

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI**

Santiago de Cali, diecinueve (19) de julio de dos mil diecinueve (2019).

RADICACIÓN: 76001-33-33-001-2017-00007-00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES: JOSE ARMANDO YANCY OROBIO Y OTROS
DEMANDADOS: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI Y OTRO

SENTENCIA N° 138

La Suscrita Juez Primero Administrativo Oral del Circuito de Santiago de Cali, en uso de sus facultades legales procede a proferir sentencia de primera instancia dentro del medio de control de Reparación Directa, instaurado por el señor JOSE ARMANDO YANCY OROBIO Y OTROS, en contra del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI E.I.C.E. E.S.P.

1. PRETENSIONES

Las pretensiones de la demanda se concretan así:

- 1.1. Que se declare administrativamente responsable al Municipio de Santiago de Cali y a las Empresas Municipales de Cali – EMCALI E.I.C.E. E.S.P., por los perjuicios causados a la parte demandante con ocasión a las lesiones padecidas por el señor José Armando Yancy Orobio, a raíz del accidente de tránsito que sufrió el día 09 de febrero de 2015, cuando transitaba en su motocicleta de placas CDV-98B a la altura de la calle 27 con carrera 31 de esta ciudad.
- 1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a las entidades demandadas a pagar a la demandante las siguientes sumas de dinero:

1.2.1. A título de perjuicios inmateriales**1.2.1.1. Perjuicio moral**

Solicita el equivalente a:

- Veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria de la sentencia, en favor del señor José Armando Yancy Orobio (lesionado).

- Dieciocho (18) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria de la sentencia, en favor de la señora María Alejandra Rios (compañera permanente).
- Dieciocho (18) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria de la sentencia, en favor de las menores Karol Dayana Yancy Rios, Karen Tatiana Yancy Rios y Kiara Yancy Rios (hijas).

1.2.1.2. Daño a la salud

Por este concepto solicita la suma de aproximadamente veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria de la decisión definitiva.

1.2.2. A título de perjuicios materiales

1.2.2.1. Lucro cesante

Solicita en favor del señor José Armando Yancy Orobio la suma de seis millones doscientos sesenta y dos mil setenta y cuatro pesos (\$6.262.074.00), correspondiente al lucro cesante consolidado; y a la suma de treinta y dos millones de pesos (\$32.000.000.00), por lucro cesante futuro.

- 1.3.** Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.

2. HECHOS

Como hechos relevantes se plantearon de forma concreta los siguientes:

- 2.1.** El día 09 de febrero de 2015 siendo las 22:50, el señor José Armando Yancy se movilizaba en su motocicleta de placas CDV 98B, a la altura de la carrera 31 de esta ciudad, cuando sufrió un aparatoso accidente al perder la estabilidad del velocípedo como consecuencia de la falta de iluminación en la vía y ausencia de señalización y demarcación del resalto vial.
- 2.2.** Con ocasión del accidente de tránsito fue realizado el informe policial número 031-967, suscrito por el señor Gilberto Ramírez, funcionario de la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal de Santiago de Cali, documento que detalla con certeza el vehículo involucrado, la identidad del lesionado, la clase de accidente y las causas del mismo.
- 2.3.** Como consecuencia del accidente el señor José Armando Yancy fue traslado a la Clínica Nuestra Señora del Rosario, lugar donde le fue diagnosticado fractura de la clavícula y contusión de tobillo izquierdo,

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

motivo por el cual le fueron practicados varios procedimientos quirúrgicos.

- 2.4. A raíz del accidente el demandante estuvo incapacitado por treinta (30) días desde la fecha de su primer cirugía (10 de febrero de 2015), y asistió a sesiones de rehabilitación hasta el 22 de septiembre de 2015, fecha en la cual fue sometido nuevamente a una cirugía que le generó incapacidad por treinta (30) días más.
- 2.5. El día 23 de diciembre de 2016 el señor José Armando Yancy fue calificado por la Junta Regional de Calificación, quien determinó una pérdida de la capacidad laboral y ocupacional del 14,65%.
- 2.6. Finalmente, con ocasión al insuceso tanto el señor José Armando Yancy como su grupo familiar se han visto afectados, pues de ellos se denota angustia, dolor, tristeza y congoja.

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Señala como fundamentos de derecho los artículos 1, 2, 6, 24, 90, de la Constitución Política, haciendo especial énfasis en éste último por tratarse de la cláusula general de responsabilidad patrimonio del Estado.

Aduce que la entidad demandada es responsable por los perjuicios causados a la parte actora bajo el título de imputación de falla en el servicio, pues es deber de la administración el debido mantenimiento de la capa asfáltica de la vía pública, la debida señalización y demarcación de los resaltos así como de la iluminación de las vías.

Concluye que la causa directa y eficiente del accidente fue el mal e irregular estado de la malla vial, el cual desencadenó que el señor José Armando Yancy perdiera la estabilidad y control de su motocicleta, provocando el volcamiento de la misma, lo que permite evidenciar la relación de causalidad entre la omisión o irregularidad administrativa y el daño irrogado al demandante, razón por la cual al concurrir los componentes del régimen de responsabilidad de falla o falta del servicio, las entidades demandadas deberán resarcir los perjuicios generados a la parte actora.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

4.1. Municipio de Santiago de Cali

El apoderado de la entidad al contestar la demanda refiere que en el presente asunto se pretende obtener una indemnización por perjuicios relacionados con la afectación en la integridad física del señor José Armando Yancy, pero que sin embargo no existe prueba que permita demostrar que ésta persona sufrió lesiones físicas con motivo del accidente de tránsito ocurrido el día 09 de febrero de 2015.

Advierte que en el referido informe se plasmó como hipótesis del accidente la ausencia de señal en la vía; pero como se dijo, se trata solo de una hipótesis más no de una conclusión certera, máxime cuando el Agente de Tránsito al rendir dicho

informe lo hizo sin la presencia de testigos basándose en lo que encontró en principio de la escena, no obstante del bosquejo topográfico (croquis) y de las fotografías tomadas el día de los hechos se observa que la existencia de un resalto en la vía no fue la causa del accidente, como lo pretende hacer valer el accionante, sino que por el contrario, éste obedeció a conductas propias de la víctima.

Frente a la imputabilidad, manifiesta que la carga de la prueba en el presente asunto se atañe a la parte actora por encontrarse frente a un régimen de responsabilidad extracontractual y patrimonial del estado de carácter subjetivo a título de falla probada en el servicio y que teniendo en cuenta ello, en el plenario no se probó que el accidente de tránsito se originara por el mal mantenimiento de las vías públicas.

Finalmente, propone las excepciones de *"Inexistencia del nexo causal"* y *"Culpa exclusiva de la víctima"*; y llamó en garantía a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

4.2. EMCALI E.I.C.E. ESP

Por su parte el apoderado de la entidad demandada al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la misma, aduciendo que de conformidad con las funciones de EMCALI E.I.C.E. ESP, consignadas y establecidas en el acuerdo No. 034 del 15 de enero de 1999, proferido por el Consejo Municipal de Cali, se puede establecer que no le asiste a su representada ninguna responsabilidad en los hechos enunciados en la demanda con relación a la instalación o construcción de resaltos o reductores de velocidad en las vías, ni tampoco velar por la iluminación en las vías de la ciudad.

Aduce que para que se puede atribuir responsabilidad patrimonial a un ente público, en razón a la prestación de un servicio de su competencia, es necesario que se acredite un incumplimiento o cumplimiento defectuoso de una obligación a cargo de la parte demandada. Sin embargo, en el presente asunto el actor no aporta material probatorio que demuestre el incumplimiento u omisión de las funciones de EMCALI.

Por último, propuso excepciones a las que denominó: *"Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva"*, *"Inexistencia de Falla del Servicio por parte de EMCALI EICE E.S.P."*, *"Inexistencia del Nexo de Causalidad"* y *"Genérica o Innominada"*. Así mismo, llamó en garantía a ALLIANZ SEGUROS S.A. y la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

4.3. LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

A través de su apoderada judicial la entidad se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda argumentando que en el presente caso se configuró el eximente de responsabilidad de *Culpa Exclusiva de la Víctima* al desconocerse la normatividad de tránsito vigente, por cuanto el demandante transitaba en un carril que no le correspondía y con exceso de velocidad, máxime que se encontraba en una zona escolar, venía de una intersección y aduce que las condiciones de visibilidad estaban disminuidas.

Frente a los perjuicios aduce que los mismos carecen de soporte probatorio pues no se aporta prueba de la actividad productiva del demandante ni de los ingresos por él percibidos.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
 Medio de Control: Reparación Directa
 Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
 Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

Al contestar el llamamiento, la compañía de seguros solicita que, en caso de prosperar las pretensiones de la demanda, dejar consignado en el fallo el hecho de que la aseguradora solo responderá en concurrencia a sus valores asegurados con el respectivo deducible.

