

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

**SENTENCIA No. LO.**

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de enero de dos mil diecinueve (2019)

<b>Medio de Control</b>	REPARACIÓN DIRECTA
<b>Radicación</b>	76001333300520160001400
<b>Demandante</b>	MARISOL LOPEZ VANEGAS Y OTROS
<b>Demandado</b>	MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

Profiere el Despacho sentencia de primera instancia dentro del medio de control de reparación directa, instaurado a través de apoderado judicial, por la señora Marisol López Vanegas, Karen Brigette Caro López, Kevin Daniel Ríos López, Blanca Leticia Vanegas de López, Angie Vanessa López Vanegas, Juan José López Ramírez, José Eduardo Ríos Martínez en contra del Municipio de Santiago de Cali.

### 1. DECLARACIONES Y CONDENAS

- 1.1. Declarar al municipio de Santiago de Cali, administrativamente y extracontractualmente responsable por los daños y perjuicios que sufrieron los demandantes, en hechos ocurridos el 30 de noviembre de 2013, como consecuencia de un accidente de tránsito ocurrido en la calle 73 con 11-60 en esta ciudad.
- 1.2. Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la entidad demandada a pagar a cada uno de los demandantes las siguientes sumas de dinero:

#### 1.2.1. Perjuicios morales:

El equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los demandantes.

### **1.2.2. Perjuicios Materiales – a favor de la señora Marisol López Vanegas:**

La suma de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de lucro cesante futuro por pérdida parcial y permanente de capacidad laboral y por daño fisiológico.

**1.2.3.** Dar aplicación a los artículos 187 inciso final, 188, 189, 192 y 195 del C. de P. A. C. A.

## **2. HECHOS**

- 2.1.** El día 30 de noviembre de 2013, a las 13:20 p.m., los señores Marisol López Vanegas y José Eduardo Ríos, se desplazaba en motocicleta por la calle 73 con 11-60 de esta ciudad cuando sufrieron un accidente con caída brusca en hueco que quedaba en la vía.
- 2.2.** La causa determinante del accidente fue el hueco en la vía y la falta de señalización.
- 2.3.** Que como consecuencia de las lesiones la señora Marisol López Vanegas quedó con secuelas permanentes y graves y con pérdida parcial y permanente de la capacidad laboral.

## **3. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL Y JURISPRUDENCIAL**

Refiere la demanda<sup>1</sup> que el presente caso se enmarca dentro de una abierta y flagrante violación a los artículos 2 y 28 de la Constitución Política cuando es sabido que *“... Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, libertad, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y los particulares”*.

Que el artículo 90 ibídem dispone que el Estado responderá patrimonialmente daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas.

Que cuando se trata de endilgar la responsabilidad del Estado cuando causa daño a través de sus agentes y así lograr la reparación del mismo, que para tal fin es menester que se verifique la configuración de los elementos o presupuestos

---

<sup>1</sup> Folios 45 al 58

constitucionales y normativos, en armonía con jurisprudencia del Consejo de Estado que igualmente invoca y transcribe en forma parcial.

Para el caso que nos ocupa, señala la demanda, la responsabilidad deviene del conjunto de deberes de la Administración frente a las vías vehiculares, para cuyos efectos cita apartes de jurisprudencia del Consejo de Estado, en la que se precisan en términos generales, los deberes específicos de mantenimiento y señalización de las vías deterioradas.

### 3. RAZONES DE DEFENSA

El **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, al contestar la demanda<sup>2</sup> se opone a las pretensiones de la demanda al considerar que no es responsable de los perjuicios materiales causados a los demandantes por el accidente de tránsito ocurrido el 30 de noviembre de 2013, ya que las causas del accidente no ocurrieron como consecuencia de la responsabilidad antijurídica del municipio.

Refiere que en el presente caso no se prueban las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el accidente de tránsito, pues de los anexos de la demanda lo que resulta claro es que el conductor del vehículo estaba desempeñando una actividad peligrosa y como tal, debió demostrar no sólo diligencia y cuidado sino que efectivamente una causa extraña y externa a ella fue la causa eficiente del daño.

Advierte que la parte actora omite en la demanda la información relativa a las circunstancias fácticas en que ocurrió dicho accidente, en qué forma se desplazaba el conductor, por cual carril conducía en el momento del accidente que maniobra adelantaba, de dónde provenía, hacía donde se dirigía, a qué velocidad se desplazaba, es decir no informa sobre aspectos que son relevantes para determinar las causas del accidente.

