descrito. CONTESTÓ. El riesgo a mi modo de ver es alto, el riesgo se mide por el grado de amenaza ya sea vulnerabilidad de tipo humano o de infraestructuras, es alto además porque es una vía de tráfico nacional alto, con un promedio de velocidades por tratarse de una recta de 60kms o más. En ese riesgo influye la pendiente, las condiciones del suelo y las condiciones atmosféricas, hay una cosa que influye es el mismo tráfico pues transitan tracto mulas pues con el tiempo puede ir generando procesos de movimiento de tierra. Lo otro es que no hay cultura de tratamiento (podas) a las especies forestales en las vías para bajarles peso.

Adujo que ese tipo de árboles se producen en la región porque son plantados o por transporte de las semillas que realizan las aves y que la solución al riesgo que representan, desde el punto de vista técnico, es su erradicación y plantación de otras especies de menor porte. Afirmó que la caída del árbol era previsible por razón de las referidas condiciones y por el tamaño (25 metros de altura y un diámetro de 65 centímetros), gran copa y un sistema radicular superficial, al

tiempo que había llegado a su máxima altura y se encontraba a ocho metros de la vía. Insistió en que dicha especie es susceptible de volcamiento por su gran peso y poco soporte

Por su parte, el ingeniero geólogo Jairo Alberto Echeverri Ramírez (fl. 245, c. 1) dijo contar con 19 años de experiencia en el tema de riesgo y haber fungido como coordinador geotécnico para la mitigación del riesgo en taludes después del sismo en Pereira, asesor geológico de la Corporación Autónoma Regional de Risaralda en mitigación de riesgos y consultor geológico en diversos proyectos viales. Declaró que el estudio realizado por él tuvo lugar previo reconocimiento del área, medición de taludes e identificación de los suelos. Indicó:

El sector está constituido por un depósito fluvio-torrencial constituido (sic) por bloques semibordeados de diferentes rocas y de diferente tamaño, embebidos o soportados en una matriz limoarenosa predominando específicamente en el sector los bloques sobre la matriz, lo que técnicamente se considera un depósito clastosoportado, eso quiere decir que hay mayor porcentaje de bloques que el suelo que lo amarra (...) esa relación de talud es el resultado de la construcción de la vía, el talud se da por la construcción, en el informe mencionamos que la ladera tiene una pendiente del 75% que en el sitio específico se transforma en subvertical para efectos de construcción de la vía, son taludes de pendientes muy fuertes cuando superan alturas mayores de 15 metros, que es el caso pero a lo largo de la vía se ve con frecuencia. (...). El talud subvertical genera pérdida de soporte lateral, lo que facilita el desprendimiento o de los bloques que constituyen el material o de elementos de gran peso en los mismos taludes o en las coronas de los taludes, lo que va a facilitar su desprendimiento.

PREGUNTADO. [¿]Cuál es el riesgo que se puede presentar con un árbol con el que produjo el siniestro, ubicado en un talud como el por usted descrito? CONTESTO: Lo primero es aclarar que (sic) es riesgo, este es una combinación entre la amenaza y la vulnerabilidad, la amenaza en este caso específico es un árbol de gran altura en un talud subvertical sobre un terreno de poco suelo con bloques que impiden el arraigamiento o enraizamiento y en una zona de alta precipitación, la vulnerabilidad es la infraestructura o las personas que se puedan ver afectadas en este caso una vía de alta circulación de carácter nacional que implicaría alta vulnerabilidad, en ese sentido una alta amenaza y una alta vulnerabilidad genera un riesgo alto a las personas que circulan por la vía o a la infraestructura general.

Consideró que ese tipo de árboles deben ser erradicados, que sus raíces generan por sí mismas inestabilidad en el talud y que la fuerza de gravedad los hace susceptibles de volcamiento, en razón de su elevada altura y superficialidad de su sistema radicular, por lo que esas especies no son apropiadas para ese tipo de taludes. Afirmó que encontraron tres especies de similar magnitud en el área.

3.12. El 22 de febrero de 2005, declaró el ingeniero Julio Enrique Guevara Jaramillo (fl. 1, c. 4) supervisor vinculado a INVÍAS, quien afirmó que el talud en el que se encontraba el árbol que generó el accidente nunca había tenido problemas de inestabilidad y que esa entidad realiza mantenimiento adecuado al corredor. Así lo manifestó:

El INVÍAS cuenta con un programa de mantenimiento rutinario ejecutado por las cooperativas de trabajo asociado quienes realizan diariamente labores de limpieza, rocería y mantenimiento de la calzada y también realizan el recorrido diario de todo el sector. También se cuentan (sic) con ingenieros administradores de mantenimiento vial quienes continuamente están supervisando las labores de las microempresas y revisando los problemas que se puedan presentar dentro de la vía; adicionalmente el INVÍAS contrata programas de mantenimiento periódico como son la repavimentación, construcción de muros y de obras de estabilidad en los sitios que se requieran. (...) PREGUNTADO: Si lo sabe, [¿]a qué distancia se encontraba de la carretera el árbol que causó el siniestro? CONTESTÓ: la distancia exacta no la puedo determinar pero sí es una distancia considerable y creo que estaba por fuera de la zona de carretera que son 15 metros medidos a partir del centro de la vía, lo que sí se puede decir es que en el sector nunca se habían presentado inestabilidades o problemas de este tipo. (...) la clase no la sé, lo que sí puedo decir es que fue un árbol de gran tamaño que obstruyó totalmente la calzada (...) las causas probables pueden ser problemas en las raíces del árbol o problemas de inestabilidad en el terreno por el invierno y las continuas lluvias que se presentaban para esa época (...) las labores de supervisión específicamente se realizan en la zona de carretera, es decir, 30 metros como ancho de esta zona que son medidos 15 metros a partir del eje de la vía hacia ambos lados de la carretera. Cuando se presenta una inestabilidad y el estudio lo amerita (caso La Siria) el INVÍAS realiza el estudio de toda la zona para diseñar las obras de estabilidad. (...) para esa época se contaba con la Cooperativa de Trabajo Asociado MACRO, para el mantenimiento rutinario, y el ingeniero Eduardo Toro Trujillo como administrador de mantenimiento vial.

Indicó que el administrador es el encargado de realizar el inventario de las necesidades de cada carretera y que adelantaba directamente las mediciones y determinaba las cantidades de obra necesarias. Agregó:

[C]abe resaltar que en el lugar de los hechos nunca se presentó un indicio de inestabilidad que pudiera alertar a cualquiera de las entidades sobre la ocurrencia del evento, es decir, desprendimientos pequeños de tierra o de suelo, caídas de roca o pérdida de verticalidad de los árboles. (...) el sector de El Pescador y especialmente la zona entre Chinchiná y La Violeta tiene taludes muy antiguos de aproximadamente 50 años de construcción donde predomina el material rocoso lo que lo hace supremamente estable. Este es un sector que ha presentado muy pocos problemas de inestabilidad desde la construcción de la vía, a diferencia de sectores como puede ser La Siria o El Tablazo que presentan continuos problemas de inestabilidad. (...) la configuración geológica es difícil, habría que hacer unos estudios del sector, pero sí con certeza puedo decirle que se trata de taludes en roca y que según la historia para el lugar se tuvieron que utilizar explosivos para la conformación y ampliación de la calzada, lo que nos indica que se trata de un material supremamente duro y estable en la conformación de taludes. (...) cuando un árbol presenta problemas, como lo dije anteriormente, pierde su verticalidad, es decir presenta una tendencia de giro hacia la carretera, lo que nos indica claramente que hay problemas de suelos o fallas en las raíces del árbol. En casos anteriores que hemos notado esa pérdida de verticalidad

inmediatamente se solicita permiso a la entidad ambiental competente (Corpocaldas) y procedemos a la tala de árboles para evitar que estos caigan sobre la carretera.

