



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL**

---

Sincelejo, diecisiete (17) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

Magistrado Ponente: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

**RADICACIÓN:** 70-001-33-33-005-2015-00029-01  
**DEMANDANTE:** MARTHA CECILIA VIDUAL ARIAS y OTROS  
**DEMANDADO:** MUNICIPIO DE SINCELEJO - SUCRE  
**MEDIO DE CONTROL:** REPARACIÓN DIRECTA

Procede la Sala, a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 9 de agosto de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante la cual, se declaró probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del municipio demandado.

### **1. ANTECEDENTES:**

#### **1.1 Pretensiones<sup>1</sup>:**

Los señores MARTHA CECILIA VIDUAL ARIAS, JORGE ALBERTO ARRIETA SÁNCHEZ, MARTHA LILIANA ARRIETA VIDUAL y JORGE ALBERTO ARRIETA VIDUAL, mediante apoderado judicial, interpusieron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa, contra el MUNICIPIO DE SINCELEJO - SUCRE, con el fin de que se le declare patrimonialmente responsable, por el daño ocasionado por la falla o falta del servicio que condujo a ocasionar la muerte de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL (q.e.p.d.).

---

<sup>1</sup> Folio 1 - 2 del cuaderno de primera instancia.

Como consecuencia de lo anterior, piden que se condene a las entidades demandadas a pagar por concepto de perjuicios, las siguientes sumas de dinero:

a. Por concepto de perjuicios morales a favor de los padres de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, señores MARTHA CECILIA VIDUAL ARIAS y JORGE ALBERTO ARRIETA SÁNCHEZ y de sus hermanos MARTHA LILIANA ARRIETA VIDUAL y JORGE ALBERTO ARRIETA VIDUAL, el valor equivalente a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

b. Por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de las mismas personas, la suma de \$ 265.215.600.00 o lo que resulte probado.

A parte de lo anterior, se solicita que dichas sumas de dinero sean debidamente actualizadas.

## **1.2.- Hechos de la demanda<sup>2</sup>:**

El día 2 de diciembre de 2012, siendo aproximadamente las 10:00 p.m., la señora ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL transitaba hacia su casa a bordo de la motocicleta de marca YAMAHA, placas RIF – 43, por la carrera 13A entre calles 23 y 24 A del Barrio Las Américas del Municipio de Sincelejo, cuando por el estado de la vía y la presencia de un hueco o bache, grietas y montículos de asfalto que no tenían ninguna señal de precaución, dicen los demandantes, perdió el control de la misma y cayó bruscamente contra el pavimento, lo que le produjo graves traumas y lesiones.

Informada la Policía de tal incidente, siguen los demandantes, hizo su presencia en el lugar de los hechos, luego de 30 minutos y en colaboración de los vecinos, pues, los uniformados no contaban con la capacitación necesaria para atender la situación, trasladaron a la víctima hasta la Clínica

---

<sup>2</sup> Folios 2 - 3 del Cuaderno de primera instancia.

Fundación María Reina, en donde, pese a las atenciones recibidas falleció el día 13 de diciembre de 2012, a eso de las 20:55 horas.

Agregan los demandantes, que el accidente ocurrió como consecuencia del mal estado de la vía, que para entonces presentaba un gran bache, sin señales de prevención alguna, siendo del resorte del municipio demandado, tener un buen mantenimiento de la red vial y prevenir los accidentes con la correspondiente señalización.

Dicen, que con posterioridad a dicho accidente, la vía fue reparada y parchada por el FONDO ROTATORIO MUNICIPAL DE VALORIZACIÓN DE SINCELEJO – FOMVAS.

Igualmente, que la difunta, conducía motocicleta desde los 14 años de edad y teniendo al momento del accidente una edad de 25 años, contaba con una experiencia en tal actividad de más de 10 años.

Así mismo, que la fallecida era soltera, sin hijos, laboraba en el Depósito de Legumbres La Economía en la Plaza de Mercado de Sincelejo – Sucre, devengando un salario mínimo legal mensual vigente y era el único sustento económico de su madre y hermanos, quienes dependían económicamente de ella, razón por la que su muerte, produjo graves perjuicios materiales a su familia y profundo dolor y desolación.

### **1.3. Contestación de la demanda.**

El **municipio de Sincelejo - Sucre**<sup>3</sup>, dio respuesta a la demanda, indicando que se oponía a las pretensiones, pues, no existen argumentos suficientes para endilgarle al ente territorial, responsabilidad alguna en los hechos que ocasionaron el deceso de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, así como tampoco se ha probado el nexo causal que debería existir entre el actuar de la administración y el accidente, en el cual pierde la vida la occisa.

---

<sup>3</sup> Folios 77 – 90, cuaderno de primera instancia.

En relación con las pretensiones que persiguen el pago de perjuicios morales, dijo que se oponía a su cuantificación, pues, no se tenía en cuenta lo señalado por la jurisprudencia y en frente a los perjuicios materiales dijo, que los mismos no tenían soporte probatorio.

En relación con los hechos sostuvo, que algunos no le constan, otros son ciertos, tales como la fecha de la muerte de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, posterior a su ingreso a un centro hospitalario; que los municipios deben responder por el buen estado de las vías, sin que esto se haga extensivo al actuar imprudente de las personas y que es parcialmente cierto, que dentro de la ejecución del contrato No. OC – 009 – 2009, el FONDO ROTATORIO MUNICIPAL DE VALORIZACIÓN DE SINCELEJO, realizó obras de parcheo en un sector de la vía Carrera 13A entre calles 23 y 24 A en concreto rígido, obras que fueron ejecutadas en el mes de febrero de 2013, sin que se pueda afirmar que las deficiencias que presentaba la vía, fueron la causa del accidente. Afirmó que era falso, que el mal estado de la vía haya incidido en lo ocurrido.

Como argumentos de su defensa, sostuvo, que el municipio de Sincelejo no violó disposición constitucional o legal alguna, por ende, no debe responder frente a lo demandado. Además dentro del expediente, solo está probado que ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, falleció como consecuencia de un choque neurogénico, trauma craneoencefálico severo, sin que el mismo pueda atribuirse al ente territorial demandado, pues, no se prueba el nexo causal.

Agrega, que en el presente asunto debe tenerse en cuenta el hecho exclusivo de la víctima, pues, esta asumió una conducta temeraria e imprudente al no llevar los elementos de seguridad necesarios, para ejercer la actividad de conducción de motocicletas, como son chaleco reflectivo, luces delanteras y traseras, de conformidad con la normatividad vigente. De donde puede predicarse, que la occisa actuó de manera deliberada contra un mandato legal, colocándose en la posición que la jurisprudencia y la doctrina denominan acciones a riesgo propio, sin que resulte cierta la

pericia predicada en la demanda, pues, la fallecida no contaba con licencia de conducción, lo que la hace inexperta para conducir vehículos.

Además, dice, las lesiones sufridas, aunadas a la altura de la motocicleta y la profundidad del “hueco”, hace concluir que para que se produzca la fuerza necesaria para provocar un trauma cráneo encefálico (TCE) severo, debía venir la conductora a alta velocidad, lo cual no resulta permitido por las normas de tránsito. A lo anterior suma, que la atención hospitalaria de la víctima, se dio solo una hora y media después del accidente, lo que hace pensar en que tal pérdida de tiempo, pudo agravar las consecuencias del TCE, siendo entonces la demora en la atención médica, la que dio lugar a su muerte.

Añade también, que el informe policial solo fue elaborado dos horas después a la ocurrencia de los hechos y en ellos se indica que en el sitio del accidente, no se encontraba, ni la víctima, ni el vehículo, lo que hace pensar que la escena fue modificada, impidiéndose así, tener certeza sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se configuró el daño, lo que hace imposible efectuar la imputación al municipio de Sincelejo.

Propone como excepciones, la culpa exclusiva de la víctima; la inexistencia del nexo causal como elemento esencial para la constitución de responsabilidad por parte del municipio de Sincelejo; y la carencia de soporte probatorio para la reclamación solicitada.

#### **1.4.- Sentencia impugnada<sup>4</sup>.**

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia del 9 de agosto de 2018, declara probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del municipio de Sincelejo – Sucre, negando las pretensiones.

---

<sup>4</sup> Folios 337 - 344, del cuaderno de primera instancia.

Como argumento de su decisión, dijo, que las probanzas dan cuenta de la ocurrencia del accidente el día 3 de diciembre de 2012, en el sitio indicado en la demanda, en donde además, se evidenciaba el mal estado de la vía, dada la presencia de grietas y asentamientos en casi el 70% de la integridad de la losa.

Lo que a su vez, había incidido en que el Fondo Rotatorio Municipal de Valorización de Sincelejo (FOMVAS), suscribiera el contrato de obra No. OC-009-2009 con la Unión Temporal Vías Amables, cuyo objeto era la *“construcción y mantenimiento de vías en concreto rígido en diferentes sectores del municipio de Sincelejo Departamento de Sucre tal y como lo estipula el listado de vías incluidas en el documento previo y fundamento en la cláusula séptima del presente contrato”* y dentro de las cuales, se hallaba el Barrio Las Américas de Sincelejo, concretamente, la carrera 13 A entre calles 23 y 24, obras que se ejecutaron en el mes de febrero de 2013 y se recibieron por el Fondo contratante el 28 de febrero de 2013.

Dice, que el mencionado Fondo, es un ente de creación municipal, con autonomía administrativa y patrimonio independiente, capaz de comparecer al proceso y obrar como demandado y resultando, que al momento de ocurrir el accidente, el contrato de mantenimiento vial ya había sido suscrito, la entidad llamada a comparecer en este proceso a fin de responder patrimonialmente por lo pedido, no era más que el FOMVAS, razón por la cual, al haberse demandado al municipio de Sincelejo, procedía la declaración de la excepción de falta de causa por pasiva del ente territorial demandado.

Consecuencialmente, condenó en costas al demandante.

### **1.5.- El recurso.**

Inconforme con la anterior decisión, la parte demandante interpuso recurso de apelación, señalando:

*“... El recurso tiene como fundamento básico la tesis que el Municipio de Sincelejo a través de su máximo representante o Alcalde, no puede en virtud de la creación de entidades con autonomía administrativa y patrimonio independiente de origen municipal cuya función sea la ejecución de obras públicas, desligarse totalmente o desatender sus responsabilidades e imperativos que le vienen desde la misma constitución y de la ley como autoridad de tránsito a nivel municipal, especialmente en un aspecto tan crucial e importante como velar por la seguridad de las personas y las cosas en las vías públicas y privadas abiertas al público del municipio”.*

Apoya su dicho, en el contenido del art. 315.2 de la C.P., el art. 2 de la Ley 1383 de 2010, artículo 5, el parágrafo 3 del artículo 6 y parágrafo primero del artículo 115 de la Ley 769 de 2002, la Resolución No. 1050 de 2004, proferida por el Ministerio de Transporte, que obligan a advertir a los usuarios sobre los peligros existentes en las vías, cuando existe una obra que afecte el tránsito, obligación que dice es del resorte del Municipio demandado, pues, pese a las funciones del FOMVAS, en este caso, tales funciones no sustituyen la obligación del municipio de adoptar las medidas preventivas, asegurando la vida e integridad física de los ciudadanos.