Explica que el conductor debe precaver los eventos que se puedan presentar y cumplir con la normatividad legal, ya que de acuerdo a como ocurrió el accidente de tránsito, fue la velocidad a la que se desplazaba, lo que no le permitió observar los posibles obstáculos de la vía para poder superarlos. Igualmente señala que debe probarse cuál era el estado técnico mecánico de la moto, pues desconocemos si se encontraba en buen estado de funcionamiento, así como la experiencia del actor en la conducción de este tipo de vehículos.

---

<sup>2</sup> Folios 70 al 104 del cuaderno 1

Concluye diciendo que el daño existe, pero no es atribuible al demandado, por haber una causal de exoneración como es la culpa exclusiva de la víctima al desplazarse conduciendo una motocicleta, sin tomar las precauciones necesarias como quiera que se encontraba realizando una actividad peligrosa, lo que demandaba conducir con cuidado y a la velocidad autorizada, lo que le hubiere permitido observar los posibles obstáculos de la vía para superarlos sin dificultad, por lo que se rompe el nexo de causalidad que debe existir entre el daño y la falla para que se configure la responsabilidad de la entidad demandada, pues considera que los hechos deben de analizarse bajo el régimen de la falla probada.

Que en casos de responsabilidad administrativa del estado por daños causados a particulares, la jurisprudencia exige la presencia de tres elementos esenciales a saber: un daño causado a un bien jurídicamente tutelado; b) una falla en el servicio por acción u omisión, retardo o irregularidad en su presentación; y c) el nexo causal entre uno y otro extremo. Y que a su vez la administración solo podrá exonerarse o exculparse alegando y probando la fuerza mayor, el hecho exclusivo de la víctima y el hecho exclusivo y determinante de un tercero.

Agrega, que quien debe responder por el daño es el conductor del vehículo y no la administración a quien no le asiste relación de causalidad adecuada para responder, ya que no hubo retardo, ineficacia u omisión en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del Municipio

Planteó finalmente como excepciones la de inexistencia de responsabilidad por carencia de nexo causal que comprometa al municipio con los presuntos perjuicios materiales recibidos por la parte actora, ausencia de carencia de la acción, culpa exclusiva de la víctima y la innominada.

Llamó en garantía a LA PREVISORA S. A., ALLIANZ SEGUROS S.A., MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA Y COLPATRIA SEGUROS, el cual fue decidido a través de auto de 5 de abril de 2017<sup>3</sup>, resolviendo aceptar el llamamiento en garantía; quienes se opusieron a todas y cada una de las pretensiones a través de las contestaciones visibles a folios 160 a 217.

---

<sup>3</sup> Fls. 122 a 126 c1.

#### **4. TRÁMITE PROCESAL**

La audiencia inicial se llevó a efecto el 8 de junio de 2018<sup>4</sup>, dentro de la cual se decretaron las pruebas a solicitud de las partes; diligencias que a su vez se surtieron en audiencias celebradas durante 19 de julio de 2018<sup>5</sup> y 24 de agosto de 2018<sup>6</sup>; En esta última además se dispuso correr traslado para alegar de conclusión.

#### **5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

##### **5.1. Parte demandante:**

No presentó alegatos.

##### **5.2. Parte demandada:**

En esta oportunidad intervinieron el Municipio de Cali, Allianz Seguros, Axa Colpatria, Mapfre y La Previsora S.A., para solicitar se negaran las pretensiones de la demanda y se declararan probadas las excepciones presentadas.

##### **5.3. Agente del Ministerio Público: No conceptuó.**

#### **6. CONSIDERACIONES**

##### **6.1. 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 es responsable administrativa y extracontractualmente la entidad demandada por el daño causado a la señora Marisol López Vanegas y demás demandantes, debido a las lesiones personales padecidas por aquella, con ocasión de accidente de tránsito acaecido el 30 de noviembre de 2013, cuyo origen se atribuye a la presunta omisión y negligencia del buen funcionamiento, señalización y mantenimiento de las calles de esta ciudad, específicamente a la altura de la calle 73 de esta ciudad.

