



Radicado: 05001-23-31-000-1998-02802-02 (53016)

Demandante: Ana Lucía Oquendo Cardona y otros

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

Magistrado Ponente: ALBERTO MONTAÑA PLATA

Bogotá D.C., diez (10) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicación: 05001-23-31-000-1998-02802-02(53016)

Demandantes: Ana Lucía Oquendo Cardona y otros

Demandados: Municipio de Uramita y otros

Referencia: Acción de reparación directa

Tema: Accidente de tránsito. Diferencia entre imputación del daño o causalidad e imputación de responsabilidad. Régimen objetivo de responsabilidad por actividad peligrosa. Carga de la prueba. Requisitos para la configuración del hecho del tercero.

Salvamento de voto del magistrado Martín Bermúdez Muñoz

No comparto la decisión de confirmar la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, pues considero que la muerte del menor de edad atropellado en una vía pública por un funcionario del Municipio de Uramita que conducía una motocicleta de propiedad del citado municipio (i) fue causado por los agentes de la citada entidad y (ii) es imputable al municipio, porque era el propietario de la motocicleta y quien la conducía -en horario de trabajo- era funcionario suyo.

La sentencia de la cual me aparto consideró que el daño fue causado por <<un particular [que] de manera irresponsable descargó unos bananos en una vía pública>>, puesto que el accidente ocurrió cuando varios niños los recogían.

Considero que el análisis respecto de la imputación del daño no es adecuado por las siguientes razones:

1.- Según el artículo 90 de la C.P., para que se declare la responsabilidad del Estado es necesario acreditar que el daño fue *causado* por un agente estatal (imputación del daño) y que el mismo le es *imputable* a la entidad demandada. En consecuencia, el análisis de la responsabilidad extracontractual del Estado requiere de la constatación de dos presupuestos distintos: la *causalidad* y la *imputación*. La norma textualmente dispone que <<El Estado responderá



patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean **imputables, causados** por la acción o la omisión de las autoridades públicas>>.

2.- Si bien las nociones de causalidad e imputación suelen confundirse, lo cierto es que estas atañen a fenómenos distintos. La causalidad corresponde a la *relación* entre el *hecho* (acción u omisión) y el *daño*, mientras que la imputación atañe a la relación entre *la conducta del causante del daño* (el agente estatal) y la *persona patrimonialmente responsable de indemnizar el daño* (la entidad estatal). Esta precisión evidencia que ambos conceptos buscan dar respuesta a dos interrogantes distintos, pues a través del estudio de la causalidad se pretende determinar *cuál* es el fenómeno o conducta que causó el daño; en cambio, el estudio de la imputación busca responder *por qué* la entidad debe resarcir los perjuicios que ese daño generó.

3.- A partir de lo dispuesto en el artículo 90, para declarar la responsabilidad del Estado debe acreditarse que: **(i)** el daño fue *causado* por la acción o la omisión de las autoridades; **(ii)** los perjuicios reclamados por el demandante son consecuencia de ese daño; **(iii)** tales perjuicios deben ser resarcidos por el Estado porque le son imputables y porque tienen el carácter de *antijurídicos*. Lo particular en esta responsabilidad es que solo son resarcibles por el Estado aquellos que sean particulares y superen las cargas públicas que deben soportar los ciudadanos y que, por tal razón tengan tal naturaleza.

4.- En el ámbito de la responsabilidad extracontractual civil, la doctrina ha distinguido estos dos conceptos -causalidad e imputación- en los siguientes términos:

<<La responsabilidad civil impone la reunión de cuatro elementos y tres vínculos de derecho que unen esos elementos los unos a los otros. Debe existir **(i)** un hecho generador, **(ii)** un daño, **(iii)** un perjuicio, y **(iv)** una persona designada como responsable (...).

<<Esos cuatro elementos están ligados entre ellos por vínculos de naturaleza distinta. **La relación entre el hecho generador y la persona responsable se establece por un vínculo de imputación. La relación entre el hecho generador y el daño por un vínculo de causalidad** de igual manera que la que existe entre el daño y el perjuicio>>.