Agrega a lo anterior, que la ejecución del contrato suscrito por FOMVAS tendiente al arreglo de la vía en comento, solo se ejecutó a partir del mes de febrero de 2013, por ende, al haber ocurrido el accidente el día 2 de diciembre de 2012, correspondía al municipio advertir de la presencia de anomalías en la vía, función que no hizo.

En su sentir, el apelante dice, el a quo confundió dos aspectos disímiles, por un lado, *“la delegación para contratar o ejecutar obras públicas que le fueron conferidas al FOMVAS (...) con otra muy distinta, que es la obligación constitucional y legal de vigilancia y cuidado de las personas y del control del tráfico en las vías del municipio”*, de ahí que, añade, no se pueda predicar que el daño se causó únicamente por la ausencia de mantenimiento o parcheo de la vía, sino también por la falta de señalización o advertencia en las vías por su mal estado, lo cual se encuentra a cargo del municipio demandado.

Dice también, que dentro de las funciones propias del FOMVAS, no existe aquella que refiera vigilar, cuidar o disponer sobre la advertencia a la comunidad de calles en mal estado, por lo que tal obligación solo se puede atribuir al municipio, como autoridad de tránsito.

Pide en consecuencia, se revoque el fallo apelado y se concedan las pretensiones.

#### **1.6.- Trámite procesal en segunda instancia.**

- Mediante auto de 19 de diciembre de 2018, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada<sup>5</sup>.
- En proveído del 12 de abril de 2019, se dispuso correr traslado a la partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público para emitir concepto de fondo<sup>6</sup>.

En esta oportunidad, la **parte demandante**<sup>7</sup>, presentó sus alegatos de conclusión, reafirmando lo dicho en su escrito de apelación.

La **parte demandada**<sup>8</sup>, por su parte, en sus alegaciones, dijo, que está plenamente demostrado el hecho exclusivo de la víctima, en tanto, al momento del accidente no contaba con licencia de conducción, lo cual indica que nunca demostró pericia o destreza necesaria para ejercer la actividad riesgosa de conducir motocicleta.

Tampoco se demostró en el expediente, dice, que la motocicleta contara con condiciones óptimas de rodaje, como quiera que en este tipo de accidentes, las fallas mecánicas del vehículo -falta de frenos, falta de luces, etc.- pudieron haber incidido de manera directa en la producción del

---

<sup>5</sup> Folio 4, cuaderno de segunda instancia.

<sup>6</sup> Folio 8, cuaderno de segunda instancia.

<sup>7</sup> Folios 12 – 15, cuaderno de segunda instancia.

<sup>8</sup> Folios 16 – 19, cuaderno de segunda instancia.

supuesto accidente, lo cual desdibuja cualquier nexo causal entre los daños y perjuicios alegados y la acción u omisión del ente demandado.

Agrega, que tampoco obra en el expediente prueba que indique que la víctima portaba casco protector al momento del siniestro, elemento de seguridad que es exigido por la ley y que pudo haber cambiado el destino de lo ocurrido.

Siendo así, concluye, que la conducta de la víctima fue imprudente, negligente, violatoria de las normas de tránsito, siendo esto un factor decisivo para la producción del daño, lo cual elimina el nexo de causalidad que debe probarse en este tipo de asuntos.

Dice también, que se halla demostrada la falta de legitimación en la causa por pasiva del municipio de Sincelejo – Sucre, pues, el ente territorial es una persona distinta del FOMVAS, adicionalmente, se ha demostrado que no fue el ente territorial el que adelantó el proceso de selección del contratista que ejecutó la obra pública de construcción de la vía, siendo el FOMVAS quien debe responder por los presuntos daños ocasionados, de ahí que en el presente asunto, no se pueda responsabilizar de ninguna manera al demandado.

El **Agente del Ministerio Público**<sup>9</sup>, conceptuó en el presente asunto, señalando, que respecto del daño existe prueba que indica la muerte de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, circunstancia que halla respaldo en el registro civil de defunción, la historia clínica y el informe pericial de necropsia proferido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Agrega, que debe tenerse en cuenta que si bien el Alcalde Municipal es autoridad de tránsito, que lo obliga a cumplir ciertas obligaciones de prevención, también lo es que en el presente asunto la parte demandante no demostró la idoneidad de la fallecida para manejar motocicletas, pues,

---

<sup>9</sup> Folios 20 – 23, cuaderno de segunda instancia.

no se aportó la correspondiente licencia de conducción, ni se allegó el estado mecánico de la misma; así mismo, se sabe que la conductora no llevaba casco protector, es decir, no cumplía con las normas técnicas sobre la materia, anunciando de manera tácita que se trató de culpa de la víctima.

Respecto a la imputación de responsabilidad, consideró, que *“las supuestas omisiones del Municipio de Sincelejo por el mal estado de la vía y la falta de señalización del lugar donde ocurrió el accidente, no fueron las causas directas del daño, ya que debió haberse probado la pericia de la conductora y el estado mecánico de la motocicleta. Al no hacerlo queda en tela de juicio la idoneidad y pericia de la conductora y el estado mecánico del vehículo, de lo cual se podría deducir que la omisión que se endilga a la administración no es causa o fundamento suficiente para endilgarle responsabilidad, el hecho que dio origen a la muerte de la señora ARRIETA VIDUAL, no es imputable al Municipio de Sincelejo, ya que la víctima desconoció el deber de autoprotección y la concreción del riesgo es producto de su actuar”*.

## **2.- CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia.**

Presentes los presupuestos procesales y no existiendo causal que invalide lo actuado, el Tribunal es competente, para conocer en **segunda instancia**, de la presente actuación, conforme lo establecido en el artículo 153 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### **2.2. Problema Jurídico.**

Vista la postura del recurrente, el problema jurídico a desatar en el presente asunto, es determinar: ¿Debe declararse responsable patrimonialmente al Municipio de Sincelejo por la muerte de la señora ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL (q.e.p.d.), ocasionado al transitar por una vía urbana de este

municipio, que presentaba huecos y baches a bordo de una motocicleta, sin contar con licencia de conducción, ni elementos de protección propios de la actividad de conducción de motocicletas?

## 2.3. Análisis de la Sala.

### 2.3.1. Generalidades de la Responsabilidad Extracontractual del Estado y sus elementos para la configuración.

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia<sup>10</sup>, establece una cláusula general de responsabilidad en cabeza del Estado, por aquellos daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes.

Dentro de dicha disposición de orden constitucional, la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha encasillado, dos elementos de responsabilidad a tener en cuenta, tales como el daño antijurídico y la imputación<sup>11</sup>.

Por **daño antijurídico** se ha dicho, que el mismo “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar. En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas”<sup>12</sup>.

En cuanto al segundo de los elementos, es decir la **imputación**, la misma se instituye como la “atribución de la respectiva lesión”; en consecuencia, “la

---

<sup>10</sup> Constitución Política de Colombia. “Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

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

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sub sección C. Sentencia del 9 de mayo de 2012. Expediente con radicación interna 23300. C. P. Dra. Olga Mélida Valle de la Hoz.

<sup>12</sup> Ibíd.

denominada *imputación jurídica* (*imputatio iure* o *subjetiva*) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política<sup>13</sup>, con la advertencia de que en atención del principio *iura novit curia*, “corresponde al juez definir la norma o el régimen aplicable al caso, potestad del juez que no debe confundirse con la modificación de la causa petendi, esto es, de los hechos que se enuncian en la demanda como fundamento de la pretensión”<sup>14</sup>.

Por lo tanto, una vez definidos y acreditados los elementos de la responsabilidad, el juzgador procede a la tasación económica del daño, en la materialización de perjuicios, los cuales pueden ser de orden material (Daño emergente-Lucro cesante) o inmaterial (Daño moral, Daño a la Salud), teniendo en cuenta las particularidades de cada caso.

### **2.3.2.- Régimen de responsabilidad aplicable.**

La falla del servicio ha sido en el Derecho Colombiano y continúa siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> *Ibíd.*

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2007. Expediente con radicación interna 22655. C. P. Dra. Ruth Stella Correa Palacios.

<sup>15</sup> Cfr. Sentencias del 13 de julio de 1993, expediente No. 8163 y del 10 de marzo del 2011, expediente 17.738, entre otras.

También ha sostenido la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2, inciso 2, consistente en que las autoridades de la República tienen el deber de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, “*debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera*”<sup>16</sup>; así, las obligaciones que están a cargo del Estado -y por lo tanto, la falla del servicio que constituye su transgresión-, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo<sup>17</sup>.

Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad.

Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El *retardo*, se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía, en prestar el servicio; la *irregularidad*, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como es lo esperado o lo normal, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan; y la *ineficiencia* se configura cuando la Administración presta el servicio, pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y se da la *omisión* o *ausencia* del mismo cuando la

---

<sup>16</sup> Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837.

<sup>17</sup> Sentencia del 3 de febrero de 2000, expediente No. 14.787

Administración, teniendo el deber legal de prestar ese servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía<sup>18</sup>.

### **2.3.3. Deber de mantenimiento de la infraestructura vial**

En relación con el deber de mantenimiento de la infraestructura vial, hade afirmarse que la conservación de carreteras significa el mantenimiento rutinario y periódico de las mismas. En tal sentido, el Honorable Consejo de Estado, ha dicho:

*“El mantenimiento consiste en las actividades necesarias para conservar el patrimonio invertido en una carretera en condiciones aceptables de funcionalidad, dentro de ciertos límites de deterioro, lo más cercano al estado en que tenían en el momento de su construcción o de su última rehabilitación o mejoramiento. El mantenimiento periódico es el que requiere una carretera ocasionalmente o con una periodicidad superior a un año, para conservar el patrimonio vial dentro de ciertos límites de aceptación para la operación vehicular. El mantenimiento rutinario es el que se realiza en las zonas aledañas a la calzada de la carretera, comprende, entre otras actividades, la poda, corte y retiro de árboles”<sup>19</sup>.*

De la misma manera, la jurisprudencia ha determinado la responsabilidad por omisión del deber de mantenimiento de vías, en dos eventos: i) cuando se ha dado aviso a la entidad sobre un daño en la vía, que impide su uso normal y no es atendida la solicitud de arreglarlo, ni se ha encargado de instalar las correspondientes señales preventivas y ii) cuando unos escombros u obstáculos permanecen abandonados en una carretera durante un período razonable, sin que hubieren sido objeto de remoción o demolición para el restablecimiento de la circulación normal de la vía<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup> Sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente No. 14.880.