A las pretensiones de la demanda formuló excepciones a las que denominó *"inexistencia de responsabilidad administrativa por ausencia de relación de causalidad"*, *"culpa exclusiva de la víctima"*, *"demanda en exceso del perjuicio padecido"*, *"pago de un tercero"* e *"innominada"*.

Respecto a los llamamientos en garantía realizados por el Municipio de Santiago de Cali y EMCALI EICE E.S.P. formuló las excepciones de *"inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de responsabilidad civil extracontractual del asegurado"*, *"límite de amparo asegurado"*, *"obligación del asegurado de asumir el deducible"*, *"riesgos excluidos"*, *"inexistencia de obligación por agotamiento de la cobertura"*, *"coaseguro"* e *"innominada"*.

4.4. ALLIANZ SEGUROS S.A.

La aseguradora al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la misma, al considerar que en el presente asunto se encuentra configurada la falta de legitimación en la causa frente a EMCALI, por cuanto la entidad no intervino por acción ni por omisión en los hechos que dieron origen al presente medio de control, pues de conformidad con el Acuerdo No. 034 del 15 de enero de 2016, el deber de señalización no se encuentra dentro de las funciones del ente público.

Señala que en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo No. 0396 de 2016, expedido por el Concejo Municipal de Santiago de Cali, corresponde al ente territorial la conservación y mantenimiento de la infraestructura para la movilidad en transporte privado, así como la regulación, control y gestión para la optimización del tráfico y seguridad vial.

Aduce que, en materia de responsabilidad administrativa del Estado, quien demanda y solicita una indemnización debe probar que se reúnen los requisitos que conforman esa clase de vínculo jurídico, como son la falla o falta del servicio, la existencia de un daño indemnizable cuya cuantía debe demostrarse y la relación de causalidad entre aquella y el daño. Sin embargo, del análisis del informe policial de accidente de tránsito se puede establecer que la causa del accidente fue la imprudencia del actor al transitar a alta velocidad cerca de una zona escolar y en horas de la noche.

Frente a la demanda formuló excepciones a las que denominó *"falta de legitimación en la causa por pasiva de EMCALI EICE E.S.P."*; *"hecho exclusivo de la víctima por cuanto omitió el deber de conducir con prudencia teniendo en cuenta la zona donde se encontraba"*; *"inexistencia del nexo de causalidad como elemento de la responsabilidad civil extracontractual del Estado en el caso que hoy nos convoca"*; *"inexistencia de responsabilidad por parte de EMCALI, y por lo tanto, inexistencia del deber de resarcimiento por un perjuicio que no le es atribuible"*; *"inexistencia de prueba que acredite el supuesto perjuicio alegado"*; *"enriquecimiento sin causa"*; y *"genérica o innominada"*.

5. DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. Parte demandante y entidad demandada EMCALI EICE E.S.P.

Al alegar de conclusión las partes reiteraron lo expuesto en sus respectivas intervenciones, pues de una comparación de los escritos es fácil concluir que por lo menos sustancialmente son iguales, razón por la cual, aunque los alegatos presentados serán tenidos en cuenta para tomar la decisión de mérito que corresponda, no se hará un relato pormenorizado de los mismos en esta providencia.

5.2. Municipio de Santiago de Cali

Al alegar de conclusión el apoderado de la entidad demandada indica que de conformidad con el croquis del Informe de Accidente de Tránsito No. 76001000031967, se puede establecer que el señor José Armando Yanci Orobio transgredió las normas de tránsito contenidas en los artículos 55, 74 y 94 del Código Nacional de Tránsito, pues en el mismo se indica que el actor transitaba por el carril izquierdo cuando la norma establece que lo deben hacer por el derecho a una distancia no mayor a un metro; así mismo se indica una huella de frenado de 27,30 metros, lo que permite determinar que el actor se movilizaba a una velocidad mayor a 30 k/h en una zona escolar que contaba con poca iluminación y próximo a una intersección, lo cual se pudo corroborar con las declaraciones rendidas por el señor Daniel Campo Ramos (testigo de la parte demandante) y el Agente de tránsito Gilberto Ramírez.

Finaliza su escrito proponiendo excepciones a las que denominó *“falta de pruebas”*, *“carencia de nexo causal”* y *“culpa exclusiva de la víctima”*.

5.3. ALLIANZ SEGUROS S.A.

La apoderada de la entidad demandada al alegar de conclusión señaló que conforme a la declaración rendida por el señor Efraín Torres Valencia, se puede concluir que las Empresas Municipales de Cali tenga a su cargo la construcción, mantenimiento y/o señalización de la malla vial, ni prueba que permita establecer que la entidad realizaba actividades de mantenimiento y/o reparación en el lugar de los hechos, razón por la cual no es posible endilgarle responsabilidad a EMCALI EICE E.S.P.

Señala que conforme al material probatorio arrojado al proceso se puede establecer que en el lugar donde acaeció el accidente existía una señalización de velocidad máxima permitida con 30km/h pues contiguo a la vía se encuentra el colegio Francisco de Paula Santander.

Indica que conforme al informe policial de accidente de tránsito No. 031-967 suscrito por el señor Gilberto Ramírez, al momento del accidente la vía era recta, plana, con andén, doble sentido, dos calzadas, dos carriles y superficie de asfalto, lo que permite concluir que se encontraba en buenas condiciones y que contrario a lo aludido por la parte actora, la causa eficiente del daño se concreta con el exceso de velocidad al que se movilizaba el señor Yancy Orobio.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

Finalmente sostiene que en el presente asunto la parte demandante no probó los perjuicios materiales e inmateriales irrogados, así como tampoco existe prueba que dé cuenta del valor devengado por el actor al momento de la ocurrencia de los hechos.

5.4. LA PREVISORA S.A.

La apoderada de la llamada en garantía al alegar de conclusión indicó que de conformidad con el Informe de Tránsito y su respectivo croquis se puede establecer que: (i) la motocicleta al momento del accidente se desplazaba a una velocidad excesiva cerca de una intersección, en una zona escolar, con condiciones de visibilidad disminuida, lo que exigía que condujera a una velocidad de 30km/h tal como lo ordena el Código Nacional de Tránsito; (ii) que la hipótesis del Agente de Tránsito es una mera suposición pues acudió al lugar de los hechos media hora después y no se registraron testigos presenciales de los hechos; y (iii) que conforme al croquis levantado la motocicleta al momento del accidente de tránsito se desplazaba por el carril izquierdo.

Por lo anterior, considera que no se puede declarar a las entidades demandadas administrativamente responsables bajo el título de imputación de falla en el servicio, pues el insuceso se produjo por culpa exclusiva de la víctima, pues si el actor hubiera conducido la motocicleta con diligencia, cuidado y cumpliendo las normas de tránsito,

El accidente no se hubiera presentado.

Finalmente, respecto del lucro cesante consolidado y futuro solicitado por la parte actora indica que no existe prueba en el plenario que acredite la actividad económica ni la cuantía de los ingresos percibidos por el señor José Armando Yancy Orobio, motivo por el cual dichos perjuicios deben ser negados.

6. CONSIDERACIONES

6.1. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Se ha dicho por la doctrina y la jurisprudencia que la legitimación en la causa es la titularidad del derecho mismo, de modo que la cualidad en virtud de la cual una pretensión puede y debe ser ejercitada contra una persona en nombre propio, se llama legitimación para obrar; activa para aquel que puede perseguir judicialmente el derecho y pasiva para aquel contra el cual ésta se ha de hacer valer, que también se llama la legitimación para contradecir.

La legitimación solo existe cuando demanda quien tiene por ley sustancial facultad para ello, precisamente frente a la cual la pretensión de que se trata tiene que ser ejercitada; es entonces, la idoneidad de una persona para estar en juicio, inferida de su calidad en la relación sustancial que es materia del proceso.

Por activa la tienen la demandante quien considera que el actuar de la administración le ocasionó un daño de carácter antijurídico del que se derivaron diversos perjuicios que deben ser resarcidos.

Por pasiva le corresponde a las entidades demandadas MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y EMCALI EICE ESP, entes obligados, de prosperar las pretensiones de la demanda, a responder patrimonialmente por los supuestos perjuicios causados con su acción u omisión a la demandante.

6.2. EXCEPCIONES

Toda vez que las excepciones propuestas se confunden con el fondo del asunto a resolver, no se efectuará un pronunciamiento sobre ellas de forma individual y con lo que se decida en la presente providencia se entenderán resueltas las mismas.

