

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Magistrada ponente Dra. Beatriz Teresa Galvis Bustos

Neiva, veinticuatro (24) de abril de dos mil veinte (2020)

Ref. Expediente	:	41 001 33 33 004-2016-00415-00
Demandante	:	VÍCTOR MANUEL CLEVES CUELLAR Y OTROS
Demandado	:	MUNICIPIO DE NEIVA, HUILA
	:	ACCIDENTE DE TRÁNSITO -EXISTENCIA DE HUECO EN LA VÍA -FALTA DE SEÑALIZACIÓN-
Acta	:	019

REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el 31 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva que tuvo por acreditada la responsabilidad patrimonial y extracontractual de la entidad demandada y la condenó a cancelar los perjuicios morales reclamados por la parte demandante.

1.1. SÍNTESIS DEL CASO

Los señores Víctor Manuel Cleves Cuellar, María Luz Duran de Cleves, Víctor Alcides Cleves Duran, Lina Marcela Cleves Roa y Álvaro Cleves Cuellar, solicitan se declare responsable administrativa y extracontractualmente responsable al Municipio de Neiva, por los daños materiales e inmateriales, que les fueran causados a consecuencia de las lesiones físicas sufridas por Víctor Manuel Cleves Cuellar en hechos

ocurridos el 22 de junio de 2013 en donde sufrió un accidente debido a un hueco existente sobre la vía, lo que le produjo lesiones graves y permanentes.

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones¹

"1.1 El MUNICIPIO DE NEIVA es responsable administrativa y civilmente por todos los daños materiales, a la salud y morales ocasionados a VICTOR MANUEL CLEVES CUELLAR (lesionado), MARIA LUZ DURAN DE CLEVES (cónyuge), VICTOR ALCIDES CLEVES DURAN (hijo), LINA MARCELA CLEVES ROA (hija) y ALVARO CLEVES CUELLAR (hermano), por la falta de mantenimiento y señalización de la vía ubicada en la Carrera 2 con Calle 25 de la ciudad de Neiva H. donde el 22 de junio de 2013 a las 6 a.m. sufrió un accidente debido a un hueco existente sobre la vía, lo que le produjo lesiones graves y permanentes según su historia clínica.

1.2 El MUNICIPIO DE NEIVA es responsable administrativa y civilmente por los perjuicios materiales derivados de la declaración anterior que comprende EL LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO, estimado en la cuantía de \$97.323.913 distribuidos como aparece en el acápite 3 de esta demanda, con base en la variación porcentual del índice de precios al consumidor desde cuando el daño se produjo hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia.

1.3 EL MUNICIPIO DE NEIVA pague a los demandantes VICTOR MANUEL CLEVES CUELLAR (lesionado), MARIA LUZ DURAN DE CLEVES (cónyuge), VICTOR ALCIDES CLEVES DURAN (hijo), LINA MARCELA CLEVES ROA (hija) y ALVARO CLEVES CUELLAR (hermano), los perjuicios derivados de la declaración anterior que comprende EL DAÑO MORAL, estimado en la cuantía de 100 Salarios Mínimos Mensuales Vigentes para el lesionado, su cónyuge y sus dos hijos, y 50 Salarios Mínimos Mensuales Vigentes para su hermano, con base en la variación porcentual del índice de precios al consumidor desde cuando el daño se produjo hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia.

1.4 EL MUNICIPIO DE NEIVA pague al demandante VICTOR MANUEL CLEVES CUELLAR (lesionado) los perjuicios materiales derivados de la declaración anterior que comprende EL DAÑO A LA SALUD, estimado en la cuantía de 400 Salarios Mínimos Mensuales Vigentes, con base en la variación porcentual del índice de precios al consumidor desde cuando el daño se produjo hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia.

1.5 Que la condena se cumpla de conformidad con el artículo 309 del nuevo Código Contencioso Administrativo.

1.6 Que se condene en costas al demandado".

¹ Ver folios 19 y 20.

2.2. Hechos²

2.2.1 El día 22 de junio de 2013 a las 6 a.m. Víctor Manuel Cleves Cuellar, iba conduciendo la motocicleta de placas FAV15C, marca Honda, color Negro, modelo 2010, de propiedad de su cónyuge María Luz Duran de Cleves, cuando cayó en un hueco ubicado en la Carrera 2 con Calle 25, carril sur-norte, frente al restaurante "Las Vegas" de la ciudad de Neiva.

2.2.2. En virtud de ello Víctor Manuel Cleves Cuellar, fue trasladado inmediatamente a la Clínica de Fracturas y Ortopedia, donde ingresó con diagnóstico de *"Traumatismo Cerebral Difuso"*

2.2.3. Se levantó un Informe Policial de Accidentes de Tránsito suscrito por el Agente de la Secretaria de Tránsito Municipal que refirió como *"Clase de Accidente: Caída Ocupante"*, señalando que *"Se realiza informe para atención médica y clínica, se cae solo por hueco en la vía. Hipótesis de la vía= No. 306-Huecos"*.

2.2.4. Es obligación del municipio de Neiva la conservación y mantenimiento de la malla asfáltica vial que por competencia le corresponde, y que la carrera segunda con calle 25, donde ocurrió el accidente pertenece al municipio de Neiva, por ende, su conservación y mantenimiento.

2.2.5. El municipio de Neiva faltó a su deber legal y por ende incurrió en una falla del servicio al no realizar el mantenimiento preventivo a la carpeta asfáltica en el sitio donde sucedió el accidente, permitiendo la creación y existencia de un hueco sobre la vía, ocasionando que Víctor Manuel Cleves Cuellar, el día de los hechos cayera en él, perdiera el control de la motocicleta que conducía y se causara lesiones físicas y

² Ver folios 20 y 21 C -1.

neurológicas graves que hoy lo tienen incapacitado en cama dependiendo de su cónyuge e hijos.

2.2.6. Que días después del accidente del señor Cleves Cuellar, exactamente el 1 de julio del 2013, Juan Manuel Cardozo Serrano, quien también conducía una motocicleta falleció producto de haber caído en el mismo hueco.

2.2.7. Víctor Manuel Cleves Cuellar, nació en el municipio de Neiva - Huila el día 7 de septiembre de 1941, es decir, que, al momento del accidente, 22 de junio de 2013, tenía 71 años, 9 meses y 15 días de vida.

2.2.8. Que Víctor Manuel Cleves Cuellar, es casado, con María Luz Duran de Cleves y que tiene dos hijos Víctor Alcides Cleves Duran y Lina Marcela Cleves Roa, así como un hermano Álvaro Cleves Cuellar.

2.2.9. Indicó que vive bajo un mismo techo con su cónyuge e hijo, y para la época de los hechos tenía un estadero en la zona de la Plaza de San Pedro de la ciudad de Neiva del cual devengaba ingresos para el sustento de su familia.

2.2.10. El accidente dejó a Víctor Manuel Cleves Cuellar en silla de ruedas, lesionado e impedido física y mentalmente, causando con ello perjuicios materiales por lucro cesante y morales para los demandantes, simultáneamente un daño a la salud para la víctima.

2.3. Trámite procesal en primera instancia.

2.3.1. Radicación, admisión y notificación de la Demanda. La demanda de reparación directa fue presentada el día 11 de junio de 2014 (fl. 43), correspondiendo por reparto al Juzgado Tercero Oral Administrativo del Circuito de Neiva, Huila, Despacho que inadmitió la demanda con auto del 2 de septiembre de 2014, posteriormente una vez subsanadas las falencias indicadas, admitió la demanda mediante

proveído del 25 de septiembre de 2014 (fls. 55 y 56); decisión que fue notificada a la demandada – Municipio de Neiva, Huila – (fl.58) y al Ministerio Público.

A través de escrito presentado el 11 de febrero de 2015, la actora reformó la demanda mediante la inclusión de otros medios probatorios, la cual fue admitida en providencia de fecha 26 de febrero de 2015 (fl.113 y 114). El 4 de marzo de 2015, la entidad demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, contra dicha decisión.