<<La presentación clásica ante las condiciones de la responsabilidad civil no muestra claramente la distinción entre la persona responsable y el hecho generador lo que conduce a confundir imputación con causalidad. Se trata sin embargo de relaciones distintas: los problemas de imputabilidad de la responsabilidad y los problemas de causalidad del daño no deben confundirse. **Una cosa es saber de cuáles daños una persona es jurídicamente responsable y otra cosa es saber cuáles daños esa persona jurídicamente**



causó. La imputación caracteriza el vínculo entre el responsable y el hecho generador **mientras que la causalidad caracteriza el vínculo entre el hecho generador y el daño.** La imputación es una condición de todo mecanismo de responsabilidad que se agrega a las tres condiciones que habitualmente son presentadas que son: el daño, el hecho generador, y el vínculo de causalidad uniendo esas dos condiciones>>.

<<Imputar significa poner una cosa sobre la cuenta de alguien es necesario entonces distinguir la imputación del perjuicio de la imputación del hecho generador>>¹.

5.- En similar sentido, Oriol Mir Puigpelat ha distinguido los conceptos de causalidad e imputación en la responsabilidad extracontractual del Estado así:

<<(…) la constatación de la existencia de relación de causalidad entre la conducta y el daño no es suficiente para atribuir este a aquélla porque **la causalidad** -contra lo que se ha pretendido con frecuencia- **tiene una naturaleza fáctica, naturalística, no normativa**, y no resulta por ello apta para canalizar la valoración jurídica requerida para llevar a cabo dicha atribución, **no resulta apta para decidir cuándo un determinado resultado es -jurídicamente- obra de una conducta determinada.** La causalidad (que, en tanto noción naturalística, viene perfectamente explicada por la teoría de la equivalencia de las condiciones: la madre del asesino es causa del asesinato cometido por éste; también lo es la propia víctima), no siendo suficiente (a veces ni siquiera será necesaria, como sucede en los casos de responsabilidad por omisión), debe ser completada con una segunda fase de análisis que valore la relación existente entre la conducta y el daño -el resultado- desde una perspectiva no ya fáctica, sino normativa, axiológica. **La teoría de la imputación objetiva suministra también los concretos títulos de imputación que componen esta segunda fase de análisis y que cabe extraer del ordenamiento vigente.**

(…) conviene separar claramente dos grandes niveles de imputación que a menudo se confunden: **la imputación de conductas a la Administración (imputación de primer nivel o imputación de conductas) y la imputación de daños a las conductas previamente imputadas a la Administración (imputación de segundo nivel o imputación de daños).** Ambos deben concurrir para que surja la responsabilidad patrimonial de la Administración (además, obviamente, de la existencia de un daño, con todos sus requisitos). **En el primer nivel de imputación se plantea cuándo una conducta desarrollada por una persona física puede ser atribuida a la Administración pública (cuándo puede decirse que ha existido una actuación de la Administración);** los criterios o títulos de imputación de primer nivel básicos -aunque no los únicos- son, en España (como en muchos otros ordenamientos), la inserción en la organización administrativa (que la persona sea un funcionario o agente de la Administración) y la actuación en ejercicio o con ocasión de las funciones. **En el segundo nivel de imputación (imputación del daño) es donde se plantea cuándo un daño -no ya una conducta- puede ser atribuido**

¹ Camguilhem, Benoit, Recherche sur les fondements de la responsabilité sans faute en droit administratif. Dalloz, Paris 2014, p. 11.



a la Administración (a la conducta de una persona física a su vez atribuida -en virtud del primer nivel de imputación- a la Administración), cuándo, en definitiva, puede considerarse que un determinado daño es obra de la Administración. (...)>>>².

6.- En mi concepto, la sentencia objeto de este salvamento de voto efectuó un análisis inadecuado en cuanto a la **imputación del daño (relación de causalidad) a la acción de los agentes**. En contra de lo afirmado en el fallo, considero que este presupuesto estaba satisfecho y debía darse por probado que la acción de los agentes estatales fue la que causó la muerte del menor: en los términos de la imputación objetiva, debió concluirse que fue el riesgo creado por ellos fue el causante del resultado. Al respecto, la doctrina ha explicado que:

<<[p]ara que pueda imputarse un resultado a una conducta que lo ha causado, es preciso que dicha **conducta haya creado un riesgo jurídicamente relevante que a su vez se haya realizado en el resultado(...)** Un riesgo no insignificante, no permitido y no consentido de producirlo, **y dicho riesgo – no otro: fuerza mayor o intervención de la víctima o de un tercero – sea el que se haya realizado en el resultado lesivo**>>³.