6.3. FUNDAMENTOS DEL FALLO

6.3.1. Problema Jurídico

Conforme al acontecer procesal, para resolver de fondo el presente medio de control y teniendo en cuenta la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial, debe el Juzgado determinar si las entidades demandas son administrativamente responsables por los presuntos perjuicios causados a la parte actora con ocasión a las lesiones personales padecidas por el señor JOSÉ ARMANDO YANCY OROBIO en accidente de tránsito acaecido el día 09 de febrero de 2015, cuyo origen se atribuye a la falta de iluminación y señalización del resalto ubicado sobre la calle 27 con carrera 31A de la ciudad de Santiago de Cali.

6.3.2. Desarrollo del problema jurídico planteado

Seguidamente, para resolver el problema jurídico antes planteado, se procederá a:

- (i) Realizar un análisis sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, el daño antijurídico y su imputabilidad al mismo;
- (ii) Efectuar una valoración probatoria y a su vez, determinar si en el **caso concreto**, le asiste o no al demandante el derecho reclamado.

6.3.2.1. Responsabilidad extracontractual del Estado – Daño antijurídico e imputabilidad.

Como primera medida, obligatorio es recordar que el artículo 90 de la Constitución Política, establece un principio general de responsabilidad patrimonial extracontractual en cabeza del Estado, principio que a su vez está fundamentado en la noción de daño antijurídico, (entendido éste como aquel que la víctima no tiene la obligación de soportar) y la imputabilidad del mismo al Estado.

Sobra mencionar, que cada uno de los títulos de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado, valga decir, *falla del servicio*, *riesgo excepcional* y *daño especial*, emanan de actuaciones estatales diferentes, y por ende se desarrollan de distinta forma y poseen reglas y requisitos distintos para su configuración, y que cada una de estas formas mediante las cuales se desarrollan estos títulos de imputación, constituyen los denominados regímenes de imputación, que bien pueden ser objetivos o subjetivos.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

El régimen objetivo, es aquel en el cual no se evalúa la conducta estatal para determinar su responsabilidad, sino que lo determinante es el daño, su antijuridicidad e imputabilidad, siendo atribuible a los títulos de imputación de *daño especial y riesgo*; y el subjetivo, es aquel en el cual si es determinante la conducta estatal, pues solo existirá responsabilidad cuando esta sea fallida, tardía, imprudente, irregular, valga decir, reprochable u omisiva; razón por la cual, el elemento esencial para establecer responsabilidad, cuando estamos frente al régimen subjetivo, es la estructuración de la culpabilidad por parte del agente estatal bajo el título de *falla en el servicio*.

Ahora bien, sobre la aplicación de los títulos de imputación, el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha manifestado¹:

*"En lo que 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 la adopción de diversos "títulos de imputación" como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, **sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.***

"En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia" (Se resalta).

Así, será el juez quien en virtud de la aplicación del principio *iura novit curia*, determine en cada caso concreto el régimen de responsabilidad aplicable y por ende el título de imputación que deba emplearse.

De otra parte, los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño y su imputación a la Administración; siendo el daño el primero de ellos, es necesario aclarar que este debe tener el carácter de antijurídico, sobre este tema, el Consejo de Estado ha discurrido bajo el siguiente temperamento²:

"El daño constituye el primer elemento o supuesto de la responsabilidad, cuya inexistencia, o falta de prueba, hace inocuo el estudio de la imputación frente a

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A, sentencia del 12 de marzo de 2014. Radicación número: 68001-23-15-000-1998-00405-01(30648), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C, sentencia del 10 de septiembre de 2014, C.P. Enrique Gil Botero. Radicación número: 05001-23-31-000-1991-06952-01(29590).

la entidad demandada; esto es, ante la ausencia de daño se torna estéril cualquier otro análisis, comoquiera que es el umbral mismo de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Así las cosas, el daño se refiere a aquel evento en el cual se causa un detrimento o menoscabo, es decir, cuando se lesionan los intereses de una persona en cualquiera de sus órbitas, es "la ofensa o lesión de un derecho o de un bien jurídico cualquiera"³ (...)

(...) es pertinente señalar, que la constatación de éste no es suficiente para que se proceda a su indemnización; en efecto, el daño debe ser cualificado para que sea relevante en el mundo jurídico, por ello la Constitución Política en el artículo 90 señala que "el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas" (Se resalta).

Sobre la antijuridicidad del daño, esta misma providencia puntualizó:

"La antijuridicidad⁴ se refiere a aquello que no se tiene la obligación de padecer, al evento que es "contrario a derecho"⁵, "es la contradicción entre la conducta del sujeto y el ordenamiento jurídico aprehendido en su totalidad"⁶, ello se refiere a que se desconozca cualquier disposición normativa del compendio normativo, sin importar la materia o la rama del derecho que se vulnera, puesto que la transgresión a cualquiera de ellas, genera la antijuridicidad del daño⁷.

En ese orden, la antijuridicidad puede ser estudiada en el plano formal y en el material: el primero de ellos se evidencia con la simple constatación de la vulneración a una norma jurídica, y el segundo se refiere a la lesión que se produce con esa vulneración, en los derechos de un tercero⁸, aspectos que deben estar presentes para que el daño sea indemnizable.

Sin embargo, es preciso señalar que no sólo es antijurídico el daño cuando se vulnera una norma jurídica, sino también aquel que atenta contra un bien jurídicamente protegido, en palabras de Roberto Vásquez Ferreyra, "la antijuridicidad supone una contradicción con el ordenamiento, comprensivo éste de las leyes, las costumbres, los principios jurídicos estrictos dimanantes del sistema y hasta las reglas del orden natural. En esta formulación amplia caben los atentados al orden público, las buenas costumbres, la buena fe, los

³ ORGAZ Alfredo. El daño resarcible. 2ª Edición. Ed. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires. Pág. 36. En ese mismo sentido VÁSQUEZ Ferreira Roberto en su obra Responsabilidad por daños. Ed. Depalma, Buenos Aires. Pág. 174 lo definió así: "El daño es la lesión a un interés jurídico."

⁴ Término que ha sido aceptado por un sector de la doctrina como sinónimo de injusto, y en ciertos eventos de ilícito.

⁵ BUSTOS Lago José Manuel, Ob. cit. Pág. 45.

⁶ Nota del original: "Cfr. BUERES, A. J.: <<El daño injusto y la licitud>> op. Cit., p. 149. En el mismo sentido, entre otros, RODRIGUEZ MOURULLO, G.: Derecho Penal. Parte General, op cit., p. 343: <<Para la determinación de la antijuridicidad resulta decisivo el ordenamiento jurídico en su conjunto>>". BUSTOS Lago José Manuel. Ob. cit. Pág. 50.

⁷ Sobre el concepto de daño antijurídico resulta ilustrativo, la breve reseña que sobre el mismo presentó, VÁSQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 128.: "En una primera aproximación, Compagnucci de Caso define a la antijuridicidad como "el acto contrario a derecho, considerado este último concepto como una concepción totalizadora del plexo normativo."

"Gschnitzer entiende por antijuridicidad "una infracción de una norma, ley, contrato, ya norma expresa, ya atentado a la finalidad que la norma persiga o lesiones principios superiores".

"En el campo penal, Mezger define la antijuridicidad –injusto– como el juicio impersonal- objetivo sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico."

⁸ BUSTOS Lago José Manuel. Ob. Cit. Pág. 51 a 52.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
 Medio de Control: Reparación Directa
 Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
 Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

principios generales del derecho y hasta el ejercicio abusivo de los derechos^{9,10}.

En síntesis, el daño objeto de reparación se configura cuando:

- i) Tiene el carácter de antijurídico;
- ii) Se trasgrede un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento y,
- iii) Posee una connotación cierta, valga decir, que se pueda apreciar materialmente y no sea un simple supuesto.

Así, existe responsabilidad estatal cuando se configura un daño de carácter antijurídico, atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, y una vez verificada la ocurrencia de un daño de esta índole, surge el deber de indemnizarlo plenamente, siempre y cuando este sea imputable al Estado; resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

Sobre la imputabilidad, basta mencionar que se trata del componente que permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado, o en el caso concreto, a la entidad demandada.

7. Valoración probatoria y estudio del caso concreto

De cara a las pruebas de este proceso, es menester indicar que fueron decretadas y practicadas conforme a las reglas contenidas en el Código General del Proceso, entre el 21 de febrero de 2018¹¹ y el 05 de junio de 2019¹²; por consiguiente, también deben ser valoradas de acuerdo a los parámetros fijados en dicha norma procedimental y no bajo los causes del Código de Procedimiento Civil.

Ello, teniendo en cuenta que con relación a la entrada en vigencia del Código General del Proceso, la Sala Plena del Consejo de Estado, en auto junio 25 de 2014¹³, unificó su jurisprudencia, *"...para señalar que su aplicación plena en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como en materia arbitral relacionada con temas estatales, es a partir del 1º de enero de 2014, salvo las situaciones que se gobiernen por la norma de transición (...), las cuales se resolverán con la norma vigente al momento en que inició el respectivo trámite"*.