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 11 de abril de 2002, C.P. Alier Eduardo Hernández Exp: 12500.

<sup>20</sup> Crf. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 9 de junio de 2010. C. P. Gladys Agudelo Ordoñez.

En el mismo sentido, la misma Corporación ha establecido cuándo está llamada la Administración Pública a resarcir los daños, en caso de omitir sus funciones de mantenimiento y se ha pronunciado de la siguiente manera:

*“La responsabilidad del Estado por omisiones en el deber de mantenimiento de las carreteras ha sido deducida por la Sala, para cuando se demuestra, por ejemplo, que las condiciones naturales del terreno, conocidas con anterioridad por las entidades demandadas, hacían previsible el desprendimiento de materiales de la montañas aledañas a las carreteras y éstas no tomaron las medidas necesarias para evitar una tragedia, o se demuestra que habiéndose dado aviso a la entidad sobre un daño en la vía, que impide su uso normal, no es atendida la solicitud de arreglarlo, ni se ha encargado de instalar las correspondientes señales preventivas o cuando se demuestra que unos escombros permanecieron abandonados en una carretera durante varios meses, sin que fueran objeto de demolición por INVIAS para el restablecimiento de la circulación normal de la vía. En síntesis, la sola demostración de la ocurrencia de un derrumbe o caída de piedras en una vía, por sí sola no es suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños que con tal situación se causan, a esa prueba debe unirse la de la imputabilidad del daño al Estado, que no es otra que la demostración de que el hecho que causó el daño se produjo como consecuencia de la omisión en que incurrió la entidad, en su deber de mantenimiento de las vías, o de alguna actuación con la cual se haya causado el daño”<sup>21</sup>.*

Adicionando, que la Administración tiene un deber de efectuar las reparaciones de las vías, lo cual incluye arreglar los baches que en éstas se encuentren, de conformidad con la obligación impuesta a ella de asegurar el mantenimiento de la vía con el fin de que dicha vía, pudiera funcionar adecuadamente y que no constituyera un peligro para todo aquel que la transitara.

Cabe resaltar en este punto, que la obligación impuesta por el principio de señalización, ni siquiera admite cumplimiento parcial, comoquiera que su finalidad consistente en garantizar la circulación por las vías públicas en condiciones de seguridad, libertad y confianza, sólo se previene con eficiencia, si la existencia de trabajos, peligros y obstáculos sobre la vía, se

---

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 11 de mayo de 2006, C. P. Ramiro Saavedra Becerra Exp: 15042.

encuentra debidamente señalizada, de conformidad con los requerimientos técnicos establecidos al respecto.

En ese sentido, el Consejo de Estado, respecto del “principio de señalización”, se ha manifestado en los siguientes términos:

*“La seguridad de la circulación en las vías públicas, no puede estar comprometida u obstaculizada por situaciones anormales, que en eventos como el de autos, constituyen una trampa mortal para los usuarios de las mismas, quienes al fin y al cabo solo ejercen una pluralidad de derechos y principios consagrados en todo el plexo normativo en esta materia, tales como los que se recogen en las siguientes disposiciones: artículos 678 y 1005 del Código Civil, artículo 8 del decreto 21 de 1909, que hacen referencia al derecho de uso y goce de las vías públicas; el artículo 1º inciso segundo del Código Nacional de Tránsito, el capítulo octavo de la ley 336 de 1996, que desarrollan el principio de la seguridad entre otros; el artículo 24 de la Constitución Política que se refiere a la libertad de locomoción con un derecho fundamental; y todos ellos se acompañan con el denominado principio de la señalización en materia de tránsito de vehículos, en efecto se ha dicho:*

*‘Sobre la importancia de la señalización la doctrina ha llegado inclusive a acuñar la expresión “Principio de señalización”, del cual se deriva que cuando las entidades que tienen a su cargo el deber de señalar las vías públicas, omiten su cumplimiento o lo hacen de manera defectuosa comprometen las responsabilidades de las personas jurídicas en cuyo nombre actúan, por evidente falta o falla en el servicio público, a ellas encomendado. Se ve en este principio, que fuera de construir carreteras seguras y adecuadas a los requerimientos del tráfico y mantenerlas en buen estado, la administración tiene el deber primario de ejercer el control, en cuanto al cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias que ordenan su señalización y advierten los peligros. Si por falta o falla de la administración no se advierte a tiempo de los peligros; o advertida de ellos no los remedia; o deja pasar la oportunidad para hacerlo; en todos estos casos y otros similares, el Estado deberá la reparación de la totalidad de los daños y perjuicios que su falla en la prestación del servicio ocasione por la ausencia de señalización en las carreteras, lo que hace que no sean adecuadas y seguras.*

*‘La seguridad de los habitantes, o mejor de los usuarios de las vías públicas, es uno de los deberes propios de las entidades y personas vinculadas al control del tránsito en todo el territorio Nacional, así lo estableció el Decreto 1344 de 19701. Resulta evidente que cuando esa seguridad no es propiciada, antes bien, es cuestionada o puesta en peligro, por la inercia o negligencia de*

las autoridades llamadas a ejercer el control, las consecuencias gravosas para los particulares, que pueden seguirse de dichas omisiones o cumplimiento defectuosos de tales competencias, han de ser asumidas por las respectivas entidades públicas.

*'El artículo 112 del Código Nacional de Tránsito Terrestre, considera las señales de tránsito así: Señales de reglamentación, o reglamentarias; señales de prevención o preventivas; y señales de información o informativas. Siendo las de prevención o preventivas aquellas que "tienen por objeto advertir al usuario de la existencia de un peligro y la naturaleza de este". Reviste tanta importancia la disposición sobre estos dos tipos de señales (las reglamentarias y las preventivas), que el propio Código Nacional de Tránsito Terrestre, se ocupó de establecer las dimensiones y características que deben tener las mismas.*

*'La resolución No. 5246 de 1985 proferida por el Ministerio de Obras Públicas y Transporte - hoy Ministerio de Transporte - "por la cual se adopta como reglamento oficial el Manual sobre Dispositivo para control de Tránsito en calles y carreteras", estableció en su primer considerando: "que la señalización de las calles y carreteras es un aspecto de gran importancia para la seguridad vial del país...". Lo cual significa o comporta que la adecuada y debida señalización tiene una importancia mayúscula para el desempeño de las actividades de control de tránsito automotor. No se trata simplemente de una competencia facultativa o discrecional en cuanto a su ejercicio, por parte de las autoridades de tránsito, son potestades de imperativo desarrollo, en la medida en que la disposición de dichas señales es un elemento insustituible de la seguridad vial del país. La resolución No. 8408 de 1985, establece la cantidad mínima de señales temporales a utilizar en las calles y carreteras. La pluralidad misma de señales temporales, ordenada por esta resolución, en los sitios de peligro en las vías públicas, revela el interés del legislador, y de la propia entidad administrativa, por la seguridad de los usuarios de los medios de transporte terrestre"<sup>22</sup>*

Por consiguiente, tal omisión compromete la responsabilidad de quien a su cargo tenga la vía, comoquiera que será tal entidad la que tenga la obligación de mantenimiento y señalización de la vía, pues, la omisión a dichos deberes, es la falencia que se erige como la causa determinante en la producción del daño antijurídico y en consecuencia, genera para ella la consiguiente obligación de repararlo.

---

<sup>22</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de octubre 4 de 2007. Exp: 16.058 y 21.112 acumulados. C. P. Enrique Gil Botero.

No olvida la Sala, que en accidentes de tránsito, eventualmente, pueden concurrir otras causas distintas a la sola presencia de huecos o baches en la vía, por lo que solo el análisis del caso en concreto, puede determinar si las demás causas, se constituyen en la causa adecuada a efectos de responsabilidad patrimonial.

#### **2.3.4. Colocación y mantenimiento de las señales preventivas de tránsito, obligación de los organismos de tránsito.**

Dispone el Código Nacional de Tránsito:

**“ARTÍCULO 115. REGLAMENTACIÓN DE LAS SEÑALES.** El Ministerio de Transporte diseñará y definirá las características de las señales de tránsito, su uso, su ubicación y demás características que estime conveniente. Estas señales serán de obligatorio cumplimiento para todo el territorio nacional.

**PARÁGRAFO 1o.** Cada organismo de tránsito responderá en su jurisdicción por la colocación y el mantenimiento de todas y cada una de las señales necesarias para un adecuado control de tránsito que serán determinadas mediante estudio que contenga las necesidades y el inventario general de la señalización en cada jurisdicción.

**PARÁGRAFO 2o.** En todo contrato de construcción, pavimentación o rehabilitación de una vía urbana o rural será obligatorio incluir la demarcación vial correspondiente, so pena de incurrir el responsable, en causal de mala conducta” (Subrayado fuera de texto).

Y por organismos de tránsito, dicho Código ha entendido:

**“ARTÍCULO 6º.** Organismos de tránsito. Serán organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción:

- a) Los departamentos administrativos, institutos distritales y/o municipales de tránsito;
- b) Los designados por la autoridad local única y exclusivamente en los municipios donde no hay autoridad de tránsito;
- c) Las secretarías municipales de tránsito dentro del área urbana de su respectivo municipio y los corregimientos;
- d) Las secretarías distritales de tránsito dentro del área urbana de los distritos especiales;

e) Las secretarías departamentales de tránsito o el organismo designado por la autoridad, única y exclusivamente en los municipios donde no haya autoridad de tránsito.

**PARÁGRAFO 1o.** En el ámbito nacional será competente el Ministerio de Transporte y los organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción para cumplir las funciones que les sean asignadas en este código.

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

**PARÁGRAFO 3o.** Los gobernadores y los alcaldes, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, no podrán, en ningún caso, dictar normas de tránsito de carácter permanente, que impliquen adiciones o modificaciones al código de tránsito.

Los Alcaldes dentro de su respectiva jurisdicción deberán expedir las normas y tomarán las medidas necesarias para el mejor ordenamiento del tránsito de personas, animales y vehículos por las vías públicas con sujeción a las disposiciones del presente código.

No obstante los alcaldes de municipios vecinos o colindantes podrán suscribir convenios interadministrativos para ejercer en forma conjunta, total o parcialmente, las funciones de tránsito que le correspondan a cada uno de ellos, dentro de las respectivas jurisdicciones que los compongan" (Subrayado fuera de texto).

Luego, no puede descartarse que los municipios tengan la obligación jurídica de colocar y mantener las señales preventivas de tránsito, bajo la modalidad de cumplimiento de la función que las mismas normas instituyen, es decir, de manera directa o a través de organismos descentralizados.

