

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 117.

Santiago de Cali, trece (13) de junio del año dos mil diecinueve (2019)

PROCESO : 76001-33-33-001-2013-00319-00
MEDIO DE CONTROL : REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE : JULIAN AGUDELO MATEUS Y OTROS
DEMANDADO : MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

1. ANTECEDENTES

Los señores JULIAN AGUDELO MATEUS, en calidad de lesionado, DEVIA ROSA MATEUS BASURDO, en calidad de madre del lesionado, CESAR AGUDELO SOMERA, en calidad de padre del lesionado, LUIS CARLOS BASURDO, en calidad de tío del lesionado, MARÍA DEL PILAR AGUDELO PIEDRAHITA, en calidad de hermana del lesionado y FERNANDO AGUDELO MATEUS, en calidad de hermano del lesionado, por intermedio de apoderado judicial, demandan a través del medio de control de Reparación Directa al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, para que previos los trámites del proceso ordinario se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

1.1. Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al municipio de Santiago de Cali, de todos los daños y perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes, con ocasión a las lesiones padecidas por el señor JULIAN AGUDELO MATEUS, en accidente de tránsito ocurrido el 04 de julio de 2011.

1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene al municipio de Santiago de Cali, a pagar a favor del señor JULIAN AGUDELO MATEUS, la suma equivalente a doscientos (200) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por concepto de perjuicio material en la modalidad de daño emergente.

1.3. Que se condene al municipio de Santiago de Cali, a pagar por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero:

Demandante	Parentesco	Tasación del perjuicio solicitado
Julian Agudelo Mateus	Lesionado	100 SMLMV
Devia Rosa Mateus Basurdo	Madre del lesionado	100 SMLMV
Cesar Agudelo Somera	Padre del lesionado	100 SMLMV
Luis Carlos Basurdo	Tío materno del lesionado	50 SMLMV
María del Pilar Agudelo	Hermana del lesionado	50 SMLMV
Fernando Agudelo Mateus	Hermano del lesionado	50 SMLMV

1.4. Que se condene al municipio de Santiago de Cali, a pagar a favor del señor JULIAN AGUDELO MATEUS, la suma equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por concepto de perjuicio denominado: "*daño a la vida de relación*"

1.5. Que se condene al municipio de Santiago de Cali, a pagar a favor del señor JULIAN AGUDELO MATEUS, la suma de ochenta mil cuatrocientos pesos m/cte. (\$ 80.400), por concepto de perjuicio material en la modalidad de daño emergente, los cuales corresponden a los gastos en que incurrió por la grúa y el estacionamiento de su motocicleta en el parqueadero adscrito al ente territorial. Igualmente, por este rubro solicita que se reconozca la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por los gastos judiciales y los honorarios de abogados en los cuales debió incurrir a causa de los hechos materia de litigio.

1.6. Que se condene al municipio de Santiago de Cali, a pagar a favor del señor JULIAN AGUDELO MATEUS, la suma de cinco millones de pesos m/cte. (\$ 5.000.000), por concepto de perjuicio material en la modalidad de lucro cesante, lo cual corresponde al dinero que dejó de percibir por las lesiones que sufrió el día 04 de julio de 2011, teniendo en cuenta que trabajaba como dependiente judicial para una firma de abogados.

2. HECHOS

2.1. Que el día 04 de julio de 2011, el señor JULIAN AGUDELO MATEUS, se dirigía en su motocicleta a su lugar de residencia, cuando a la altura de la Carrera 23 con Transversal 29 de esta ciudad, sufrió un accidente de tránsito, debido al mal estado de la vía, pues la llanta delantera de su motocicleta cayó en una serie de agujeros que habían sobre la capa asfáltica y, esta situación ocasionó el volcamiento de su vehículo.

2.2. Que el señor JULIAN AGUDELO MATEUS, fue auxiliado por personas que transitaban por el lugar de los hechos y, posteriormente fue llevado a la Clínica Nuestra Señora del Rosario, en donde le diagnosticaron: "*fractura de epífisis del humero derecho*".

2.3. Que la respectiva autoridad de tránsito conoció del accidente, elaboró el respectivo Informe Policial de Accidente de Tránsito y transportó la motocicleta a un parqueadero adscrito al municipio de Santiago de Cali.

2.4. Que a raíz de las lesiones que padeció en su miembro superior derecho, debió cesar sus actividades como auxiliar jurídico por un periodo de cuatro (4) meses, situación que conllevó a la terminación de su contrato de prestación de servicios y a la ausencia de ingresos para su sostenimiento.