7.- La carga de la prueba de la <<imputación del daño>> o relación de causalidad de éste con la acción o la omisión del agente estatal, cuando el mismo ocurre en desarrollo de una actividad peligrosa (como la conducción de un vehículo automotor), está regida por una *presunción de responsabilidad* derivada de la naturaleza de la actividad desarrollada.

8.- Mientras la ley consagra *presunciones de culpa* en contra del responsable, que pueden ser desvirtuadas acreditando simplemente la *ausencia de culpa* (que es lo que ocurre en los casos de responsabilidad indirecta de los padres o de los empleadores), en el caso de las actividades peligrosas -a partir de lo dispuesto en el artículo 2.356 del Código Civil- la jurisprudencia elaboró una *presunción de responsabilidad* que solo puede ser desvirtuada por el *demandado* cuando demuestre que el guardián de la cosa no *causó* el daño que se le atribuye en la demanda.

9.- El artículo 2.347 del Código Civil regula la responsabilidad indirecta que le corresponde al demandado por el hecho de <<las personas a cargo>>, esto es, aquellas que están bajo su cuidado. El fundamento de esta responsabilidad es la *culpa* en que incurre el demandado por la indebida vigilancia del causante del daño y la ley *presume* esa *culpa*, lo que implica que no le incumbe al demandante la carga de probarla. Sin embargo, la ley (Art. 2.349) establece que el

² Oriol Mir Puigpelat, *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema*, Editorial Civitas, 2002. P. 281-283.

³ Oriol Mir, *La responsabilidad sanitaria de la administración*, pág. 223.



demandado podrá exonerarse si acredita que no pudo impedir el hecho <<empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente>>. Aquí hablamos entonces de una *presunción legal de culpa* que el demandado puede desvirtuar acreditando que obró diligentemente.

10.- Cuando el daño se causa en ejercicio de una actividad peligrosa, fundada por la jurisprudencia en el artículo 2.356 del Código Civil, para que el demandado se exonere de responsabilidad le incumbe demostrar que el agente no *causó* el daño. Esto solo puede hacerlo si acredita que el mismo fue *causado* por la fuerza mayor, por la culpa exclusiva de la víctima o por el *hecho exclusivo y determinante de un tercero*. Por lo anterior, en estos eventos se habla de la configuración de una *presunción de causalidad o una presunción de responsabilidad*: para exonerarse de *responsabilidad*, el demandado debe demostrar que no *causó* el daño que se le imputa.

La Corte Suprema de Justicia explicó recientemente:

<<El concepto de **“presunción de responsabilidad”** en el ejercicio de actividades peligrosas, como las derivadas del transporte terrestre, ha sido acuñado por la Corte. En estricto sentido, se trata de una **“presunción de causalidad”**, ante el imposible lógico de la “presunción de culpa”. Si la exoneración del demandado, como es conocido, deviene únicamente por la ruptura del elemento causal, ante la presencia de una causa extraña, el requisito de la culpa no resulta consustancial en un sistema de responsabilidad objetiva. El artículo 2356 del Código Civil, en consecuencia, se orienta por una presunción de responsabilidad, de ahí, como lo tiene sentado la Sala, la culpa no sirve para condenar ni para exonerar. Demostrado el hecho peligroso, el daño y la relación de causalidad entre aquel y este, la liberación de indemnizar deviene de la presencia de un elemento extraño ...

<<Así entonces, en lo que concierne a “la responsabilidad en accidente de tránsito, entre otras actividades peligrosas, si bien se ha expresado, se inscribe en un régimen de “presunción de culpa” o “culpa presunta”, realmente se enmarca en un sistema objetivo, **porque en ninguna de tales hipótesis el agente se exime probando diligencia o cuidado, sino cuando demuestra causa extraña.**>>⁴.

11. - En este régimen, al demandante le basta acreditar que el daño ocurrió en el accidente generado por la acción del agente, en desarrollo de una actividad peligrosa. Probado lo anterior, es al demandado al que le incumbe acreditar la fuerza mayor, la culpa de la víctima o el hecho del tercero. Respecto de este último, esa carga implica demostrar que el hecho de ese tercero resultó *imprevisible e irresistible* para el agente.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 2 de junio de 2021 (SC2111-2021), Magistrado ponente, Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.