## **2.4. Caso concreto**

En el presente asunto, se halla probado:

a. Que ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, (q.e.p.d.), nació el 21 de enero de 1987, tal y como se registra en el correspondiente registro civil de nacimiento<sup>23</sup> y

---

<sup>23</sup> Folio 11, cuaderno de primera instancia.

que sus padres son MARTHA CECILIA VIDUAL ARIAS y JORGE ALBERTO ARRIETA SÁNCHEZ.

b. Que ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, falleció el día 13 de diciembre de 2012, tal y como lo indica el registro civil de defunción<sup>24</sup>, como consecuencia de accidente de tránsito ocurrido el día 2 de diciembre de 2012, tal y como se denota a partir de la historia clínica<sup>25</sup> elaborada por la Fundación María Reina; el certificado emitido por la Fiscalía Sexta Seccional de Sincelejo<sup>26</sup>; el informe pericial de necropsia emitido por el Instituto Nacional de Medicina y ciencias forenses<sup>27</sup>; la inspección técnica a cadáver, fechada a 13 de diciembre de 2012<sup>28</sup>; el reporte de iniciación para investigación penal<sup>29</sup>; informe ejecutivo rendido al interior del proceso penal radicado No. 700016010342012<sup>30</sup>.

c. Que el Fondo Rotatorio Municipal de Valorización de Sincelejo (FOMVAS) ejecutó el contrato No. OC-009-2009, tendiente al “reparcheo” en el Barrio Las Américas, carrera 13A entre calles 23 y 24 A, sitio donde se estableció ocurrió el accidente de tránsito que dio lugar a la muerte de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, ejecución que se llevó a cabo a partir del mes de febrero de 2013, atendiendo el *“mal estado de ese sector, los cuales estaban agrietados y presentaban asentamientos en casi el 70% de la integridad de las losas”*, tal y como se describe en el oficio de fecha octubre 14 de 2014<sup>31</sup>, radicado con el No. 140-107 proveniente de dicho ente y reiterado en el oficio No. 110-070 del 8 de octubre de 2014<sup>32</sup>.

Lo anterior se ratifica también, con la copia del contrato estatal de obra No. OC-009-2009, en el cual se registra como objeto del mismo, la *“construcción y mantenimiento de vías en concreto rígido en diferentes sectores del*

---

<sup>24</sup> Folio 12, cuaderno de primera instancia.

<sup>25</sup> Folios 17/22 – 23/53 – 54/256 - 257, cuaderno de primera instancia.

<sup>26</sup> Folio 24, cuaderno de primera instancia.

<sup>27</sup> Folios 26 - 27, cuaderno de primera instancia.

<sup>28</sup> Folios 28 - 34/249 - 255, cuaderno de primera instancia.

<sup>29</sup> Folio 45/244, cuaderno de primera instancia.

<sup>30</sup> Folios 46 – 48/245- 246, cuaderno de primera instancia.

<sup>31</sup> Folio 35, cuaderno de primera instancia.

<sup>32</sup> Folio 36, cuaderno de primera instancia.

municipio de Sincelejo Departamento de Sucre, tal como lo estipula el litado de vías incluidas en el documento previo y fundamentado en la cláusula séptima del presente contrato”, el cual dice, tuvo un plazo de ocho (8) meses, contados a partir de la suscripción del acta de iniciación, lo que debía ocurrir a más tardar quince (15) días hábiles después de haberse hecho efectivo el anticipo por parte del contratante y recibido por el contratista.

Ahí mismo se adicionó que para suscribir el acta de inicio, el contratista, de manera conjunta con el interventor, deberán realizar la programación de las actividades a realizar dentro del servicio a prestar, comprometiéndose, de igual manera, a la instalación de las vallas informativas con el logo de la entidad.

d. Que conforme visita de obra<sup>33</sup> realizada por la supervisión del contrato No. OC-009-2009, efectuada antes de comenzar los trabajos en el sector, no se encontró anuncios o vallas en la zona afectada, tal y como lo anuncia el FOMVAS en el oficio antes mencionado.

Esta afirmación a su vez, se ratifica con el contenido del oficio No. 600.10.01-0545 del 12 de junio de 2016<sup>34</sup>, suscrito por el Secretario de Desarrollo y Obras Públicas de Sincelejo, en el cual se lee: “... En atención al asunto de la referencia me permito informar a su oficina que conforme a lo constatado en los archivos de la Secretaría de Desarrollo y Obras Públicas, el Municipio de Sincelejo directamente o por intermedio de contratistas y para la época anterior o concomitante al domingo dos (2) de diciembre de 2012, no realizaba ningún tipo de obras relacionadas con la vía pública indicada como la carrera 13 A entre calles 23 y 24 del Barrio Las Américas de Sincelejo, en consecuencia, ante la no presencia de obras públicas en el sector no podía darse la presencia de señales preventivas para conductores y peatones que advirtieran la cuestión” (Subrayado fuera de texto).

---

<sup>33</sup> Folio 35, cuaderno de primera instancia.

<sup>34</sup> Folio 234, cuaderno de primera instancia.

e. Que, como aparente causa del accidente de tránsito registrada en el informe policial de accidentes de tránsito se anota: *“impericia en el manejo”, “huecos en la vía”*<sup>35</sup>.

f. Que el sitio donde ocurrió el accidente de tránsito, ubicado en el Barrio Las Américas, carrera 13 A con calle 23 de este municipio, al efectuarse inspección judicial el día 3 de diciembre de 2012<sup>36</sup>, presentaba las siguientes características:

*“... El lugar presenta las siguientes características área urbana sector residencial diseño trama de vía en tiempo normal geométrica en recta plana utilización doble sentido de una calzada, con dos carriles en material de concreto con huecos condiciones seca con iluminación artificial la cual no presenta ningún tipo de señalización tanto vertical como horizontal en la que ocurrió un accidente de tránsito en el lugar solo encontramos un lago hemático la ciudadanía nos indica que una señora salió lesionada que se transportaba en una motocicleta la cual se llevaron del lugar y la lesionada fue trasladada a la clínica María Reina...”*

Lo que se ratifica de alguna manera, en el acta de inspección a lugares fechada a primero de febrero de 2013<sup>37</sup>, en el cual se lee:

*“... Se trata de una vía pública, material concreto, en mal estado pendiente, doble sentido vehicular, una calzada, dos carriles, sin andenes en sus costados, sector residencial, sin demarcación vial, sin señales de tránsito, se efectuó labores de vecindario...”*

g. Que mediante decisión de fecha 28 de junio de 2013<sup>38</sup>, la Fiscalía que conoció del caso, archivó la investigación penal, argumentando que no se pudo identificar y/o individualizar al presunto autor de los hechos instruidos.

h. Que de conformidad con lo señalado en el Acuerdo Municipal No. 45 del 6 de diciembre de 1995<sup>39</sup>, el Fondo Rotatorio Municipal de Valorización de

---

<sup>35</sup> Folios 42 – 43, cuaderno de primera instancia.

<sup>36</sup> Folios 49 – 50, cuaderno de primera instancia.

<sup>37</sup> Folios 290 – 291, cuaderno de primera instancia.

<sup>38</sup> Folios 296 – 299, cuaderno de primera instancia.

<sup>39</sup> Folios 322 – 333, cuaderno de primera instancia.

Sincelejo, es una establecimiento público del orden municipal, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, cuyo fin es ejecutar las obras de interés público y desarrollo social mediante contratación o delegación administrativa, así como las operaciones necesarias para derramar, distribuir, recaudar e invertir la contribución de valorización en el municipio de Sincelejo.

i. La prueba testimonial y el interrogatorio de parte, de dos de los accionantes<sup>40</sup>, arrojada al proceso, indica lo siguiente:

\* Testimonio de LUIS EDUARDO SICHACA ORTEGÓN. El testigo, entre otras cosas, señaló:

*“... bueno doctor para la fecha me encontraba de turno como Patrulla de tránsito dos cinco atendiendo los accidentes en el municipio de Sincelejo, más o menos tipo diez y media de la noche la central nos informa la ocurrencia del accidente, nosotros nos desplazamos al lugar, en el lugar solamente se encontró el aglomeración de la comunidad y un lago hemático lo que había quedado del accidente la moto. La motocicleta se la llevaron del lugar al igual que la persona ya había sido trasladada a un centro asistencial. Lo que se realizó en el lugar, fue el croquis de la avenida con el hallazgo del lago hemático y la vía se encontraba con huecos en mal estado, eso quedó en el croquis que se, que se aportó al caso (...)*

*En la primera hoja del informe podemos encontrar las características de la vía; también encontramos los dativos de la persona que iba como conductora de la motocicleta. Aquí está el croquis dónde se grafica sentido Vial, sentido vehicular, el mal estado de la vía, el lago hemático, la medida de la vía en su totalidad es lo que podemos apreciar doctor (...)*

*En el Informe cómo tal, no quedó especificado (las dimensiones del hueco) (...)*

*iluminación buena (...) en buen estado la iluminación (...) en lo que tiene que ver con señales de tránsito no hay ningún tipo de demarcación, tanto la vía, como no hay ni señal de velocidad, ni reductor de velocidad, no se encuentra ningún tipo de señalización sobre la vía (...)*

---

<sup>40</sup> Cfr. folios 165 – 166, cuaderno de primera instancia. CD de pruebas.

Frente al mal estado de la vía, debió haber una señalización de velocidad (...)

(el informe de policía) fue levantado con base en informe de la comunidad más no existió como tal de vehículo, no solamente lago hemático o sea se partió de que el sentido que ya llevaba y de indicaciones que dio la comunidad

(los testigos del accidente nos comentaron) que la joven había perdido el control debido al estado de la vía y se había accidentado, que era una muchacha de ahí no mas por parte de la comunidad (...)

(Pregunta el apoderado judicial de la parte demandada) Quiero preguntarle al testigo sí cuando Usted llegó 30 minutos después de que ocurrió el accidente, el accidente ocurrió a las 10 de la noche, Usted llegó 30 minutos después, encontró algunos elementos de seguridad que debía portar en su momento la persona que se accidentó, ya sea chalecos, cascos, que le permitieran a la persona estar cumpliendo lo que la norma de tránsito para que la persona que maneja una moto en el evento que se accidentara no sufriera mayores daños (la pregunta fue objetada, pero la objeción rechazada). Como yo había dicho con anterioridad no encontré nada en el lugar de los hechos, lo que se encontró fue el lago hemático, del resto no encontré ningún elemento probatorio..." (Paréntesis fuera de testimonio).