El Juzgado de primera instancia resolvió el recurso reponiendo la decisión y rechazando la reforma de la demanda por extemporánea (fl. 124 y 125).

2.3.2. Contestación de la demanda. El Municipio de Neiva contestó³ oportunamente la demanda oponiéndose a las pretensiones por cuanto, según lo refiere, están apartadas tanto de los supuestos fácticos como de los elementos jurídicos relacionados que generaron los perjuicios a la parte actora, advirtiendo que no es responsable por el daño antijurídico reclamado.

Destaca que no se aportó prueba idónea de la cual se infiera las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que acontecieron los hechos y que por el contrario de lo arrimado al proceso se logra establecer infracciones a las normas mínimas de tránsito por parte del demandante, sumado a que el sitio donde ocurrieron los hechos cuenta con un hundimiento de la calzada por fracturación en la tubería de aguas residuales, labor que por demás le compete a las Empresas Públicas de Neiva, por lo que considera que en el presente caso, se está frente a la causal de exoneración de culpa exclusiva de la víctima.

³ fls. 72 a 88 c. principal

Así mismo, señala que si bien esta demostrado el daño presuntamente sucedido a los demandantes, no ocurre lo mismo respecto a que este le sea imputable por la presunta falta de mantenimiento de la vía.

Formula las excepciones que denominó: *culpa exclusiva de la víctima, cobro de lo no debido y culpa compartida*; esta última, según lo indica, en el remoto caso de hallarse acreditada la responsabilidad de la entidad por falta de mantenimiento de la malla vial en el sector en el que se indica aconteció el accidente.

2.3.2.1. Audiencia Inicial. En la audiencia inicial que se realizó el día 26 de enero de 2016 (fl. 133), luego de fijarse el litigio se decretó la prueba testimonial solicitada por la demandante y las pruebas documentales presentadas por las partes.

El apoderado de la parte actora informa al despacho que el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar falleció el 24 de enero de 2016, aporta registro civil de defunción (fls. 157).

2.3.2.2. Audiencia de práctica de pruebas. El día 3 de mayo de 2016 se llevó a cabo la audiencia de práctica de pruebas (fls.167 a 169). Diligencia en la cual fueron escuchados los testimonios de los señores María Fanny Liz Ortiz y Luís Enrique Ortiz Perdomo e incorpora las documentales allegadas al proceso, finalmente decide insistir en la práctica del dictamen pericial ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Huila y los testimonios solicitados por la parte actora.

Con providencia del 21 de noviembre de 2016, la Juez Tercera Administrativa del Circuito Judicial de Neiva declaró encontrarse impedida para conocer del asunto por tener interés directo en las resultas del proceso, dicho impedimento se declaró fundado por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva que avocó el conocimiento de las diligencias y señaló fecha para continuar con la Audiencia de pruebas el 1 de marzo de 2017, diligencia en donde se incorporó el dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de

Invalidez de fecha 21 de septiembre de 2016, una vez evacuada tal prueba, se dispuso prescindir de la audiencia de alegaciones y fallo para que las partes los presentaran por escrito.

2.4. Alegatos en primera instancia

2.4.1. Municipio de Neiva⁴: afirma que no se allegó prueba idónea que demuestre el nexo causal entre el daño antijurídico y la omisión de la administración municipal por no mantener en buen estado la malla vial de la ciudad. Solicita que se nieguen las suplicas de la demanda por estar alejadas de la realidad fáctica, y, por tanto, se le exonere de toda responsabilidad por ausencia de los elementos jurídicos que la vinculen como tal.

2.4.2. La parte demandante⁵: señala, entre otras, que el accidente se produjo por la existencia de un hueco en la vía que se hallaba sin señalización, que la lesión causada fue grave, pues el demandante al momento del accidente gozaba de buena salud, conducía con todos los documentos y elementos que la ley exige. Reitera que se encuentra acreditado que el accidente se causó por la irregularidad en el mantenimiento, conservación y señalización de las vías urbanas, situación que es imputable a la demandada.

2.5. Sentencia de primera instancia⁶

Mediante providencia dictada el día 31 de octubre de 2017, el A quo declara patrimonialmente y administrativamente responsable al Municipio de Neiva por los daños y perjuicios derivados de las lesiones sufridas por el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar según hechos acaecidos el día 22 de junio de 2013, a la altura de la carrera 2 con calle 25 de la ciudad de Neiva, Huila, al hallar configurado el *insuceso* y los presupuestos de responsabilidad a partir de lo referenciado en la historia clínica de Urgencias de la Clínica de Fracturas; las valoraciones

⁴ Ver folios 208 a 214, c. principal.

⁵ Ver folios 215 a 221, c. principal.

⁶ Ver folios 129 a 139, c. principal.

médico legales realizadas a la víctima directa; el informe policial de accidente de tránsito y de las declaraciones vertidas por el señor Luís Enrique Ortiz Perdomo. Pruebas de las cuales infiere que el hecho se produjo por la existencia de un hueco en la vía por la que transitaba el demandante, sin señalización alguna.

El A quo concluye que el material probatorio es indicativo de la ocurrencia del hecho para el día 22 de junio de 2013 y de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que lo rodearon, de las cuales resulta viable declarar la responsabilidad del ente demandado, al fallar a sus deberes de mantenimiento y señalización de la vía.

En consecuencia, el juez de primera instancia, condenó a la parte demandada al pago de los perjuicios materiales, por concepto de lucro cesante debido en cuantía de \$34.071.679 y tasó los perjuicios morales causado por lesiones conforme a la tabla y los argumentos consagrados en la sentencia del Consejo de Estado de agosto de 2014.

2.6. Recurso de apelación⁷

La apoderada judicial de la demandada cuestiona la decisión del A quo, pues, considera que al expediente no se allegaron medios probatorios a través de los cuales pueda establecerse las circunstancias tiempo, modo y lugar en que se desarrolló el accidente, tampoco del nexo de causalidad entre el daño antijurídico y la omisión de la administración municipal por no mantener en buen estado la malla vial de la ciudad. Sostiene que, contrario a lo señalado por el juez de primera instancia quedó demostrado que no se trataba de un hueco por el mal estado de la vía sino un hundimiento de la calzada por la fracturación de la tubería de aguas residuales.

Indica que no se tuvo en cuenta que el informe de policía se contradice con el formato FPJ-11 y especialmente con la imagen 1 Toma P6220378, por cuanto no analiza que no se trata de un hueco sino de

⁷ Ver folios 142 a 147, c. principal.

un hundimiento y que la víctima perdió el equilibrio de la moto, por colisionar con un vehículo del servicio público y no por la existencia de un hueco.

Es así, como concluye que no está demostrada la responsabilidad que se pretende en este caso, pues no se acreditó la falta de señalización de la vía y la existencia del hueco como causa del accidente; por lo que no se cumplen los presupuestos para endilgar responsabilidad al Municipio de Neiva por omisión del deber de mantenimiento y señalización de las carreteras.

2.7. Trámite procesal en segunda instancia

2.7.1. Concesión, admisión y notificación del recurso de alzada.

Mediante providencia emitida en la audiencia de conciliación celebrada el día 27 de febrero de 2018 (fl. 262), el A quo, luego de tener por fallida la conciliación, concede el recurso de apelación al haber sido interpuesto dentro del término legal para ello y estar sustentado; es así, como el expediente es remitido al Tribunal, quien admite el recurso (fl. 4, c. segunda instancia), decisión que fue notificada por estado a las partes y personalmente al Agente del Ministerio Público⁸.

En decisión de fecha 5 de julio de 2018, se corrió talado a las partes por el término legal para alegar de conclusión (fl. 10, c. segunda instancia)

2.7.2. Alegatos de Conclusión en segunda instancia

2.7.2.1. La parte actora alegó de conclusión (fls. 14 a 18, c. segunda instancia), reiterando los argumentos en que se sustenta la demanda.

2.7.2.2. El Municipio de Neiva alegó de conclusión (fls. 20 a 24, c. segunda instancia), también reiterando los argumentos en que se sustenta la impugnación contra la decisión del A quo.

⁸ Ver folios 5 a 7 c, segunda instancia.