---

<sup>4</sup> Folios 144 a 146 Cuaderno No. 1

<sup>5</sup> Folios 149 al 151 Cuaderno No. 1

<sup>6</sup> Folios 168 y 169 y cd a folio 170 Cuaderno No. 1

Visto lo anterior, se determinará si las lesiones de la lesionada se generaron por una falla en el servicio, derivada de la falta de señalización y mantenimiento en la citada dirección.

## 6.2. DESARROLLO DEL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Para resolver el problema jurídico antes planteado, se procederá a:

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

### 6.2.1. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO – DAÑO ANTIJURIDICO 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.

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 y su antijuridicidad, 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 manifestado<sup>7</sup>:

*(...) 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 temperamento<sup>8</sup>:

*(...) 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 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"**<sup>9</sup> (...)*

*(...) 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*

<sup>7</sup> 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.

<sup>8</sup> 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).**

<sup>9</sup> 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."

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 antijuridicidad<sup>10</sup> se refiere a aquello que no se tiene la obligación de padecer, al evento que es "contrario a derecho"<sup>11</sup>, "es la contradicción entre la conducta del sujeto y el ordenamiento jurídico aprehendido en su totalidad"<sup>12</sup>, 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 daño<sup>13</sup>.*

*"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 tercero<sup>14</sup>, 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 Vázquez 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 principios generales del derecho y hasta el ejercicio abusivo de los derechos<sup>15</sup>"<sup>16</sup>(...)"*

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

<sup>10</sup> Término que ha sido aceptado por un sector de la doctrina como sinónimo de injusto, y en ciertos eventos de ilícito.

<sup>11</sup> BUSTOS Lago José Manuel, Ob. cit. Pág. 45.

<sup>12</sup> 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.

<sup>13</sup> Sobre el concepto de daño antijurídico resulta ilustrativo, la breve reseña que sobre el mismo presentó, VÁZQUEZ 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."

<sup>14</sup> BUSTOS Lago José Manuel. Ob. Cit. Pág. 51 a 52.

<sup>15</sup> 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."

<sup>16</sup> VÁZQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 131.

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. En el caso que nos ocupa la imputabilidad deviene de la circunstancia atribuida a la administración de falta de señalización y mantenimiento de una vía pública, sobre cuyo particular el Consejo de Estado ha precisado<sup>17</sup>:

*“...El mantenimiento consiste en las actividades necesarias para conservar el patrimonio invertido en una carretera en condiciones aceptables de funcionalidad, dentro de ciertos límites de deterioro, lo más cercano al estado en que tenían en el momento de su construcción o de su última rehabilitación o mejoramiento...”*

### 6.3. VALORACION PROBATORIA Y ESTUDIO DEL CASO CONCRETO

Respecto a las pruebas aportadas al proceso, es menester indicar que fueron decretadas y practicadas conforme a las reglas contenidas en el Código General del Proceso, por consiguiente, serán valoradas de acuerdo a los parámetros fijados en dicha norma procedimental.

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 copia simple, y que surtidas las etapas de contradicción, no fueron cuestionadas en su veracidad por las partes, pues tal argumentación es acorde con los planteamientos realizados por la Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de **Sentencia de Unificación** de agosto 28 de 2013, con ponencia del Consejero: ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación N° 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022)<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> Sentencia de abril 11 de 2002. Sección tercera del Consejo de Estado.

<sup>18</sup> “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 tachén 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,

6.3.1. 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 reposen en copia simple en el expediente, prestan el suficiente mérito probatorio y así serán valorados para tomar la presente decisión de fondo.

6.3.2. Registro Civil de Nacimiento de Marisol López Vanegas, Karen Brigette Caro López, Kevin Daniel Ríos López, Blanca Leticia Vanegas, Angie Vanessa López Vanegas y Juan José López Ramírez <sup>19</sup>.

6.3.3. Declaraciones extra juicio con el fin de probar la unión marital de hecho<sup>20</sup>.

6.3.4. Historia Clínica de Marisol López Vanegas del Centro Médico Clínica Burgos Delgado & CIA LTDA del 30 de noviembre de 2013<sup>21</sup>.

6.3.5 La fotocopia del Informe Policial de accidente de tránsito No. 008156 de noviembre 30 de 2013 ocurrido en la calle 73 No. 11-60, por parte del agente de tránsito Jhon Montoya Ramírez, con relación a la motocicleta de Placa EPEO2C<sup>22</sup>.