3.13. En la misma fecha se recibió el testimonio del ingeniero civil Eduardo Toro Trujillo (fl. 13, c. 3), quien fungía en la época de los hechos como contratista “administrador de mantenimiento vial” de INVÍAS y coordinó el cierre de la vía el día que ocurrieron. Afirmó que era el encargado de velar por el buen funcionamiento de la carretera y de todos los elementos que la constituyen. Sobre las labores que se realizaban, relativas al mantenimiento de zonas aledañas indicó:

[C]on ayuda de las cooperativas de mantenimiento rutinario diario se efectuaban labores de poda de la zona aledaña a la carretera, o sea el corte de la vegetación 2 o 3 m tros (sic) arriba del talud y la poda y el corte de árboles que a nuestro juicio estuvieran en peligro de caer a la vía y causar algún accidente, eso se hacía semanalmente. (...) PREGUNTADO. Según el contrato que usted suscribió con el INVÍAS en qué extensión le correspondía hacer las labores de mantenimiento, atendiendo al eje de la vía. CONTESTÓ. Treinta metros, 15 metros del eje de la vía al lado izquierdo y derecho de la vía. Se entiende que es horizontal, obviamente con la cooperativa algunas zonas no son cubiertas como para hacerles rocería no, porque hay que proteger los taludes porque se desestabiliza el talud, solo se roza lo que es el prado dos o tres metros al lado y lado de la carretera, la zona aledaña a las vermas (sic).

Dijo que había vigilado con antelación al accidente el lugar donde ocurrieron los hechos, con frecuencia muy periódica y que su contratista ya había cortado todas las ramas o árboles que representaban algún peligro de caer o rodar hacia la vía. “Nosotros hacíamos una supervisión a pie por todo el tramo y este árbol nunca nos evidenció señal de peligro”. (...) *si no estoy mal era un Carbonero, estos carboneros se generan espontáneamente (...).* Agregó que ese tipo de especie solo genera riesgo en atención a su ubicación y a la inclinación del talud y que no se explica cómo se cayó ese árbol por cuanto era vertical, sano y no representaba peligro. Agregó:

El árbol cayó en una recta o sea (sic) que no había restricciones geométricas de la vía, el talud era y ha sido muy estable, y a este talud se le había efectuado cortes de árboles peligrosos permanentemente. PREGUNTADO. [¿]Recuerda usted si alguna vez la empresa asociativa MACRO LIMITADA a través de sus integrantes le informó sobre la necesidad de talar algún árbol en dicho talud porque pudiese representar algún peligro para los usuarios de la vía en aquel sector? CONTESTÓ: era una labor coordinada y concertada entre la microempresa y la administración vial, lo que veíamos peligrosos (sic) se tumbaba. (...) meses después [del accidente] se solicitó un permiso a Corpocaldas para cortar una cantidad importante de árboles que sin estar evidenciando peligro sí era bueno y fue bueno haberlos eliminado, la mayor parte eran carboneros porque es la especie predominante a la zona aledaña a la carretera.

Adujo que las labores de tala antes del accidente se acometían con dos trabajadores que tenían la motosierra para realizar el corte y se pedía ayuda a la Policía para suspender el tránsito vehicular, pero que en el árbol materia de los hechos nada se hizo porque no presentaba ningún indicio de inestabilidad.

Todo árbol que a mi juicio y a juicio del INVÍAS presente algún peligro potencial para los usuarios de la vía es derribado y fue derribado y será derribado sin mediar permiso alguno porque siempre ha primado la seguridad de los usuarios de la vía (...) personalmente no me subí a la corona pero los de la microempresa en mi presencia sí se subieron, si ellos ven algo mal me informan y subo, y se reporta al INVÍAS pero nunca subí porque ellos nunca me informaron algo anormal, incluso después del accidente vimos el talud y nunca tuvo grietas o problemas.

3.14. El mismo día se recibió el testimonio del señor Jorge Eliécer Contreras Cantor (fl. 21, c. 3), electricista, quien laboraba para la cooperativa Macro Ltda. en las actividades de rocería a cargo del contratista de INVÍAS. Sobre su participación en el mantenimiento de la vía y sobre aquello que pudo percibir en ejercicio de este, afirmó:

[E]se día nosotros llegamos a las 7 de la mañana a trabajar veníamos en el sector más arriba de La Violeta, en la camioneta nos dejaba a unos ahí para que nos quedáramos guadañando y a otros los llevaba a hacer el recorrido de la vía para ver que (sic) había. Al llegar al sitio del acontecimiento vimos el accidente (...) pusimos la cinta amarilla y ya estaban las personas tiradas en el piso y habían otros dos dentro del carro muertos (...).

Al ser interrogado sobre las labores que realizaba Macro Ltda. indicó que hacían una poda cinco metros a lado y lado de la vía y se talaban árboles semanalmente. Para determinar si se talaba un árbol o no:

[D]ecidían los funcionarios del INVÍAS si se talaba y daban la orden eso se hacía, el árbol que cayó estaba como a 70 u 80 metros de la carretera y quedaba muy difícil darse cuenta si el árbol estaba para venir porque estaba muy espesa la vegetación (...) lo que pasa es que ese árbol era de muy difícil acceso a él porque era muy parado el terreno (...) el árbol sí se había visto pero no se veía que se iba a venir, no se le vio peligro de que el árbol se fuera a venir (...) yo no había visto árboles como ese (...) el talud se veía normal (...) el doctor Eduardo Toro [era] el que daba la orden de tumbarlos, nosotros no podíamos tomar esa decisión, él iba y miraba y decía que había que tumbarlo (...) sí había un invierno pero no bravo, sí llovió pero no en una forma, era un invierno normal (...) siempre había que pedir permiso a Corpocaldas.

3.15. Se demostró la existencia del contrato suscrito entre INVÍAS y la cooperativa de trabajo asociado Macro Ltda. al que aluden las testimoniales, para la conservación rutinaria y mantenimiento vial de la carretera 2902 Pereira

Manizales, Sector Chinchiná – Estación Uribe (PR28+400 – PR45+200) y 5005 Tres Puertas – Puente La Libertad (PR-23+600 – PR33+880), por virtud del cual la referida cooperativa se obligó a ejecutar las obras de conservación vial que incluía *“poda, corte y/o retiro de árboles”*. El contrato fue suscrito el 1 de julio de 2001 e inició a ejecutarse el 10 de julio del mismo año (fl. 514, c. 1ª), con un plazo de ejecución de 25 meses (fl. 510 vto, c. 1ª).