\* Testimonio de DANNI ALEXANDER SALDAÑA SAMUDIO, quien dijo:

"(...) Bueno ese día ya que me acuerdo, yo atiendo mucho accidente anualmente, más que ese accidente fue hace aproximadamente 4 años. Si aproximadamente hace cuatro años me encontraba de turno recibí a las 22 horas, quiere decir a las 10 de la noche, el accidente fue 10 pasaditas, nos llamaron por la central que había un accidente de tránsito, un 942 al parecer con 910, significa con herido, me desplazó con mi compañero al lugar indicado, el Señor Juez en las Américas Calle 13, al llegar al lugar de los hechos nos encontramos un lago hemático en la mitad de la vía dónde está exactamente la vía, está en mal estado, ahí estaba el lago hemático y no se encontró absolutamente nada, había mucho personas mirando observando, comencé a realizar mi plano del croquis del accidente de tránsito y de ahí nos desplazamos con mi compañero a la clínica a averiguar cómo estaba el estado de la muchacha, de igual manera mi compañero y yo preguntamos a las personas que se encontraban en el, en el lugar de los hechos qué, qué había pasado más de uno informó de que la muchacha había perdido el control en la motocicleta y se había caído por el estado de la vía, de igual manera mi experiencia como policía de tránsito, cuando hice el croquis especifique el hueco en el lugar y puse una causa probable de que por el hueco la muchacha había perdido el

control del vehículo en el que se desplazaba y así posteriormente se había caído y había sufrido la lesión en la cabeza, nos contaron de que unos compañeros otros policías la habían recogido porque no llegó la ambulancia, la han recogido en el Platón y la dirigieron hacia la clínica de urgencias, me di cuenta que ese mismo mes arreglaron la vía, después que pasó esos hechos arreglaron la vía que más le podría decir señor juez y eso fue todo señor juez, yo fui el que firme el croquis y el informe de accidente (...)

El lago hemático, es decir en palabras colombianas criollas, es un charco de sangre, hematomas, un laguito de sangre, eso significa lago hemático, de igual manera quiero resaltar señor juez de que no había señalización, indicando que había un hueco y la vía está en mal estado (...)

Podría usted si lo recuerda decirnos, cuál, cuál eran las dimensiones de ese, de ese de ese hueco en la vía. Bueno Señor Juez en realidad no es un hueco, la vía está en sentido de tránsito piel de cocodrilo, quiere decir en mal estado, cómo le explicara fisurada, porque esa vía es de concreto y las de concreto con el tiempo con mucho peso se agrieta y se vuelve piel de cocodrilo, así nosotros en cuestiones de tránsito decimos piel de cocodrilo, ya que el cocodrilo tiene cuadritos, no sé cómo explicarlo, agrietada (...)

Creo que había poca luz, no recuerdo bien, había poca luz. Había luz, pero muy poca, si me entiende (...)

Claro señor Juez, to... do incluso ese mismo mes había voy a poner un ejemplo en San Carlos estaban no sé si reparando cambiando tubos y no ponen señalización, sino en el propio hueco ponen un... un protector, en realidad a nadie le da tiempo de observar el hueco y ahí se comete el accidente de tránsito, pero en realidad en esa cuadra debió existir una señal diciendo de que un carril está en mal estado, explicando que la vía tenía la piel de cocodrilo, que tenían que bajar la velocidad o peligro o precaución (...)

Bueno como yo le expliqué señor Juez, cuando yo llegue al lugar de los hechos sólo encontré unos unas personas mirando la vía totalmente sola y el lago hemático que explique que era, no encontré ni motocicleta, ni los elementos de seguridad que me está diciendo Señor Juez (...)

Decían de que venía la chica la muchacha venía en la motocicleta y que había perdido el control por el estado de la vía y cayó al piso golpeándose la cabeza, en realidad no, no recuerdo o no es que recuerde, pero no, hasta ahí no más (...).

La motocicleta no, pues al momento de llegar pues sí yo yo pregunté que la motocicleta que había hecho y nadie me dio, me dio razón de la de la motocicleta (...)

Yo especifique en causas estado de la vía, mal estado de la vía. Considera usted que el hueco podría originar un accidente. Sí claro, sí señor, sí señor como no. Señor juez, le pongo de presente al testigo el oficio de JF 140 099 que reposa en el expediente existen unas fotos aportadas por FOMVAS que quiero que observé el testigo por favor (...) Observando esas fotos (puede) constatarlos si ese fue el lugar de los hechos. Si señor ese fue el lugar de los hechos (...)

(La luz que) existía (...) era suficiente para que se pudiera apreciar el estado normal de la vida. Pues la verdad yo hice el croquis con esa luz, se podía observar la vía con esa luz (...)

Al momento de elaborar el croquis se dejó constancia de si la persona que iba conduciendo la moto tenía licencia para conducir moto o portaba algún un documento que le permitiera el manejo de ese tipo de vehículos. Claro yo puse todo lo que tuve lo puse ahí en el croquis, lo que no tenía lógico que no (...) en el informe de accidente donde pongo los datos no (...)

En ese mismo sitio, usted o su compañero conocieron de otros accidentes en ese mismo lugar por esa misma circunstancia. Por mi parte no, no conocí de más accidentes, quien sabe mis compañeros (...)" (Paréntesis fuera de testimonio)

\* Testimonio de JACINTO ABEL PÉREZ PABUENA, quien dijo:

"... Esa noche iba subiendo por allá, para arriba, saliendo para mi casa ya, por ahí en la esquina me paré a hablar con un muchacho, cuando escuché fue el estruendo cerquítica, todos miramos para atrás y salimos corriendo a ver (...) salimos corriendo a ver lo que había pasado y vimos a la muchacha tirada en el piso y la moto tirada encima de ella, todos nos asustamos, estaba boca abajo, todo ensangrentada (...) y empezó a llegar la gente (...) al rato llegó una patrulla, ninguno la quiso mover, porque la verdad estaba en un estado muy crítico (...) y después llegó otro señor inventaron una cuestión ahí (...) una cama, alguna cosa y la echaron en un platón (...) y salí para mi casa (...)

Recuerda el estado en que se encontraba esa vía (...). Porsupuestoriamente (...) siempre hay un pozo inmenso ahí (...) pero ya últimamente cuando ya se me había olvidado el caso, ya lo habían reparado (...) había luz artificial muy tenue, porque esas lámparas son viejas, Usted sabe que no alumbran casi nada (...)

*Yo no los conocí a ellos (los demandantes) yo los conocí a ellos yo los conocí a partir de ese momento (fecha del accidente) (...)*

*Si me comentaron que era una muchacha que trabajaba mucho para la casa viendo la economía que se encontraba mal (...) a mí no me consta, pero los vecinos y mucha gente lo afirma (...)*

*Bueno, el casco no le ví, tampoco le ví chaleco, solo ví ropa negra, un jean, un pantalón (...)" (Paréntesis fuera de testimonio)*

\* Testimonio de JAHEN DEL CARMEN CARO VIDUAL, quien dijo:

*"(...) Bueno ante este despacho puedo decir, que Ana Lucía, mi prima, una excelente persona siempre estuvo al pendiente de su mamá, de su papá, por ser hija mayor. Ese día de los hechos ella, pues, yo en la tardecita hablé con ella, nos quedamos de encontrar, pero como yo soy madre soltera tengo una niña, yo no pude encontrarme con ella para para dialogar, como un domingo casual, ella manejo desde muy temprano, desde muy corta edad desde sus 12 años, ella fue la que me enseñó a mí a conducir Moto, mi moto, por ser nuevamente vuelvo y repito por ser hija mayor y por ser la mayor, por tener bastante necesidades económicas en su casa, ella fue una de las pioneras del mototaxi, del gremio de las mujeres femenino y pues, desafortunadamente falleció el día 2 de diciembre, fue el accidente y falleció el 13 de diciembre de 2012. Con relación al accidente que tuvo que ya iba para su casa, en el barrio de las Américas, porque estaba cerca en el hecho, en el sitio del accidente ya estaba cercano del barrio, cercano de ahí de dónde se accidentó por el hueco, el mal estado de la vía que estaba (...) No estuve presente (en el momento del accidente) pero si llegué al lugar de los hechos (...) fui al lugar de los hechos, hablé con la fisioterapeuta y ella me relató todo, todo como fueron, desde cuando ella escuchó el impacto de la moto, no hubo más nadie, no fue por robarla, no fue que estuvo compitiendo con otra persona, ni nada por el estilo, ella me relató todo y la calle bastante oscura, poca iluminación, entonces yo fui sujetándome a todos los clavos sueltos y fui atando (...)*

*Bueno ella comenzó a sus 12 años a manejar moto, a sus 16 años, ella (sic), tuvo mi tía tenía una motico, mi tía trabajaba en el mercado todo el tiempo ha trabajado en el mercado en un depósito, entonces Ana Lucía hacia su carrera, a quién le hacía carrera a las personas del barrio niña llévame al niño al colegio le pagaban su carrera, entonces ahí fue y ellas veía que era algo un lucro bastante rentable y fue donde comenzó con la actividad de mototaxi, después al transcurrir del tiempo, ella también trabajó en un depósito ahí en el mercado, en el mercado nuevo, entonces ya en un tiempo libre era mototaxi y luego iba a su trabajo también en el mercado Público de Sincelejo (...)*

*(Para la fecha de los hechos) trabajaba en el depósito (...)*

*En respuesta anterior, también manifestó que había poca iluminación, aclare. Yo lo vi porque yo fui (...)*

*Podrías decirnos sobre la pericia o la experiencia que tenía Ana Lucía manejando motos era una persona experta o se podría decir que era una persona que estaba iniciando a manejar moto coméntanos algo sobre eso. Ana Lucía tenía toda la experiencia en cuanto a motocicletas, era muy prudente, muy prudente en las señales de tránsito, ella fue vuelvo y repito, ella fue la que me enseñó a mí a manejar Moto y era muy muy cuidadosa al momento de manejar (...) No tenía accidentes anteriores (...).*

*Yo considero que de una desde 12 años hasta 26 años, 26 años es un lapso de tiempo bastante largo, ella no solamente manejaba en una vía pavimentada y ya manejaba en todas las vías de Sincelejo, entonces por ser tan precavida si cualquier obstáculo que se le presenta ella siempre tenía la precaución de frenar esquivar y seguir adelante. Usted tiene conocimiento si ella tenía licencia para manejar moto. Bueno en realidad ella no tenía licencia, porque desafortunadamente no tenía los medios económicos para tener una licencia de conducción". (Paréntesis fuera de testimonio).*

\* Testimonio de ALFONSO DE JESÚS ROJAS CASTELLÓN, quien dijo:

*"... Bueno yo me encontraba ese día donde en la casa de Raúl Durán, ellos son conocidos tienen una pesebrera llamada la Bucaramanga vía Chochó y él presta los servicios de acarreo de animales, yo ese día estaba esperando, a eso de las 10:15 fue eso, pues éste yo presencié la muchacha que venía normal como está uno sentado en la terraza y miraba cuando de repente yo sigo la muchacha y la muchacha efectivamente se cayó en el hueco más delante. A tres cuadros ahí mismo porque yo estaba al frente y se le vino la moto encima en sí a todo el mundo corrió hasta la muchacha, este yo me di cuenta que la muchacha tenía la moto encima nadie se atrevía a tocarla, porque ya tenía un coágulo de sangre la muchacha está boca abajo, en esto apareció una patrulla, no era la patrulla de policía, era como de infancia y adolescencia, no era, la patrulla normal de la policía después apareció una muchacha, no sé quién era, gritando a los policías que si lo iban a dejar morir, que iba a ser que iba a ser consecuencia de ellos porque no le dan los primeros auxilios, bueno corre para que la gente gritando nadie le ayudaba, la muchacha después apareció esa muchacha no sé quién era gritando los policías y de una casa sacaron una tabla la montaron ella la acomodó la cabeza en la tabla, la fueron metiendo la tabla*

y se la llevaron más no sé porque yo después de que se llevaron la a la muchacha yo me fui porque es todo lo que yo presencié, que la muchacha iba sola por la vida y se cayó por él por el hueco, era un hueco muy grande y además de que era un hueco muy grande, esa calle la tercera calle es muy arborizada y eso es muy oscuro por ahí, cualquiera que viva por ahí puede decirle esto (...)