El Ministerio Público guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

3.1. Competencia

De conformidad con el artículo 154 de la Ley 1437 de 2011, la competencia para conocer de las acciones de reparación directa se encuentra radicada en cabeza de los jueces administrativos cuando la cuantía no exceda de quinientos salarios mínimos legales en primera instancia y en el Tribunal Administrativo en segunda instancia.

Adicionalmente, se trata de una situación de apelante único –recurso interpuesto por la pasiva-, donde, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 328⁹ del Código General del Proceso, la competencia del juez en segunda instancia se reduce al análisis de los puntos objeto del recurso.

En ese contexto es claro que cuando se trata de apelante único el *Ad quem* solo puede revisar la actuación en cuanto tiene que ver con los motivos de la impugnación, valga decir, no puede el Juez de segunda instancia entrar a analizar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo el análisis correspondiente de los presupuestos procesales para decidir.

Teniendo en cuenta tales apreciaciones, es claro que en este caso se debe limitar el estudio a los aspectos que hace referencia el recurso impetrado por el apoderado judicial de la demandada.

3.2. Legitimación en la causa

⁹ "ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones. (...)"

3.2.1 Sobre la legitimación en la causa por activa. La demanda fue presentada por Víctor Manuel Cleves Cuellar (víctima), como perjudicado directo por la lesión sufrida en los hechos acaecidos 22 de junio de 2013 a las 6 a.m. en donde sufrió un accidente debido a un hueco existente sobre la vía, lo que le produjo lesiones graves y permanentes según la historia clínica.

De igual manera concurren al proceso María Luz Duran de Cleves (Cónyuge), Víctor Alcides Cleves Duran (Hijo), Lina Marcela Cleves Roa (Hija) y Álvaro Cleves Cuellar (hermano), como perjudicados por la lesión sufrida por el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar en los hechos acaecidos 22 de junio de 2013, quienes acreditaron el parentesco con la víctima directa, conforme los registros civiles obrantes a folios 14 a 17 del expediente.

Por lo anterior, los demandantes están legitimados en la causa para acudir al proceso en calidad de víctimas en virtud de la lesión sufrida por el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar, en hechos acaecidos en la ciudad de Neiva el 22 de junio de 2013, en donde sufrió un accidente debido a un hueco existente sobre la vía que le produjo lesiones graves y permanentes.

3.2.2. Sobre la legitimación en la causa por pasiva. En el presente asunto la acción se dirigió contra el Municipio de Neiva, entidad a la que la parte demandante realizó imputaciones de responsabilidad, relacionadas con la falla del servicio por omisión de mantenimiento y señalización vial, por lo que está legitimada de hecho en la causa por pasiva, más en lo que atañe a su participación en el evento que originó la promoción del presente proceso, se definirá en el fondo del asunto.

3.3. Ejercicio oportuno de la acción, el artículo 164-2 literal i) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece que el medio de control de reparación directa debe instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho lesivo.

En el presente caso, el daño que motivó la demanda consistió en las lesiones que sufrió el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar, según hechos ocurridos el 22 de junio de 2013, por lo tanto, la demanda debió radicarse hasta el 22 de junio de 2015.

En este orden, el término para presentar la demanda, so pena de operar la caducidad, en principio vencía el 22 de junio de 2015, como la demanda se presentó el 11 de junio de 2014 (f. 43), lo fue en su oportunidad.

Sin embargo, debe señalarse que, en todo caso, el término de caducidad se suspendió a partir del 29 de enero de 2014, fecha de presentación de la correspondiente solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación¹⁰, cuando faltaba 1 año, 4 meses y 23 días para que operará la caducidad y hasta el 28 de marzo del mismo año en que se declara fallida la conciliación ante la imposibilidad de acuerdo.

3.4. Problema jurídico

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 31 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito judicial de Neiva, y conforme al mismo, debe determinarse a partir de la concepción de la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado y las pruebas allegadas al plenario, si el Municipio de Neiva, Huila, debe o no ser declarado responsable e indemnizar los perjuicios causados a los demandantes por la lesión sufrida por Víctor Manuel Cleves Cuellar en hechos ocurridos el día 22 de junio de 2013, como consecuencia de un accidente de tránsito, al caer en un hueco existente en la vía por falta de mantenimiento y de señalización.

¹⁰ Folio 18.

A efectos de resolver el problema jurídico la Sala abordará los siguientes aspectos: i) régimen de responsabilidad, ii) hechos probados y iii) análisis del caso concreto.

3.4.1. Del régimen de responsabilidad Estatal

El artículo 90 de la Constitución Nacional consagra la cláusula general de la responsabilidad patrimonial del Estado, indicando:

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

Es así, como se compromete la responsabilidad del Estado cuando se presentan los elementos de daño antijurídico e imputabilidad del daño al Estado; siendo el primer elemento, la lesión de un interés legítimo que la víctima no tiene la obligación de soportar y el segundo, la atribución del daño, la cual tiene como título por excelencia la falla del servicio.

Es por ello, que hay que tener en cuenta la estructura del daño antijurídico, para poder determinar si hay o no lugar al reconocimiento y pago del mismo en este asunto, el cual debe ser directo (relación entre el autor y la producción del daño), personal (calidad del perjudicado con el hecho y, por tanto, quien tiene derecho a reclamar) y cierto (el daño produjo o producirá una disminución o lesión material o inmaterial en el patrimonio de quien lo sufre).

Téngase entonces en cuenta, que el hecho generador del daño alegado por la parte actora es la falta de mantenimiento y la no señalización preventiva en la vía, respecto de la presencia en la misma de un hueco; razones por las cuales se ocasionó el accidente de la motocicleta en la que se desplazaba la demandante al caer a un "hueco".

En consecuencia, se abordará el estudio y resolución del caso, mediante el régimen de imputación por falla del servicio y en esa medida se abordarán los elementos que la integran.

3.4.2. Valoración probatoria –Hechos probados-

3.4.2.1. La Sala valorará las **pruebas documentales** aportadas, bajo las precisiones señaladas por la Sentencia de Unificación de fecha 28 de agosto de 2013 con ponencia del consejero, Enrique Gil Botero¹¹, en la medida que las mismas no fueron tachadas.

Prueba testimonial. En el presente asunto fue oída en declaración la señora María Fanny Liz Ortiz, quien depuso sobre el entorno familiar e implicaciones emocionales que tuvo en la familia el accidente sufrido por el señor Cleves Cuellar, también fue oído en declaración el señor Luís Enrique Ortiz Perdomo, quien informó sobre las circunstancias en que ocurrieron los hechos, ya que fue testigo directo de los mismos, pues observó que la víctima sufrió un accidente al caer en un hueco existente en la vía, lo cual divisó porque se desplazaba en moto detrás de la víctima cuando ocurrió el accidente (fl. 167 CD audiencia pruebas).

Los mencionados testimonios no fueron tachados por la parte demandada, por lo tanto, serán valorados atendiendo las reglas de la sana crítica junto con los demás medios probatorios, en la medida que tampoco concurren en cabeza de las declarantes circunstancias que afecten su imparcialidad en los términos del artículo 211 del C.G.P., en razón de dependencia, sentimientos o intereses personales en relación con la demandante.

En lo relativo al valor probatorio de las fotografías, fueron aportadas por la actora unas fotografías (fl. 40), respecto al valor probatorio de estos documentos, el Consejo de Estado ha sostenido como regla general que el material fotográfico no pueda ser valorado¹²

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. Expediente Número 05001-23-31-000-1996-00659-01 (25022).

¹² Sobre el valor probatorio de las fotografías, véase las sentencias 12497 de 2 de marzo de 2000, AP-263 del 21 de agosto de 2003, 13811 de 25 de julio de 2002 y 28.459 del 5 de diciembre de 2006. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B” Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, Bogotá D. C., nueve (9) de mayo de dos mil catorce (2014), Radicación: 200012331000199900636-01 (24078), 200012331000200100769-01 (33685), Actores: Enrique Mancera y otros, Demandados: Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho y otros, Naturaleza: Acción de reparación directa

a efectos de tener por acreditado a partir de las imágenes allí relacionadas, las circunstancias fácticas, de tiempo, modo o lugar que se indique relacionan, toda vez que no es posible determinar con precisión el lugar ni la fecha en que fue registrado, y solamente tendrá valor probatorio para acreditar tales circunstancias, si obran otros medios de prueba que acrediten su veracidad, y contenido.