También se probó que el 9 de julio de 2001 (fl. 515, c. 1ª), INVÍAS contrató al señor Eduardo Toro Trujillo para ejercer las labores de administrador del mantenimiento vial en el corredor en las mismas abscisas referidas en el contrato al que hace alusión el párrafo que antecede y en otras que no corresponden al lugar de ocurrencia del accidente (plazo de ejecución: 23 meses). *“Con el objeto de adelantar las gestiones y acciones tendientes a lograr el mejoramiento y una oportuna conservación de los sectores de la carretera nacional, así como la interventoría del mantenimiento rutinario efectuado por las cooperativas de trabajo asociado ANDINA, RECICLADORES MEJORAR, MACRO Y COLOMBIA ALEJANDRÍA, en un longitud de 134,11 kms”*.

Específicamente , correspondía al administrador:

Planear, organizar, dirigir, coordinar, evaluar y controlar las actividades de las cooperativas de trabajo asociado encargadas del mantenimiento rutinario de las carreteras que se le asignen y ejercer su interventoría (...) elaborar o actualizar la base de datos para determinar el Índice de Riesgo Relativo de la red vial nacional de los sectores a su cargo (...) alertar oportunamente al INVÍAS sobre la necesidad de diseñar y construir obras especiales para la mitigación de la inestabilidad en sitios críticos (...) apoyar la supervisión regional de los contratos que ejecute INVÍAS en sectores de carreteras a su cargo (...) realizar estudios y presentar recomendaciones técnicas encaminadas al mejoramiento de la seguridad vial.

3.16. Los lamentables hechos, cuya ocurrencia está debidamente acreditada con los medios de prueba hasta ahora referidos, fueron registrados por la prensa escrita (fl. 546, c. 1ª), que refirió que *“en los hechos murieron por lo menos seis personas”*. En el periódico La Patria del 13 de junio de 2002 se refirió: *“el desprendimiento de un enorme árbol en la vía que comunica a Manizales con Chinchiná ayer en la mañana provocó una tragedia”*.

3.17. La emergencia fue documentada e ilustrada fotográficamente por INVÍAS (fl. 583, c. 1ª) y el documento permite apreciar los rodantes afectados por la caída del árbol sobre estos, así como la enorme magnitud del árbol que aplastó los vehículos. Como se indicó, testigos y el *a quo* en diligencia de inspección judicial reconocieron las fotografías del lugar que ilustran el mismo panorama.

3.18. En mayo de 2004 (fl. 604, c. 1ª), el administrador de mantenimiento vial rindió informe sobre la ejecución de las labores de las cooperativas de trabajo asociado en la vía, que incluyeron labores de poda, corte y retiro de árboles en distintos sectores del corredor, lo que ilustró con fotografías. Particularmente consta que el 6 de marzo de 2002 (antes del accidente) se retiraron diferentes árboles entre los PR29+800 y 38+000. Sin fecha consta que en el PR30+120 se retiró un árbol de gran tamaño por parte de la cooperativa Macro y que se erradicaron arbustos en el PR30+450.

4. Análisis de la Sala

El daño antijurídico consistente en la muerte de los señores: José Lliny Restrepo Betancourt, Luis Alonso Marín Rodríguez, Adiel Bolívar, Ricardo Rendón Castaño, Vanessa Arboleda Badillo, Martha Soley Chacón Uribe y Rubén Antonio Botero, está debidamente acreditado en el plenario, al que se allegaron los registros civiles de defunción de cada uno de ellos.

En cuanto a la imputabilidad del daño a la administración, en reciente pronunciamiento la Sección Tercera del Consejo de Estado señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco puede la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que este puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro de cada proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación¹⁶:

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.

Así las cosas, no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas con otro está llamado a resolverse de la misma forma; es labor del juez, en cada caso particular, considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.

En el presente asunto, para establecer la posibilidad de imputar el daño a la demandada, se tiene:

(i) Está acreditado que la muerte de seis de las referidas víctimas ocurrió en el sitio de los hechos, tal como se refirió en los informes del accidente y lo confirman sus registros civiles de defunción cuya fecha coincide con la del accidente (12 de junio de 2002). En cuanto al señor Luis Alonso Marín Rodríguez, en los informes del accidente consta que fue herido gravemente en los hechos y trasladado a un centro asistencial en la misma fecha, al tiempo que la prueba de su defunción da cuenta de que esta tuvo lugar el 20 de junio de 2002, al tiempo que dos testimonios refieren que su causa de muerte fue el aludido accidente, con lo quedó probatoriamente establecido que falleció días después a consecuencia de las graves heridas.

(ii) El sitio de los hechos, vía Manizales - Chinchiná Km 30+400, corresponde a un corredor vial a cargo del Instituto Nacional de Vías, entidad que reconoció a lo largo del proceso ser la encargada de su mantenimiento y administración, tal como lo hizo constar el director territorial de la entidad (pruebas numeral 3.3) y

de lo que da cuenta el hecho inequívoco de que las labores de mantenimiento sobre el corredor las realizaba la entidad en la época de los hechos.

(iii) Está demostrado con suficiencia que el accidente lo ocasionó la caída de un árbol sobre el mencionado corredor vial, que se encontraba sobre el talud aledaño a la carretera y se precipitó sobre los vehículos que en ese momento transitaban por el sitio, lo que ocasionó la muerte a las víctimas del hecho.

Bajo ese panorama, la demanda y el recurso que se decide están encaminados a que se declare responsable al Instituto Nacional de Vías, por cuanto sostienen que si bien la caída del árbol correspondió a un hecho accidental, no se trató de un evento que la administración estuviera en la imposibilidad de prever y precaver, sino que, por el contrario, obedeció a la omisión en el ejercicio de las funciones de mantenimiento vial que le correspondían. En esos términos, debe establecer la Sala, de acuerdo con las pruebas aportadas, si existen elementos para imputarle responsabilidad por omisión a la demandada en la ocurrencia del accidente en el que perdieron la vida las víctimas o si se trató de un hecho imprevisible e irresistible de la naturaleza como lo estimó el *a quo*.

Para la Sala es claro que la existencia de riesgos previsible derivados de las características y ubicación del árbol quedaron respaldadas por los testimonios técnicos de los ingenieros que presentaron para tal fin, cuyos dichos no deja duda respecto de que la identificación de la especie, su tamaño, edad y características del talud permitía establecer el alto riesgo de caída, por las condiciones de bajo soporte del árbol “Carbonero” derivadas de la superficialidad de su raíz, que hacía “probable” a juicio de expertos su volcamiento.

La ley no limita la posibilidad de que las partes acudan al concepto de expertos con el fin de sustentar su posición jurídica desde el punto de vista técnico o científico, de modo tal que el solo hecho de que la actora hubiera acudido a ellos no permite por sí mismo desechar sus declaraciones, máxime cuando estas no fueron controvertidas por la demandada y, por el contrario, dan cuenta de las razones científicas de lo afirmado por ellos.