Ella tenía casco pero el casco en el accidente como que se le cayó se le voló, pero en el momento ese no tenía el casco, ella sí lo tenía pero estaba en la esquina así por allá tirado (...) ella lo llevaba puesto, pero como que no le llevaba aquí sujeto (...)

Respecto de la utilización de este casco de seguridad usted manifiesta que sí lo portaba, Usted pudo ver digamos si el casco rodó algún lado. Sinceramente cuando ella pasó lo tenía pero el estruendo de gente y ese usted se imagina la gente gritando la cosa por aquí nadie le prestó atención sino a la muchacha que estaba sangrando hasta que se la llevaron. También en respuesta anterior, Usted dice que frecuentaba la casa de Raúl Durán, sí que vive por ese sector cuando usted dice que frecuentaba esa esa vivienda de Raúl Durán quiere decir que usted tenía conocimiento del estado de la vía y no obstante usted manifestó también que en esta vida había un hueco por favor usted si le es posible lo dirá, podría decirle al despacho cómo eran las dimensiones de ese hueco (...) El problema del hueco es que él comienza con escalerillas todos los cuadros y termina con el hueco largo. Entonces cuando el que coge la escalerilla, lo lleva directo al hueco porque estaba en todo el borde (...) los cuatro cuadros y la línea y con agua y oscuro o sea es muy difícil para mí que yo manejo motos (...)

Que sabe usted con relación a la actividad laboral a la que se dedicaba Ana Lucía. No, cómo le digo yo la conocí en ese estado ese día yo no tenía ningún tipo de conocimiento, me ubicaron porque de casualidad ese día yo estaba buscando a Raúl para que me acarriara a una yegua. Pero más no, no sé (...) Existía alguna señal de precaución, de advertencia en el hueco. Ah no, ninguna ese barrio casi todo está así, las Américas, cualquiera sabe que yo aquí en Sincelejo (...)

A qué distancia te encontrabas cuando ocurrieron los hechos del accidente. Muy cerca porque Raúl vive en diagonal a donde ocurrió el accidente (...) Cerca, en todo el frente (...) La luz que existía ese momento era suficiente para que alcanzar a mirar hasta allá. Yo tengo muy buena vista y buen oído y una cosa es ir caminando en moto, que ver una persona, una moto es algo grande no hay como no verlo, lo puedo ver de aquí a la esquina, yo veo perfectamente, no tengo problemas visuales. Qué iluminación tenía el lugar donde se encontraba el hueco. Poca iluminación (...) poca iluminación para uno ir en una moto, pero

*para Usted observar una persona, lo observa perfectamente (...)  
A que distancia estaba el casco. Yo asumo que el casco voló  
cuando el accidente porque cuando miro la muchacha que pasa  
en frente de mi llevaba su casco (...) yo no corrí para el casco (...)  
ella cayó boca abajo, cayó a dos metros así del cuerpo (...) el  
impacto lo recibió en la cabeza (...)*

*Igual ahí eso poca visibilidad esa calle es la calle que viene del  
Puente derecho a subir al colegio que está allá arriba se me  
escapan el nombre eso siempre ha sido así, esa calle no hay qué  
esconderlo en ninguna parte que eso lo sabe todo el mundo, en  
la Calle de Las Américas la tercera calle hay poca iluminación y  
está arborizada es otra cosa también que eso pero de que tenga  
lámparas en todas las esquinas no, eso no (...)" (Paréntesis fuera de  
testimonio).*

j. Interrogatorio de parte del señor JORGE ALBERTO ARRIETA SÁNCHEZ, en la cual dijo:

*"... Bueno este Doctor con todo respeto que usted se merece Ana  
Lucía pues que es mi hija (...) empezó a manejar desde la edad  
de 12 años, el vehículo que posteriormente tenía, tiene alrededor  
de un promedio de 5 años de haberlo adquirido personalmente  
con sus esfuerzos (...)*

*En qué estado se encontraba ese vehículo (...) en óptimas  
condiciones (...).*

*Sabe si es esa moto portaba la tecnomecánica que les exigen  
para circular (...) Por su conocimiento como abogado y si la  
aseguradora nos hizo una indemnización por parte de la póliza del  
seguro por supuesto para poder vender un seguro pues, primero  
que todo la tarjeta de propiedad, la tecnomecánica, lo exige el  
gobierno para poderlo vender así que pues le estoy respondiendo  
positivamente (...)*

*Por qué razón Ana Lucía no tenía licencia de conducir si me  
acaba de decir que el seguro le solicitó toda la documentación  
(...) no tenía licencia el seguro no le exige precisamente licencia  
de conducción sino solamente los servicios tecnomecánica y  
tarjeta de propiedad de la moto para poderlo adquirir (...)*

*Tenía o no tenía licencia. No la tenía doctor". (Paréntesis fuera de  
testimonio).*

k. Interrogatorio de parte de MARTHA CECILIA VIDUAL ARIAS, quien dijo:

*“... Tiene conocimientos si la moto en que se desplazaba Ana Lucía tenía alguna clase de deterioro o algo que le impidiera a ella que pudiera maniobrar en ese momento con suficiente destreza. Bueno la moto estaba en buen estado porque ella está muy pendiente a su moto, si tenía frenos, tenía frenos está muy muy pendiente a su moto porque ella mejor dicho ella estaba dedicada a su empleo, como ella trabajaba en el mercado y de ahí le mandaban a hacer vueltas como tenía trabajo oficio (...) y que se lo mandaba hacer alguna vuelta o que (...) vaya y atendiendo a los clientes la moto si estaba en buen estado (...)*

*Por qué no tenía licencia de conducción. Bueno primero que todo ella era la que me ayudaba a mí con los gastos de la casa y con sus dos hermanos el dinero no alcanzaba para comprar para hacer su documento de licencia de conducción (...).*

*Ese día portaba casco (...) Cuando Ella salió esa tardecita de la casa si llevaba el casco, no le puedo decir si traía o no traía el casco porque yo no la estaba viendo, pero ella salió con su casco, ella lo primero que se colocaba era el casco para para prender la moto. De la noche al momento del accidente, yo no le puedo decir si lo traía o no lo traía, porque yo no estaba en ese momento allí”. (Paréntesis fuera de testimonio).*

De tales probanzas, se puede concluir:

a. Que las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el accidente de tránsito, que quitó la vida de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, señalan que el mismo se presentó en un sector de la vía que se encontraba en mal estado, hasta el punto, que en postrimerías al momento del accidente se iban a iniciar obras de “reparcheo”, en cuya justificación de necesidad de la obra, se describe tales daños de tal naturaleza, que alcanzaban un porcentaje del 70% de afectación sobre la vía; es decir, existía una circunstancia que dificultaba la normal conducción de vehículos, por ende, la simple lógica indicaba que era necesario advertir a los conductores de tales daños, para precisamente evitar accidentes en los eventuales conductores.

Ad empero, tal y como se relata en las pruebas descritas, en el sitio, no se encontraba ningún tipo de señalización preventiva, tanto de aquellas que se refieren al tránsito vial, como de las que se refieren a la ejecución de una obra en espacio público.

b. Reconoce la Sala, que en el expediente, reglamentariamente, no se demostró la idoneidad de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL para conducir motocicletas, pues, se acreditó que no tenía licencia de conducción.

Así mismo, que si bien no se informa de un actuar imprudente o negligente de parte de la víctima al momento del accidente, puede resultar probable que haya obrado con impericia o imprudencia, pues, una de las consecuencias de no tener licencia de conducción, es precisamente entender que no se tiene los conocimientos necesarios y suficientes para conducir, así como tampoco la habilitación legal para hacerlo.

Lo que aunado a la posible ausencia de elementos de protección, tales como casco o chaleco reflectivo, en la humanidad de la víctima al momento de sufrir el accidente, indica que la misma desatendía absolutamente las reglas de la conducción.

c. Concurren entonces, como causa del accidente, tanto la negligencia de la administración, quien ya sabía de la existencia de un potencial peligro en la vía, catalogado como bastante alto (70%) y la posible impericia o negligencia de la víctima, resultando que ambos factores determinan el mismo.

Al efecto, la presencia de un daño en la vía de la magnitud que acepta la administración municipal, per se, es un elemento que exige que una buena administración advierta a los conductores del potencial peligro; sin embargo, las señales preventivas nunca se colocaron y se puso en riesgo a los mismos. Concomitantemente, la impericia y negligencia de la conductora para conducir motocicletas, se constituyen en un factor determinante, para que no se hubiera podido sortear tal riesgo.

Confluyendo tales factores en uno solo, la conclusión más saludable, es entender que en lo ocurrido, existió tanto culpa de la administración municipal, como de la víctima directa, existiendo entonces concurrencia de culpas.

Sobre la concurrencia de culpas, valga recordar, que con fundamento en lo preceptuado en el artículo 2357 del Código Civil<sup>41</sup>, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha entendido que cuando la víctima ha propiciado de manera parcial con su conducta, activa u omisiva, el resultado dañino, lo procedente es la reducción de la indemnización del daño en el porcentaje en el que su actuar, haya sido determinante para su producción.