Luego, en auto de agosto 6 de 2014, proferido por la misma Corporación –Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Tercera –Subsección C, C.P. Enrique Gil Botero, radicación: 88001-23-33-000-2014-00003-01 (50.408), precisó que *"i) aquellas situaciones procesales surtidas con fundamento en las normas del Código de Procedimiento Civil, de conformidad con lo establecido en el artículo 267 del CPACA, en el lapso comprendido entre el 1º de enero de 2014 y el 25 de junio de 2014, se tendrán como situaciones jurídicas consolidadas y en consecuencia, se*

⁹ Nota del original: "así lo expusimos en nuestra obra *La obligación de seguridad en la responsabilidad civil y ley de contrato de trabajo*, ED. Vélez Sarsfield, Rosario, 1988, p.67. Ver también Alberto Bueres en *El daño injusto y la licitud...*, ob. cit., p. 149, y Omar Barbero, *Daños y perjuicios derivados del divorcio*, Edit. Astrea, Bs. As., 1977, p. 106."

¹⁰ VÁZQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 131.

¹¹ Fecha en la que se decretaron las pruebas en audiencia inicial (f. 206 a 210 del cuaderno No. 2).

¹² Fecha de celebración de la última sesión de audiencia de pruebas (f. 350 a 353 del cuaderno No. 2).

¹³ Consejo Ponente: Enrique Gil Botero, radicación: 25000-23-36-000-2012-00395-01 (IJ), número interno: 49.299, demandante: Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A., y demandado: Nación –Ministerio de Salud y de la Protección Social.

regirán hasta su terminación por las normas con base en las cuales fueron adelantadas, según las reglas establecidas en el artículo 624 del C.G.P.”.

De acuerdo con lo mencionado líneas arriba, *en el sub lite* las pruebas fueron solicitadas y decretadas después del 25 de junio de 2014; en consecuencia, es una situación jurídica consolidada bajo el amparo del Código General del Proceso, y, por ende, en aras de garantizar el debido proceso, las mismas deben valorarse conforme a los parámetros establecidos en esa codificación.

Así las cosas, el Despacho, en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal, reconocerá valor probatorio a la prueba documental que obra en el proceso en su gran mayoría en copia simple, y que surtidas las etapas de contradicción, no fueron cuestionadas en su veracidad por las partes pues en virtud de lo dispuesto en el artículo 246 del C.G.P. los documentos allegados en copia tendrán el mismo valor probatorio del original, argumentación que igualmente es acorde con los planteamientos realizados por la Sección Tercer del Consejo de Estado a través de **sentencia de Unificación** del 28 de agosto de 2013, con ponencia del Consejero: Enrique Gil Botero, Radicación número. 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022)¹⁴.

Por lo anterior, los documentos aportados con la demanda, así como los recaudados a lo largo del proceso a solicitud de las partes y que en casi su totalidad reposan en copia simple, prestan el suficiente mérito probatorio y así serán valorados para tomar la presente decisión de fondo.

Finalmente, se dará valor probatorio a los testimonios rendidos por los señores Daniel Campo Ramos, Efraín Torres Valencia y el Agente de Tránsito Gilberto Ramírez.

Así las cosas, al resolver el caso concreto se debe precisar que teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la supuesta omisión en que incurrieron las entidades demandadas en relación a la falta de iluminación y señalización del resalto ubicado sobre la calle 27 con carrera 31A de esta ciudad, el régimen de responsabilidad aplicable es el de falla del servicio, en el cual debe la parte actora demostrar los elementos de la responsabilidad propios de este régimen, como son:

- i) La existencia de un daño antijurídico que configure la lesión o perturbación de un bien jurídicamente protegido;

¹⁴ “Así las cosas, cuando entre en vigencia el acápite correspondiente a la prueba documental, contenida en el C.G.P., se avanzará de manera significativa en la presunción de autenticidad de los documentos, lo que es reflejo del principio de buena fe constitucional; lo anterior, toda vez que de los artículos 243 a 245 del C.G.P., se pueden extraer algunas conclusiones: i) los documentos públicos o privados, emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, se presumen auténticos, ii) es posible que las partes los tachen de falsos o los desconozcan, lo que originará que se surta el respectivo trámite de la tacha, iii) los documentos se pueden aportar al proceso en original o en copia, iv) las copias, por regla general, tendrán el mismo valor probatorio que el documento original, salvo disposición especial en contrario, v) cuando se aporta un documento en copia, corresponde a la parte que lo allega indicar –si lo conoce– el lugar donde reposa el original para efectos de realizar el respectivo cotejo, de ser necesario, y vi) las partes pueden solicitar el cotejo de los documentos aportados en copias.

Por consiguiente, el legislador ha efectuado un constructo que busca superar la rigidez y la inflexibilidad de un sistema procesal basado en los formalismos, que distancia a las partes en el proceso, crea costos para los sujetos procesales y, en términos de la teoría económica del derecho, desencadena unas externalidades que inciden de manera negativa en la eficiencia, eficacia y la celeridad de los trámites judiciales.”

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
 Medio de Control: Reparación Directa
 Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
 Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

- ii) Un hecho que configure una falla del servicio de la entidad, sea por retardo, irregularidad, ineficacia, omisión o ausencia del mismo, y;
- iii) El nexa causal entre el hecho dañoso y la falla o la falta del servicio deprecada.

Sobre el régimen subjetivo de responsabilidad en aplicación del título de imputación de falla en el servicio, cuando se alega precisamente el defectuoso mantenimiento y falta de señalización de las vías públicas, el Consejo de Estado ha indicado¹⁵:

“En casos en que se debate la responsabilidad del Estado como consecuencia de un daño producido por el incumplimiento del deber legal de la Administración de mantener en óptimo estado de conservación, mantenimiento, señalización y seguridad las vías públicas, el título de imputación por excelencia es el de falla del servicio. En efecto, ésta surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación - conducta activa u omisiva- del contenido obligacional, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual constituye una labor de diagnóstico, por parte del juez, de las falencias en que incurrió la Administración y que implican un consecuente juicio de reproche, por su parte, la entidad pública demandada podrá excluir su responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido obligacional que le era exigible, es decir, que acató los deberes a los que se encontraba obligada –positivos o negativos- o si demuestra que en la producción del daño medió una causa extraña como la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de la víctima o el hecho también exclusivo y determinante de un tercero. Para que surja la responsabilidad de la Administración, se requiere, entonces, la concurrencia de dos factores: i) la comprobación de la ocurrencia de un incumplimiento omisivo del contenido obligacional impuesto normativamente a la Administración, de un lado y ii) la relación causal adecuada entre dicha omisión y la producción del daño, de otro.” (se resalta)

De acuerdo con el anterior aparte jurisprudencial, es de importancia para el Despacho deducir si la administración puede exonerarse de responsabilidad y como consecuencia de ello lograr romper el nexa causal, probando que no se omitió el deber de señalización del resalto vial con la finalidad de que quienes transitaran por dicho lugar pudieran ser advertidos con antelación de tal circunstancia para evitar accidentes. Así mismo se deberá determinar si la falta de iluminación en el lugar donde acaecieron los hechos tuvo incidencia en el incuseso.

Según lo expuesto, deberá el Despacho analizar, uno a uno, los diferentes elementos integradores del régimen de responsabilidad a aplicar; advirtiendo desde ya, que en caso de no lograrse acreditar cualquiera de ellos, por parte de los demandantes, se denegarán las súplicas de la demanda, sin que se haga necesario continuar con el estudio de los restantes.

7.1. Daño antijurídico

Como ya se explicó con anterioridad, el daño antijurídico ha sido definido por la jurisprudencia del Consejo de Estado como aquel daño que se produce a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo, es decir, que no es justificado,

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, sentencia del 22 de octubre de 2015, C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Radicación número: 52001-23-31-000-2006-00838-01(39045).

por lo tanto, no todos los daños son susceptibles de ser indemnizados y solamente es indemnizable el daño que supere los mínimos de tolerancia de las personas en la sociedad.

En consecuencia, sólo puede entenderse como antijurídico el daño que causa un perjuicio personal y cierto a los derechos de la víctima restringido con intromisiones intolerables, esto es, que es limitado de forma tal que excede la obligación jurídica de soportarlo.