En consecuencia, para el caso, serán valorados los registros fotográficos aportados referente a la imagen del lugar de ocurrencia de los hechos, por cuanto son ratificados con la prueba testimonial recaudada y el informe de accidentes de policía, en donde también existe registro fotográfico del siniestro, a partir de las cuales pudo corroborarse las específicas circunstancias en las que se encontraba la malla vial para el momento del accidente.

3.4.2.2. Hechos probados. La Sala considera que en este asunto se encuentran debidamente acreditados los siguientes aspectos fácticos:

3.4.2.2.1. En cuanto a la afectación física que presentó el demandante Víctor Manuel Cleves Cuellar:

.- En la Historia Clínica de urgencia de la Clínica de Fracturas¹³, se registra que el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar ingresó el día 22 de junio de 2013, al respecto, señala:

"Enfermedad Actual: Paciente que se movilizaba como conductor de moto y sufre accidente de tránsito al pasar por hueco, perdiendo el control de la moto y presentando caída, con múltiples traumas, llega al servicio de urgencias en ambulancia"

Complicaciones: Paciente con hematoma subdural derecho, con deterioro rápido y progresivo desde el regreso de toma de tac. Se egresa con el paciente en ambulancia con médico tratante y enfermera jefe al hospital universitario"

Diagnóstico "traumatismo cerebral difuso"

¹³ Folio 31

Recomendaciones: Remisión a centro Hospitalario III Nivel"

- Llevada a término la remisión, el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar es atendido el 22 de julio de 2013 en el Hospital Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, Huila, en cuya historia clínica se lee: *"Análisis: Paciente Masculino de 71 años de edad quien ingresa por trauma craneoencefálico con hematoma subdural fronto parietal derecho (...)* (fls. 34. 35)

- El reporte de contrarreferencia de la historia clínica No. 588354 del Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de la ciudad de Neiva H. da cuenta de: *"Diagnóstico Definitivo: Código CIE10 S067. Diagnóstico Traumatismo Intracraneal con coma prolongado"* para el paciente Víctor Manuel Cleves Cuellar. (fl. 159)

- Dentro del plenario descansa dictamen No 7019 de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila realizada en virtud del proceso judicial que nos ocupa, teniendo como sustento la historia clínica del señor Víctor Manuel Cleves Cuellar, por la imposibilidad de realizarla físicamente por haber ocurrido su deceso, el acta de la junta establece una deficiencia del 75% por politraumatismo en accidente de tránsito, traumatismo craneoencefálico severo, hematoma subdural derecho y trastorno cognitivo y pérdida de la capacidad laboral del 88% (fl. 185 a 189)

3.4.2.2.2. En cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se verificaron los hechos:

- Reposa en el expediente Informe Policial de Accidentes de Tránsito No. 007253, suscrito por el Agente de la Secretaría de Tránsito Municipal Javier Peralta Calle, identificado con la placa 0031, el que contiene la siguiente información:

(...)

1. Oficina: *Secretaría de Tránsito y Transporte de Neiva.*

2. Gravedad: *Con heridas*

3. Clase de Accidente: *Caída Ocupante*

4. Lugar: Carrera 2 calle 25. **4.1 Localidad o Comuna:** Comuna 3
5. Fecha y Hora: 22/06/2013. Sábado. Hora Ocurrencia: 0602
6. Características del lugar: **6.1 Área:** Urbana. **6.2 Sector:** Residencial. **6.3...** **6.4 Diseño:** Tramo de Vía. **6.5 Tiempo:** Normal.
7. Características de la Vía: **7.1 Geométricas** A. Recta B. Plano C. Con aceras. **7.2 Utilización:** Doble sentido. **7.3 Calzadas:** Dos. **7.4 Carri(e)les:** Dos. **7.5 Material:** Asfalto. **7.6 Estado:** Con Huecos. **7.7 Condiciones:** Seca. **7.8...** **7.9 Controles:** Señales: Ninguna.
8. Conductor, Vehículos, Propietarios: **8.1 Conductor:** Cleves Cuellar Víctor M. Cedula de Ciudadanía 12091825. Nacimiento 07/09/41. Sexo Masculino. Dirección: calle 87 # 1G-08. Neiva. Teléfono 8752172. Herido. Porta Licencia: Si. Licencia de Conducción No. 6505925-7. Categoría 42. Expedición 22/05/10. Oficina de Tránsito 41618000. Hospital, Clínica o Sitio de Atención: Clínica Fracturas. **8.2 Vehículo** Placa FAV15C, Marca Honda, Línea C100wave, Modelo 2010, Color Negro. Seguro Obligatorio: Si. Póliza No. M1317-1202077323. Compañía Aseguradora Mundial. Vencimiento 10/09/13. **8.3 Propietario:** Durán de Cleves María Luz. Cedula de ciudadanía No. 36152046. **8.4 Vehículo Clase:** Motocicleta. Particular. Responsabilidad Civil: No. Nacionalidad: Colombiana.
9. Croquis...

Observaciones: "Se realiza informe para atención médica y clínica, se cae solo por hueco en la vía. Hipótesis de la vía= No. 306-Huecos"

- De igual manera se allegó al Informe Policial de Accidentes de Tránsito No. 007253, en formato FPJ-11, suscrito por el Agente de la Secretaria de Tránsito Municipal Javier Peralta Calle con destino a la Fiscalía Quince Local de Neiva, en donde se señala claramente por el investigador judicial la toma de muestras, indicando como evidencias: "1. Moto Honda Wave color negro de placa FAV 15C; 2. Arañazo metálico dejado por la moto. 3. Hueco en la vía", con descripción de fijación fotográfica en 4 imágenes digitales impresas en el informe. (fls. 104 a 107)

- Registro fotográfico de planos generales y medios del lugar de los hechos, donde se observan cuatro fotografías, plasmándose por el investigador de campo en las fotografías uno a tres: el lugar de los hechos por donde transitaba la motocicleta FAV 15C, y la existencia del hueco que ocupa parte del carril izquierdo. (fl 106)

- Se recaudó el testimonio del señor Luís Enrique Ortiz Perdomo (fl. 167, c. principal. CD, acta de audiencia de práctica de pruebas), quien refiere que para el día 22 de junio de 2013, se desplazaba en una motocicleta,

en el mismo sentido en que iba el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar, respecto a los hechos que interesan al proceso, indicó:

"Preguntó: Tiene conocimiento de la ocurrencia del accidente que sufrió el señor Cleves Cuellar, **Contestó:** si señorita, el venía eso fue el 22 de junio por ahí más o menos a las 6 de la mañana, yo venía de surabastos de comprar el aguacate, venía atrasitos de él, y de la moto y vi cuando el cayó de la moto porque hay un hueco, había un hueco ahí al frente de las vegas, entonces el venía adelante mío y **un carro venía más delante de él, paro el carro entonces él se abrió para pasarlo y no se dio cuenta del hueco cayó, cayó sobre el hueco, la moto cayó a un lado y el cayó al otro lado. Preguntó:** Precísenos el desplazamiento era sentido sur-norte o norte sur por la vía. **Contestó:** Íbamos para allá, íbamos para el lado de chicala, **Preguntó:** Precise el desplazamiento, pues usted dice que el señor Cleves venía delante suyo, en que sitio específico de la vía venía desplazándose el señor Víctor Manuel al lado izquierdo, al lado derecho de la vía. **Contestó:** **venía por la derecha, entonces cuando el carro freno, o iba a parar, entonces cogió la izquierda para adelantar, si, para pasarlo, como ahí hay un paradero, llegan los estudiantes, entonces el carro paró, entonces él se abrió para seguir el camino. Preguntó:** Que clase de vehículo es que el que usted manifiesta pasó, servicio particular, servicio público: **Contestó:** era servicio público.