A su vez, para declarar acreditada la concausa, la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha señalado lo siguiente:

*“Es necesario que el comportamiento de quien sufre el daño contribuya cierta y eficazmente en su producción, esto es, que su conducta se constituya en una de las causas adecuadas o determinantes del resultado dañoso. Es plausible afirmar que para establecer un nexo causal entre el daño y la conducta de la víctima, esta debe ser determinante, en términos reales, en el resultado dañoso, sin que para ello puedan alegarse infracciones al deber ser que, si bien pueden resultar reprochables, nada tienen que ver con la producción del daño, luego, al juez de la responsabilidad le corresponde analizar detalladamente las circunstancias en las que este se produjo para así determinar cuál o cuáles de ellas contribuyeron de manera adecuada y eficaz en el resultado lesivo y, en consecuencia, conforme al nexo causal, la responsabilidad total o parcial de lo acontecido”<sup>42</sup>.*

En efecto, en varias oportunidades, dicha Corporación ha estudiado procesos de reparación directa por accidentes de tránsito, en los que declaró una concurrencia de culpas entre el agente del Estado y la víctima. A continuación, se hará un breve recuento jurisprudencial de algunos de estos casos, para soportar argumentativamente que en el presente asunto acaece, según lo probado, la figura de la concurrencia de culpas.

Así en **sentencia del 24 de mayo de 2012**<sup>43</sup>, la Sección Tercera declaró la concurrencia de culpas entre el Municipio de Popayán y la víctima de un

---

<sup>41</sup> **“Artículo 2357. REDUCCION DE LA INDEMNIZACIÓN.** La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”

<sup>42</sup> Sentencia del 31 de agosto de 2015. C. P. Stella Conto Díaz del Castillo.

<sup>43</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera de Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 24 de mayo de 2012. N° Radicado: 21516. C. P. Hernán Andrade Rincón.

accidente de tránsito, pues, si bien la causa del mismo fue por ausencia de iluminación, falta de mantenimiento de la vía y de avisos de peligro, la víctima infringió el deber objetivo de cuidado inherente a la conducción de vehículos, dado que su conducta imprudente e irresponsable, al manejar en estado de embriaguez, contribuyó con la causación del daño. En esa oportunidad, el fallador disminuyó el monto de la indemnización en un 50%.

Del mismo modo, en **sentencia del 11 de julio de 2012**<sup>44</sup>, la Sección Tercera destacó la participación de la víctima en la generación del daño ocasionado en un accidente en la ciudad de Cali. En efecto, el accidente en el que perdió la vida la víctima, se debió a la falta de funcionamiento de los semáforos ubicados en el lugar de la colisión y a la ausencia de personal de tránsito que controlara la situación en el lugar de los hechos. No obstante, anotó que el comportamiento del motociclista, también incidió en el resultado dañoso, puesto que no tomó las precauciones correspondientes para cruzar la vía, cuando esa era su obligación, porque la vía por la que transitaba no gozaba de prelación y por lo mismo, estaba obligado a realizar el pare.

Al respecto, recordó que el artículo 127 del extinto Código Nacional de Tránsito, vigente para la época de los hechos, disponía que *"el conductor que transite por una vía sin prelación deberá detener completamente su vehículo al llegar a un cruce, y donde no haya semáforo, tomar las precauciones debidas e iniciar la marcha cuando le corresponda"*, norma que, fue desconocida por el motociclista, quien, al llegar a la intersección de la avenida, cuyo semáforo estaba apagado, tenía la obligación de detener su marcha y cerciorarse de que nadie transitara por la otra vía y así efectuar el cruce en condiciones de seguridad. El Consejo de Estado encontró acreditada la participación de la víctima en el resultado, en un porcentaje del 60%.

---

<sup>44</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera de Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 11 de julio de 2012. Nº Radicado: 24445. C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

En **sentencia del 3 de diciembre de 2014**<sup>45</sup>, el Consejo de Estado declaró la concurrencia de culpas entre la Policía Nacional y la víctima, quien fue arrollada por una motocicleta que excedió el límite de velocidad y en la que se transportaban dos agentes de la Policía. Al respecto, esa Corporación estimó que las lesiones sufridas, también eran atribuibles a la lesionada, pues, en el momento del accidente trató de atravesar la vía por un sitio diferente, al establecido para el cruce de la misma. De la indemnización concedida, se rebajó el 50% por la culpa concurrente de la víctima.

En **sentencia del 20 de febrero de 2014**<sup>46</sup>, la Sección Tercera reconoció la existencia de una concausa en el asunto debatido, pues, si bien existió responsabilidad del departamento del Valle del Cauca por omisión del mantenimiento de las vías, la víctima infringió las normas del Código Nacional de Tránsito, en tanto, las bicicletas tienen prohibido transitar por aceras o andenes. Además, no se acreditó que la víctima cumpliera con la obligación que le imponía el artículo 53 del referido código para transitar en horas de la noche, consistente en llevar dispositivos en la parte delantera que proyectaran luz blanca y en la parte trasera, que reflejaran luz roja. En esta ocasión, el porcentaje de concurrencia atribuible a la víctima fue del 50%.

Al respecto, la Sección concluyó que:

*“(...) estos comportamientos imprudentes no tuvieron en cuenta los riesgos que de los mismos se desprendían, los cuales, sin lugar a dudas, contribuyeron de manera determinante a la producción del hecho dañoso que se debate en el presente asunto. En este estado de cosas, el acervo probatorio da cuenta de que, si bien se acreditó que la vía no tenía señalización ni iluminación y que el hueco al que cayó la víctima no tenía tapa (circunstancias que no permiten liberar de responsabilidad a la entidad demandada por los hechos que se le imputan), éstas no fueron las únicas causas determinantes del accidente, puesto que –se insiste– fueron*

---

<sup>45</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera de Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 3 de diciembre de 2014. N° Radicado: 28370. C. P. Olga Melida Valle De La Hoz.

<sup>46</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera de Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 20 de febrero de 2014. N° Radicado: 27542. C. P. Stella Conto Díaz.

*los comportamientos de la propia víctima los que condujeron en mayor medida a la producción del daño, ya que este último, quien ya conocía la vía, puesto que la recorría con cierta frecuencia, se encontraba por fuera de la calzada por la que debía transitar, incumpliendo las normas de tránsito vigentes al momento de los hechos. Entonces, lo que aquí se configuró fue una concurrencia de culpas, entendida ésta como la omisión de una obligación de la Administración, consistente en mantener en buen estado de funcionamiento, señalización e iluminación sus vías, sumada a la conducta imprudente y negligente de la víctima que, en mayor medida, contribuyó para causar o producir el hecho dañoso”*

En el mismo sentido, mediante **sentencia del 23 de septiembre de 2015**<sup>47</sup>, se declaró la concurrencia de culpas entre el Municipio de Armenia y la víctima de un accidente de tránsito. Al respecto, la Sección destacó que el municipio incumplió su obligación de mantener en estado de uso adecuado, las vías públicas dentro del perímetro urbano de su jurisdicción y la víctima desatendió una orden de la administración, que consistía en una restricción de circulación de motocicletas para la hora y el día en que ocurrió el accidente. En esa oportunidad, el fallador disminuyó el monto de la indemnización en un 50%.

Por último, en **sentencia del 27 de enero de 2016**<sup>48</sup>, la Sección Tercera encontró probada la concurrencia de culpas entre el Municipio de Chiriguana y la víctima del accidente. En ese sentido, señaló que ese municipio tenía la obligación de instalar la señal reglamentaria de “PARE” en el lugar en donde ocurrió el accidente, dado que se trataba de la intersección de dos vías, donde la prelación no estaba definida o en donde la combinación de altas velocidades, hacía necesario detener el vehículo completamente para evitar accidentes. No obstante lo anterior, la Sala encontró que se configuró la concausa, en razón a que la víctima asumió el riesgo de conducir la motocicleta, sin portar el casco de protección exigido por el ordenamiento jurídico con el fin de proteger su vida y salud<sup>49</sup>. De la

---

<sup>47</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera de Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 23 de septiembre de 2015. N° Radicado: 34994. C.P. Hernán Andrade Rincón.

<sup>48</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera de Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 27 de enero de 2016. N° Radicado: 36567. C.P. Hernán Andrade Rincón.

<sup>49</sup> En el mismo sentido, ver Consejo de Estado. Sección Tercera de Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 27 de junio de 2017. N° Radicado: 33945. C.P. Hernán Andrade Rincón.

indemnización concedida, se rebajó el 50% por la culpa concurrente de la víctima.

En síntesis, sobre la teoría de la concurrencia de culpas, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sostenido, que el comportamiento de la víctima, que habilita al juzgador para reducir la indemnización, es aquel que contribuye de manera cierta y eficaz en la producción del hecho dañino, es decir, es el que se da cuando la conducta de la persona agraviada participa en el desenlace del resultado. En esa medida, la reducción del daño resarcible, ha sido aplicada por el Consejo de Estado, en casos de responsabilidad del Estado por accidentes de tránsito, cuando la víctima: *i)* se encontraba en estado de embriaguez, *ii)* no portaba el casco, *iii)* no atravesaba la vía por el sitio demarcado para tal fin y/o, *iv)* en general no cumplió el deber de cuidado, al desconocer las normas de tránsito reguladas por la Ley.

Y en este caso, se itera, el comportamiento de la víctima fue imprudente y negligente, no solo por no tener licencia de conducción o utilizar el casco y el chaleco reflectivo de manera reglamentaria, sino porque debía maniobrar el velocípedo de distinta manera, al encontrar un hueco en la vía que la obstaculizaba y ya se ha descrito que el mismo, era de tal magnitud que se requería de la realización de obras para superarlo, sin que se pueda alegar contra lo afirmado, la deficiente prestación del servicio de alumbrado público o la ausencia de visibilidad, en tanto, como lo señalaron los testigos y los demandantes llamados a interrogatorio de parte, en ausencia de otra prueba, la motocicleta se encontraba en perfectas condiciones, entendiéndose entonces que su sistema eléctrico (luces) se hallaba habilitado y era factible, a buena marcha, no excesiva de velocidad, detectar su presencia y tomar las precauciones del caso, lo que aunado a un buen estado mecánico, hacía viable reaccionar en forma debida ante cualquier contingencia, como es la presencia de un hueco.

Aunase a lo anterior, que nada se dice en el expediente sobre tráfico en la vía u otro tipo de situaciones que hubieran incidido en la forma de conducción.

Bajo las siguientes premisas, a efectos de indemnización, entiende la Sala que la concurrencia de culpa de la víctima alcanza un 50%, al haber sido medianamente eficiente para el resultado dañoso, por ende, la indemnización se disminuirá en tal porcentaje.

d. A parte de lo anterior, las mismas probanzas son claras en determinar dos momentos sucedáneos al accidente de tránsito. Uno, que si bien el FOMVAS iba a iniciar una obra de "reparqueo" en el sitio del accidente, también se probó que tales obras solo empezaron físicamente en el mes de febrero siguiente a la fecha del accidente, por ende, no puede considerarse que se trató de un accidente de tránsito ligado a la ejecución de una obra pública, en tanto, tal obra todavía no existía.