De conformidad con lo anterior, como pruebas de la causación del daño obran en el expediente las siguientes:

7.1.1. Historia clínica del señor José Armando Yancy Orobio, rendida entre el 09 de febrero y el 22 de septiembre de 2015 en la Clínica Nuestra Señora del Rosario de esta ciudad, de la que se extrae que ingresó el día 09 de febrero de 2015 a las 11:37 p.m., por accidente de tránsito, presentando fractura de clavícula izquierda y contusión de tobillo derecho, por lo que se decidió mantenerlo hospitalizado para posteriormente ser intervenido quirúrgicamente y practicarle los siguientes procedimientos:

- ✓ Osteosíntesis en clavícula
- ✓ Drenaje curetaje secuestrectomía de escápula y clavícula
- ✓ Injerto óseo en clavícula
- ✓ Corrección quirúrgica ligamentaria sustitutiva por auto injerto o aloinjerto
- ✓ Desbridamiento por lesión de tejidos profundos más del 5 porc del área corporal
- ✓ Reducción abierta de luxación acromio clavicular

Que debido a las lesiones padecidas por el señor José Armando Yancy Orobio se le dio una incapacidad de treinta (30) días y se le ordenaron varias secciones de rehabilitación.

Que el día 22 de septiembre de 2015 el actor nuevamente fue intervenido quirúrgicamente para el retiro del material de osteosíntesis de clavícula izquierda y se le concedió incapacidad por treinta (30) días más.

7.1.2. Dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca mediante el cual se otorgó al demandante, señor José Armando Yancy Orobio una pérdida de capacidad laboral equivalente al 14,65% cuya fecha de estructuración fue el 19 de diciembre de 2016, con ocasión a un accidente de tránsito¹⁶.

7.1.3. Informe Pericial de Clínica Forense No. UBCALI-DSVLLC-10647-C-2018 del 25 de julio de 2018, emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el cual se determinó una incapacidad médico legal definitiva de cincuenta (50) días, con

¹⁶ Folios 71 a 73 del cuaderno principal.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

secuelas médico legales que afectan el cuerpo del actor de carácter permanente.

Así las cosas, la documentación probatoria relacionada, da cuenta de la existencia del daño antijurídico sufrido por el señor José Armando Yancy Orobio como consecuencia del accidente de tránsito acaecido el día 09 de febrero de 2015, a raíz del cual debió ser conducido a la Clínica Nuestra Señora del Rosario de esta ciudad, donde entre otras cosas fue intervenido quirúrgicamente en dos ocasiones por el mismo insuceso.

En suma, el daño antijurídico alegado se concreta con las lesiones personales ocasionadas al demandante en razón al mencionado accidente de tránsito, esto es, los traumas múltiples sufridos a nivel corporal y en especial, la fractura de clavícula izquierda y contusión del tobillo derecho; perturbaciones que además de generarle una pérdida de capacidad laboral del 14,65%, sin duda alguna el señor José Armando Yancy Orobio no se encontraba en el deber jurídico de soportarlo.

Por lo anterior, el Despacho procede a analizar si el daño padecido por el actor es imputable a las entidades demandadas o si por el contrario, las mismas deben ser exoneradas de responsabilidad.

7.2. Hechos u omisiones constitutivas de falla del servicio

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 a las entidades demandadas, por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a los demandantes, como consecuencia de las lesiones que sufrió el señor José Armando Yancy Orobio, en accidente de tránsito ocurrido el día 09 de febrero de 2015, cuando se movilizaba en su motocicleta sobre la calle 27 con carrera 31A, originado presuntamente por la falta de iluminación y señalización del resalto vial.

Con el fin de acreditar la forma en que sucedieron los hechos, la parte actora aportó como prueba documental el Informe de Accidente de Tránsito No. 031-967 suscrito por el Agente Gilberto Ramírez, en el cual se indica que el accidente ocurrió el día 09 de febrero de 2015, a las 22:50 horas, por la **ausencia de señal del resalto** y que la iluminación artificial era mala.

En cuanto a las fotografías aportadas por la parte actora como prueba de sus aseveraciones, debe precisarse que el H. Consejo de Estado ha sostenido que ellas no pueden ser valoradas en el proceso puesto que carecen de mérito probatorio, porque allí se registran varias imágenes, sobre las que no es posible determinar su origen, ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas o documentadas, aunque en algunas ocasiones, cuando son debidamente ratificadas por quien las tomó y se precisan las circunstancias antes relacionadas, pueden ser valoradas conjuntamente con los otros medios de prueba allegados al proceso¹⁷, en el caso

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de febrero 3 de 2010, rad 18034. MP. Enrique Gil Botero y sentencia de octubre 14 de 2011, rad 22066. MP. Ruth Stella Correa Palacio.

sub examine, se establece que las mismas no fueron ratificadas por otro medio de prueba, por tanto las mismas carecen de mérito probatorio.

También se incorporó al proceso el testimonio del señor Efraín Torres Valencia, quien se ratificó en lo manifestado mediante informe del 04 de agosto de 2016, indicando que para la época en que acaecieron los hechos EMCALI EICE ESP no se encontraba realizando ninguna labor en el sector de la calle 27 con carrera 31A de esta ciudad.

Así las cosas, de la valoración conjunta de los anteriores medios de prueba se puede concluir que en el presente asunto no se encuentra demostrada la responsabilidad por parte de las Empresas Municipales de Cali – EMCALI EICE ESP, pues si bien la parte actora en el escrito de demanda aduce que la calle en la cual acaecieron los hechos contaba con poca iluminación, lo cierto es que según el Informe de Accidente de Tránsito No. 031-967 del 09 de febrero de 2015, suscrito por el Agente Gilberto Ramírez, la causa eficiente o hipótesis del accidente fue la ausencia de señal de resalto.

Cabe indicar que el deber de instalación de las señales de tránsito se encuentra en cabeza del Municipio de Santiago de Cali, por las siguientes razones:

El artículo 5 de la Ley 769 de 2002 *“Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones”* modificado por el artículo 3 de la Ley 1383 de 2010, facultó al Ministerio de Transporte para reglamentar las características técnicas de la demarcación y señalización de toda la infraestructura vial.

A su vez, el artículo 101 de la citada ley, otorgó al Ministerio de Transporte la responsabilidad de determinar los elementos y dispositivos de señalización necesarios en obras de construcción.

En ese mismo sentido, el artículo 115 de la disposición en comentario, dispone lo siguiente:

“Reglamentación de las señales. El Ministerio de Transporte diseñará y definirá las características de las señales de tránsito, su uso, su ubicación y demás características que estime conveniente. Estas señales serán de obligatorio cumplimiento para todo el territorio nacional.

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

Parágrafo 2°. En todo contrato de construcción, pavimentación o rehabilitación de una vía urbana o rural será obligatorio incluir la demarcación vial correspondiente, so pena de incurrir el responsable, en causal de mala conducta”.

Por lo anterior, se tiene que si bien al Ministerio de Transporte se le confió la facultad

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

de reglamentar lo referente a la demarcación y señalización de la infraestructura vial, la Ley le confirió a las entidades territoriales la responsabilidad en la colocación de las señales de tránsito dentro de su jurisdicción.

Ahora, conforme a lo ordenado por la Ley 769 de 2002, el Ministerio de Transporte expidió la Resolución No. 001050 del 5 de mayo de 2004, a través de la cual adoptó el *“Manual de Señalización Vial – Dispositivos para la regulación del tránsito en calles, carreteras y ciclorutas de Colombia”*.

En el citado manual, se señalan las funciones y clasificación de las señales de tránsito en los siguientes términos:

"CAPÍTULO 2 SEÑALES VERTICALES
2.1 GENERALIDADES
2.1.1 Función y clasificación

Las señales verticales son placas fijadas en postes o estructuras instaladas sobre la vía adyacentes a ella, que mediante símbolos o leyendas determinadas cumplen la función de prevenir a los usuarios sobre la existencia de peligros y su naturaleza, reglamentar las prohibiciones o restricciones respecto del uso de las vías, así como brindar la información necesaria para guiar a los usuarios de las mismas.

De acuerdo con la función que cumplen, las señales verticales se clasifican en:

- **Señales preventivas**
- **Señales reglamentarias**
- **Señales informativas."**

2.2. SEÑALES PREVENTIVAS 2.2.1. Objeto

Llamadas también de prevención, tienen por objeto advertir al usuario de la vía la existencia de una condición peligrosa y la naturaleza de ésta. Se identifican con el código SP.

(...)

2.2.4. Ubicación

Deberán ser colocadas antes del riesgo a prevenir. En vías arterias urbanas, o de jerarquía inferior, se ubicarán a una distancia que podrá variar entre 60 y 80 m. Para el caso de vías rurales, o urbanas de Jerarquía superior a las arterias, las señales preventivas se colocarán de acuerdo con la velocidad de Operación del sector.

En lo que respecta a los resaltos, el manual dispone en el capítulo 5, numeral 5.2.3, lo siguiente:

"Su aplicación debe obedecer rigurosamente a especificaciones técnicas de carácter constructivo, deberán estar precedidos de la señalización vertical y horizontal correspondiente y, cuando sea posible, se acompañarán de otras medidas que induzcan al conductor a reducir gradualmente su velocidad hasta alcanzar un nivel satisfactorio.