(...)

Preguntó: El día de los hechos del accidente como era el estado de la vía **Contestó:** Pues, cuando él tuvo el accidente el hueco ese hacia tiempos que estaba ahí, el seguramente él no se acordó, que ese hueco estaba, fue cuando pasó lo que paso **Preguntó:** Al señor Víctor Manuel el día del accidente lo tocó o lo cerró algún carro. **Contestó:** no ninguno. **Preguntó:** Que clase de vehículo conducía el señor Víctor Manuel, cuáles eran sus características. **Contestó:** No me acuerdo de la ma(r)ca de la moto, pero era una 100, color negro **Preguntó:** El llevaba los elementos de seguridad como son casco y chaleco. **Contestó:** si señor, como no.

(...)

Preguntó: Después el accidente a que distancia quedó la moto y el señor Cleves **Contestó:** la moto quedó más o menos a un metro de lo que divide las dos vías y el cayó como a unos tres metros al otro lado, la moto cayo para el lado izquierdo y el cayó para el lado derecho. **Preguntó:** Recuerda a qué hora fue el accidente **Contestó:** más o menos a las 6 de la mañana.

(...)

Preguntó: Usted vio exactamente porque fue el motivo del accidente, fue exactamente como fue la caída de él. **Contestó:** Como digo yo venía detrás de él y vi cuando él se abrió y cayó sobre el hueco. **Preguntó:** Pero porque fue que cayó. **Contestó:** Para adelantar el carro que le paro adelante **Preguntó:** exactamente porque fue el motivo que cayó el al suelo. **Contestó:** Le estoy diciendo, seguramente no se acordó del hueco y él se abrió y cuando ya se vio estaba encima del hueco, no sé qué más podría ser.

(...)

Preguntó: Manifieste en que vehículo se desplazaba usted el día de los hechos. **Contestó:** Yo tengo una moto 70. **Preguntó:** señor Luís Enrique manifieste a esta audiencia si recuerda aproximadamente a qué velocidad se desplazaba el señor Víctor Manuel Cleves **Contestó:** Ahí

*por esa carretera siempre se anda de 40 0 50 kilómetros, que es en la forma en que yo ando **Preguntó:** había iluminación en la vía, **Contestó:** pues como eso fue ya en el día, no me acuerdo si había luces.*

(...)

***Preguntó:** Manifiéstele al despacho, que distancia había entre el señor Víctor y el vehículo y usted y el señor Víctor aproximadamente*

***Contestó:** yo aproximadamente por ahí unos 50 metros venia atrás de don Víctor cuando el accidente **Preguntó:** usted iba más o menos a 50 metros **Contestó:** a 50 metros, unos 50 o 60 metros de distancia*

***Preguntó:** y cuál era la distancia que iba el señor Víctor con el carro de adelante **Contestó:** no tengo idea, porque como él iba más adelante de mí, por ahí a unos 15 o 20 metros creo yo, porque sinceramente no tengo la idea que tanta distancia llevaba el vehículo de la moto de don Víctor al vehículo que iba adelante(...)"*

3.5. Análisis del caso

3.5.1. Daño Antijurídico

La Sala observa que el daño cuya indemnización se pretende en el *sub judice*, esto es las lesiones de que fue objeto el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar, se encuentra acreditado a través de la Historia Clínica de urgencias de la Clínica de Fracturas y Ortopedia¹⁴ de Neiva, Huila y de la Historia Clínica y reporte de contrarreferencia del Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo en donde se plasma que fue atendido el día 22 de junio de 2013 a la hora de las 6:10 de la mañana, con diagnóstico de traumatismo cerebral difuso, por accidente de tránsito en motocicleta acaecido en la misma fecha a la hora de las 6:02 de la mañana, según lo referido por el paciente.

Asimismo, la Junta Regional de Invalidez del Huila¹⁵ realizó valoración de la condición del señor Víctor Manuel Cleves Cuellar, a través de su historia clínica, en donde se dictaminó una deficiencia del 75% por politraumatismo en accidente de tránsito, traumatismo craneoencefálico severo, hematoma subdural derecho y trastorno cognitivo y una pérdida de la capacidad laboral del 88% (fl. 185 a 189)

¹⁴ Fl. 77, c. principal

¹⁵ Fl. 8, c. principal

Pruebas con las que encuentra la Sala acreditado el daño sufrido por Víctor Manuel Cleves Cuellar, consistente en *trauma craneoencefálico con hematoma subdural fronto-parietal derecho*, con lo que se concluye a través de los medios probatorios enunciados que Víctor Manuel Cleves Cuellar resultó afectado en su integridad personal producto de la caída generada por el accidente de tránsito que sufrió.

3.5.2. De la imputabilidad –de la falla del servicio y del nexo causal-

Respecto de las circunstancias fácticas en las que se sucedieron los hechos, se tiene que se efectuó por parte de las autoridades de policía informe o croquis del accidente, en donde se establecen dichas circunstancias, además en el documento se plasman las siguientes observaciones: "*Se realiza informe para atención médica y clínica, se cae solo por hueco en la vía. Hipótesis de la vía= No. 306-Huecos*"; de igual manera se cuenta en el plenario con lo narrado por el declarante Luís Enrique Ortiz Perdomo.

Es así como se acredita con el informe de policía y el testimonial de Luís Enrique Ortiz Perdomo las circunstancias en las que se verificó el hecho, pues este manifestó que para la fecha y hora del accidente se trasladaba en una motocicleta en la misma dirección en la que iba el demandante a una distancia de 50 o 60 metros y a una velocidad que oscilaba entre los 40 o 50 kilómetros por hora, cuando observó que el actor cayó a causa de un hueco ubicado frente al establecimiento "*Las Vegas*" siendo las 6:00 de la mañana; resaltando que un vehículo de servicio público que transitaba más adelante del señor Cleves Cuellar detuvo la marcha, por lo que el actor realizó la maniobra para adelantarle por el lado izquierdo cayendo con la motocicleta en el hueco y quedando a una distancia aproximada de 3 metros del hueco.

En los términos narrados por el deponente no existe duda para la Sala que el accidente que sufrió el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar para el día 22 de junio de 2013, obedeció al hecho de la existencia de un hueco

ubicado en la vía por la que transitaba al momento de ocuparla cuando ejerció la maniobra de adelantamiento de otro vehículo que detuvo la marcha por el costado derecho; asimismo, se establece que el mencionado hueco no contaba con ningún tipo de señalización que lo hiciera de fácil observación.

Señaló el testigo que el señor Víctor Manuel Cleves Cuellar transitaba por la margen derecha de la vía portando casco y chaleco, que al detener la marcha un vehículo de servicio público que transitaba por el mismo carril, el motociclista efectuó la maniobra de adelantamiento yendo a caer en un hueco que se ubicaba en la vía, que el mencionado hueco ya existía en la vía de tiempo atrás y que muy seguramente el motociclista no se acordó de ello; premisas de las cuales se establece no solo la existencia del hueco en la vía para la fecha y momento del accidente, sino que se colige igualmente que la motocicleta conducida por Víctor Manuel Cleves Cuellar transitaba por el lado derecho, es decir, respetando el carril que le corresponde en los términos normativos previstos en el artículo 94¹⁶ del Código Nacional de Tránsito, y que el *insuceso* se presentó cuando ejerció la maniobra de adelantamiento, la que lo obligaba solo a percatarse de la inexistencia de otro vehículo en el carril que iba a ocupar.

En estos términos como lo señaló el A quo se acredita fehacientemente como causa del accidente a presencia de un hueco en la vía, sin señalización que advirtiera sobre su presencia a los conductores.

Ahora bien, señala la demandada en el recurso de alzada que dentro del plenario se logró establecer que no existía un hueco, sino un hundimiento de la calzada por la fracturación de la tubería de aguas residuales; no obstante, para la Sala tal situación está desvirtuada,

¹⁶ "ARTÍCULO 94. NORMAS GENERALES PARA BICICLETAS, TRICICLOS, MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS. Los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas:

Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo"

pues, con el informe de policía y el croquis del accidente se establece que en la vía en la que se produjo el accidente se hallaba un "hueco" ubicado en el carril izquierdo dirección sur- norte (fl. 23).