12.- Acerca de lo que le corresponde probar el demandante y lo que le incumbe probar al demandado en casos similares al que estudió la Sala, la jurisprudencia y la doctrina han dicho:

<< Consiste en imputarle el resultado lesivo, en virtud del principio de control del peligro y atendidas las características de los riesgos específicos inherentes a determinado tipo de empresa o explotación, al patrimonio de quien, pudiendo dominar la fuente de la que esos peligros surgen, no extremó las prevenciones y cuidados que le eran exigibles para impedir aquel resultado. **A la víctima le basta demostrar el perjuicio, la relación directa de causa a efecto entre este último y la actividad peligrosa desplegada**, así como también la existencia de un deber concreto de guarda respecto de ésta última que al empresario le incumbía, mientras que **la exoneración, valga repetirlo, no puede venir sino de la prueba concluyente de la causa extraña**>>⁵.

<<No es necesario, sin embargo, exagerar la importancia de la prueba impuesta a la víctima. Dos razones imponen esta atenuación: En primer lugar, no puede exigirse, en un primer tiempo, de la víctima, sino una prueba bastante elemental, dejando un amplio espacio a la posibilidad, por el demandado, de demostrar que en realidad el vínculo de causalidad exigido para obtener una reparación no existe. **Así, en todos los casos que, en materia de responsabilidad del hecho de las cosas, la víctima puede contentarse demostrando que la cosa intervino en la producción del daño, sin tener que demostrar que en ese evento ella tuvo un rol activo.** En segundo lugar, los tribunales fundan de hecho sus decisiones en estos casos, sobre *presunciones de responsabilidad*>>⁶.

13.- Este régimen probatorio se justifica porque en estos casos el conductor del vehículo es quien crea un riesgo, quien pone en peligro la integridad personal y la vida de los peatones o de las personas que se encuentran en la vía pública. Responde al interés del legislador de darle prevalencia a la protección de la vida e integridad de las personas sobre la necesidad de permitir que se desarrollen actividades peligrosas que le sirven a quien las desarrolla, pero que ponen en riesgo a las demás personas. Esa circunstancia le genera a quien desarrolla la actividad, y es el *creador del riesgo*, una responsabilidad particular que le impone reparar los *perjuicios* que *cause* en desarrollo de esta actividad, simplemente por causarlos, y no le permite exonerarse demostrando que obró diligentemente o que no existió *culpa* o *falla del servicio* en su actuación.

14.- En estos casos al demandado no le basta demostrar que conducía a velocidad normal o acatando las normas de tránsito; ni acreditar que un tercero o la víctima realizaron conductas imprudentes; ni probar que, de no haberse presentado tales conductas, el daño no se habría presentado. Lo que le corresponde acreditar para exonerarse de responsabilidad es que (i) esa

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 22 de febrero de 1995.

⁶ Alex Weill, Francois Terré, Droit Civil Obligations, Paris 1980, p. 836.



conducta (la del tercero en este caso) fue la causa *exclusiva y determinante del daño* y (ii) que su propia conducta no puede considerarse como *causa* del daño no solo porque el hecho de un tercero era *imprevisible* sino también porque era *irresistible*. Solo si acredita estos requisitos puede exonerarse, por demostrar que *no causó* el daño.

15.- Para que el hecho del tercero exonere de responsabilidad no solo es necesario probar que era *imprevisible e irresistible* para el demandado, sino que es menester probar, igualmente que ese hecho fue la causa *exclusiva* del daño. Porque si lo que se evidencia es que el daño fue generado por dos causas (el hecho del tercero y el hecho del demandado) no se produce ningún tipo de exoneración, en la medida en que, frente a la víctima, ambos estarían obligados *solidariamente* a resarcir el perjuicio.

15.1.-La jurisprudencia del Consejo de Estado asimila los tres eventos de exoneración y señala que en los tres casos la <<causa extraña>>, debe ser imprevisible e irresistible para el demandado: <<En cuanto a la alegada eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo de la víctima, conviene recordar que, al igual que acontece con las demás eximentes de responsabilidad —fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero—, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado>>⁷. Y la doctrina, en relación con el hecho del tercero, agrega que <<él no exonera sino a condición de haber sido para el demandado imprevisible e irresistible (inevitable), como una fuerza mayor y que pueda ser considerado como la causa única del daño>>⁸.