Deberán complementarse con señales reglamentarias de velocidad (SR-30) y su presencia será advertida con la señal preventiva SP-25. Los resaltos deben ser pintados exclusivamente de color amarillo. Esta pintura deberá ser reflectorizada con microesferas de vidrio"

Cuando se construya un reductor de velocidad, la flecha máxima de la protuberancia o saliente sobre el plano de la superficie del pavimento será de 10 cm y la longitud mínima a lo largo de la vía 3.70 m.

Una vez el estudio de Ingeniería de Tránsito demuestre la conveniencia de la construcción de un resalto, la entidad encargada del mantenimiento de la vía deberá autorizar su construcción. Así mismo, dicha entidad deberá verificar que se cumple con la señalización vertical y horizontal, antes de dar al servicio el resalto, con el propósito de evitar que el dispositivo se pueda convertir en un elemento generador de accidentes de tránsito.

El uso de los resaltos se recomienda en sitios en donde se presente una alta cifra de atropellos a peatones, accidentes de vehículos que generen víctimas y/o grandes daños materiales, en sitios en los que se requiera la detención de los vehículos.

De conformidad con lo anterior, es claro que la ubicación de reductores de velocidad en infraestructura vial conlleva necesariamente la obligación por parte de las entidades territoriales de instalar señales preventivas que adviertan a los conductores sobre su presencia, deber que omitió el Municipio de Santiago de Cali, razón por la cual para el Despacho es clara la existencia de una falla en el servicio por parte de dicha entidad.

7.3. Nexo causal - Imputabilidad

El nexo causal se compone de la conexión existente entre los hechos u omisiones causantes de la falla del servicio y el daño antijurídico irrogado a los demandantes. En el presente asunto es del caso determinar si el daño antijurídico, generador de perjuicios a la parte demandante se produjo con ocasión de un accidente de tránsito generado por la falta de señalización del reductor de velocidad ubicado en la calle 27 con carrera 31 A de la ciudad de Santiago de Cali, en donde ocurrió el accidente de tránsito en el que resultó lesionado el señor José Armando Yancy Orobio.

Como prueba del nexo causal se trae nuevamente a colación el Informe Policial de Accidentes de Tránsito¹⁸ rendido el día 09 de febrero de 2015 por la autoridad competente en el que claramente se indica que en dicha calenda se presentó un accidente de tránsito en la vía ubicada en la calle 27 con carrera 31 A, en el cual resultó lesionado el actor.

Del referido informe se puede advertir que dicho accidente ocurrió precisamente en el lugar en el que se acreditó la existencia de un resalto vial sin la debida señalización de advertencia, no obstante debe decirse que en casos como el que hoy nos ocupa no es suficiente acreditar la ausencia de señalización de la vía pública como hecho constitutivo de la falla en el servicio, pues además deberá demostrarse que la causa eficiente del daño es precisamente esa ausencia de señalización de advertencia, o en otros términos, que el accidente de tránsito generador de las lesiones, se produjo como consecuencia de la falta de señalización del resalto vial.

¹⁸ Folios 4 a 6 del expediente.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

Así, como prueba adicional al informe de accidente de tránsito, que demuestra el nexo causal invocado, fue recepcionado el testimonio de los señor Daniel Campo Ramos quien asegura haber arribado al lugar de los hechos minutos después del accidente, encontrando al señor Yancy Orobio en delicado estado de salud motivo por el cual lo acompañó a la Clínica Nuestra Señora del Rosario hoy clínica Nuestra y se comunicó la esposa del lesionado para informarle lo sucedido.

Al preguntársele sobre el estado de la vía, el deponente indicó que el lugar en el que acaecieron los hechos no contaba con ningún tipo de señalización que advirtiera la presencia del resalto, el cual aduce había sido construido recientemente.

Como puede observarse, los anteriores relatos son coherentes con las condiciones de la vía he hipótesis del accidente plasmada en el informe Policial de Accidente de Tránsito rendido por el respectivo Agente.

Ahora bien, en el escrito de contestación la entidad demandada Municipio de Santiago de Cali sostiene que en el presente asunto se configura la causal de exoneración de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, en cuanto a que el daño antijurídico padecido por los demandantes se causó en razón a que el señor José Armando Yancy Orobio conducía sobre el carril izquierdo de la vía y con exceso de velocidad.

Al respecto cabe señalar que el señor Agente de Tránsito Gilberto Ramírez al rendir su declaración indicó que el señor José Armando Yancy Orobio al momento de la ocurrencia de los hechos se movilizaba por el carril izquierdo, lo que permitiría colegir que el actor estaba incurriendo en una contravención contenida en el Código Nacional de Tránsito prevista en el artículo 94 de la Ley 769 de 2002. No obstante, considera el Despacho que el transitar por la cera izquierda de la vía no fue la causa eficiente del daño, pues de haberlo hecho por la parte derecha el resultado hubiera sido el mismo.

De otra parte, en lo que respecta al exceso de velocidad argumentada por el Municipio de Santiago de Cali como causa efectiva del accidente, es preciso indicar que revisadas las pruebas que reposan en el expediente, no existe ningún elemento probatorio que permita demostrar que el señor Yancy Orobio conducía con exceso de velocidad, y que en consecuencia, dicho supuesto haya sido la causa directa del accidente, pues por el contrario, el Agente de tránsito en la declaración rendida precisó que una huella de frenado de 27,30 no es suficiente para determinar la velocidad a la que se movilizaba el actor, pues muchas veces ésta puede aumentar justo en el momento en el que se presenta el accidente.

Por lo anterior, para el Despacho no hay duda que en el presente proceso existe responsabilidad administrativa por parte del Municipio de Santiago de Cali por los perjuicios generados a la parte demandante con ocasión al daño antijurídico producido a raíz de las lesiones padecidas por el señor José Armando Yancy Orobio, ya que se probaron los elementos de responsabilidad enunciados por el Juzgado y el ente demandado no logró demostrar ninguna causal exonerativa de responsabilidad.

En suma, teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas, se concluye que el actor no estaba en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó y que éste debe calificarse como antijurídico, lo cual determina la consecuente obligación

para la Administración de indemnizar los perjuicios causados, máxime cuando se comprometió la integridad personal del señor Yancy Orobio.

No hay que olvidar que con arreglo a la previsión constitucional contenida en el artículo 90 de nuestra Carta Política, el Estado debe resarcir el daño “antijurídico”, que por la acción u omisión de sus autoridades cause y eso fue precisamente lo que aquí aconteció, al evidenciarse una falla en el servicio de parte de la entidad demandada, por la falta de señalización del resalto ubicado sobre la calle 27 con carrera 31 A, motivo por el cual se accederá a las pretensiones de la demanda en la forma que adelante quedará expresado:

8. Liquidación de perjuicios

8.1. Perjuicio moral

Ahora bien, respecto a los **perjuicios morales**, estos se refieren a la aflicción, congoja, padecimiento o angustia que se causa a la persona directamente afectada, y/o a sus familiares o personas cercanas.

En la demanda se solicitó por este perjuicio el equivalente de 20 SMLV para el lesionado y 18 SMLV para el resto de los demandantes.

Al respecto es preciso indicar que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó la jurisprudencia en torno a los perjuicios morales a reconocer en caso de lesiones¹⁹, estableciendo que estos dependen de la gravedad o levedad de la lesión de conformidad con lo probado en el proceso. Para el efecto fijó como referente para la liquidación de dicho perjuicio, así:

“Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Victima 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

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, radicado número: 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%. (...)” (Resalta el Juzgado).

De conformidad con lo anterior, para efectuar la liquidación del perjuicio moral en casos de lesiones personales, como el que hoy nos concita, deberá tenerse en cuenta un nivel referente a la persona que solicita el pago del perjuicio y la gravedad de la lesión causada, ambos criterios determinarán según la tabla transcrita, el valor en salarios mínimos a pagar por concepto de perjuicio moral.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que la gravedad o levedad de la lesión, será determinada por el Juez al momento de liquidar el perjuicio, y para ello, deberá ceñirse al material probatorio existente en el proceso.

Con base en estos parámetros, a los cuales se acoge plenamente el despacho, y habida cuenta que se acreditó el parentesco entre los demandantes y la gravedad de la lesión causada a la víctima, el monto establecido para todos a efectos de resarcir el perjuicio moral causado, es el siguiente:

JOSÉ HUMBERTO YANCY OROBIO (víctima directa)	20 SMMLV
MARIA ALEJANDRA RIOS (Compañera permanente)	20 SMMLV
KAROL DAYANA YANCY RIOS (hija)	20 SMMLV
KAREN TATIANA YANCY RIOS (hija)	20 SMMLV
KIARA YANCY RIOS (hija)	20 SMMLV

8.2. Daño a la salud:

Se pide con la demanda el equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del lesionado.