En lo que respecta al argumento esgrimido por la demandada en donde refiere que no se tuvo en cuenta que el informe de policía se contradice con el formato FPJ-11 y especialmente con la imagen 1 Toma P6220378, por cuanto no se analiza que no se trata de un hueco sino de un hundimiento y que la víctima perdió el equilibrio de la moto, por colisionar con un vehículo del servicio público, y no por la existencia de un hueco; se advierte que, en el formato FPJ-11, se señala con claridad por parte del investigador judicial, quien fue el mismo que atendió el caso en el momento en que ocurrieron los hechos, como evidencias: "*1. Moto Honda Wave color negro de placa FAV 15C; 2. Arañazo metálico dejado por la moto. 3. Hueco en la vía*"; de igual manera en dicho informe se indica a través de fijación fotográfica la actividad investigativa desarrollada, en donde se muestra el lugar de ocurrencia de los hechos con las evidencias que fueron indicadas, resaltando que la denominada con el numero 3 es un hueco en la vía y no un hundimiento en la vía.

Finalmente, tanto del formato FPJ-11 como del informe de policía para el momento de los hechos, se puede establecer que el accidente que le causó las lesiones al señor Cleves Cuellar fue producto de un hueco en la vía y no de una colisión con otro vehículo como lo manifiesta la parte pasiva, pues allí se indica que el accidente se genera porque la víctima "*cae sola por hueco en la vía*", hecho que igualmente es corroborado a través de la prueba testimonial vertida por el señor Luís Enrique Ortiz Perdomo (fl. 167, c. principal. CD, acta de audiencia de práctica de pruebas), quien, al respecto, precisa:

*"[v]enia atrasitos de él, y de la moto y vi cuando el cayo de la moto porque hay un hueco, había un hueco ahí al frente de las vegas, entonces el venía adelante mío y **un carro venía más delante de él, paro el carro entonces él se abrió para pasarlo y no se dio cuenta del hueco cayó, cayó sobre el hueco, la moto cayó a un lado y el cayó al otro lado. Preguntó (...) venia por la derecha,***

entonces cuando el carro freno, o iba a parar, entonces cogió la izquierda para adelantar, sí, para pasarlo, como ahí hay un paradero, llegan los estudiantes, entonces el carro paró, entonces él se abrió para seguir el camino (...) Como digo yo venía detrás de él y vi cuando él se abrió y cayó sobre el hueco. (...) Le estoy diciendo, seguramente no se acordó del hueco y él se abrió y cuando ya se vio estaba encima del hueco, no sé qué más podría ser. (...). Se resalta.

En estos términos encuentra la Sala suficientes elementos probatorios para señalar que la causa del accidente fue la existencia en el lugar de los hechos de un hueco en la vía por la que transitaba en motocicleta Víctor Manuel Cleves Cuellar; vía que además no presentaba ningún tipo de señalización respecto de la existencia del hueco o de sus condiciones, pues al respecto, no se precisa ni en el informe de policía, ni por el declarante la presencia de señales de tránsito que alertaran sobre la presencia del mismo.

Ahora bien, frente al argumento de la demandada en el que refiere que no existe nexo de causalidad entre el daño antijurídico y la omisión de la administración municipal por no tener en buen estado la malla vial de la ciudad, se advierte que la Ley 105 de 1993 *"por la cual se dicta disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones"*, señala:

"ARTÍCULO 17. INTEGRACIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA DISTRITAL Y MUNICIPAL DE TRANSPORTE. Hace parte de la infraestructura distrital municipal de transporte, las vías urbanas, suburbanas y aquellas que sean propiedad del municipio, las instalaciones portuarias fluviales y marítimas, los aeropuertos y los terminales de transporte terrestre, de acuerdo con la participación que tengan los municipios en las sociedades portuarias y aeroportuarias, en la medida que sean de su propiedad o cuando estos le sean transferidos (...)."

Lo anterior teniendo en cuenta que el accidente ocurrió a la altura de la carrera 2 con calle 25 del Municipio de Neiva, por lo tanto, correspondía a la entidad ejercer el control y mantenimiento de la misma, manteniéndola en óptimas condiciones para que los distintos usuarios pudieran hacer uso de la misma sin verse expuestos a riesgos mayores.

Asimismo, el Código Nacional de Tránsito, establece en el párrafo segundo del artículo 110: "**ARTÍCULO 110. CLASIFICACIÓN Y DEFINICIONES. (...) PARÁGRAFO 2o. Es responsabilidad de las autoridades de tránsito la colocación de las señales de tránsito en los perímetros urbanos inclusive en las vías privadas abiertas al público. Las autoridades locales no podrán ejecutar obras sobre las vías públicas sin permiso especial de las autoridades de tránsito que tendrán la responsabilidad de regular los flujos de tránsito para que no se presenten congestiones**".

Adicionalmente, el párrafo primero del artículo ARTÍCULO 115 señala: "**REGLAMENTACIÓN DE LAS SEÑALES. (...) 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**".

Por lo tanto, le correspondía al municipio a través de la Secretaría de Tránsito el mantenimiento y señalización de la vía en la que se produjo el accidente para el día 22 de junio de 2013, por hallarse dentro del ámbito de su comprensión territorial. Obligaciones que no fueron cumplidas como se estableció a partir de los hechos probados.

En este orden, el daño sufrido por la demandante resulta imputable al Municipio de Neiva, por cuanto se encuentra demostrada la falla del servicio consistente en el incumplimiento de una de las funciones a él encomendadas, cual es la del mantenimiento de las vías del orden municipal y su señalización a través de la secretaría respectiva, con fundamento en la normativa descrita.

En este orden, encuentra la Sala acreditados los presupuestos de responsabilidad en el caso concreto, pues no solo se concretó el daño antijurídico, esto es, las lesiones de que fue objeto Víctor Manuel Cleves

Cuellar a consecuencia del accidente de tránsito, sino la falla en el servicio en la que incurrió la entidad, esto es, la infracción al deber de mantenimiento y señalización la vía a la altura de la carrera 2 con calle 25 del municipio de Neiva, lugar de los acontecimientos.

En cuanto al nexo causal, no hay duda que con la infracción normativa referenciada se causó el daño que se reclama, pues para la fecha de los hechos tanto el informe de policía como el testigo son claros en referir que Víctor Manuel Cleves Cuellar se accidentó por la existencia de un hueco ubicado en la vía, sin que hicieran alusión a la presencia de señalización del mismo, y que, a consecuencia de ello, sufrió un trauma craneoencefálico.

4. Sobre la liquidación de los perjuicios.

4.1.1. Lucro Cesante:

En el primer grado se otorgó a favor de Víctor Manuel Cleves Cuellar (víctima) la suma de treinta y cuatro millones setenta y un mil seiscientos setenta y nueve pesos (\$34.071.679). Valor que resultó de aplicar el S.M.L.M.V., adicionado en un 25% por concepto de prestaciones sociales, por el período comprendido entre el 22 de junio de 2013 (fecha del accidente) y el 24 de enero de 2016 (fecha de su muerte), para un total de 1022 días, que se contabilizaron con 34.06 meses¹⁷.

Como quiera que la liquidación por lucro cesante se efectuó con sujeción a los criterios aceptados por el Consejo de Estado, se procederá a su actualización hasta la fecha de esta providencia, conforme a la siguiente formula:

Actualización de la renta:

¹⁷ Folio 238

$$Ra = Rh \frac{Ipc (f)}{Ipc (i)}$$

Ra	Renta actualizada a establecer
Ipc (f)	Es el índice de precios al consumidor final, es decir, 105,53 que es el correspondiente a marzo de 2020, a falta del índice del mes de abril de 2020.
Ipc (i)	Es el índice de precios al consumidor inicial, es decir, 96,36 que es el que correspondió al mes de septiembre de 2017, fecha de la sentencia de primera instancia.

$$Ra= \$ 34.071.679 \frac{105,53}{96,36} = \$ 37.314.075,18$$

En consecuencia, se modificará el fallo de primera instancia, para actualizar la condena por indemnización por concepto de lucro cesante, en la suma de treinta siete millones trescientos catorce mil setenta y cinco pesos con dieciocho centavos (\$37.314.075,18) a favor de los Víctor Manuel Cleves Cuellar (victima).