15.2.- La Corte explica este punto en los siguientes términos:

<<Por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño, aspecto obvio acerca del cual no es necesario recabar de nuevo sino para indicar tan solo que es únicamente cuando media este supuesto que pone por entero el resarcimiento a la cuenta del tercero y no del (demandado) habida consideración que si por fuerza de los hechos la culpa de los dos ha de catalogarse como concurrente y por lo tanto frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios coautores que a ella le son extraños, esos coautores, por lo común están obligados a cubrir la indemnización en concepto de deudores solidarios que por mandato de la ley lo son de la totalidad de su importe, postulado éste consagrado por el artículo 2.344 del Código Civil (...). Cuando

⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 23 de junio de 2010, (18376), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁸ Cfr. Jean Carbonnier, Droit Civil, obligations, Dalloz, 1986, p. 467.



hay de por medio varios responsables de un accidente, la obligación de resarcir los perjuicios es solidaria, lo que quiere decir que esos perjuicios se pueden reclamar de uno cualquiera de los responsables>>⁹.

16.- El estudio de la causalidad que hace el Juez de la responsabilidad es *ex post* y tiene como propósito determinar cuál fue el hecho o la omisión que originó el daño; y para considerar que la conducta del tercero excluye de responsabilidad al demandado no basta demostrar que se trató de una simple *condición necesaria*, es decir, que de no haberse presentado, el daño no habría ocurrido. Por el contrario, el demandado debe acreditar que la conducta de ese tercero fue una *condición suficiente* para generar el daño, esto es, que por sí sola esa conducta bastaba para que el daño ocurriera.

17.- Como lo explica el profesor Fernando Molina¹⁰, la <<causalidad>> puede hacer referencia a dos tipos de relaciones diferentes. Esta puede entenderse alternativamente como la <<transferencia de energía>> lineal y material entre dos sucesos, o puede estudiarse como <<originación>>, lo que implica la investigación del suceso que da origen a otro y que genera un determinado estado de cosas en el mundo que no hubiera tenido lugar sin él. Para el primer sentido de causalidad, lo que importa es verificar los flujos de continuidad física entre elementos; mientras que, para el segundo sentido, la causa se encuentra no *físicamente* sino a partir de un juicio <<contra fáctico>> en el que se pregunta qué hubiera sucedido en el mundo si el evento que se postula como causa no hubiera sucedido. Es este segundo sentido de causalidad como <<originación>> el que le interesa al juez de la responsabilidad.

18.- En los términos del citado profesor Molina, si la causalidad se entiende como <<transferencia de energía>>, todas las condiciones causales de un evento son equivalentes porque <<todas las que hayan intervenido en el flujo de transmisión de energía entre los átomos de los diferentes elementos que van contiguos unos con otros, todo ello tiene idéntico valor causal, porque todo ello forma parte de esa explicación física de la materia>>. Por el contrario, si la causalidad se entiende como <<originación>>, solo tienen valor equivalente las condiciones *sine qua non*, es decir, aquellas causas sin las cuales el evento no existiría en el mundo. Para comprobar lo anterior, se hace un análisis contra fáctico, que plantea una hipótesis de lo que habría podido suceder si los hechos hubieran ocurrido de manera diferente a la que efectivamente sucedieron¹¹.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 8 de octubre de 1.992 exp. 3446. Ponente Dr. Carlos Esteban Jaramillo Scholls.

¹⁰ Fernando Molina Fernández. <<La relación de causalidad>>. Universidad Externado de Colombia: Tertulias de Filosofía y Derecho – Centro de Investigación. Youtube. 23 de febrero de 2017. Accedido el 4 de agosto de 2022: https://www.youtube.com/watch?v=h263t_iwhqU

¹¹ Cfr. Fernando Molina Fernández. <<La relación de causalidad>>.



19.- Sin embargo, que una condición sea *necesaria* para la ocurrencia de un evento no significa que sea *suficiente*. Una condición es necesaria cuando, de no haberse dado, desaparecería el resultado por ella causado: sin ella este no se produce; sin embargo, tiene la característica que por su sola ocurrencia no permite inferir que se haya producido el resultado condicionado. Una condición *suficiente*, en cambio, es la que, estando presente, implica que el resultado condicionado por ella siempre ocurre y no se requiere otra para que suceda¹².