Sin duda, la decisión de talar o no el árbol tantas veces referido debía fundarse en razones técnicas, por lo que se cuestiona que en el curso del proceso INVÍAS no hubiera demostrado el fundamento cierto y verificable de la decisión de no talarlo, probado como está que su existencia no era un hecho desconocido para la demandada y sus contratistas. Por el contrario, la actora presentó evidencias técnicas, no desvirtuadas probatoriamente, que indican que era recomendable hacerlo en las condiciones en que se encontraba antes del accidente.

Sobre la previsibilidad del hecho resulta fundamental la prueba testimonial del proceso, de acuerdo con la cual la caída de árboles y de pequeños derrumbes sobre el corredor no era un hecho aislado ni extraño, sino que correspondía a un acontecer más o menos frecuente, de cara a la topografía del terreno y sus características, lo que en forma homogénea narraron los diferentes testigos que transitaban habitualmente por la vía y tuvieron dicha percepción de los hechos. Inclusive dos de ellos (Margarita María Benjumea y Óscar Germán Jaramillo) resultaron personalmente involucrados en un accidente en la vía por la caída intempestiva de otro árbol, lo que da cuenta de su directo conocimiento de los hechos, así como los demás testigos quienes por razones de trabajo eran asiduos usuarios del corredor vial.

Así las cosas, la caída del árbol no fue un caso aislado, ni se trató de un hecho plenamente imprevisible para la administración, sino que se constituía —según lo afirmaron personas cuya credibilidad no fue cuestionada en la actuación y que dieron cuenta de las razones de su conocimiento directo de lo narrado—, en un acontecer de cierta frecuencia que padecían quienes transitaban por ese corredor vial.

Por otra parte, está acreditado que esa especial condición de la vía determinó acciones concretas de la administración, que no solo contrató el mantenimiento del corredor vial, sino que incluyó dentro de este las labores de poda y corte de árboles, con el fin de garantizar la seguridad en la vía, así como a un administrador de la carretera, encargado de vigilar la debida ejecución de dichos contratos. En ejecución de esos acuerdos, se realizaron labores de corte y poda de árboles que se consideró representaban riesgo para la seguridad vial.

Empero, aunque se demostró que INVÍAS, por intermedio de contratistas, procedía a la tala de los árboles que podían afectar la seguridad vial y que contrató un administrador vial al que correspondía, entre otras funciones, verificar la labor de las cooperativas contratadas para el efecto, no se demostró ningún procedimiento adoptado desde el punto de vista técnico o científico para adoptar la decisión correspondiente, de modo tal que esta tuviera en cuenta las especiales condiciones de las especies presentes en la región, del terreno, del clima y de la inclinación de los taludes.

Aunado a ello, también está probado que los contratistas de INVIAS estuvieron en real posibilidad de advertir el riesgo que representaba el árbol, que aparecía patente por virtud de sus intrínsecas características y ubicación según se determinó con los testimonios técnicos recaudados.

Lo anterior demuestra que aunque INVÍAS realizaba mantenimiento al corredor y este incluía la tala de árboles potencialmente peligrosos, también se presentaron falencias en la identificación concreta de la especie causante del accidente, que no fue personalmente verificada por el administrador vial, único en quien recaía la decisión de talarlo según se demostró.

Para la Sala es evidente que la inestabilidad del árbol generaba en la época de los hechos riesgos palmarios para la vida e integridad de los transeúntes, situación que INVÍAS debía y tuvo la oportunidad de prever y evitar, máxime cuando había dispuesto un equipo humano para ese efecto. No obstante, dicho equipo falló en la verificación del preciso árbol, se insiste, pese a que los contratistas reconocieron en sus declaraciones que sus recorridos de supervisión incluyeron el área en la que se encontraba dicho individuo, este no fue verificado personalmente por el administrador, ni se acreditó razón técnica alguna que justificara no haberlo talado.

Frente a la labor de dichos contratistas, declaró en el proceso un ingeniero supervisor de INVÍAS, quien afirmó que la entidad contaba con un programa para el mantenimiento rutinario de la vía y que en el sector de los hechos nunca se

presentó un indicio de inestabilidad que advirtiera sobre el riesgo que el árbol representaba. Por su parte, el referido administrador de mantenimiento vial declaró que con las cooperativas contratistas se adelantaban labores de corte de árboles que se consideraban con riesgo de caer a la vía y que particularmente se revisó el árbol generador de la tragedia, en el que no encontraron evidencia de peligro, pues era una especie sana y que no representaba peligro. Sin embargo, también reconoció que no subió personalmente a la parte superior del talud a verificar el individuo causante del accidente (pruebas numeral 3.13)¹⁵ Por su parte, un trabajador de la cooperativa Macro afirmó que eran funcionarios de INVÍAS quienes decidían qué árbol se talaba y afirmó que era difícil darse cuenta de las condición del árbol caído que se encontraba en la espesa vegetación y el acceso a este era muy difícil (pruebas numeral 3.14).

Para la Sala, el análisis de estos últimos testimonios entraña una mayor severidad y necesidad de confrontación respecto de los demás medios de prueba¹⁶, en atención a la condición particular de los declarantes de ser contratistas de INVÍAS y, particularmente los dos últimos, encargados del cumplimiento de la labor presuntamente omitida¹⁷. Respecto de estos se advierte que a pesar de que afirman que la verificación de los árboles que representaban algún peligro se ejercía en forma diligente, sus dichos, apreciados en conjunto, permiten verificar que: (i) el administrador vial era quien daba la orden de talar o no cada individuo y que para el caso particular del árbol caído (ii) este no fue revisado personalmente por dicho contratista.

Nótese cómo tal circunstancia deja sin sustento las afirmaciones del ingeniero Toro Trujillo respecto de la verticalidad y estabilidad del árbol, pues finalmente terminó por reconocer que no lo verificó personalmente y confió esta labor a los trabajadores de la cooperativa, uno de los cuales fue enfático en afirmar que

¹⁵ Declaró: *“personalmente no me subí a la corona pero los de la microempresa en mi presencia sí se subieron, si ellos ven algo mal me informan y subo y se reporta al INVÍAS pero nunca subí porque ellos nunca me informaron algo anormal (...)”*.

¹⁶ Código de Procedimiento Civil, artículo 218 (...) *“El juez apreciará los testimonios sospechosos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso”*.

¹⁷ *Ibidem*, artículo 217. *“Testigos sospechosos. Son sospechosas para declarar las personas que en concepto del juez, se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, antecedentes personales u otras causas”*.

ningún árbol se talaba sin la orden del administrador, lo que se acompasa con lo afirmado por él quien reconoció que *“si ellos ven algo mal subo”*. También son llamativas la afirmaciones del trabajador de Macro Ltda. al referir que *“quedaba difícil darse cuenta si el árbol estaba para venirse”*, por lo espeso de la vegetación, que lo hacía de difícil acceso, lo que genera dudas sobre si fue efectivamente revisado.

Todas esas circunstancias son indicativas de fallas en la efectiva verificación del árbol, pues permiten establecer que esta se realizaba únicamente en virtud de una verificación física, sin sustento alguno en criterios objetivos técnicos o en el seguimiento de las especies, al punto tal que la causante del accidente llegó a tener 30 metros de altura sin que se hubieran analizado sus condiciones de riesgo.