4.2. Perjuicios morales

Con base en las pruebas practicadas, se tiene acreditado que los señores María Luz Duran de Cleves, Víctor Alcides Cleves Duran, Lina Marcela Cleves Roa y Álvaro Cleves Cuellar, corresponden a la cónyuge, hijos y hermano del occiso Víctor Manuel Cleves Cuellar, acorde con los registros civiles allegados a la actuación; así, por aplicación de los precedentes jurisprudenciales, puede inferirse razonablemente que los demandantes padecieron una afección de orden moral por las lesiones causadas a su ser querido, dado el parentesco cercano con el mismo.

De acuerdo con el criterio que ha sido adoptado por la Sala Plena de esta Sección –sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, expediente N° 26.251–, se presume el perjuicio moral en –caso de lesión grave del padre, hijo, cónyuge o compañero sentimental–, y, se reconoce una indemnización equivalente a 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes para el afectado directo y su cónyuge,

padres e hijos y en el segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) se reconoce una indemnización equivalente a 50 salarios mínimos mensuales vigentes.

Explicado lo anterior, es procedente confirmar la indemnización de perjuicios morales fijados a favor de los peticionarios, así como el daño a la salud reconocido al afectado directo, dado que se ajustan al criterio de unificación mencionado, lo anterior atendiendo a que la Junta Regional de Calificación e Invalidez del Huila en dictamen realizado el 21 de septiembre de 2016, el cual tuvo sustento en la historia clínica del señor Víctor Manuel Cleves Cuellar, por la imposibilidad de realizarla físicamente por haber ocurrido su deceso, dictaminó una deficiencia del 75% por politraumatismo en accidente de tránsito, traumatismo craneoencefálico severo, hematoma subdural derecho y trastorno cognitivo y una pérdida de la capacidad laboral del 88%¹⁸, por lo que se tiene que la lesión corresponde al ítem determinado en igual o superior al 50% de pérdida de la capacidad laboral, conforme la tabla y los argumentos consagrados en la sentencia de agosto de 2014¹⁹

En ese orden, como se explicó se confirmará las sumas equivalentes en pesos, a cien (100) S.M.L.M.V. a favor de Víctor Manuel Cleves Cuellar (victima), María Luz Duran de Cleves (cónyuge), Víctor Alcides Cleves Duran (hijo) y Lina Marcela Cleves Roa (hija), para cada uno, y

¹⁸ Folio 185 a 189

¹⁹

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y 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
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

cincuenta (50) S.M.L.M.V. a favor de Álvaro Cleves Cuellar (hermano), como perjuicios morales y de cien (100) S.M.L.M.V. a favor de Víctor Manuel Cleves Cuellar (victima), por concepto de daño a la salud.

4.3. Finalmente, advierte la Sala que en su oportunidad los demandantes informaron al despacho de primera instancia de la muerte del señor Víctor Manuel Cleves Cuellar y allegaron el registro civil de defunción (fl. 157), lo que llevó a invocar implícitamente la sucesión procesal en favor de su conyugue María Luz Duran de Cleves y sus hijos demandantes Víctor Alcides Cleves Duran y Lina Marcela Cleves Roa.

De ahí que, con respecto a la sucesión procesal, el artículo 68 del CGP establece que, al fallecimiento de un litigante, el proceso podrá continuar con el cónyuge, albacea con tenencia de bienes, herederos o curador. En dicho evento, cuando fallece el litigante (que como en nuestro caso ocurrió con respecto al señor Víctor Manuel Cleves Cuellar), se presenta la sucesión procesal. Respecto a los efectos de la sucesión procesal en caso de reconocimiento de perjuicios, el Consejo de Estado, ha señalado:

(...) la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurran. De acuerdo con la doctrina, esta figura procesal no constituye una intervención de terceros, sino un medio encaminado a permitir la alteración de las personas que integran la parte. En casos como éste, el fallecimiento de la parte actora no produce la suspensión o interrupción del proceso, ya que sus intereses los sigue defendiendo el apoderado o el curador, porque de conformidad con el inciso 5º del artículo 69 del C. de P.C. la muerte del mandante o la extinción de las personas jurídicas no pone fin al mandato judicial. En cambio, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 168 del C. de P.C. la muerte o enfermedad grave del apoderado judicial de alguna de las partes si constituye causal de interrupción, lo cual no ocurrió en este caso. Es el artículo 60 del C.P.C. la norma destinada a tipificar la figura, la cual se estructura de manera diversa según se trate de personas naturales o jurídicas las sustituidas y si la causa la origina un acto entre vivos o sucesión por muerte de la persona natural. En relación con las personas naturales -que es la que nos interesa-, dispone el inciso primero que fallecido un litigante, y por tal se comprende tanto a quien integra una parte como al que actúa con cualquiera de las calidades de un tercero, o declarado ausente o en interdicción "el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el correspondiente curador", aún (sic) cuando debe advertirse que en algunos procesos el deceso de la persona implica la terminación del mismo por cuanto no puede operar

la figura, tal como sucede en los procesos de divorcio, separación de bienes, de cuerpos o de nulidad de matrimonio donde la muerte de una de las partes implica culminación inmediata de la actuación por sustracción de materia y en atención a la índole personalísima de las relaciones jurídicas en debate. Otro sector de la doctrina, ha dicho que la sucesión procesal se presenta cuando cualquiera de las partes es sustituida por otra o se aumenta o reduce el número de personas que la integran. Se define, conforme al sencillo concepto de Ramos Mendez, como "la sustitución de una de las partes por otra que ocupa su posición procesal". Esta especie de crisis - como lo denomina AZULA CAMACHO-, consiste exclusivamente en el cambio de personas que integran cualquiera de las partes y, por tanto, es factible que afecte al demandante o al demandado o, incluso, a un tercero interviniente. El sucesor queda con los mismos derechos, cargas y obligaciones procesales que su antecesor. La sucesión procesal no entraña ninguna alteración en los restantes elementos del proceso. Por ser un fenómeno de índole netamente procesal, tampoco modifica la relación jurídica material, que, por tanto, continua igual, correspondiéndole al funcionario jurisdiccional pronunciarse sobre ella como si la sucesión procesal no se hubiese presentado.

(...)

En lo relacionado con la transmisibilidad mortis causa del derecho a la reparación de los daños morales ha sido punto discutido entre quienes sostienen que tratándose de un derecho personalísimo -inherente a la personalidad-, es intransmisible e incesible (sic), por la consideración de que esa clase o categoría de derechos se encuentra íntimamente ligada a la existencia de su titular y sobreviniendo la muerte, no pueden transmitirse a los herederos; también se sostiene, en apoyo de esta postura, que los perjuicios morales dada su naturaleza intrínseca que se fundamenta en el dolor, el padecimiento, la congoja o la tristeza padecidos por la víctima, no pueden ser susceptibles de transmisión como que el único legitimado para reclamarlos es la propia víctima o el directamente afectado ya que resultaría "inmoral" aceptar la transmisión de este perjuicio, como que el dolor no puede ser susceptible de actos dispositivos que comporten la transmisibilidad del mismo. Sin embargo, la jurisprudencia ha considerado que no existe en el ordenamiento colombiano precepto prohibitivo que permita afirmar la intransmisibilidad de un derecho de naturaleza patrimonial, que desde luego puede ser ejercido bien directamente por el afectado o por los continuadores de su personalidad, sucesores mortis causa, que en su condición de herederos representan al de cuius, o más propiamente, ocupan el lugar y la posición jurídica que ostentaba el causante frente a la totalidad de los derechos y acciones de contenido patrimonial transmitidas por virtud del fallecimiento. Finalmente, si bien es cierto los perjuicios morales dependen necesariamente del sentimiento de un individuo en particular, cuando se solicita el reconocimiento de estos por parte de los sucesores procesales, no es que se transmita el dolor, la angustia o la congoja causada por el daño a quien en vida lo padeció y sufrió, como equivocadamente lo advirtió el a quo, pues lo se transmite es el derecho a reclamar por tal sufrimiento de la persona que era titular del mismo y por ende legitimada para demandar. En conclusión, como la señora Guzmán de Orjuela sufrió perjuicios morales antes de morir, el derecho a su reparación fue transmitido a su sucesión"²⁰.