6.3.6. Tarjeta de propiedad, SOAT, licencia de tránsito en cabeza de José Eduardo Ríos Martínez<sup>23</sup>.

6.3.7. Informe de la Sub Secretaría de Infraestructura y Mantenimiento Vial de diciembre 15 de 2015, suscrito por Luis Humberto Vargas Castro, señalando el buen estado, iluminación, visualización y semaforización sin reductores de velocidad del sector comprendiendo años anteriores en buenas condiciones, acompañado de fotografía<sup>24</sup>.

Adicionalmente, con fecha septiembre 12 de 2016 la misma dependencia realiza informe técnico, estudio, análisis de investigación de accidente de tránsito en la calle 73 No. 11-60<sup>25</sup>.

---

desencadena unas externalidades que inciden de manera negativa en la eficiencia, eficacia y la celeridad de los trámites judiciales.”

<sup>19</sup> Folios 23 al 24 Cuaderno No. 1

<sup>20</sup> Folios 30 a 31 Cuaderno No. 1

<sup>21</sup> Folios 33 a 40 Cuaderno No. 1

<sup>22</sup> Folios 18 a 20 Cuaderno No. 1

<sup>23</sup> Folios 21 a 22 Cuaderno No. 1

<sup>24</sup> Folios 105 a 110 Cuaderno No. 1

<sup>25</sup> Folios 111 a 119 Cuaderno No. 1

## 7. ESTUDIO DEL CASO CONCRETO

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 incurrió el Municipio de Santiago de Cali en relación con el mantenimiento de las vías públicas de su jurisdicción, el régimen de responsabilidad aplicable es el de falla del servicio, en el cual deben los actores demostrar los elementos de la responsabilidad propios de este régimen, como son:

- 7.3. La existencia de un daño antijurídico que configure la lesión o perturbación de un bien jurídicamente protegido;
- 7.4. Un hecho que configure una falla del servicio de la entidad, sea por retardo, irregularidad, ineficacia, omisión o ausencia del mismo, y;
- 7.5. El nexo 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 de las vías públicas, el Consejo de Estado ha indicado<sup>26</sup>:

**“(…) 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 obligatorio, 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 obligatorio 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 obligatorio 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

---

<sup>26</sup> 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).

consecuencia de ello lograr romper el nexo causal, probando que no se omitió el deber de mantenimiento o señalización de las vías a su cargo, 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 de un tercero.

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, 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.

Según se desprende de la copia de la Historia Clínica de la paciente Marisol López Vanegas, se indica que el día 30 de noviembre de 2013, a las 13:39 ingreso al Centro Medico Clínica Burgos Delgado & CIA LTDA con ocasión a un accidente de tránsito, en el cual sufrió deformidad en rodilla izquierda con diagnóstico de “fractura de platillos tibiales, rodilla izquierda” y diagnóstico final de “fractura de la epífisis superior de la tibia” igualmente se certifica “...que las lesiones encontradas en el paciente son a causa o consecuencia de un accidente de tránsito” con 180 días de incapacidad.<sup>27</sup>

En suma, el daño antijurídico alegado se concreta en la fractura padecida, además de generarle incapacidad médico legal de 180 días; daño que la señora López Vanegas no se encontraba en el deber jurídico de soportar.

---

<sup>27</sup> Folios 33 al 38 del cuaderno No. 1

## 7.2. ¿Existen hechos u omisiones constitutivas de falla del servicio?

En el presente asunto se infiere que la parte actora aduce que el Municipio de Santiago de Cali, es propietario de las vías donde aconteció el accidente de tránsito que nos ocupa y que en tal calidad omitió su deber de colocar señales de tránsito en dicho sitio, debido a la necesidad de mantenimiento por la existencia de un hueco a la altura de la calle 73, lugar dentro del cual se produjo la pérdida del control de la motocicleta de placa EPE02C.