Aunado a ello, el precario procedimiento adoptado tampoco fue realizada en forma plena, por la difícil accesibilidad y en razón a que, finalmente, quien era el llamado a disponer o no sobre su tala, en los términos en que lo reconocieron los trabajadores de la cooperativa contratista, jamás lo verificó personalmente, pese a haber acometido la revisión de ese específico sector.

En efecto, el informe de las actividades realizadas da cuenta de que en el PR30+450 de la vía se realizaron labores de erradicación de arbustos y que antes de los hechos, a escasos 400 metros se ejecutaron actividades de poda días antes de la ocurrencia del accidente.

Las referidas particularidades permiten a la Sala considerar que INVÍAS a través de sus contratistas, sí estuvo en posibilidades reales de prever y evitar la caída no controlada del árbol, por cuanto (i) era deber de estos la verificación de aquellos que representaban peligro y consta que (ii) ejecutaron labores de inspección en el preciso sitio en el que se encontraba, al tiempo que (iii) se omitió la verificación física del árbol por parte de quien tenía a su cargo la decisión final sobre podarlo o no, lo que sin duda también generó (iv) la ausencia de cualquier análisis serio, desde el punto de vista técnico o científico, sobre la real necesidad de talarlo o no.

Sobre este tipo particular de eventos se ha pronunciado la Corporación al afirmar¹⁸:

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 vía²⁰; en este evento, 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.

En este caso, conocida como era la situación de desprendimiento de árboles de los taludes aledaños a la vía, correspondía a INVÍAS la verificación técnica de aquellos que representaban potencial peligro para los ciudadanos; empero, se omitió la revisión particular del que ocasionó el accidente materia de este proceso, desde un punto de vista técnico y, por el contrario, no fue siquiera observado por quien tenía la función de establecer si debía o no talarse, omisión que compromete la responsabilidad de INVÍAS en el caso particular. A este respecto llama la atención de la Sala que el administrador vial afirme que el árbol estaba en condiciones de estabilidad plenas, cuando no se adelantó análisis alguno ni estudio sobre su particular estado, ni fue verificado al menos físicamente por él, lo que impide dar crédito a su declaración cuando afirma que “el árbol no había perdido su verticalidad”, hecho que no estuvo en posibilidad de percibir directamente en las condiciones descritas en su declaración.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 29 de enero de 2014, exp. 30356, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera

¹⁹ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, 24 de febrero de 2005, expediente 14335, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

²⁰ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, 30 de marzo de 2000, expediente 11877, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

Por su parte, el fenómeno de lluvias propio de la región, en lugar de permitir afirmar que la caída de árboles se trataba de un hecho imprevisible, acrecentaba el deber de diligencia de las autoridades en el estudio de aquellas especies que representaban un potencial peligro, que no se cumplió a cabalidad en el presente caso.

Ahora bien, la Sala considera que en relación con las específicas competencias estatales en materia de seguridad vial, no es exigible de los particulares el aviso previo sobre la situación peligrosa, pues dicho riesgo debe ser evaluado desde el punto de vista técnico y científico por las autoridades encargadas de la conservación y seguridad vial, de acuerdo con su ámbito funcional establecido en el ordenamiento y no corresponden a una circunstancia privada y particular del ciudadano que deba serles advertida, sino a las condiciones concretas de la actividad que le corresponde ejercer y controlar a la administración. De esta manera, el hecho de que no existieran peticiones concretas de la ciudadanía sobre dicho árbol no exonera de responsabilidad a la demandada.

Así, como INVÍAS mantenía abierto el corredor vial, sin duda generó confianza legítima en los asociados en cuanto a que cumplía con mínimas condiciones de seguridad que la hacían transitable, por lo que estaba en la obligación de minimizar aquellos riesgos previsibles que podían afectar la seguridad de los usuarios, tales como los derivados de la caída de árboles sobre la vía, situación que ya se había presentado y que tenía la virtualidad de afectar la integridad de las personas.

De acuerdo con lo expuesto, encuentra la Sala que sí se configuró una falla del servicio imputable a INVÍAS que tiene la virtud de comprometer su responsabilidad, pues se insiste, pese a que contrató la ejecución de las labores de mantenimiento y su supervisión, estas fallaron de modo tal que se omitió neutralizar un riesgo inminente y previsible que tenía la virtud de impactar la seguridad de los usuarios de la vía, como finalmente lo hizo.

De tiempo atrás la jurisprudencia de la Corporación ha sido pacífica en señalar que la administración no se desliga de responsabilidad cuando ejecuta trabajos

públicos con el fin de satisfacer los fines que le son propios, a través de un contratista²¹:

[L]a ley 80 de 1993 es clara en señalar, en el artículo 3º, que el contratista de la Administración es un colaborador en la consecución de los fines de la contratación estatal, y por lo mismo es tenido como Agente del Estado, en los términos consagrados en el artículo 90 Constitucional. A esta Carta Política de 1991 se debe que el Legislador de 1993 haya dispuesto en el artículo 4º, indirectamente, que el Estado es responsable extracontractualmente por las conductas de su contratista.

Más recientemente se precisó que la realización de una actividad por conducto de un contratista se asimila a aquellos casos en que la administración realiza directamente la actividad, dado que todas estas obedecen a la necesidad de satisfacer intereses generales, al tiempo que no son oponibles a terceros los pactos de indemnidad suscritos con los contratistas. Ha dicho la Sección²²:

Como de manera uniforme lo ha indicado esta Sala, no son infrecuentes los casos en que un daño antijurídico resulta del proceder -por acción u omisión- de un tercero contratista del Estado. En estos eventos, vale decir, cuando la administración contrata a un tercero para la ejecución de una obra pública, la jurisprudencia tiene determinado -desde 1985- que los eventos relacionados con daños a terceros con ocasión de la ejecución de obras públicas con el concurso de contratistas, comprometen la responsabilidad de la Administración Pública, porque: i) es tanto como si la misma Administración la ejecutara directamente, ii) la Administración es siempre la dueña o titular de la obra pública, iii) la realización de las obras siempre obedece a razones de servicio y de interés general, iv) No son oponibles a terceros los pactos de indemnidad que celebre con el contratista, esto es, exonerarse de responsabilidad extracontractual frente a esos terceros, en tanto la Administración debe responder si el servicio no funcionó, funcionó mal. En estos eventos se configura la responsabilidad del Estado por la actuación de su contratista bajo el título de imputación de falta o falla del servicio y por lo mismo debe asumir la responsabilidad derivada de los perjuicios que puedan llegar a infligirse con ocasión de los referidos trabajos, puesto que se entiende como si la administración hubiese dado lugar al daño antijurídico.

Así las cosas, con independencia de que la falla que se reprocha obedezca a la forma en que los contratistas de INVÍAS ejecutaron sus obligaciones contractuales, lo cierto es que las labores de mantenimiento sobre el corredor vial y sus anexidades correspondía a la administración, así las ejecutara a través de particulares contratistas, por lo que la actuación de estos tiene la virtualidad de comprometer la responsabilidad administrativa de aquella.

²¹ Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia de 22 de abril de 2004. Exp. 15.088

²² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 20 de septiembre de 2007. Exp. 21322.

En lo que respecta a la presunta configuración de una fuerza mayor, como eximente de responsabilidad que encontró demostrada el *a quo*, 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 de poda del árbol previa verificación de sus condiciones de riesgo que le correspondía evaluar a la administración.