2.5. Que las lesiones que sufrió a raíz del accidente de tránsito ocurrido el 04 de julio de 2011, deben ser asumidas por la entidad territorial accionada, como quiera que el hecho ocurrió por una falla en la prestación del servicio al omitir su deber legal de mantener las vías de la ciudad en óptimas condiciones.

2.6. Que los hechos materia de litigio le ocasionaron una grave afectación psicológica, en razón a que la lesión que afectó su miembro superior derecho, le impidió desarrollar normalmente sus actividades laborales, además, presentó

dificultades para hacer sus tareas diarias, ya que debía de recibir ayuda constante de sus familiares.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad accionada, MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, contestó oportunamente la demanda, mediante escrito visible a folios 106 a 114 del expediente, a través del cual argumentó que no hay lugar a declarar responsabilidad administrativa del ente territorial por los hechos ocurridos el día 04 de julio de 2011, toda vez que en el proceso no existen pruebas que permitan determinar las causas que originaron el hecho, amén de que los documentos que obran en el plenario generan dudas sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el siniestro.

En este orden de ideas, expone como razones de su defensa lo siguiente: i) En la demanda no existe claridad con relación a la fecha de ocurrencia del accidente de tránsito, toda vez que los documentos relacionados con las ordenes de consultas e interconsultas, expedidas por la Clínica Nuestra Señora del Rosario, indican que el señor JULIAN AGUDELO MATEUS, ingresó de urgencias el día 06 de julio de 2011, a las 12:53 p.m. y no el día 04 de julio de 2014, tal como se asevera en los hechos de la demanda, ii) El Informe Policial de Accidente de Tránsito aportado con la demanda, consignó que la motocicleta fue movida del lugar de los hechos, situación que impidió que la autoridad de tránsito realizara el croquis respectivo, indicando las medidas planimetrías, la posición final del vehículo, la huella de arrastre o de frenado y las condiciones topográficas del lugar, iii) No está determinado el sitio exacto del accidente, es decir la nomenclatura del lugar, toda vez que se trata de una vía de dos sentidos, dos calzadas y tres carriles, cuya vía estaba en reparación y con iluminación artificial en buenas condiciones y, iv) No existe prueba de la existencia de un hueco sobre la vía, así como tampoco hay testigos presenciales de los hechos.

A partir de lo anterior, expuso en síntesis que las pretensiones de la demanda deben negarse, ante la ausencia de pruebas idóneas que permitan determinar los hechos tal como se presentaron, pues la falta de pruebas impide atribuirle responsabilidad alguna a la entidad territorial accionada.

Finalmente, propone como excepciones de fondo las denominadas: *"inexistencia del hecho generador o existencia de un hecho diferente, inexistencia de responsabilidad a cargo del municipio de Cali, genérica e innominada"*.

4. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Con relación al llamamiento en garantía formulado por el representante judicial del municipio de Santiago de Cali, frente a la aseguradora La Previsora S.A. Compañía de Seguros, debe indicarse que mediante auto de sustanciación del 19 de junio de 2015¹, se declaró ineficaz el mismo, en los términos del artículo 68 del C.G del P., como quiera que no se cumplió con la carga procesal que correspondía para lograr la notificación de dicha entidad.

¹ Folio 23 del cuaderno de llamamiento en garantía.

Así mismo, se advierte que la anterior decisión fue objeto de recurso de reposición, el cual fue resuelto en forma desfavorable a través del auto interlocutorio del 27 de agosto de 2015² y, el recurso de apelación fue rechazado por improcedente mediante auto fechado el 21 de septiembre de 2014³.

5. TRÁMITE PROCESAL

Se surtió el trámite respectivo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así: una vez admitida la demanda mediante Auto Interlocutorio No. 1042 del 21 de noviembre de 2013⁴ y llevada a cabo la notificación a los sujetos procesales en debida forma, se cumplió con la audiencia inicial de que trata el artículo 180 ibídem en la cual no hubo lugar a efectuar saneamiento alguno y se decretaron pruebas.