Al respecto, el Despacho considera que es claro, que la vía donde se presentó el accidente de tránsito pertenece al Municipio de Santiago de Cali, ello se colige de lo previsto en los artículos 17 y 19 de la Ley 105 de 1993<sup>28</sup>, que a la letra rezan:

*“Artículo 17º.- Integración de la infraestructura distrital y municipal de transporte. Hace parte de la infraestructura Distrital Municipal de transporte, las vías urbanas, suburbanas y aquellas que sean propiedad del Municipio, las instalaciones portuarias fluviales y marítimas, los aeropuertos y los terminales de transporte terrestre, de acuerdo con la participación que tengan los municipios en las sociedades portuarias y aeroportuarias, en la medida que sean de su propiedad o cuando estos le sean transferidos.”*

*“Artículo 19º.- Construcción y conservación. Corresponde a la Nación y a las Entidades Territoriales la construcción y la conservación de todos y cada uno de los componentes de su propiedad, en los términos establecidos en la presente Ley”.*

No cabe duda entonces que las vías urbanas hacen parte de la infraestructura municipal de transporte y que su mantenimiento y conservación, por ende, compete al ente territorial correspondiente, en nuestro caso, al Municipio de Santiago de Cali.

En lo que respecta a las señales de tránsito, el artículo 110 de la Ley 769 de 2002<sup>29</sup> las clasifica en reglamentarias, preventivas, informativas y transitorias, norma que además, establece en su parágrafo 2º que:

*“Es responsabilidad de las autoridades de tránsito la colocación de las señales de tránsito en los perímetros urbanos inclusive en las vías privadas abiertas al público. Las autoridades locales no podrán ejecutar obras sobre las vías públicas sin permiso especial de las autoridades de tránsito que tendrán la responsabilidad de regular los flujos de tránsito para que no se presenten congestiones.”*

La anterior disposición armoniza con lo consagrado en el artículo 5º ibídem, modificado por el artículo 3º de la Ley 1383 de 2010, en el sentido que la aplicación y cumplimiento de las características técnicas de la demarcación y señalización de

<sup>28</sup> “Por la cual se dictan disposiciones, básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones”.

<sup>29</sup> “Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones”.

la infraestructura vial reglamentadas por el Ministerio de Transporte, es responsabilidad de cada uno de los organismos territoriales de tránsito en su respectiva jurisdicción.

En igual sentido, de acuerdo con el artículo 115 de la Ley 769 de 2002, el referido Ministerio debe diseñar y definir las características de las señales de tránsito, al igual que su uso, ubicación y demás características que estime convenientes, lo cual es de obligatorio cumplimiento para todo el territorio nacional. Asimismo dispone la norma en cita, en el párrafo 1º, lo siguiente:

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

De acuerdo con lo anterior, corresponde a las autoridades de tránsito<sup>30</sup> la colocación y mantenimiento de las señales de tránsito en su jurisdicción, según se establezca la necesidad para el adecuado control de tránsito, previa justificación técnica, para lo cual se establecen a su vez criterios que permitirán mejorar la prevención.

Finalmente, por tratarse de tránsito de una motocicleta, tenemos que considerar el artículo 94 del Código Nacional de Tránsito que establece las **NORMAS GENERALES PARA BICICLETAS, TRICICLOS, MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS** y precisa que los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas:

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

Al respecto, en el presente caso tenemos que decir que de conformidad con el informe de accidente de tránsito elaborado por el guarda de tránsito Jhon Montoya

---

<sup>30</sup> El artículo 3º de la Ley 769 de 2002, modificado por el artículo 2º de la Ley 1383 de 2010, consagra que:

*“Para los efectos de la presente ley entiéndase que son autoridades de tránsito, en su orden, las siguientes:*

*El Ministro de Transporte.*

*Los Gobernadores y los Alcaldes.*

*Los organismos de tránsito de carácter departamental, municipal o Distrital.*

*La Policía Nacional a través de la Dirección de Tránsito y Transporte.*

*Los Inspectores de Policía, los Inspectores de Tránsito, Corregidores o quien haga sus veces en cada ente territorial.*

*La Superintendencia General de Puertos y Transporte.*

*Las Fuerzas Militares para cumplir exclusivamente lo dispuesto en el párrafo 5o de este artículo.*

*Los Agentes de Tránsito y Transporte (...).”*

Ramírez, se refiere que la hipótesis de la causa probable del accidente es el establecimiento de hueco en la vía, aclarando que la motocicleta fue movida.

En dicho informe y croquis, el Agente de Tránsito indicó sin embargo, que la vía en la cual se produjo el accidente es una vía recta, plana, con andén, de doble sentido, de dos calzadas, tres o más carriles, en asfalto, con huecos, seca, señales verticales ninguna, línea segmentada y visibilidad normal<sup>31</sup>.