A esta altura vale la pena resaltar las diferencias que la jurisprudencia de la sección ha señalado entre la fuerza mayor y el caso fortuito, en los siguientes términos²³:

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 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 la demandada 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 sí estuvo en condiciones de preverlo, por lo que tampoco puede operar dicha causal para exonerar de responsabilidad a INVÍAS.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de agosto de 2007, exp. 15.494, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

En razón de lo expuesto, la sentencia impugnada será revocada y, en su lugar, se declarará la responsabilidad administrativa del Instituto Nacional de Vías.

5. Indemnización de perjuicios

5.1. Daño moral

El daño moral, entendido como el dolor y aflicción que una situación nociva genera, se presume en relación los familiares cercanos de quien ha sufrido una grave afectación en sus condiciones de salud o ha perdido la vida.

Ante la imposibilidad de cuantificar el daño moral, la jurisprudencia ha establecido un tope monetario para la indemnización de dicho perjuicio, que se ha tasado, como regla general, en el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales cuando el daño cobra su mayor intensidad, caso correspondiente al padecimiento sufrido por las propias víctimas o por quienes acrediten relaciones afectivas propias de las relaciones conyugales y paterno-filiales (primer grado de consanguinidad) con la víctima que ha perdido la vida o sufrido una pérdida de capacidad laboral superior al 50%. En cuanto a los demás ordenes de parentesco, se ha establecido que la cuantía de la indemnización debe corresponder a un porcentaje de ese límite. Así se estableció en sentencia de unificación de esta Sección²⁴:

A fin de que en lo sucesivo, se indemnicen de manera semejante los perjuicios morales reclamados por la muerte de una persona, como en el presente caso, la Sala, a manera de complemento de lo decidido en la sentencia mencionada en el párrafo que antecede, decide unificar su jurisprudencia sobre el particular, a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas; así:

Nivel 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno – filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 smlmv.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, exp. 27709, M.P. Carlos Alberto Zambrano.

Nivel 2. Se refiere a la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (hermanos, abuelos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel 3. Abarca la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

Para la tasación de este perjuicio, la Sala atenderá el referido pronunciamiento de unificación, bajo el entendido de que además de la referida presunción, se acreditaron testimonialmente las relaciones de afecto entre las víctimas y sus correspondientes núcleos familiares (fl. 30 y s.s., c. 2). Por ello, se dispondrá una indemnización a favor de cada demandante, en salarios mínimos legales mensuales vigentes en la época de ejecutoria de esta sentencia, atendido el grado de parentesco acreditado, así:

VÍCTIMA	DEMANDANTE	PARENTESCO	SMLMV
José Llino Restrepo Betancourth	Eliana María Quintero Vargas	Cónyuge	100
	Juan Alejandro Restrepo Quintero	Hijo	100
	Isabela Restrepo Quintero	Hija	100
	Mariela Betancourth de Restrepo	madre	100
	César Augusto Restrepo Betancur	hermano	50
	Elmer Eduardo Restrepo Betancur	hermano	50
	José Germán Restrepo Betancur	hermano	50
	Luz Miriam Restrepo Betancourth	hermana	50
	Emiliano Betancur García	abuelo	50
	Elvia Zuluaga de Betancourth	abuela	50
Luis Alonso Marín Rodríguez	Alonso Marín Gutiérrez	padre	100
	Gloria Esperanza Rodríguez de Marín	madre	100
	Rita Esperanza Marín Rodríguez	hermana	50
	Gloria Tatiana Marín Rodríguez	hermana	50
	Guillermo Alberto Marín Rodríguez	hermano	50
	Alberto Rodríguez Ochoa	abuelo	50
	Guillermina Duque Salazar	abuela	50
Adiela Bolívar	Jhony Alejandro Pérez Bolívar	hijo	100
	Héctor Fredy Pérez Bolívar	hijo	100
	Dioselina Bolívar Hernández	hermana	50
	Hernán Bolívar	hermano	50
Ricardo Rendón Castaño	Libardo de Jesús Rendón	padre	100
	Estela Castaño Aguirre	madre	100

	Alejandro Rendón Castaño	hermano	50
	Laura Aguirre	abuela	50
Vanessa Arboleda Badillo	Jorge Enrique Arboleda Valencia	padre	100
	Alba Patricia Badillo Marín	madre	100
	Tatiana Arboleda Badillo	hermana	50
	Filomena Valencia	abuela	50
	Berta Rosa Marín de Badillo	abuela	50
Martha Soley Chacón Uribe	María Idali Uribe	madre	100
	Gabriel Chacón Romero	padre	100
	Orfilia Uribe	abuela	50
Rubén Antonio Botero	María Hilda Mery Duque Ramírez	cónyuge	100
	Víctor Alfonso Botero Duque	hijo	100
	Diana Carolina Botero Duque	hija	100

El pago de las sumas aquí dispuestas deberá llevarlo a cabo la entidad condenada sin atender a las eventuales diferencias de escritura del apellido Betancourth (Betancur o Betancurth) que puedan surgir en los documentos de identificación de los demandantes del primer grupo familiar, precisión que resulta necesaria en razón de la forma disímil en que aparece el apellido en sus correspondientes registros civiles.

5.2. Lucro cesante

Se reclamó a favor de la cónyuge y los hijos de José Lliny Restrepo Betancourth, señora Eliana María Quintero Vargas y menores Juan Alejandro e Isabela Restrepo Quintero la indemnización de la pérdida de ayuda económica que la muerte de la referida víctima les generó.

Se demostró que la referida víctima se dedicaba al comercio de café y tenía para ello un depósito del referido grano:

El testimonio del señor Alejandro Botero Echeverry con quien tuvo relaciones comerciales (fl. 50, c. 3) versó sobre la referida actividad económica y dijo además que era el señor Restrepo quien sostenía su hogar, pues era el único que laboraba. Precisó que la compra venta de café continuó, a cargo de la cónyuge y un sobrino luego del fallecimiento de este último.

En similares términos declaró el señor Guillermo Calderón Correa, productor de café (fl. 55, c. 2), quien vendía dicho producto a la víctima para el ejercicio de su actividad económica, afirmó que el señor Restrepo tenía un depósito del mencionado grano y que la familia siguió a cargo del negocio, una vez fallecido. Agregó que la víctima también tenía una trilladora que debió ser cerrada ante su deceso y fue arrendada por la cónyuge a un tercero ante la dificultad que le representaba administrarla. También hizo mención a un gimnasio que tenía el señor Restrepo, de cuya actividad dijo no conocer cuándo culminó. Agregó que la señora Eliana Quintero, además de atender a sus hijos manejaba, en vida de su cónyuge, la papelería del negocio familiar. Afirmó: *“poder hablar de cuantías o cifras exactas es imposible para mí, pero he podido ver por mis propios ojos que la situación económica de Eliana y sus hijos ha bajado ostensiblemente”*.