Desde tal punto de vista, a su vez, no puede pregonarse que el ente llamado a responder en este asunto es el FOMVAS, por ende, que existía una falta de legitimación en la causa por pasiva del municipio de Sincelejo, pues, aquel ente, solo podría responder desde cuando la obra pública se haya iniciado.

Siendo así, el municipio de Sincelejo si es el ente a quien puede imputársele el daño, apreciación que surge de la consideración que a continuación se consigna.

e. Establecido que en el sitio del accidente, para el día 2 de diciembre de 2012 no se ejecutaba ninguna obra pública, la consecuencia lógica es que el ente encargado del control vial era el municipio de Sincelejo, al hacer parte de los denominados organismos de tránsito, encargados de señalar las vías y advertir de los peligros que se encuentren en las mismas, más aún, cuando la vía se clasifica como urbana, como en este caso y presentaba un gran deterioro en su malla.

Luego, en criterio de la Sala, es el municipio de Sincelejo el responsable del daño ocasionado y debe repararlo patrimonialmente.

### **Indemnización de perjuicios.**

a. Por concepto de perjuicios morales, se solicita el pago de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de los padres de la víctima directa ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, señores MARTHA CECILIA VIDUAL ARIAS y JORGE ALBERTO ARRIETA SÁNCHEZ y de sus hermanos MARTHA LILIANA ARRIETA VIDUAL y JORGE ALBERTO ARRIETA VIDUAL.

b. Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante y a favor de las mismas personas, los demandantes requieren la suma de \$265.215.600.00 o lo que resulte probado.

Ante tal requerimiento, debe decirse:

#### **a. Daño Moral**

Los perjuicios morales, son los generados en *“el plano psíquico interno del individuo, reflejado en los dolores o padecimientos sufridos a consecuencia de la lesión a un bien”*<sup>50</sup>. Este daño tiene existencia autónoma y se configura cuando concurren los siguientes criterios generales: que sea particular, determinado o determinable, cierto, no eventual y que tenga relación con un bien jurídicamente tutelado.

En consideración a la naturaleza de ese daño, es el Juez administrativo, quien de manera discrecional debe determinar el monto de la indemnización a reconocer, facultad que está regida por las siguientes reglas: (i) esa indemnización se hace a título de compensación y no de restitución, ni de reparación; (ii) debe darse aplicación al principio de equidad, previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998; (iii) su cuantificación, debe estar sustentada en los medios probatorios que obran en el proceso respecto del perjuicio y su intensidad, y (iv) debe estar

---

<sup>50</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de julio de 2003, exp. 14083, C. P. María Elena Giraldo Gómez.

fundamentada, cuando sea el caso, en otras providencias para efectos de garantizar el principio de igualdad.

Así mismo, debe responder a las tablas de tasación, conforme se anota en el siguiente aparte jurisprudencial de unificación:

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

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

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

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

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

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

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

*La siguiente tabla recoge lo expuesto:*

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

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

En casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos anteriores, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios antes señalados. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño<sup>51</sup>.

De ahí que, demostrado en el presente asunto que los señores MARTHA CECILIA VIDUAL ARIAS y JORGE ALBERTO ARRIETA SÁNCHEZ<sup>52</sup>, son los padres de la difunta y que MARTHA LILIANA y JORGE ALBERTO ARRIETA VIDUAL, eran sus hermanos<sup>53</sup>, a los dos primeros corresponderá una indemnización por perjuicio moral equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a los dos últimos, un equivalente a 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

<sup>51</sup> Consejo de Estado. Sala Plena. Sección Tercera. Sentencia de Unificación de 28 de agosto de 2014. Radicación: 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251). Actor: ANA RITA ALARCON VDA. DE GUTIERREZ y OTROS. Demandado: MUNICIPIO DE PEREIRA.

<sup>52</sup> Cfr. registro civil de nacimiento de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, folio 11, cuaderno de primera instancia.

<sup>53</sup> Cfr. registro civil de nacimiento de los mencionados, folios 15 y 16, cuaderno de primera instancia.

## **b. Lucro cesante**

Frente al lucro cesante se ha dicho<sup>54</sup>, que es la pérdida de los ingresos dejados de percibir por el lesionado, el fallecido y los miembros del grupo que percibían ayuda económica de aquel, apoyado en elementos desarrollados en otros campos del ordenamiento, como *i)* la presunción de la capacidad laboral y el salario mínimo legal, definidos desde el régimen laboral; *ii)* la proyección de vida probable de la víctima, adoptada mediante actos administrativos para el cálculo actuarial en materia de pensiones; *iii)* el incremento del salario en un 25%, por concepto de las prestaciones sociales en materia laboral; *iv)* la deducción de las prestaciones por la misma causa, pagadas conforme con el ordenamiento que rige la seguridad social; *v)* la deducción del 25% de los ingresos por concepto de los gastos propios de la víctima, con apoyo en las reglas de la experiencia y *vi)* la tasación de la obligación en valor presente, como se concibe desde el derecho común, con sujeción a índices de precios al consumidor y funciones de actualización en el tiempo de series uniformes de pagos (fórmulas utilizadas para estimar el lucro consolidado y el futuro), que sirven a los regímenes financiero y de política macroeconómica.

Todo ello, con el propósito de una tasación objetiva, justa de la indemnización del lucro cesante y sin que por esa razón se pretenda trasladar a la responsabilidad patrimonial del Estado cada uno de los regímenes de los que se han tomado esos elementos y, menos aún, poner las indemnizaciones en el campo de las ciencias exactas, esto es en ámbitos ajenos a los criterios cualitativos de la justicia y la equidad.

Evidentemente, el lucro cesante debe ser probado, por cualquier medio probatorio.

---

<sup>54</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sub sección B. Sentencia de unificación de fecha 22 de abril de 2015. C. P.: Dra. STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO. Radicación: 15001-23-31-000-2000-03838-01(19146). Actor: MARIA ANTONIA GOMEZ DE CARRILLO Y OTROS. Demandado: DEPARTAMENTO DE SANTANDER.

En el presente asunto, según la prueba testimonial e interrogatorio de parte arrimado al proceso, se dice que la difunta ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, colaboraba económicamente con sus padres, sin hacer manifestación alguna respecto de sus hermanos<sup>55</sup>, lo cual descarta la posibilidad de indemnización frente a estos últimos; sin embargo, pese a tales afirmaciones no se establece con certeza cuál era la forma de apoyo económico para con sus padres, pues, no se describe si el apoyo era continuo y permanente, la cuantía del mismo, etc., generando dudas sobre si en verdad existía algún tipo de apoyo económico o simplemente se trataba de dádivas ocasionales.

Acepta la Sala, que en el proceso se probó de alguna manera que la fallecida ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL laboraba en un depósito en el mercado municipal, percibiendo algún tipo de ingreso; sin embargo, el hecho de haberse probado que laboró, obteniendo ingresos económicos, per se, no implica que brindaba apoyo económico a sus padres y hermanos, de ahí que ante tal falencia probatoria, el pago del perjuicio material, en la modalidad de lucro cesante será negado, para los reclamantes.

Vale anotarse, que al no requerirse en demanda, el pago de lucro cesante a favor de la víctima, la Sala queda relevada de considerar tal pretensión.

En resumen, se revocará la determinación de primera instancia, dictándose sentencia de reemplazo, accediéndose a las pretensiones de manera parcial, pues, se acepta que se declara responsable patrimonialmente al ente demandado, pero en materia de perjuicios, solo se condenará en lo que hace al denominado daño moral, disminuido en su porcentaje, dada la concurrencia de culpas, lo que a su vez, da al traste con las excepciones de mérito formuladas por el ente demandado, por lo que se declararán no probadas las excepciones de “culpa exclusiva de la víctima”; “inexistencia

---

<sup>55</sup> Debe hacerse claridad que en interrogatorio de parte, la madre de la fallecida, hizo breve alusión a la ayuda económica que recibían como padres y hermanos, pero para clarificar porque ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL no tenía licencia de conducción, en razón del gasto que representaba; afirmación que en punto del lucro cesante, no indica claramente si el aporte era continuo o esporádico y mucho menos, su cuantía.

*del nexo causal como elemento esencial para la constitución de responsabilidad por parte del municipio de Sincelejo”; y “carencia de soporte probatorio para la reclamación solicitada”.*

### **3. Condena en costas – ambas instancias.**

En virtud de lo anterior, siendo consecuentes con lo dispuesto en los numerales 1º, 2º y 3º del artículo 365 del Código General del Proceso, condénese en costas de ambas instancias, a la parte demandada y liquídense, de manera concentrada, por el Juez *a quo*, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 366 de la norma referenciada, disponiendo así mismo lo concerniente a las agencias en derecho, de ambas instancias.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **FALLA:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de fecha 9 de agosto de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. En su lugar, se dispone:

a. **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de *“culpa exclusiva de la víctima”*; *“la inexistencia del nexo causal como elemento esencial para la constitución de responsabilidad por parte del municipio de Sincelejo”*; y de *“carencia de soporte probatorio para la reclamación solicitada”*, conforme lo expuesto.

b. **DECLARAR** extrapatrimonialmente responsable al municipio de Sincelejo - Sucre, por el daño ocasionado por la falla del servicio que condujo a ocasionar la muerte de ANA LUCÍA ARRIETA VIDUAL, en el accidente de tránsito ocurrido el día 2 de diciembre de 2012, en la carrera 13A entre calles 23 y 24 A del Barrio Las Américas del casco urbano de este Municipio, de conformidad con lo anteriormente expuesto.

c. Consecuente con lo anterior, **CONDENAR** al Municipio de Sincelejo – Sucre, a pagar a los demandantes que a continuación se relacionan, como indemnización de perjuicios en la modalidad de daño moral, las siguientes sumas de dinero:

<b>NOMBRES Y APELLIDOS</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>VALOR EN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES</b>
MARTHA CECILIA VIDUAL ARIAS	MADRE	50
JORGE ALBERTO ARRIETA SÁNCHEZ	PADRE	50
MARTHA LILIANA ARRIETA VIDUAL	HERMANA	25
JORGE ALBERTO ARRIETA VIDUAL	HERMANO	25
<b>TOTAL CONDENAR</b>		<b>150</b>

d. **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, conforme lo dicho.

e. **DÉSE** cumplimiento a esta sentencia, con observancia de lo dispuesto en los artículos 192 a 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Expídanse las copias del caso, para el cumplimiento de la misma.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de ambas instancias, a la parte demandada. En firme la presente providencia, por el A quo, de manera concentrada, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 366 C. G. del P.

**TERCERO:** Ejecutoriado este proveído, envíese el expediente al Juzgado de origen para lo de su resorte. **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Justicia XXI.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Estudiado y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 0131/2019

Los Magistrados,

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE**

**ANDRÉS MEDINA PINEDA**  
(Ausente con justificación)