En los casos de reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, expediente 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, con ponencia del Consejero ENRIQUE GIL BOTERO, quien determinó:

“De modo que, el “daño a la salud” –esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica– ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.

(...)En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación– precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

(...)Entonces, como se aprecia, el daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no sólo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial²⁰. En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado “daño a la salud o fisiológico”, sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
 Medio de Control: Reparación Directa
 Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
 Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

(...)el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

(...)Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud.

(...)Esta es, precisamente, la importancia del daño a la salud, ya que como se ha explicado permite reconducir a una misma categoría resarcitoria todas las expresiones del ser humano relacionadas con la integridad psicofísica, como por ejemplo las esferas cognoscitivas, psicológicas, sexuales, hedonísticas, etc., lo que evita o impide que se dispersen estos conceptos en rubros indemnizatorios autónomos. (se resalta)

Así las cosas, del aparte jurisprudencial transcrito se colige cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física, el único perjuicio inmaterial distinto al moral que puede reconocerse, es el daño a la salud.

Una vez dilucidado lo anterior, igualmente de la reseña jurisprudencial expuesta, encontramos que anteriormente para que fuera procedente reparar el perjuicio denominado “daño a la salud”, debían concurrir dos presupuestos a saber: “i) uno objetivo, determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado; y, ii) el subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.”

No obstante, en un pronunciamiento más reciente, la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo concluyó que era incorrecto limitar el daño a la salud al porcentaje de incapacidad existente y por el contrario serían válidos cualquiera de los medios probatorios legalmente aceptados; así, discurrió bajo el siguiente temperamento²¹:

“es necesario aclarar que, a la luz de la evolución jurisprudencial actual, resulta incorrecto limitar el daño a la salud al porcentaje certificado de incapacidad, esto es, a la cifra estimada por las juntas de calificación cuando se conoce. Más bien se debe avanzar hacia un entendimiento más amplio en términos de gravedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, por cualquiera de los medios probatorios aceptados, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano. Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del

²¹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima.

(...) **Básicamente, se cambia de una concepción primordialmente cuantitativa en donde el criterio de tasación consiste en un porcentaje, a una concepción cualitativa del daño objetivo, en la que lo que predomina es la noción de gravedad de la alteración psicofísica, frente a la cual existe libertad probatoria.** Sobre este punto la Sala ha de insistir en que no hay en la Constitución o en la normatividad infraconstitucional fundamento alguno para constituir los dictámenes sobre porcentajes de invalidez de las juntas de calificación de invalidez en prueba única e incontestable de la gravedad del daño.

(...) **En efecto, al dejarse claro que la duración del daño es factor a tener en cuenta para la tasación del mismo, se aclara que el carácter permanente de la alteración o la secuela no es requisito esencial para el reconocimiento del perjuicio a la salud.** Y es que, en efecto, la Sala no encuentra razones para estimar que el daño que se ha curado o mitigado jamás tuvo lugar (falseamiento de los hechos) o, lo que es aún más peligroso, que los sujetos están obligados a soportar la afectación del bien jurídico de la salud siempre y cuando ésta sea reversible.

(...) **En conclusión se puede decir que se avanza a una noción más amplia del daño a la salud, que se pasa a definir en términos de alteración psicofísica que el sujeto no tiene el deber de soportar, sin importar su gravedad o duración y sin que sea posible limitar su configuración a la existencia de certificación sobre la magnitud de la misma.**” (se resalta).

En distinto pronunciamiento, frente a la forma de liquidar dicho perjuicio, la misma Corporación al unificar su criterio indicó²²:

“Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado.

Lo anterior, con empleo del *arbitrio iudice*, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV”

²² Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
 Medio de Control: Reparación Directa
 Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
 Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

Queda claro, que quien solicite la indemnización del perjuicio de daño a la salud tendrá libertad probatoria sobre el particular, y aunado a ello la temporalidad del daño no debe incidir en el reconocimiento del perjuicio.

De otra parte, según lo ha indicado el Consejo de Estado²³, “esta tipología de perjuicio tiene un carácter personal, lo que significa que conlleva una concepción dual: “*exclusiva y excluyente*” respecto de la órbita intrínseca del individuo, esto es, de la víctima directa del daño, por cuanto solo a ella le atañe o es referible el perjuicio recibido, sin que sea posible hacerlo extensivo a los familiares de quien lo padeció de forma inmediata como una alteración a su propia existencia.”

Así las cosas, considera el Despacho como se dijo anteriormente que la gravedad de la afectación en la salud generada al señor YANCY OROBIO se encuentra plenamente acreditada con el dictamen expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, en el cual se detallan las deficientes físicas producidas por el accidente de tránsito de que trata la demanda, las cuales fueron calificadas en su totalidad con un 14,65%, lo que según la tabla transcrita arroja un resultado a indemnizar de **20 SMLMV** para el lesionado.

8.3. Lucro cesante

Por concepto de lucro cesante la apoderada de la demandante solicitó la suma que resulte probada teniendo en cuenta que su poderdante devengaba OCHOCIENTOS MIL PESOS (\$800.000); no obstante, pese a que no existe material probatorio que demuestre con exactitud cuánto devengaba el señor YANCY OROBIO en razón de su trabajo o que demuestre siquiera que en realidad se encontraba laborando para la fecha en que ocurrió el accidente, es del caso recordar, que según reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado²⁴, las reglas de la sana crítica enseñan que una persona laboralmente activa no podría devengar menos de un salario mínimo; así, para la época en que ocurrieron los hechos, el actor se encontraba en una edad productiva (38 años)²⁵, esto es, con capacidad de ejercer una actividad laboral o comercial que le permitiera percibir por lo menos un salario mínimo.

Así las cosas, se tendrá como base de liquidación del lucro cesante, el salario mínimo legal mensual vigente para la fecha en que ocurrió el accidente, valga decir, 09 de febrero de 2015, el cual corresponde a la suma de \$644.350 M/Cte.²⁶, suma que será actualizada con aplicación de la fórmula aceptada por la jurisprudencia que tiene en cuenta los índices de precios al consumidor certificados por el DANE así:

Actualización de la renta:

$$RA = RH \times \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 10 de febrero de 2016, C.P. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Radicación número: 68001-23-15-000-2003-02911-01(35410).

²⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 19 de noviembre de 2012, M.P. Enrique Gil Botero, Radicación número: 05001-23-31-000-1995-00464-01(21285).

²⁵ Según se desprende de la copia de la cédula de ciudadanía obrante a folio 58 del expediente.

²⁶ Decreto N° 2730 de 2014.

RA	=	Renta actualizada a establecer.
RH	=	Renta histórica, la suma de \$ 644.350
IPC final	=	Es el índice de precios al consumidor final, es decir, 102,71 que es el correspondiente a la fecha de la liquidación (fecha de la sentencia – junio de 2019).
IPC inicial	=	Es el índice de precios al consumidor inicial, es decir, 145,22 que es el vigente a la fecha del accidente (09 de febrero de 2015).

$$RA = 644.350 \times \frac{102.71}{145,22}$$

$$RA = \$ 455.730$$

Tenemos entonces que el valor de la renta actualizada, para efectos de liquidar el lucro cesante, arroja un resultado de CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS TREINTA PESOS M/Cte. (\$455.730.00), suma que es inferior al salario mínimo legal mensual vigente del presente año, el cual asciende a \$828.116.00²⁷, razón por la cual, será este último el que deba tenerse en cuenta para efectuar la respectiva liquidación, pero incrementado en un 25% por concepto de prestaciones sociales, para un valor de UN MILLÓN TREINTA Y CINCO MIL CIENTO CUARENTA Y CINCO PESOS (\$1.035.145.00). Ahora, toda vez que el señor YANCY OROBIO fue calificada con un 14,65% de pérdida de la capacidad laboral, será éste el porcentaje tenido en cuenta respecto a la suma antes descrita, para efectos de liquidar el lucro cesante consolidado y futuro, esto es, **CIENTO CINCUENTA Y UN MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$151.649.00).**

Se tendrá en cuenta, además, que en el momento de los hechos, el señor José Arando Yancy Orobio tenía una vida probable de 42,7 años, según la tabla de mortalidad adoptada por la Superintendencia Financiera, mediante Resolución N° 1555 del 30 de julio de 2010, ya que al momento de los hechos, esto es, 09 de febrero de 2015, contaba con 38 años de edad.

Así, la indemnización a que tiene derecho el demandante comprende dos períodos: uno debido o consolidado, que se cuenta desde la fecha de los hechos hasta la fecha del presente proveído, para un total de 4 años, 5 meses y 17 días o en otros términos **53,57 meses**, y el otro, futuro o anticipado, que corre desde la fecha de esta sentencia hasta el fin de la vida probable de la lesionada, resultado que se obtiene de tomar la suma de 42,7 años, que traducido en meses serían 512.4 meses, y restarle el tiempo consolidado, arrojando un resultado de **458,83 meses** de periodo futuro.