También declaró el señor Cristian Gómez Jaramillo (fl. 64, c. 2) amigo desde la infancia del señor Restrepo, con quien se frecuentaba semanalmente; indicó que la víctima se dedicaba *“al negocio del café”*, con cuyos réditos mantenía a su familia. Agregó que la cónyuge colaboraba en el negocio familiar en vida de la víctima y que una vez fallecido el señor Restrepo ella asumió el manejo de la actividad. Dijo que el negocio al que se ha aludido en las declaraciones como un gimnasio era en realidad un establecimiento de *“spinning”* y que este cerró antes de la muerte de la víctima. Agregó no saber mucho sobre el manejo de la trilladora de café.

Se aportó como prueba la declaración de renta de la víctima para el año gravable 2001 (fl. 124, c. 1), de acuerdo con la cual obtuvo una renta líquida de \$50.193.000. Sus ingresos, que para el período fueron de \$2.176.004.000 fueron declarados a título de ventas. Por su parte, declaró no haber recibido ingresos por concepto de salarios u honorarios.

De acuerdo con las referidas evidencias, es claro para la Sala que la actividad que le generaba ingresos al actor era el depósito de café al que hicieron referencia los declarantes, negocio que luego de su muerte quedó en manos de su cónyuge, de donde se infiere que los réditos del capital allí invertido se continuaron generando. Sin embargo, es claro, de acuerdo con la pruebas del

proceso, que en vida la referida víctima invertía su fuerza de trabajo en dicho negocio, en el que por ser propio no recibía salario, pero de este derivaba los ingresos necesarios para su subsistencia, con la colaboración de su cónyuge, quien producto de la muerte del señor Restrepo debió asumir la obligación de proporcionar esa fuerza de trabajo, contrario a lo que ocurría en vida de la víctima, cuando solo prestaba ayuda ocasional con los documentos del negocio, tal como lo declararon los testigos.

Para la Sala no hay duda de que, aunque el negocio familiar pudo continuar sin la presencia de la víctima, la fuerza de trabajo que este destinaba a esa empresa se perdió, en detrimento de la economía familiar, que gozaba de sus réditos, por lo que hay lugar a afirmar que su cónyuge e hijas padecieron un lucro cesante con ocasión de su muerte.

Aunque no hay bases ciertas que permitan determinar el valor de esa fuerza de trabajo perdida, y el monto de los ingresos que tenía el depósito no puede considerarse como lucro cesante por cuanto dicho negocio continuó funcionando luego de la muerte, lo cierto es que la jurisprudencia de la jurisdicción ha estimado que dicho ingreso debe corresponder, cuando menos, al salario mínimo legal mensual vigente.

En este caso particular, las pruebas del proceso dan cuenta de que además del depósito de café, la víctima manejaba una trilladora del mismo grano, esto es, estaba al frente de dos negocios que le correspondía dirigir, trabajo del que derivaba su sustento y el de la familia, por lo cual se considera justo reconocer como base de liquidación del lucro cesante un salario mínimo legal mensual por cada uno de los trabajos que se acreditó realizaba.

Así las cosas, para calcular el valor del ingreso dejado de percibir por el núcleo familiar, se tiene:

Ingreso base de liquidación:

$$\$689.455 \quad * \quad 2 \quad = \quad \$1.378.910$$

A esa suma se le incrementará un 25% correspondiente al valor de las prestaciones sociales, así:

$$\$1.378.910 * 1.25 = \$1.723.637$$

De esa cifra se deducirá un 25, que se considera corresponde a la suma que destinaba a sus propios gastos el fallecido, así:

$$\$1.723.637 - 25\% = \$1.292.727$$

Para la época de los hechos, el señor José Llino contaba con 39 años de edad (fl. 69, c. 1 en el que consta que nació el 12 de marzo de 1963), mientras que su cónyuge tenía 32 años (nació el 22 de febrero de 1970), por lo que de acuerdo con las tablas de mortalidad vigentes en el año 2002²⁵, época de la muerte del primero, la esperanza de vida menor era de la víctima (37,70 años o 452,4 meses), por lo que se calculará la indemnización con base en esta.

El período consolidado abarca el transcurrido entre la fecha de la muerte, 12 de junio de 2002 y la época de la presente decisión (agosto de 2016), correspondiente a 14 años y dos meses, para un total de 170 meses. Por su parte, el período futuro corresponde al que resta desde la época del fallo hasta la vida probable (452,4 – 170) esto es, 282,4 meses.

Para repartir este ingreso en los integrantes del núcleo familiar, bajo los parámetros del acrecimiento, acogidos por la Sala en reciente decisión de unificación²⁶, debe obtenerse primero el valor total de la ayuda económica, así:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

²⁵ Resolución 497 de 1997 de la Superintendencia Bancaria.

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 15 de abril de 2015, exp. 19146, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

En la que:

Ra = Base de liquidación actualizada
I = Interés legal anual expresado en tasa mensual
n = Período a indemnizar
1 = Constante

$$S = \$1.292.727 \frac{(1 + 0.004867)^{170} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$340.713.385$$

Por su parte, el lucro cesante futuro corresponde a:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i (1+i)^n}$$

S = Indemnización futura
Ra = Renta actualizada
n = Número de meses comprendidos entre la sentencia y la vida probable
i= Interés legal

$$S = \$1.292.727 \frac{(1+0.004867)^{282,4} - 1}{0.004867(1+0.004867)^{282,4}}$$

Lucro cesante futuro: \$198.191.798

Esos valores totales deben distribuirse así: un 50% para la cónyuge y el 50% restante para los dos hijos menores. Estos últimos solo la percibirán hasta la época en que cumplirían 25 años de edad²⁷ y al cesar esta, acrece la cuota de los demás beneficiarios. El acrecimiento se calculará en el período futuro, pues en el consolidado subsiste desde su inicio hasta su fin el derecho de los tres

²⁷ A Isabella le restaban en la época del daño 259,44 meses para cumplir 25 años. A Juan Alejandro 216,24. Deducidos los 170 meses consolidados, resta por indemnizar 89,44 a la primera y 46,24 al segundo.

beneficiarios. La siguiente tabla contiene el cálculo de la indemnización, conforme los parámetros descritos:

	Lucro cesante consolidado	Lucro cesante futuro	t max	Período 1	Vr.	Período 2	Vr	Período 3	Vr.	TOTALES
valor a distribuir	\$340.713.385	\$198.191.798	282,4	46,24	\$32.451.801	43,2	\$30.318.292	192,96	\$135.421.704	
Juan Alejandro Restrepo Quintero	\$85.178.346				\$8.112.950		0			\$93.291.297
Isabella Restrepo Quintero	\$85.178.346				\$8.112.950		\$15.159.146			\$108.450.443
Eliana María Quintero Vargas	\$170.356.693				\$16.225.901		\$15.159.146		\$67.710.852	\$269.452.592

Se precisa que en el último período (3) se deduce el 50% del saldo a favor de la cónyuge, conforme al criterio adoptado para la liquidación del lucro cesante en la decisión de unificación antes citada, que corresponde a aquello que la víctima podía destinar a sus gastos personales, una vez sus hijos estuvieran en edad de obtener por sí mismos su sustento.

En consecuencia, se reconocerán las sumas antes establecidas, a favor de cada uno de los referidos actores como indemnización por lucro cesante.

Los demás núcleos familiares no reclamaron por este concepto y ninguno de los actores reclamó indemnización por daño emergente.