20.- En el caso concreto es evidente que la actuación del tercero que volcó los bananos en la vía fue una condición necesaria para que ocurriera el daño: si esto no hubiese ocurrido, los niños no se habrían puesto a recogerlos y el accidente no se habría presentado. Pero esa no es una condición suficiente que pueda considerarse como la causa *exclusiva y determinante* del daño y permita concluir que este no fue *causado* por el conductor de la motocicleta que atropelló a los menores. Para comprobar lo anterior había que demostrar que por sí solo el hecho de tener los bananos regados en la vía hubiese causado el accidente. Eso no está probado en el expediente y lo que hace la sentencia es expresar calificaciones sobre la velocidad de la motocicleta, que son improcedentes al estudiar la exoneración de responsabilidad en este régimen, y conjeturas acerca de que para el conductor las circunstancias en la vía eran *imprevisibles e irresistibles*, pues las conclusiones que se presentan en este punto no se fundamentan en pruebas de ninguna naturaleza.

Se lee en las consideraciones del fallo:

<<Está probado que el 23 de marzo de 1997, alrededor de la 1:00 pm, Óscar Darío Serna como conductor y Germán Darío Quiroz como parrillero, ambos empleados de la UMATA, se dirigían en una moto de propiedad del municipio de Uramita por el carril derecho de la vía que conduce a Cañasgordas en el barrio Cabuyal. Según el informe de accidente, esta vía era curva, estaba en un área rural, en un sector residencial, de doble sentido, con dos carriles, en buen estado, seca, con buena iluminación y sin señales de tránsito. Está acreditado que ellos trabajaban el día del accidente, pero se desconoce el motivo preciso por el cual transitaban esa vía.

<<Durante el trayecto se encontraron con una pila de bananos, se montaron sobre ella, no alcanzaron a frenar y atropellaron al menor Wilmar Alexander Leal Oquendo, quien recogía las frutas en compañía de otros niños y su hermano Iván Darío Oquendo Cardona a cambio de recibir un dinero por parte del “señor de la jaula”, que se encontraba en la estación de gasolina, según la declaración del hermano de la víctima .

¹² Cfr. Fernando Molina Fernández. <<La relación de causalidad>>.



<<El impacto lanzó al menor 22.20 metros hacia delante de la pila de bananos y recibió un golpe en el cráneo. La moto salió por el aire y cayó 27.90 metros al lado izquierdo de la vía. Los pasajeros de la moto salieron expulsados y quedaron delante del vehículo...

<<En el informe de accidente se indicó como causas probables el “exceso de velocidad y obstáculo en la vía (pila de banano)”, a partir de las apreciaciones de Rubén Darío Agudelo e Iván Darío Oquendo Cardona. Sin embargo, la vecina Marleny del Socorro Ruiz afirmó en su declaración que, “él no iba ni muy a la carrera como pasan esas motos”.

<<En ese sentido, **la Sala no tiene certeza de la incidencia que tuvo la velocidad sobre la generación del accidente y si fue determinante, porque desconoce la velocidad que llevaba la moto, si excedió los límites permitidos de esa vía y la influencia física que tuvo la curva sobre la velocidad.** Se debe precisar que el informe de accidente se refiere a causas probables, pero no definitivas y se sustentó en las apreciaciones subjetivas de los testigos ...

<<Tampoco se puede imputar bajo un régimen de responsabilidad objetivo por el desarrollo de una actividad peligrosa, porque la Sala encuentra probado que el hecho del tercero fue la causa exclusiva y determinante del accidente.

<<Respecto del hecho de un tercero, el informe que rindió la estación de Policía de Uramita sobre el accidente señaló que, en el carril derecho “habían tirado o descargado un viaje de banano en horas de la madrugada del mismo día, por un camión que tomó rumbo a Medellín y que en horas de la noche anterior estuvo parqueado en la bomba de gasolina Santamaria ubicada a la salida de este municipio vereda Cabuyal (...) se pudo establecer que el imprudente que arrojó el viaje de banano sobre la vía horas antes, es el camión de placas TKJ-633 color blanco, modelo 71, conducido por el señor Darío Suarez Berrío”.