²⁰ Sentencia de 10 de marzo de 2005, Exp.16346. Puede verse también sentencia de 10 de septiembre de 1998, Exp.12009.

También, dicha Corporación ha manifestado:

"(...) como la acción de reparación directa tiene un contenido puramente patrimonial y, aún la indemnización por daños morales, hace parte del derecho a la reparación que es de contenido económico, es evidente que procede ordenar el pago de la condena a la sucesión"²¹.

Así las cosas, observa la Sala que en el caso concreto el medio de control fue instaurado por Víctor Manuel Cleves Cuellar, María Luz Duran de Cleves, Víctor Alcides Cleves Duran, Lina Marcela Cleves Roa y Álvaro Cleves Cuellar, y que la noticia del fallecimiento de Víctor Manuel Cleves Cuellar (víctima), se dio a conocer por los demandantes cuando el proceso se encontraba en curso, pero que frente a dicho acontecimiento el juez de primera instancia guardó silencio, no obstante, como esta Sala ha tenido conocimiento del deceso del actor, procederá a modificar la sentencia de primera instancia, de tal manera, que se reconocerá la sucesión procesal del señor Víctor Manuel Cleves Cuellar y la condena proferida a favor del mismo corresponderá a la sucesión del mismo.

5. Conclusión

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, se resuelve el problema jurídico en el sentido que habrá de confirmarse la sentencia del 31 de octubre de 2017 proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva, pues se logró acreditar por parte de los demandantes la responsabilidad de la Entidad, respecto del hecho dañoso que pretendía le fueran indemnizados, en cuanto a la condena impuesta al Municipio de Neiva, en lo tocante al lucro cesante será modificado el fallo de primera instancia, para actualizar la condena conforme se señaló en precedencia, y frente a los perjuicios morales y daño a la salud se confirman las sumas tasadas por el A quo, resaltando que la condena proferida en favor del señor Víctor Manuel

²¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., veinticinco (25) de julio de dos mil once (2011) Radicación número: 05001-23-26-000-1996-01596-01(20132)

Cleves Cuellar, lo será a favor de los sucesores procesales en razón de su fallecimiento.

VI. COSTAS

6.1. Costas en primera instancia

En la sentencia de primera instancia, el *A quo* decidió no imponer condena en costas a la parte demandada, decisión que se mantendrá incólume, toda vez que no fue objeto de oposición dentro del recurso que aquí se resuelve.

6.2. Costas en segunda instancia

En relación con la procedencia de emitir condena en costas en segunda instancia, es preciso señalar que, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el legislador abandonó el criterio subjetivo que venía imperando en materia de condena en costas²² para acoger, en principio, la valoración objetiva frente a su imposición, liquidación y ejecución, tal y como se advierte de lo dispuesto en el artículo 188 de dicho estatuto²³, preceptiva que remite a las normas del Código General del Proceso, normativa que en su artículo 365²⁴ consagra los elementos que determinan la imposición de costas así: i) objetivo en cuanto a que toda sentencia decidirá sobre las costas procesales, bien sea para condenar total o parcialmente o, en su defecto, para abstenerse y ii) valorativo en el entendido de que el juez debe verificar que las costas se causaron

²² Erogaciones económicas que se constituyen en los gastos en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar adelante la posición que detenta, tales como gastos ordinarios, cauciones, honorarios a auxiliares de la justicia, publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina como expensas. Así mismo, se comprenden los honorarios del abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho. (Artículos 361 y ss. CGP).

²³ "ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil."

²⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda- Subsección B, sentencia del 27 de enero de 2017, Radicación: 54001-23-33-000-2012-00053-01(2400-14), C.P. Carmelo Perdomo Cuéter; Sección Cuarta, Consejero Ponente: Julio Roberto Piza Rodríguez, providencia del 21 de junio de 2018, radicación número: 05001-23-33-000-2012-00148-01(21898); Sección Cuarta, Consejero Ponente: Milton Chaves García, sentencia de 21 de junio de 2018, radicación número: 19001-23-33-000-2013-00442-01(22017); Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, providencia de 5 de julio de 2018, radicación Número: 11001-03-15-000-2018-01606-00(Ac); providencia del 27 de enero de 2017, proferida dentro del expediente con radicación número: 54001-23-33-000-2012-00053-01(2400-14); providencia del ocho (8) de febrero de dos mil dieciocho (2018), radicación: 25000234200020120074201 (3695-2016)

con el pago de gastos ordinarios y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso.

El artículo 365 del C.G.P. (Ley 1564 de 2012), señala las reglas para la determinación de la condena en costas, así:

"(...)

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva de desfavorablemente el recurso apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

(...)

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará en costas al recurrente en las costas de segunda.

(...)

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

(...)” (Resaltado por la Sala).

De lo anterior cabe resaltar que, según el citado numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), ***"Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"***.

En ese sentido, frente a la procedencia de imponer condena en costas en esta instancia, la Sala advierte que en el expediente no obran elementos de prueba que demuestren o justifiquen que efectivamente se hayan ocasionado erogaciones por la parte demandada, que hagan procedente a la imposición de costas a la parte actora.

En efecto, al expediente no se allegaron medios de prueba que acrediten que con ocasión del presente proceso la parte actora haya

tenido que asumir gastos, o cualquier otra expensa susceptible de ser reconocida con ocasión del trámite del recurso de apelación. Tampoco se allegó contrato de prestación de servicios profesionales o algún otro documento que acredite la causación de agencias en derecho, razón por la cual, no resulta procedente la imposición de costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

VII. FALLA:

PRIMERO: DECLARAR que ha tenido ocurrencia la sucesión procesal por muerte del demandante Víctor Manuel Cleves Cuellar, y tener a los señores María Luz Duran de Cleves (cónyuge), Víctor Alcides Cleves Duran (hijo) y Lina Marcela Cleves Roa (hija) como sucesores procesales en calidad de herederos determinados y a los demás herederos indeterminados, según el caso.

SEGUNDO. MODIFICAR la sentencia proferida el 31 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva, en el sentido de actualizar la condena, por lo que su numeral tercero quedará así;

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración, condenar al Municipio de Neiva a pagar con cargo a su presupuesto y a favor de los demandantes por concepto de perjuicios lo siguiente:

3.1.- Lucro Cesante

A favor de la sucesión procesal del señor Víctor Manuel Cleves Cuellar como lucro cesante debido la suma de TREINTA SIETE MILLONES TRESCIENTOS CATORCE MIL SETENTA Y CINCO PESOS CON DIECIOCHO CENTAVOS (\$37.314.075,18), que fuera reconocida a este como causante.

3.2. Perjuicios Morales

A favor de la sucesión procesal del señor Víctor Manuel Cleves Cuellar el valor que le fuera reconocido al mismo por tal concepto, y por los valores que fueran tasados en favor de los demás demandantes en la siguiente forma:

Indemnizado	Calidad	SMMLV
Víctor Manuel Cleves Cuellar	Victima (sucesores procesales)	100
María Luz Duran de Cleves	cónyuge	100
Víctor Alcides Cleves Duran	hijo	100
Lina Marcela Cleves Roa	hija	100
Álvaro Cleves Cuellar	hermano	50

3.3. Daño a la salud.

A favor de la sucesión procesal del señor Víctor Manuel Cleves Cuellar por concepto de daño a la salud cien (100) S.M.L.M.V.

SEGUNDO: CONFIRMAR en los demás apartes la sentencia recurrida.

TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia.

CUARTO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, una vez hechas las anotaciones en el software de gestión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Quinta de Decisión en la sesión de la fecha.



BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS
Magistrado



JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado



GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA
Magistrado