6. Responsabilidad del llamado en garantía

Debe ahora pronunciarse la Sala sobre la responsabilidad del llamado en garantía, para lo cual verifica que el 18 de diciembre de 2001 Seguros Colpatria S.A. expidió la póliza No. 4700002524, de la que es tomador, asegurado y beneficiario el Instituto Nacional de Vías y por virtud de la cual se amparó la responsabilidad extracontractual de la entidad entre el 31 de diciembre de 2001 y el 31 de diciembre de 2002 (fl. 672, c. 1).

De acuerdo con la póliza, lo asegurado corresponde a:

Objeto del seguro. Amparar los perjuicios patrimoniales causados por el Instituto Nacional de Vías a terceros, a consecuencia de un hecho de carácter accidental, súbito e imputable al asegurado, en desarrollo de sus actividades propias, en complemento a estas y de las especiales o temporales que desarrolle aún sin conexidad con su función principal.

RIESGOS AMPARADOS. Daños personales, tales como lesiones corporales, enfermedades, muerte y daño moral.

Daños materiales, tales como destrucción, avería o el deterioro de una cosa y lesión, enfermedad o muerte de animales.

Perjuicios resultantes de una pérdida económica, como consecuencia directa de los daños personales o materiales.

Los daños personales, materiales o perjuicios derivados de:

Labores u operaciones que lleve a cabo el asegurado.

La posesión, el uso o el mantenimiento de los predios (incluyendo daños causados indirectamente por inconsistencia, hundimiento o asentamiento del suelo y del subsuelo). (...)

Actividades propias del asegurado que realicen sus empleados temporales, ocasionales o transitorios. (...)

Responsabilidad civil extracontractual por actos u omisiones de los empleados o funcionarios, en desarrollo normal de las actividades del asegurado. (...)

Contratistas y subcontratistas independientes (...)

Responsabilidad civil cruzada entre contratistas (...)

Se pactó un deducible para los eventos ocurridos en carreteras, del 10% del valor de la pérdida en aquellas reclamaciones superiores a la suma de \$50.000.000. En cuanto al límite del valor asegurado se pactó por evento/vigencia, en la suma de \$10.000.000.000 (cobertura básica).

En atención a lo pactado entre INVÍAS y la llamada en garantía, la Sala encuentra que esta última amparó el riesgo de los posibles perjuicios patrimoniales que pueda causar la entidad pública a terceros, aún a través de sus contratistas o subcontratistas, en ejercicio de las actividades propias del asegurado, supuesto que se enmarca dentro de los hechos que dieron lugar a la responsabilidad del instituto en el presente caso y que ocurrieron dentro del período amparado. Por ende, Seguros Colpatria S.A., en virtud de la relación contractual con la entidad condenada en el presente caso, está obligada a indemnizar el perjuicio padecido por esta con ocasión de la condena judicial impuesta en el presente fallo, hasta el límite del valor asegurado en la mencionada póliza y con aplicación del deducible pactado. Lo anterior deberá tener lugar dentro de los diez (10) días siguientes a la formalización del reclamo por parte de la entidad pública ante la compañía, de acuerdo con lo pactado en

la póliza (fl. 680, c. 1), siendo entendido que este solo podrá tener lugar una vez la entidad pague efectivamente el valor de la condena impuesta, con lo que se materializa el daño patrimonial que la llamada está obligada a resarcirle. Así se declarará en la parte resolutive de esta decisión.

7. Costas

No hay lugar a la imposición de costas en la instancia, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria o de mala fe atribuible a los extremos procesales, como lo exige el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

III. DECISIÓN

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

FALLA

REVOCAR la sentencia de 22 de octubre de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda. En su lugar se dispone:

PRIMERO. DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación – Ministerio de Transporte y del departamento de Caldas.

SEGUNDO. DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable al Instituto Nacional de Vías – INVIAS, de la muerte de los señores José Llino Restrepo Betancourt, Luis Alonso Marín Rodríguez, Adiel Bolívar, Ricardo Rendón Castaño, Vanessa Arboleda Badillo, Martha Soley Chacón Uribe y Rubén Antonio Botero, ocurrida como consecuencia del accidente de tránsito que tuvo lugar el 12 de junio de 2002 en la vía Chinchiná – Manizales.

TERCERO. CONDENAR al Instituto Nacional de Vías - INVÍAS a pagar a los demandantes, el equivalente en pesos a las cantidades de salarios mínimos legales mensuales vigente en la época de ejecutoria de la sentencia, según se señalan en la siguiente tabla, a favor de cada uno de los demandantes, como indemnización por daño moral:

DEMANDANTE	SMLMV
Eliana María Quintero Vargas	100
Juan Alejandro Restrepo Quintero	100
Isabela Restrepo Quintero	100
Mariela Betancurth de Restrepo	100
César Augusto Restrepo Betancur	50
Elmer Eduardo Restrepo Betancur	50
José Germán Restrepo Betancur	50
Luz Miriam Restrepo Betancourth	50
Emiliano Betancur García	50
Elvia Zuluaga de Betancourth	50
Alonso Marín Gutiérrez	100
Gloria Esperanza Rodríguez de Marín	100
Rita Esperanza Marín Rodríguez	50
Gloria Tatiana Marín Rodríguez	50
Guillermo Alberto Marín Rodríguez	50
Alberto Rodríguez Ochoa	50
Guillermina Duque Salazar	50
Jhony Alejandro Pérez Bolívar	100
Héctor Fredy Pérez Bolívar	100
Dioselina Bolívar Hernández	50
Hernán Bolívar	50
Libardo de Jesús Rendón	100
Estela Castaño Aguirre	100
Alejandro Rendón Castaño	50
Laura Aguirre	50
Jorge Enrique Arboleda Valencia	100
Alba Patricia Badillo Marín	100
Tatiana Arboleda Badillo	50
Filomena Valencia	50
Berta Rosa Marín de Badillo	50
María Idali Uribe	100
Gabriel Chacón Romero	100
Orfilia Uribe	50
María Hilda Mery Duque Ramírez	100
Víctor Alfonso Botero Duque	100
Diana Carolina Botero Duque	100

CUARTO. CONDENAR al Instituto Nacional de Vías - INVÍAS a pagar a los demandantes, las siguientes sumas de dinero, como indemnización del daño material en la modalidad de lucro cesante:

A Juan Alejandro Restrepo Quintero, la suma de NOVENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$93.291.297).

A Isabella Restrepo Quintero, la suma de CIENTO OCHO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS (\$108.450.443).

A Eliana María Quintero Vargas, la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS (\$269.452.592).

QUINTO. NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO. Esta sentencia se cumplirá en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO. CONDENAR a Seguros Colpatria S.A. a indemnizar al Instituto Nacional de Vías por el valor que pague efectivamente con ocasión de la presente condena, hasta el límite del valor asegurado y con aplicación del deducible pactado, conforme a la póliza de seguros No. 4700002524 expedida por la referida compañía.

OCTAVO. Sin costas.

NOVENO. Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

Presidenta

DANILO ROJAS BETANCOURTH

Magistrado

RAMIRO PAZOS GUERRERO

Magistrado Ponente