Con base a lo anterior, se tasará la indemnización de **lucro cesante consolidado** realizando la liquidación respectiva, para lo cual se tendrá en cuenta la siguiente formula:

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

S	=	Suma a obtener de la indemnización de lucro cesante consolidado
---	---	---

²⁷ Decreto N° 2451 de 2018.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

Ra	=	Renta actualizada, es decir, \$ 151.649.
I	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867
N	=	Número de meses transcurridos desde la fecha del accidente, hasta la fecha del presente proveído: 53,57 meses
1	=	Es una constante

Que aplicándola al caso concreto se obtienen las siguientes sumas:

S = \$ 151.649

$$(1 + 0.004867)^{53,57} - 1$$

$$0.004867$$

S = \$ 9.255.680

Por concepto de **lucro cesante consolidado**, se concederá al señor José Armando Yancy Orobio, la suma de NUEVE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA PESOS M/CT. (\$7.255.680.00), según se expresó con anterioridad.

Para la liquidación del **lucro cesante futuro**, se tendrá en cuenta lo ya expuesto y se realiza con aplicación a la siguiente formula:

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

S	=	Suma a obtener de la indemnización de lucro cesante futuro
Ra	=	Renta actualizada, es decir, \$ 151.649
I	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867
N	=	Número de meses transcurridos desde la fecha de la sentencia, hasta la fecha probable de vida: 458,83 meses
1	=	Es una constante

Que aplicándola al caso concreto se obtienen las siguientes sumas:

S = \$ 151.649

$$(1 + 0.004867)^{458,83} - 1$$

$$0.004867 (1 + 0.004867)^{458,83}$$

S = \$ 27.800.497

Por concepto de **lucro cesante futuro**, se concederá al demandante la suma de VEINTISIETE MILLONES OCHOCIENTOS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS MCT (\$27.800.497.00), según lo expuesto.

En términos generales, por concepto de lucro cesante se concederá al señor José Armando Yancy Orobio, la suma de **TREINTA Y SIETE MILLONES CINCUENTA Y**

SEIS MIL CIENTO SETENTA Y SIETE PESOSMCT (\$37.056.177.00), producto de la suma del lucro cesante consolidado y futuro.

9. Llamado en garantía

A folio 17 y 18 del cuaderno No. 2, obra la póliza No.1009672 de RESPONSABILIDAD CIVIL donde figura como tomador el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y aseguradora LA PREVISORA S.A., con vigencia desde 1 de enero de 2015, hasta el 28 de marzo de 2015, por valor de \$5.000.000.000; contrato de seguro que ampara los perjuicios patrimoniales y extramatrimoniales, incluyendo los perjuicios morales que se causen a terceros por el asegurado, con motivo de la responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley, durante el giro normal de sus actividades, incluyendo el lucro cesante causado por un daño corporal y en general perjuicios derivados de lesiones a personas, al igual que perjuicios fisiológicos.

Teniendo en cuenta que para la época en que ocurrieron los hechos, esto es, 09 de febrero de 2015, la póliza de responsabilidad civil extracontractual suscrita entre el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y LA PREVISORA S.A. se encontraba vigente, y toda vez que en el sub lite se acreditó que la causa adecuada del daño acá indemnizado fue la falla en el servicio de dicho municipio, originada en el giro normal de sus actividades, se declarará la obligación del llamado en garantía, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, según relación contractual consignada en la Póliza de No. 1009672 a responder en los términos del artículo 64 del Código General del Proceso, por la condena impuesta en esta providencia.

10. De las costas

Según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, la sentencia siempre **dispondrá** sobre la condena en costas, pero su liquidación y ejecución, será atendida conforme a lo preceptúa el Código General del Proceso.

Ahora bien, el numeral 1° del artículo 365 ib.²⁸, entre otras cosas, establece que “se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)”.

Así las cosas, el referido artículo 188 del CPACA ha sido objeto de análisis por parte del Consejo de Estado, Corporación que le otorgó la siguiente interpretación²⁹:

*“(...) Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la **errónea** interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma **objetiva**, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, **lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión “dispondrá”, lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales (...)**” (Se resalta).*

Es claro entonces, según lo expuesto, que el criterio para condenar en costas en esta jurisdicción no atiende un carácter objetivo, lo que quiere decir que no siempre

²⁸ Aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 16 de abril de 2015, C.P. Guillermo Vargas Ayala. Radicación número: 25000-23-24-000-2012-00446-01.

- Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

ineludiblemente la parte vencida en la litis deberá ser condenada en costas, contrario a ello, corresponde al juez determinar la procedencia de tal condena; razón por la cual, el Despacho varía la posición objetiva que sobre este tema ha venido aplicando, para así acoger la postura del máximo órgano de cierre de esta jurisdicción en el entendido de implementar un criterio subjetivo respecto al estudio de condena en costas.

En punto al tema, es necesario traer a colación lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del C.G.P. que a la letra reza:

“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

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

Así las cosas, atendiendo lo argumentado líneas arriba, concluye este juzgador que en el presente asunto no se probó la causación de costas que deban ser reconocidas en favor de la parte victoriosa de la litis, razón por la cual, el Despacho se abstendrá de emitir una condena en tal sentido.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR administrativamente responsable al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, por los perjuicios causados a la parte actora con ocasión a las lesiones padecidas por el señor JOSÉ ARMANDO YANCY OROBIO en accidente de tránsito acaecido el día 09 de febrero de 2015, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Consecuente con lo anterior, **CONDÉNASE** al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI al pago de los perjuicios morales a los demandantes JOSÉ ARMANDO YANCY OROBIO, MARIA ALEJANDRA RÍOS, KAROL DAYANA YANCY RIOS, KAREN TATIANA YANCY RIOS y KIARA YANCY RIOS en su calidad de víctima, compañera permanente de la víctima e hijas de la víctima, la suma de 20 SMMLV para cada uno de ellos a la fecha ejecutoria de la sentencia.

TERCERO.- CONDÉNASE al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI al pago de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado y futuro al señor JOSÉ ARMANDO YANCY OROBIO en la suma de **TREINTA Y SIETE MILLONES CINCUENTA Y SEIS MIL CIENTO SETENTA Y SIETE PESOS** MCT (\$37.056.177.00).

CUARTO.- ORDENAR a la entidad demandada cumplir este fallo en los términos del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Los intereses moratorios se devengarán a partir de la ejecutoria de esta providencia en los términos previstos en el inciso 3 del artículo 192 y el numeral 4° del artículo 195 ibídem.

Radicación: 76001-33-33-001-2017-00007-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: José Armando Yancy Orobio y Otros
Demandado: Municipio de Santiago de Cali y otro.

QUINTO.- DECLARASE la obligación de la llamada en garantía, la Compañía de Seguros LA PREVISORA S.A., según relación contractual consignada en el contrato de seguros No. 1009672, de responder en los términos del artículo 64 del Código General del Proceso, por la condena impuesta en esta providencia al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

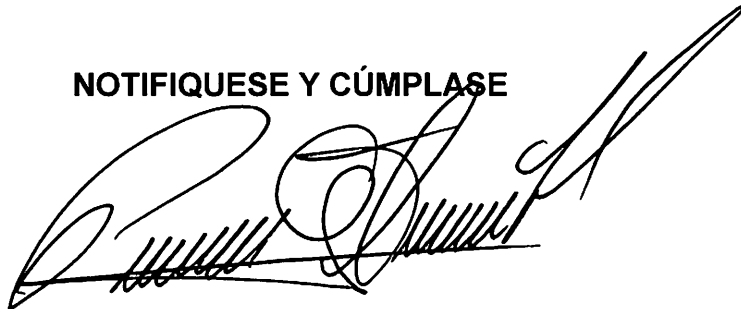
SEXTO.- DECLÁRASE PROBADA la excepción de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA,” a favor de las Empresas Municipales de Cali – EMCALI E.I.C.E. E.S.P. por las razones expuestas anteriormente.

SÉPTIMO.- Sin condena en costas en esta instancia según se indicó.

OCTAVO.- NOTIFÍQUESE la sentencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A.C.A. y contra ella procede el recurso de apelación de conformidad con el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 y teniendo en cuenta lo reglado en el artículo 247 de la misma normatividad.

OCTAVO.- Ejecutoriada esta providencia, y cumplidos los términos legales contenidos en la Ley 1437 de 2011, **ORDÉNESE** archivar el expediente, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial siglo XXI. De igual forma, se autoriza la expedición de las copias de esta sentencia en los términos del artículo 114 del Código General del Proceso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Paola Andrea Gartner Henao', is written over a horizontal line. The signature is stylized and cursive.

PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
JUEZ

Jv.