Las audiencias de pruebas tuvieron lugar los días 30 de agosto de 2016, 28 de noviembre de 2017 y 23 de mayo de 2019. En la última diligencia se declaró cerrado el debate probatorio y se concedió a las partes el término de 10 días para que aleguen de conclusión en forma escrita.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

PARTE DEMANDANTE:

El apoderado judicial de la parte demandante, presentó oportunamente sus alegatos de conclusión, mediante escrito visible a folios 248 a 249 del expediente, a través de los cuales argumentó en síntesis que en el curso del proceso se logró demostrar que el daño sufrido por los demandantes fueron ocasionados por una omisión de la Administración Municipal en su obligación de mantener y conservar las vías de la ciudad, así mismo, reitera que el Informe Policial de Accidente de Tránsito, visible a folios 27 a 28 del plenario, acredita que la causa del accidente fue la existencia de un hueco sobre la vía, el cual afirma fue reparado 24 horas después de acaecido el hecho.

Finalmente, manifiesta que está demostrado que a los demandantes se les ocasionaron perjuicios materiales y morales, debido a que el señor JULIAN AGUDELO MATEUS, sufrió una fractura en su brazo dominante (derecho), lo cual conllevó a que no pudiera ejercer una actividad económica que le generara ingresos, a suspender sus estudios universitarios y a tener que depender de otras personas para realizar sus tareas básicas que requieren de cierta privacidad, además, refiere que los lamentables hechos sumieron en sufrimiento y dolor agravado directo a sus padres, hermanos y tíos, daños que considera deben ser indemnizados por el municipio de Santiago de Cali, por ser susceptibles de valoración económica.

² Folios 29 a 30 del cuaderno de llamamiento en garantía.

³ Folio 57 del cuaderno de llamamiento en garantía.

⁴ Folios 83 a 84 del expediente.

PARTE DEMANDADA:

El MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, a través de su representante judicial, rindió oportunamente sus alegatos de conclusión⁵, a través de los cuales se ratificó en cada uno de los argumentos expuestos al momento de contestar la demanda y, luego de hacer una valoración de las pruebas recaudadas en el curso del proceso, expuso en síntesis que no se encuentran acreditadas las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos, ya que el Informe Policial de Accidente de Tránsito esta ilegible y no deja entrever la hora real del accidente y el lugar del mismo, contrario a ello, afirma que dicha prueba demuestra que no se logró levantar un croquis del accidente porque la motocicleta había sido movida del lugar; así mismo, reitera que no existen testigos de los hechos, por lo que la ausencia de pruebas rompe el nexo causal entre el hecho y el daño sufrido por los demandantes.

Seguidamente, refirió que no existe soporte alguno que evidencie la existencia de un hueco sobre la vía pública y en la dirección anotada, a través de medios probatorios tales como: fotografías, videos, planos y el mismo croquis del accidente en el cual se debieron consignar aspectos relevantes para efectos de determinar la causa eficiente del mismo.

En conclusión, solicita que se exonere de responsabilidad al ente territorial accionado, toda vez que no existe prueba alguna que demuestre la existencia de un hueco sobre la vía en que presuntamente ocurrió el accidente.

Finalmente, se advierte que la representante del Ministerio Público, guardó silencio.

7. CONSIDERACIONES

7.1. PRESUPUESTOS DEL MEDIO DE CONTROL:

7.1.1. Capacidad jurídica de las partes.

Los demandantes comparecieron por conducto de apoderado judicial mediante poder debidamente conferido tal como lo prevé al artículo 160 de la Ley 1437 de 2.011⁶, de donde se deduce su capacidad procesal actual en la presente controversia.

De igual manera, la demandada MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI se encuentra legitimada para comparecer al proceso, pues conforme lo dispone el artículo 159 del CPACA actuó por conducto de apoderado judicial como se infiere del poder visto a folio 96 del expediente.

7.1.2. Caducidad del medio de control.

Conforme el literal i) numeral 2º del art. 164 *“Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del*

⁵ Folios 250 a 257 del expediente.

⁶ Folios 1 a 20 y 77 a 81 del expediente.

Radicación: 76001-33-33-001-2013-00319-00
Medio de control: Reparación Directa
Demandante: Julián Agudelo Mateus y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali

mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.”

Así mismo, se tiene que en los términos del artículo 3° del Decreto 1716 de 2009, el término de caducidad del presente medio de control, puede suspenderse con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los Agentes del Ministerio Público, hasta: a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001, c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; **o lo que ocurra primero.**

Teniendo en cuenta lo anterior, debe indicarse que en el presente asunto, el daño consiste en las lesiones padecidas por el señor JULIAN AGUDELO MATEUS, como consecuencia de un accidente de tránsito ocurrido el día **04 de julio de 2011**, esto significa que la oportunidad para presentar la demanda de Reparación Directa, fenecía el 05 de julio de 2013; sin embargo, el 02 de julio de 2013, cuando faltaban tres (03) días para caducar, presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 60 Judicial I para asuntos administrativos, solicitud que suspende el término de caducidad hasta el día 15 de agosto de 2013, fecha en la cual se declara fallida la conciliación por no existir ánimo conciliatorio entre las partes, según lo indicado en la constancia visible a folio 36 del plenario.

A partir de la fecha en precedencia, el actor contaba con tres (03) días que le restaban al momento de presentar la solicitud de conciliación para instaurar la respectiva demanda administrativa, es decir que tenía hasta el día 18 de agosto de 2013, para presentar la demanda, pero como este y el 19 de agosto de la misma calenda, fueron días no hábiles, el término se corrió hasta el 20 de agosto de 2013.

En este orden de ideas, encontramos que a folio 55 del plenario, obra constancia de la oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Cali Sección de Reparto, en la cual deja ver que la demanda fue presentada el día 20 de agosto de 2013, coligiéndose así que en el presente asunto no ha operado la caducidad de la del medio de control de Reparación Directa, según lo ordenado en el artículo 164 de la ley 1437 de 2011.

7.1.3. Requisito de procedibilidad.

Frente al agotamiento del requisito de la conciliación extrajudicial antes de presentar la demanda y que está previsto en el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, observa esta juzgadora que se encuentra satisfecho a folio 36 del expediente.

7.2. PRESUPUESTOS DE LA DEMANDA:

7.2.1. Competencia.

Por la naturaleza del proceso y al tratarse de una demanda de Reparación Directa, es competente este Juzgado para decidir el asunto en primera instancia conforme lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 155 del CPACA.

7.2.2. Demanda en forma.

La demanda se presentó conforme con los requisitos contenidos en los artículos 162 y 163 del CPACA.

7.3. EXCEPCIONES DE MÉRITO:

Sobre las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, esta Juzgadora dirá que hacen parte del fondo del asunto, por lo cual se subsumen con el mismo, no siendo necesario decidir las en este acápite.

7.4. PROBLEMA JURÍDICO:

El problema jurídico se circunscribe determinar si el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, es administrativamente responsable de los daños y perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales que aducen haber sufrido los demandantes, como consecuencia de las lesiones que padeció el señor JULIAN AGUDELO MATEUS, el día 04 de julio de 2011, cuando sufrió un accidente de tránsito a la altura de la Carrera 23 con Transversal 29 de esta ciudad, ocurrido presuntamente por un hueco que se encontraba en la vía.

7.5. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE AL CASO:

En relación con el régimen de responsabilidad aplicable en los eventos de accidentes de tránsito derivados de falta de mantenimiento y ausencia de señalización de las vías por parte de las autoridades públicas el Consejo de Estado⁷ ha señalado:

“(...) Sobre el particular es importante indicar que en reciente pronunciamiento de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado se señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación que debiera aplicarse a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación⁸.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia citada, no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de accidentes de tránsito tiene que ser resuelto de la misma

⁷ Sentencia Consejo de Estado, del 10 de noviembre de 2016 Radicación número: 66001-23-31-000-2006-00300-01(35796).

⁸ “(...) En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación. Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, referencia: 18001-23-31-000-1999-00454-01 (24392).

forma, pues, se insiste, el juez puede –en cada caso concreto– válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente a la que ordinariamente ha regido.

Sobre la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia de la desatención de las autoridades públicas en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el título de imputación aplicable corresponde a la falla del servicio. En efecto, la Sala ha indicado que es necesario efectuar, de un lado, el contraste entre el contenido obligacional que en abstracto las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado y, de otro, el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. En este sentido se ha sostenido:

“... Esta responsabilidad, incluso bajo la óptica del artículo 90 de la C.P., sólo puede surgir cuando se evidencia la existencia de una falla del servicio, teniendo en cuenta que tal concepción es relativa. Su régimen fue precisado por la Sala en sentencia del 5 de agosto de 1.994 (exp. 8487, actor VICTOR JULIO PARDO, ponente, Carlos Betancur Jaramillo), en la cual se señaló:

"1.- En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO. (...)

"2.- Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación; qué era lo que a ella podía exigírsele; y, sólo si en las circunstancias concretas del caso que se estudia se establece que no obró adecuadamente, esto es, que no lo hizo como una administración diligente, su omisión podrá considerarse como causa del daño cuya reparación se pretende.

"La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometa su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la

*administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente"⁹.
(...)"*

Así las cosas, es claro que para derivar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado, por las deficiencias en el mantenimiento u omisiones en la señalización de vías públicas, es indispensable demostrar la configuración de tres elementos, a saber: i) el daño que implica la lesión o perturbación del bien protegido por el derecho, ii) La falta o falla del servicio o de la administración, y iii) la relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el perjuicio sufrido. Sin embargo, debe advertirse que la Administración quedará exenta de cualquier responsabilidad en caso de acreditarse que el daño alegado tuvo origen en un hecho imputable a la propia víctima, a un tercero o a razones de fuerza mayor o caso fortuito.

7.6. CASO CONCRETO:

7.6.1. Daño antijurídico:

De acuerdo a las pruebas allegadas al plenario, el Despacho considera que en el presente asunto se encuentra acreditado el daño antijurídico como primer elemento para estudiar la responsabilidad, toda vez que de los documentos denominados: "Ordenes de consulta o interconsultas" e "indicaciones de manejo", expedidos por la Clínica Nuestra Señora del Rosario, se logra determinar que como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el día 04 de julio de 2011, al señor Julián Agudelo Mateus, le diagnosticaron: "fractura de la epífisis superior del humero", motivo por el cual se le brindó atención médica por la especialidad en ortopedia y traumatología, así como también le suministraron los medicamentos y tratamientos que requería para mejorar su estado de salud. (fls. 37 a 45 del expediente)

Lo anterior, se logra corroborar con la historia clínica aportada por la Clínica Nuestra, a través del oficio fechado el 29 de abril de 2016¹⁰, en donde se indica que el demandante Julián Agudelo Mateus, ingresó al servicio de urgencias el día 04 de julio d 2011 a la 1:45 a.m., documento en el cual se anotó lo siguiente: "paciente traído por ambulancia que refiere accidente de tránsito por volcamiento en moto por un hueco en la vía, se desplazaba como conductor de moto, no perdida de la conciencia, dolor intenso en hombro".

Por otro lado, se tiene que las lesiones sufridas por el señor Julián Agudelo Mateus, también tienen sustento en el Informe Pericial de Clínica Forense No. GRCOPPF-DRSOCCDTE-15039-2016 del 21 de octubre de 2016, por medio del cual el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, al examinar al demandante, concluyó lo siguiente:

"...Análisis, interpretación y conclusiones: Masculino de 36 años de edad con historia de accidente de tránsito, conductor de moto que sufre volcamiento por sobrepasar por un hueco sobre la vía pública en hechos ocurridos el 04-07-2011, sufriendo trauma a nivel del hombro derecho con fractura proximal del humero que amerita manejo quirúrgico y terapia física de rehabilitación, con evolución satisfactoria, con lo aportado se

⁹ Sección Tercera, sentencia de septiembre 11 de 1997, expediente: 11764. Posición reiterada en sentencias de 25 de abril de 2012, expediente: 22572 y 12 de agosto de 2013, expediente: 27475.

¹⁰ Folios 172 del expediente.

establece: Mecanismo traumático de lesión: contundente. Incapacidad médico legal DEFINITIVA CINCUENTA Y CINCO (55) DIAS. SECUELAS MÉDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente. Perturbación funcional de miembro superior derecho de carácter transitorio.”

Este dictamen pericial fue objeto de contradicción en audiencia de pruebas celebrada el 06 de noviembre de 2017¹¹, de conformidad con lo previsto en el artículo 220 de la Ley 1437 de 2011, diligencia en donde el perito José Hernando Valdivieso Bolaños, sustentó la experticia solicitada y los apoderados judiciales de las partes tuvieron la oportunidad de controvertir el mismo.

Finalmente, se tiene que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, rindió el Informe Pericial de Daño Psíquico Forense No. UBCALI-DSVLLC-00575-2019 del 13 de septiembre de 2018, visible a folios 239 a 242 del expediente, en donde luego de examinarse al demandante, se concluyó lo siguiente:

“Conclusiones: El señor Julián Agudelo Mateus desde el punto de vista de la psiquiatría forense se considera que no cursa, ni ha cursado con un daño psíquico con relación a los hechos en cuestión.

En anterior informe se basó en la información sobre los hechos que obraban en los documentos allegados por el solicitante y la obtenida de la persona examinada, junto con el examen mental actual, sendo específico para el momento de los hechos que se analizaron y no se puede generalizar a otro tipo de conductas de dicha persona.”

La contradicción de este dictamen pericial, se practicó en audiencia de pruebas celebrada el 23 de mayo de 2017¹².

Así las cosas y valoradas las pruebas antes relacionadas, el Despacho considera que en el caso bajo estudio se encuentra plenamente acreditado el daño antijurídico alegado por la parte demandante el cual tuvo origen en la lesión que sufrió el señor Julián Agudelo Mateus, en su miembro superior derecho, como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el día 04 de julio de 2011.

7.6.2. Hecho, operación, omisión o irregularidad causante del daño:

Expuesto lo anterior y con el fin de resolver el problema jurídico planteado, debe indicarse en primer lugar que al revisar los hechos expuestos en el libelo introductorio, se logra determinar que la parte demandante pretende imputarle responsabilidad administrativa al municipio de Santiago de Cali, por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a los demandantes, como consecuencia de las lesiones que sufrió el señor Julián Agudelo Mateus, en accidente de tránsito ocurrido el día 04 de julio de 2011, originado presuntamente por la existencia de un hueco sobre la vía por donde transitaba.

Ahora bien, con el fin de acreditar la forma en que sucedieron los hechos, la parte demandante aportó como prueba el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. 128292¹³, suscrito por el Agente Antonio J. Ortiz V., del cual se extrae que el

¹¹ Folios 210 a 211 del expediente.

¹² Folios 246 a 247 del expediente.

¹³ Folios 27 a 28 del expediente.

267

Radicación: 76001-33-33-001-2013-00319-00
Medio de control: Reparación Directa
Demandante: Julián Agudelo Mateus y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali

accidente ocurrió el día 04 de julio de 2011, a la altura de la Carrera 23 con Transversal 29 de esta ciudad, documento en el cual se plasmó la siguiente información:

*(...) LUGAR O COORDENADAS GEOGRAFICAS
Carrera 23 Transversal 29
LOCALIDAD O COMUNA
08
FECHA
04/07/2011
CLASE DE ACCIDENTE:
VOLCAMIENTO
CARACTERISTICAS DE LA VIA:
RECTA, PLANO, CON ACERAS
UTILIZACIÓN: UN SENTIDO
CALZADAS: DOS
CARRILES: DOS / TRES
ESTADO: CON HUECOS – EN REPARACIÓN
CONDICIONES: SECA, CON ILUMINACIÓN ARTIFICIAL BUENA
DEMARCACIÓN: NINGUNA
CONDUCTORES VEHICULOS
CONDUCTOR
AGUDELO MATEUS JULIAN (...)*

En dicho informe el Agente de Tránsito anotó: *“no se levanta croquis, ya que el vehículo se movió del lugar de los hechos”,* por lo que anotó la versión del conductor en los siguientes términos: *“veníamos por la autopista sur oriental cuando a la altura del Dari un hueco demasiado grande el cual no se visualizaba bien, al caer en él perdí el control de la moto lesionándonos mi compañera y yo.”*

Finalmente, se observa que el Agente de Tránsito como hipótesis del accidente indicó: *“código 409 – huecos en la vía”.*

Con fundamento en esta prueba documental, la parte actora soporta las pretensiones de su demanda; sin embargo, el despacho considera que esta prueba no es suficiente para acreditar que el accidente de tránsito ocurrido el día 04 de julio de 2011, sucedió por el mal estado de la vía, por las razones que pasan a exponerse:

Del Informe Policial de Accidente de Tránsito antes relacionado, sólo se logra determinar con certeza que el accidente en donde resultó lesionado el señor Julián Agudelo Mateus, ocurrió el día 04 de julio de 2011, a la altura de la Carrera 23 con Transversal 29 de esta ciudad, sin que se logre establecer la hora exacta en que ocurrieron los hechos, en razón a que este ítem se encuentra borroso y no fue diligenciado en debida forma (muestra sobrescritura). Además, resulta imperioso advertir que valorado el informe se evidencia que sobre este documento se traspasó información aparentemente de otro informe de tránsito, situación que lo hace ilegible para efectos de acreditar de manera clara y precisa la forma en que ocurrió el accidente. Se observa que no hay declaración o registro directo del Agente de Tránsito que atendió el siniestro, sino una nota de transcripción de lo que dijo el lesionado. Y este punto, se toma por esta juzgadora para ser armonizado y contrastado con otras piezas probatorias, con el fin de hacer una valoración conforme a la legalidad, sin embargo, se encuentra dentro del plenario, que existe

carencia de esos otros elementos probatorios para soportar las pretensiones de la demanda, siendo una carga procesal incumplida por la parte activa interesada en la prueba.

Es por ello, que esta prueba no resulta suficiente para establecer que la causa eficiente del accidente fue la existencia de un hueco sobre la vía, tal como lo pretende la parte demandante, toda vez que no se diligenció el croquis o el bosquejo topográfico correspondiente, debido a que cuando el Agente de Tránsito llegó al lugar de los hechos, la motocicleta de placas DYC-49C había sido movida del lugar del siniestro, omisión que impide a esta juzgadora tener plena certeza respecto de la forma en que ocurrió el accidente, el sentido en que transitaba la motocicleta, la trayectoria del vehículo, la huella de frenado, la velocidad a la cual se dirigía, el lugar del impacto y en general las condiciones topográficas de la vía.

Además, se evidencia que la hipótesis planteada por el Agente de Tránsito denominada: *"hueco en la vía"*, fue el resultado de la versión rendida por el conductor después de ocurrido el accidente y no el resultado de un trabajo de verificación efectuado por la autoridad de tránsito, situación que conlleva a establecer que esta única prueba no da lugar a imputar una responsabilidad administrativa a cargo del municipio de Santiago de Cali, cuando no se tiene certeza de la forma en que sucedieron los hechos, amén de que en el curso del proceso no se solicitó como prueba la ratificación del informe de accidente de tránsito, así como tampoco se aportaron pruebas testimoniales que dieran fe respecto de la forma en que ocurrieron los hechos.

Aquí, resulta importante destacar que en el Informe Policial de Accidente de Tránsito no se relacionaron testigos presenciales de los hechos y la única testigo sería la persona que lo acompañaba en su motocicleta, la señora Paola Coro Fotecha, quien tampoco fue llamada a declarar dentro del presente asunto, para esclarecer los hechos.

Por otro lado, debe indicarse que la parte demandante no arrimó al proceso prueba documental o testimonial que lograra controvertir la defensa planteada por la entidad territorial accionada, la cual tuvo fundamento en lo descrito por la Subsecretaria de Infraestructura y Mantenimiento Vial de la Secretarial de Infraestructura y Valoración del municipio de Santiago de Cali, a través del Oficio No. TRD: 4151.1.5.2.1185.002788 del 17 de julio de 2014, visible a folios 164 a 166 del expediente, en donde se indicó lo siguiente:

- "1. Esta dependencia no tuvo conocimiento del accidente motivo de esta acción legal.*
- 2. La Carrera 23 (autopista sur) corresponde a una vía catalogada como arteria principal, por cuyas calzadas de servicio (2) transitan los vehículos de transporte masivo "MIO" y por las dos calzadas centrales divididas por un separados central transitan los demás vehículos incluidos las motocicletas.*
- 3.- En fecha 04 de julio de 2011, no existían archivos en esta dependencia acerca del estado de las vías, pero realizada la visita técnica realizada al sitio Carrera 23 (autopista sur) con Transversal 29, a la fecha se observa un bache ubicado en el lado izquierdo de la calzada izquierda sobre la Transversal 29 aledaño a la calzada de circulación de los vehículos de servicio público colectivo, lugar no autorizado para el tránsito de motocicletas.*

(...)

4.- *En fecha anterior al 04 de julio de 2011, no tenemos conocimiento de reporte de daños en la vía.*

5.- *En la fecha anotada anteriormente no había obras proyectadas por parte de la Secretaria de Infraestructura y Valoración, no se llevaron actividades de mantenimiento por parte del grupo operativo de esta dependencia. (...)*”

Como se puede observar, la valoración de esta prueba arroja una inconsistencia con relación al estado de la vía, pues en el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. 128292¹⁴, se indicó que la vía estaba en reparación, sin embargo en el Oficio TRD:4151.1.5.2.1185.002788 del 17 de julio de 2014, antes descrito, se informó que para la fecha de los hechos no habían obras de reparación programadas ni en ejecución, circunstancia que genera dudas frente a las condiciones reales de la vía, pues no existe otro medio probatorio que permita darle credibilidad a una u otra prueba documental.

Así mismo, resulta necesario advertir que si bien en el Oficio TRD:4151.1.5.2.1185.002788 del 17 de julio de 2014, se indicó a que a la fecha de realización de la visita técnica, esto es en el año 2014, se encontró un bache ubicado en el lado izquierdo de la calzada izquierda sobre la Transversal 29, lo cierto es que no hay forma de establecer con plena certeza que el hueco que estaba ubicado en dicho lugar haya sido el causante del accidente de tránsito en donde resultó lesionado el demandante, más aún cuando al revisar el Informe Policial de Accidente de Tránsito, se encuentra que el Agente que conoció del mismo, no hizo alusión de manera específica frente al lugar donde ocurrió el accidente, pues sólo se anotó que ocurrió en la Carrera 23 transversal 29, sin indicar el sentido en el que transitaba la motocicleta (sur-norte) y el sitio exacto del volcamiento, omisión que sin lugar a dudas, impide concluir que se trata del mismo hueco.

A partir de lo anterior, el Despacho considera que el escaso material probatorio que obra en el plenario, impide determinar con certeza que el accidente de tránsito ocurrido el día 04 de julio de 2011, en donde resultó lesionado el señor Julián Agudelo Mateus, fue producto de una omisión de la Administración Municipal en su deber de mantenimiento y señalización de la malla vial que se encuentra a su cargo, especialmente por la existencia de un hueco ubicado sobre la Carrera 23 Transversal 29 de esta ciudad.

Por tanto, se procederá a negar las pretensiones de la demanda, ante el incumplimiento de la carga probatoria por parte del representante judicial de la parte actora, consagrada en el artículo 167 del Código General del Proceso, norma que dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. *Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una

¹⁴ Folios 27 a 28 del expediente.

situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. (...)"

Al respecto, se tiene que el Consejo de Estado en providencia fechada el 16 de mayo de 2019¹⁵, con relación a la carga probatoria, expuso en síntesis lo siguiente:

*"...Pues bien, la persona que, en ejercicio de la acción de reparación directa, le reclama al Estado la reparación de un daño, tiene la carga de acreditar, en primer lugar, la existencia de este, elemento que, de conformidad con la jurisprudencia de la Sala, constituye el fundamento mismo de la responsabilidad, de suerte que "si no hay daño no hay responsabilidad" y "sólo ante su acreditación, hay lugar a explorar la imputación del mismo al Estado"*¹⁶.

Lo anterior, de conformidad con el contenido normativo del artículo 177 del C.P.C.¹⁷, que impone a las partes el deber de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen, premisa que en casos como el analizado y respecto de la parte demandante, se traducía en la carga de probar los acontecimientos sobre los cuales se fundamentaba su pretensión de reparación. "

8. COSTAS:

Finalmente en cuanto a la condena en costas, se advierte que si bien el artículo 188 del CPACA señala que en la sentencia el juez "dispondrá" sobre este asunto, no puede interpretarse que la imposición opera de forma automática.

En efecto, conforme a lo dispuesto por el Consejo de Estado en providencia del 27 de enero de 2017 Expediente No. interno (2400-14) Consejero Ponente CARMELO PERDOMO CUETER¹⁸ la norma bajo análisis impone al operador judicial

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, Radicación número: 25000 23 26 000 200601481 01 (47.116), Actor: José Domingo Otálora Contreras, Demandado: Nación – Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y Otros, Referencia: Recurso Extraordinario de Revisión (LEY 1437 DE 2011).

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 21 de marzo de 2012, expediente 23.478, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁷ "Artículo 177. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

"Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba".

¹⁸ Dijo la citada sentencia: "Ese juicio de ponderación supone que el reproche hacia la parte vencida esté revestido de acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas del procedimiento; cuando por ejemplo: i) sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; ii) se aduzcan calidades inexistentes; iii) se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; iv) se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas; se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso; o v) se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas (artículo 79 CGP)"

Radicación: 76001-33-33-001-2013-00319-00
Medio de control: Reparación Directa
Demandante: Julián Agudelo Mateus y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali

determinar si en cada caso particular resulta procedente la condena conforme se acredite probatoriamente su causación.

En el caso de autos no se encuentra debidamente probado en el expediente la causación de las costas que se solicitan, así como tampoco está probada alguna conducta temeraria o dilatoria de la parte vencida, por lo tanto, las mismas deberán negarse.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial del Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

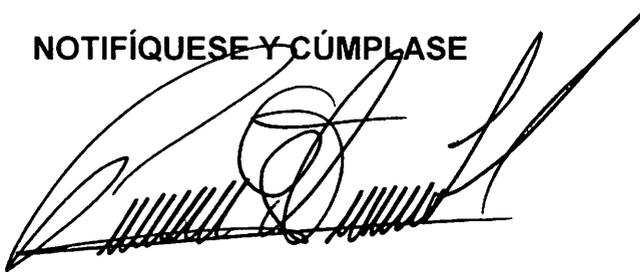
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN CONDENAS EN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ARCHIVAR las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI. Devolver los remanentes de los gastos ordinarios del proceso si los hubiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
Juez