De otra parte, al momento de realizar el mapa del sitio en el cual ocurrió el accidente, no se señaló en el informe en cuestión que el punto de impacto señalado convencionalmente sea un hueco y que dentro del hueco hubiera caído o volcado la motocicleta accidentada<sup>32</sup>, situación que en criterio del Despacho no se clarificó con las pruebas recaudadas.

En efecto, en el referido informe si bien se deja novedad tales como bosquejo, sentidos viales, punto de referencia y posible trayectoria de la motocicleta y el hueco, no se menciona las dimensiones del hueco para determinar si se trataba de un hueco o solo de un desgaste natural del asfalto llamado piel de cocodrilo, que no tiene capacidad de producir un accidente; la distancia a la que se encontraba del andén, el carril por el que se desplazaba el rodante, la falta de señalización y elementos de protección que portaban los demandantes así como no hay evidencia clara del lugar donde se produjo la caída de la aludida víctima ya que de acuerdo al croquis lo único que se advierte es la trayectoria de la vía y la existencia de un punto, que por la escasa información reportada no es posible determinar que el hueco haya sido la causa eficiente del daño sufrido por los demandantes.

Aunado a lo anterior, no se probó la profundidad del mismo para poder establecer si tenía la idoneidad o no de producir el accidente y posteriores lesiones a la señora López Vanegas, comoquiera que no se recepcionó un solo testimonio que diera fe de lo ocurrido, tampoco se aportaron fotografías que demostrara el mal estado de la vía, ni el informe técnico, estudio y análisis de investigación de tránsito da prueba de ello<sup>33</sup>.

Máxime cuando en la demanda en el hecho quinto indica que el conductor del vehículo motocicleta donde se transportaban perdió el control al tratar de evitar el hueco, por lo cual no se considera plausible que la parte demandante alegue que el

---

<sup>31</sup> Folio 18 frente

<sup>32</sup> Folio 20 cuaderno No. 1

<sup>33</sup> Folios 111 al 199 cuaderno 1

accidente se presentó por no estar señalizado el hueco en la vía a la altura de la 73 con 11 -60 del Municipio de Santiago de Cali.

Tampoco se puede considerar probada la falta de mantenimiento vial en proximidades del lugar de ocurrencia de los hechos, debido a que los informes remitidos al respecto por la autoridad de tránsito no lo precisan así y por tanto no se puede considerar demostrado que en el hueco referenciado, hubiera podido tener ocurrencia la caída sufrida por los demandantes y por ende no existe una relación de causalidad adecuada entre el hecho afirmado como causante del accidente y el daño antijurídico consistente en lesiones igualmente probadas, como sufridas por la señora Marisol López Vanegas.

Si se afirma en la demanda que la causa eficiente del accidente, fue por la negligencia en el mantenimiento de la vía pública – calle 73 No. 11-60, se aclara que dentro del proceso no se probó por ninguno de los medios aportados, que dicha omisión, hubiera tenido incidencia en la ocurrencia el accidente que le generó a la señora López las lesiones sufridas. En el asunto que nos ocupa no se aportó, ni se solicitó prueba para demostrar las características del hueco en el sitio del accidente, solamente obra en el expediente el informe del accidente en donde se hace mención a éste, pero faltó probar con un testimonio, una inspección judicial como prueba anticipada para determinar las características de la vía.

De acuerdo con lo expuesto, como tampoco existe prueba que corrobore el nexo de causalidad existente entre el daño producido a la señora López Valencia y la falla del servicio de la Administración del Municipio de Santiago de Cali, el Despacho negará las pretensiones del libelo, en cuanto no se acreditan los presupuestos que exige el artículo 90 de nuestra Carta Política, para que se determine que corresponde al Estado resarcir el daño “antijurídico” invocado en la demanda y que ello obedezca a la acción u omisión de una de sus autoridades.

## **8. 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.<sup>34</sup>, entre otras cosas, establece que:

---

<sup>34</sup> Aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

"(...) se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)"

Pues bien, el artículo 188 del CPACA ha sido objeto de análisis por parte del Consejo de Estado, Corporación que le otorgó la siguiente interpretación<sup>35</sup>:

*"(...) 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 ineluctablemente 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 8º 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 Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

<sup>35</sup> 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.

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO.- SIN COSTAS** en esta instancia según lo argumentado precedentemente.

**TERCERO.- LIQUIDAR** los gastos del proceso, **DEVOLVER** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVAR** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia 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.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**RUBI DERLY MUÑOZ URQUQUI**  
Juez