<<Está probado que un particular de manera irresponsable descargó unos bananos en medio de una vía pública, la cual incidió de manera determinante en la generación del accidente de tránsito, que provocó la muerte dos servidores públicos y un niño. De hecho, el artículo 226 del Decreto 1344 de 1971, modificado por el artículo 80 de la Ley 33 de 1986, establecía como una falta no asegurar la carga para evitar que las cosas transportadas se cayeran en la vía.

<<**En ese sentido, el obstáculo en la vía fue imprevisible e irresistible para el conductor de la moto, porque al tomar la curva de manera sorpresiva subió sobre un montón de bananos, no alcanzó a frenar y atropelló al menor. Sin duda, ese hecho intempestivo hizo que el conductor perdiera el control de la moto y la posibilidad de reacción respecto de las personas que estaban a su alrededor. En consecuencia, el hecho del tercero fue la causa exclusiva y determinante en la producción del daño.**

<<Así las cosas, la Sala no puede imputarle responsabilidad a ninguna de las entidades demandadas, porque el accidente se produjo por el hecho de un tercero>>.



21.- Las consideraciones relativas al comportamiento negligente o diligente tanto del conductor de la motocicleta (si iba a alta velocidad o no) o del dueño de la carga de bananos (si dejarlos en la vía era ilícito o no) son impertinentes en este caso: aquí lo que había que determinar era quien causó el daño (el conductor de la motocicleta o el dueño de los bananos) y si su conducta podía considerarse como la causa exclusiva y determinante del mismo.

22.- Y, siguiendo al profesor Molina, las consideraciones relacionadas con la *causalidad física* son insuficientes¹³: no bastaba constatar que un tercero arrojó una pila de bananos en la vía, que por tal razón los niños estaban recogiendo, y cuando todo ello ocurría, se produjo el accidente que generó la muerte del menor. No bastaba considerar que si el tercero no hubiese arrojado la pila de bananos el accidente no se habría producido. Para excluir el hecho del tercero como la causa *exclusiva y determinante* del daño, era necesario tener en cuenta que, si bien su actuación fue una condición *necesaria* para la producción del daño, ella no fue *suficiente*; que la actuación del conductor de la motocicleta que atropelló a los niños también fue *determinante* del daño; y que no se acreditó que el obstáculo en la vía fuese sea un evento *imprevisible* para el conductor de la motocicleta, o que siendo *imprevisible* no podía ser *resistido o evitado* por el citado conductor

23.- La entidad demandada tenía la carga de acreditar que el obstáculo en la vía (bananos regados) era una circunstancia imprevisible. Debía demostrar que era absolutamente anormal y que un conductor no podía prever que hubiese en la vía un obstáculo de esta naturaleza. Si se acreditaba que el evento era *imprevisible*, le correspondía probar que el mismo era irresistible probando que el conductor no tenía forma de evitar el accidente. Y la Sala llegó a esta conclusión mediante una inferencia lógica, al parecer fundada en *reglas de la experiencia* que no fueron plasmadas en el fallo.

24.- No se demostró que la curva en la que ocurrió el accidente fuera de tal modo cerrada que el encuentro con el obstáculo en la vía no podía advertirse de ninguna manera con anticipación; no se demostró que la moto fuera el primer vehículo que pasara por el sitio para explicar por qué los que pasaron con anterioridad al evento pudieron evadir el obstáculo y evitar el accidente. La entidad demanda no ofreció ningún medio probatorio para acreditar que el *hecho del tercero* fue la causa exclusiva y determinante del daño, por lo que debió ser condenada. Exigir rigurosamente de quien desarrolla una actividad peligrosa demuestre que el daño no fue causado por él sino por una causa ajena al mismo para exonerarlo de responsabilidad, es un presupuesto fundamental para aplicar

¹³ Cfr. Fernando Molina Fernández. <<La relación de causalidad>>.



Radicado: 05001-23-31-000-1998-02802-02 (53016)

Demandante: Ana Lucia Oquendo Cardona y otros

correctamente este régimen de responsabilidad y para que el mensaje que se transmite a los conductores de vehículos automotores sea claro y contundente. La ley privilegia la protección de la vida e integridad personal de los peatones u ocupantes de las vías, sobre el derecho a circular en ellas con vehículos que son los que crean el riesgo: si quien se sirve de un vehículo causa un daño – simplemente, si lo causa- debe repararlo.

Fecha *ut supra*,

Con firma electrónica
MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado