



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
Medellín, veintinueve (29) Septiembre de de dos mil Veinte (2020)

REFERENCIA	REPARACION DIRECTA
RADICADO	05001-33-31-001-2016-01023-00
DEMANDANTE	SOR LILIAM VARGAS IBARRA
ACCIONANDA	EPM
SENTENCIA NRO.	

Tema: Responsabilidad patrimonial del Estado/ Características / Carga Probatoria/
Concurrencia de culpas/

SOR LILIAM VARGAS IBARRA, por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de **REPARACION DIRECTA** consagrada en el artículo 140 del C.P.A.C.A., formularon demanda en contra de **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN** que se profieran las siguientes:

DECLARACIONES:

Solicita textualmente el apoderado de la parte demandante lo siguiente:

“PRIMERA. Que LAS EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN, representadas por su gerente general, doctor JORGE LONDOÑO DE LA CUESTA o quien haga sus veces, son administrativamente responsables de los perjuicios materiales e inmateriales causados a SOR LILIAM VARGAS IBARRA, quien actúa en su propio nombre y representación, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el día 26 de noviembre de 2014, cuando al desplazarse en el automotor Ford de placas OMH-420, de propiedad de accionada, esta cayó en un abismo en el sitio conocido como el Concilio del municipio de Salgar.

SEGUNDA. Como consecuencia de la declaración anterior, LAS EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN, representadas por su gerente general, doctor JORGE LONDOÑO DE LA CUESTA o quien haga sus veces, debe ser condenada, a título de reparación de los daños causados (materiales e inmateriales), a pagar a la accionante los perjuicios de orden material e inmaterial sufridos con ocasión del accidente de tránsito narrado.

TERCERA. Los daños ocasionados por los hechos narrados se discriminan de la siguiente forma:

Lucro Cesante (Daño Patrimonial). Teniendo en cuenta los ingresos mensuales de la accionante, su edad, su pérdida de capacidad productiva y las tablas de supervivencia existentes, solicito a título de lucro cesante pasado y futuro la suma de \$51´340.000 o lo que establezca el auxiliar de la justicia designado por el despacho.

Perjuicio Moral (Daño Extrapatrimonial). Se solicita una suma equivalente a SESENTA (60) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a la fecha del pago efectivo de la obligación.

Daño a la vida de relación (Daño Extrapatrimonial). Se solicita una suma equivalente a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a la fecha del pago efectivo de la obligación.

CUARTA. Que a la sentencia se le dé cumplimiento en los términos del Artículo 192 del CPACA.”

HECHOS

Indica el apoderado de la parte actora que el día 26 de noviembre de 2014, el señor CARLOS ENRIQUE PABÓN YEPES se dirigía hacia Salgar conduciendo la volqueta Ford de placas OMH-420. Una vez en ese municipio, recibió órdenes de funcionarios de EEPF de que se dirigiese por una carretera destapada hacia el corregimiento llamado el Concilio, lo que significa que al momento prestaba un servicio oficial a la empresa.

Afirma que al llegar al sitio indicado y no conocer el señor PABÓN el lugar donde se dirigía exactamente (Finca La Samaria), aceptó la ayuda de la accionante, quien iba para ese sector más adelante, la volqueta de placas OMH-420 se orilló en la carretera. Una vez intentó continuar su marcha, la llanta trasera de la misma se hundió, dio la vuelta y cayó a un abismo de poco menos de 11 metros.

Manifiesta el apoderado que la vía donde ocurrió el accidente es curva, pendiente, doble sentido, una calzada, de tierra, con huecos, hundimientos, húmeda, sin iluminación y sin ningún tipo de señalización. Relata el conductor ante las autoridades de tránsito, que se trata de una vía completamente saturada de arenilla, muy estrecha dado que no caben dos carros a la vez y que no conocía.

Indica que, la señora SOR LILIAM VARGAS por efectos del volcamiento sufrió fractura completa de la tibia, fractura del pilón tibial, conminución y fractura del peroné izquierdo. Fue tratada quirúrgicamente el 27 de noviembre de 2014 (Osteosíntesis). Fue necesario igualmente que recibiera terapia física y rehabilitación funcional. La lesionada fue llevada inicialmente en el hospital SAN JOSÉ del municipio de Salgar (Antioquia) y remitida posteriormente a la CLÍNICA SOMER de Rionegro.

El Instituto de Medicina Legal estableció en dictamen del 6 de agosto de 2015 una incapacidad definitiva de NOVENTA (90) DÍAS y como secuelas médico legales las siguientes: Deformidad física que afecta el cuerpo por las cicatrices del miembro inferior izquierdo, ostensibles y deformantes de carácter permanente; perturbación funcional del miembro inferior izquierdo de carácter transitorio y perturbación funcional del órgano de la locomoción de carácter transitorio.

Refiere el apoderado de la parte actora que, la señora SOR LILIAM VARGAS IBARRA tenía al momento del accidente 55 años de edad (Nació el 29 de mayo de 1960). La pérdida de capacidad laboral fue establecida por parte de la IPS de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA en un porcentaje del 21.40%.

Cuenta que la volqueta Ford de placas OMH-420 era de propiedad al momento del accidente de LAS EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN de conformidad con el historial emitido por la SECRETARÍA DE MOVILIDAD DE MEDELLÍN.

La lesionada se dedicaba a la comercialización de mercadería, especialmente ropa, en Salgar, sus veredas y municipios aledaños. Los productos eran adquiridos en diversos establecimientos de comercio tales como DISTRIBUIDORA J-SOL, VARIEDADES NICOLAS GIRALDO, CREACIONES ZIREMA SPORT, ABORIGEN, INVERPRIMOS S.A.S., BODEGA OK, entre muchos otros y los ingresos por dicha actividad ascendían en promedio a \$2´123.000.

TRAMITE

Mediante auto de fecha 18 de enero de 2017, se procedió a admitir la demanda, notificando dicha actuación a las entidades accionadas y al Ministerio Público (fls. 194 y ss del expediente). Dentro del término para ello EPM, dio respuesta a la demanda y propuso medios exceptivos, de los cuales se dio traslado a la parte actora mediante constancia de fecha 04/08/2017 y la cual no se pronunció al respecto.

Así las cosas, mediante providencia del veintitrés (23) de agosto de dos mil diecisiete (2017), se fijó fecha para audiencia inicial, para el día diez (10) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), sin embargo, mediante auto de fecha 04 de septiembre de 2017, se reprogramo dicha diligencia para el día 01 de diciembre de 2017, audiencia que se realizó en debida forma, se fijó el litigio, el problema a resolver y se decretaron las pruebas solicitadas. Mediante auto de fecha 16 de enero de 2018, se requirió a la parte actora para el diligenciamiento de los exhortos faltantes.

Mediante auto del 09 de julio de 2018, se fijó fecha de audiencia de pruebas para el día 22 de octubre de 2018, audiencia en la cual se suspendió y se fijó fecha de continuación para el día 20 de febrero de 2019, en dicha audiencia en que se otorgó el término común de diez (10) días a las partes para alegar de conclusión y se indicó que posteriormente entraría a Despacho para fallo, por el término de veinte (20) días.

Cumplido todo el trámite procesal, se procede a proferir decisión de fondo.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA.

EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P, dentro del término legal establecido, a través de apoderado judicial, contesta la demanda en los siguientes términos (fls 211-221): frente a los hechos afirma que unos son ciertos, otros no, otros son parcialmente cierto y frente a las pretensiones indica, se opone a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones impetradas por la parte demandante ya que no aporta los suficientes elementos probatorios que puedan comprometer la responsabilidad de la entidad que representa, además los perjuicios cuya reparación se pretende se originan en un actuar de la demandante y un hecho de la naturaleza imprevisible e irresistible por parte de su representada.

Igualmente indica que se opone a la cuantía de la pretensión de indemnización de perjuicios inmateriales por daño moral, ya que esta supera los topes fijados por la sección tercera del Consejo de Estado, ya que no hay justificación para fijarla, ya que en el caso objeto de estudio las pretensiones de la demanda buscan hallar su sustento en una pérdida de capacidad laboral “establecida por parte de la IPS de la UNIVERSIDAD DE

ANTIOQUIA en un porcentaje del 21.40%” porcentaje en virtud del cual la reparación del daño moral en casos de lesiones personales, de encontrarse este acreditado, ascendería máximo a 40 SMMLV para la víctima directa.

Indica además que se opone a la cuantía de la pretensión de indemnización de perjuicios inmateriales por daño a la vida de relación, ya que esta supera los topes fijados por la sección tercera del Consejo de Estado, ya que no hay justificación para fijarla, ya que en el caso objeto de estudio las pretensiones de la demanda buscan hallar su sustento en una pérdida de capacidad laboral “establecida por parte de la IPS de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA en un porcentaje del 21.40%” porcentaje en virtud del cual la reparación del daño moral en casos de lesiones personales, de encontrarse este acreditado, ascendería máximo a 40 SMMLV para la víctima directa.

Y en cuanto a la pretensión de perjuicios materiales en la modalidad de lucro, afirma que se opone, en tanto para su establecimiento en el acápite de la estimación razonada de la cuantía, planteada en la demanda, se parte de la probabilidad de vida de la demandante, no obstante, las actividades que presuntamente ejerce como independiente y le generan ingresos económicos han de cesar mucho antes de que la demandante alcance la edad de vida promedio.

Así las cosas, luego de realizar un análisis detallado y exhaustivo de la jurisprudencia y normativa aplicable al caso concreto, el apoderado de la entidad accionada manifiesta que para el caso concreto deben prosperar las siguientes excepciones:

- Hecho de la víctima
- Fuerza Mayor o caso fortuito
- hecho ajeno y determinante de la falta de legitimación en la cusa por pasiva por parte de EPM
- Reducción del monto indemnizable
- Solicitud de declaratoria oficiosa de excepciones.

ALEGATOS, EN CONCLUSIÓN.

Dentro del término legal para presentar alegaciones, se pronuncian la parte demandante y Empresas Públicas de Medellín en los siguientes términos.

PARTE DEMANDANTE: Mediante escrito de fecha 5 de marzo de 2019, el apoderado de la parte actora, se ratifica en los términos invocados en la demanda, añadiendo además que quedó demostrado la legitimación en la causa por pasiva de EPM, ya que la propiedad que la entidad tenía al momento del accidente sobre la volqueta marca Ford de placas OMH-420, así mismo indica que el título jurídico de imputación por el cual debe responder Empresas Públicas de Medellín es el de riesgo excepcional, toda vez que los daños sufridos por la demandante se ocasionaron como consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa.

En relación con las pruebas existentes, afirma el apoderado de la parte actora que el conductor de la volqueta donde se desplazaba la demandante, no conocía el lugar por donde transitaba y su labor para la accionada, si bien la realizaba en la misma volqueta

u otras similares, lo hacia en la ciudad de Medellín y no en carreteras extrañas a él, estrechas y sin pavimentar. Arguye que, de los testigos llevados al proceso, le indicaron al despacho que en esa zona ya se habían presentado accidentes similares generados por el desprendimiento de la banca, resalta que el ingeniero Gustavo Ignacio García comunico en su declaración que había recorrido la zona antes de enviar la volqueta llena del material denominado biosólido.

Así las cosas, se observa que no se trata de un hecho que no cumpla por lo menos con el requisito de la imprevisibilidad, toda vez que no es excepcional ni de rara ocurrencia, pues como se dijo, que en ese sitio ocurran accidentes similares, tal cual como se averiguo en este proceso.

Es así que concluye manifestando que, en relación con los perjuicios, se encuentran acreditados como consecuencia del accidente, perjuicios de índole material, e inmaterial. Así mismo los perjuicios extrapatrimoniales, ya que se demostraron bajo parámetros documentales, específicamente la historia clínica, la calificación de perdida de capacidad productiva emitida por la IPS de la universidad de Antioquia, escritos estos que dieron cuenta de las heridas sufridas por la demandante por causa del accidente de transito cuando era transportada por la volqueta mencionada. Igualmente, el perjuicio moral se encuentra probado por el testimonio de Beatriz Zuleima Cardona, como el perjuicio al daño a la salud y los demás peticionados.

Por todo lo anterior solicita que se condene a Empresas Publicas de Medellín al pago de todos los perjuicios establecidos por el despacho a título de daño moral, daño a la vida de relación o ala salud y lucro cesante.

EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P Mediante escrito presentado el 06 de marzo de 2019, visible a folios 523-531 del cuaderno No 2, la entidad accionada se ratifica en los términos expuestos en la contestación de la demandada, insistiendo que no debe accederse a las pretensiones de la demanda por ninguno de los perjuicios solicitados, en relación con las pruebas y una vez hecho un análisis exhaustivo de toda la etapa probatoria surtida dentro del proceso, esto es, documentales, informes, testimoniales; afirma que, en ninguno de los escenarios de imputación de responsabilidad frente a EPM, pueden afincarse las pretensiones de la parte actora, teniendo en cuenta lo siguiente: la volqueta tenía capacidad para 8 toneladas, pero el día que ocurrió el accidente solo estaba cargada con 6 toneladas de biosólido aproximadamente. En ese sentido el accidente no puede atribuirse al peso que transportaba el vehículo, previo al volcamiento, la volqueta estaba siendo conducida a una baja velocidad, entre 15 y 20 kilómetros por hora aproximadamente, la vía por la que transito el vehículo ese 26 de noviembre de 2014, fue revisada previamente por funcionarios de la entidad, para evaluar el posible transito por la misma con vehículos como con el que ocurrió el accidente, encontrando una vía en buenas condiciones y sin restricciones de paso conocidas, o indicadas mediante señalizaciones.

Igualmente aduce que la señora Sor Liliam abordo por su propia voluntad el vehículo de propiedad de EPM con la intención de llegar a su lugar de destino, transportar varias bolsas e indicar el camino a seguir por el conductor, teniendo en cuenta su amplio conocimiento de la zona y la vía.

Por lo anterior el hecho dañoso por el cual se reclama, en ejercicio del medio de control de reparación directa, no surge como consecuencia de una violación al contenido obligacional a cargo de la entidad pública que representa, desdibujándose así una imputación a título de falla del servicio.

Por otra parte, se enervan las eventuales pretensiones de la demanda a título de régimen objetivo de responsabilidad por ejercicio de actividad peligrosa, a partir del acervo probatorio se remite a una fuerza mayor o caso fortuito concretada en la pérdida de la banca.

POSICIÓN DEL PROCURADOR JUDICIAL: El Procurador judicial delegado ante Despacho, guardó silencio y no intervino para presentar alegato de conclusión.

CONSIDERACIONES

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA:

La controversia jurídica se contrae a establecer i) si existe o no responsabilidad de Empresas Públicas de Medellín E.S.P por los perjuicios sufridos por la señora SOR LILIAM VARGAS IBARRA, con ocasión al accidente de tránsito ocurrido el día 26 de noviembre de 2014 en el Municipio de Salgar, o si el daño fue ocasionado por otras circunstancias distintas a las alegadas en el libelo de la demanda y la contestación de la misma. ii) De mantenerse la imputación de responsabilidad, determinar si los perjuicios que reclaman los demandantes se encuentran probados en el expediente y si deben o no ser reconocidos.

2. PRESUPUESTOS PROCESALES.

Revisando los presupuestos procesales, para el caso concreto, se cumplen cada uno de ellos:

- **Competencia:** El Despacho es competente para conocer del medio de control, en virtud de lo establecido en el numeral 6º artículo 155 y en el numeral 6 artículo 156 del CPACA.
- **Legitimación:** Procederá el despacho a realizar el análisis correspondiente frente a la Legitimación sustancial, cuando se toque el fondo de este asunto.
- **Requisitos y Trámite:** La demanda reúne los requisitos de los artículos 161 y S.s. del CPACA. Y se impartió el trámite regulado en el Título IV, artículos 168 y siguientes del CPACA.
- **Nulidades:** No avizora el Despacho nulidad alguna que deba declararse en este momento procesal.
- **Caducidad:** En el presente asunto se pretende que se declare la responsabilidad de la entidad demandada por los perjuicios sufridos por la señora SOR LILIAM VARGAS IBARRA, con ocasión al accidente de tránsito ocurrido el día 26 de noviembre de 2014 en el Municipio de Salgar. La solicitud de conciliación prejudicial fue radicada el día 17 de

noviembre 2016 ante la Procuraduría 31 Judicial II para Asuntos Administrativos y la diligencia se realizó el día 13 de diciembre de 2016, dado que la demanda fue impetrada el 19 de diciembre del 2019, es claro que fue dentro de los dos años contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, en los términos del artículo 164 nral. 2 lit. i; razón por la cual en el caso particular no operó el fenómeno de la caducidad.

- **Requisito de Procedibilidad:** El mismo se encuentra agotado, como se puede observar a folios 70-71 del expediente, donde aparece las actas de conciliación extrajudicial.

3. MARCO NORMATIVO.

3.1 MARCO JURIDICO Y NORMATIVO.

Promueve la parte actora el medio de control de Reparación Directa, consagrado en el artículo 140 del C.P.A.C.A, que nace de acuerdo a la norma, por la existencia de un hecho dañoso, negligente u omisivo, de la operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa, derivada del actuar del Estado o sus entidades, lesionando al particular u otra entidad o institución, para lo cual tanto el particular como la institución o entidad que promueven la acción, buscan la declaratoria de una responsabilidad patrimonial del Estado y su consecuente reparación por los daños causados, es si que para predicar la responsabilidad el elemento esencial, es la existencia de un daño que no se está en el deber legal de soportar.

3.2 DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.

Esta figura se encuentra consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, como aquella responsabilidad generada por los daños antijurídicos que le sean imputables al Estado, en ese orden el inciso primero de la norma en mención consagra:

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

En síntesis, el Estado está obligado a reparar los daños y perjuicios que ocasione a los particulares siempre que ellos no estén obligados a soportarlos por imperativo explícito u otro vínculo jurídico, y que surjan como consecuencia de una acción u omisión de una autoridad pública. La Ley 1437 de 2011 en su artículo 140 consagra el medio de control de Reparación Directa, brindando la posibilidad al interesado de demandar por esta vía la reparación del daño causado surja de un hecho, omisión, u operación administrativa o de la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

Nuestro órgano de cierre¹ aplicando la figura de la responsabilidad, ha mantenido en su jurisprudencia, que la norma constitucional basó esta figura en el daño antijurídico, como pilar estructural del nuevo régimen, pero manteniendo como título de imputación general el de la falla en el servicio. Manifestó la Alta Corporación que en principio no juega como problema establecer la culpa, porque la norma constitucional desplaza dicho problema de la antijuridicidad a la conducta de la autoridad administrativa y la radica en la antijuridicidad del daño. De esta forma no importa si el actuar de la

¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 2 de marzo de 1993. M.P. Carlos Betancur Jaramillo. Rdo. 7429.

Administración fue legal o no para determinar esa responsabilidad, ya que la antijuridicidad no se predica del comportamiento, sino del daño sufrido por el afectado, que puede surgir de una actuación legítima de la Autoridad. Aun así, la jurisprudencia continúa aplicando los diferentes regímenes de imputación que desde tiempo atrás vienen siendo decantados, ya que ellos han facilitado el proceso de calificación de la conducta de las entidades del Estado y han determinado la existencia del daño y del nexo causal.

En ese orden de ideas, el régimen de imputación por excelencia es entonces el de falla del servicio, en el que se encuentra inmersa la responsabilidad a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos esenciales como son: i). El daño antijurídico sufrido por el interesado; ii). La falla del servicio propiamente dicha, esto es, el deficiente funcionamiento del servicio; y, iii) Una relación de causalidad entre los dos elementos anteriores, con la comprobación de que ese daño se produjo como consecuencia de la falla en el servicio.

Pero es necesario precisar que el título de imputación por responsabilidad patrimonial del Estado, se exterioriza en tres figuras diferentes: i) La común o general, Falla (probada o presunta), ii) El Riesgo excepcional, y, iii) El Daño especial. Y sólo al momento de imputarse esa responsabilidad, se hace necesario examinar a cuál de estos tres títulos se atribuye la misma, a efectos de establecer a quien corresponde la carga de probar el daño y que elementos de la responsabilidad deben ser demostrados. También corresponde al Juez examinar, teniendo en cuenta las particularidades de cada caso, el régimen aplicable, evaluando la previsibilidad o no del daño y las circunstancias que rodearon el hecho que lo causo.

3.3 DEL DAÑO ANTIJURÍDICO Y EL TÍTULO DE IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD.

El Consejo de Estado², ha definido el daño antijurídico como la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extramatrimonial, que la víctima no está obligada a soportar, y que no está justificado por la Ley o por el derecho.

La línea jurisprudencial del Órgano de Cierre³ ha considerado que el Estado es responsable de los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, cuando a estas le sean imputables. Y los criterios de atribución de esos daños, se encuentran contemplados en dos regímenes de responsabilidad, la subjetiva que nace de la falla del servicio y la objetiva que surge del daño especial y del riesgo excepcional. En estos regímenes, se requiere que la actividad desplegada por el Estado sea la causante del daño, de manera exclusiva o concurrente con la víctima o con un tercero; además, que se demuestre que el daño fue causado directamente por el Estado, o propiciado por sus actividades, o por la omisión de su deber de protección y vigilancia, o por el riesgo que nace de una situación creada de manera consciente y lícita, por el mismo Estado.

La Jurisprudencia del Órgano de Cierre de esta Jurisdicción⁴ analizando el tema de la antijuridicidad, expresa que no solo debe verificarse la materialidad y certidumbre de

² Sentencia de 2 de marzo de 2000, expediente 11945, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

³ Sentencia de 9 de junio de 2010, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, exp. 18536.

⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 1 de febrero de 2012. M.P. Enrique Gil Botero. Rdo. 1994-02119-01(20106).

la lesión al bien jurídico, sino la vulneración o afectación del derecho que contraviene el ordenamiento jurídico, al no existir un deber de tolerar ese daño. Indica, además, que el daño antijurídico requiere para su configuración de dos elementos esenciales: i) el material o sustancial, que se concreta con el fenómeno físico o material, y, ii) el que proviene de la norma o disposición legal o constitucional. Pero solo es resarcible integralmente la lesión antijurídica, en términos normativos, como lo contempla el art. 16 de la Ley 446 de 1998, y sólo respecto de esa lesión es que se puede predicar una consecuencia en el ordenamiento jurídico, concluyendo que solo hay daño antijurídico, al momento de verificarse una modificación o alteración negativa fáctica o material del derecho, bien o interés legítimo, personal y cierto frente al reclamante, cuando la causa del mismo y la carga que produce al sujeto que lo percibe es superior a la que legalmente se encuentra obligado a soportar.

3.4 DE LA FALLA DEL SERVICIO PRESUNTA Y PROBADA.

Es la falla del servicio, el título jurídico de imputación que desata la obligación indemnizatoria del Estado por tratarse del mecanismo más idóneo para ubicar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual. Y aunque el artículo 2 de la C.P., coloca en las autoridades de la República la obligación de proteger a sus asociados, residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, ello debe estar dentro de los parámetros que normalmente se le puede exigir a la administración, en cumplimiento de sus obligaciones y dentro de lo razonable, pues se espera que rote dentro de la esfera de su intervención, unido a las circunstancias que rodean cada caso concreto y a la disposición de personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra, etc., para la atención del servicio, observando también otras situaciones como las circunstancias que rodean la producción del daño, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponen las autoridades para contrarrestar el mismo, de tal forma que si el daño se produce por su omisión en el empleo de esos medios, surge la obligación de resarcirlo y si ocurre pese a su diligencia no puede comprometerse su responsabilidad, como lo ha sostenido el Consejo de Estados.

Incumbe al interesado demostrar esa falla, esto es, que el daño producido nace como consecuencia de la violación derivada de una conducta activa u omisiva de la administración, desviándose del contenido obligacional que impone la Carta política y la Ley, y ello a su vez impone al Juez aplicar un juicio de reproche en el análisis de la situación al momento de estudiar el asunto, para establecer si se aporta la prueba pertinente y suficiente para demostrar esa responsabilidad.

Puede la administración exonerarse de su obligación demostrando que su conducta no fue la constitutiva del daño predicado, o en otras palabras, debe demostrar que acató los deberes que se encontraba obligado a aplicar y causas extrañas como fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o hecho exclusivo y determinante de un tercero, sobre lo que también ha emitido pronunciamiento el Órgano de Cierre de esta Jurisdicción⁶. Aquí se deben identificar las falencias que se presentan en el ejercicio de la actividad administrativa, actuación dirigida a que el Estado, las entidades públicas y los particulares que prestan servicios al Estado, procuren evitar de manera reiterativa la

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 16 de octubre de 2007. Rdo. 1992-06934-01(22917)

⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P.(E) Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 23 de junio de 2010. Rdo. 1997-06049-01(18674)

conducta anormal; y que la decisión sirva para establecer políticas en materia de administración⁷.

3.5 CAUSA Y CONCAUSA.

La causa eficiente del daño es aquella que lo origina, denominada también hecho productor directo, determinante y eficaz del daño, las otras causas que intervienen en el mismo, pero no son determinantes, no pueden entenderse como elementos productores.

El Consejo de Estado⁸, ha manifestado sobre la causa y concausa, que corresponde al Juez, en cada caso realizar un ejercicio intelectual, para determinar dentro de la razón, cuál de las condiciones que intervinieron en la generación del daño, contribuyó eficientemente a su producción, constituyendo la causa en estricto sentido, para evitar que la responsabilidad se disemine en una cadena de concausas que en mayor o menor medida, confluyan en esa producción del evento dañoso.

Concluye la providencia en cita, que a la Luz del artículo 2344 del C.C. no toda aquella condición que intervenga en la producción del hecho dañoso puede ser causa determinante del mismo y solo la que si tenga una influencia determinante en el efecto producido, lo será, sin que de ninguna de las otras causas que lo genere, se pueda predicar mayor o menor relevancia, porque ello equivaldría a que la responsabilidad se torna proporcional de acuerdo a la incidencia en la producción del daño.

Vuelve e insiste la jurisprudencia que no de toda circunstancia que intervenga en la producción del hecho dañoso puede predicarse la causa del mismo, como tampoco se pueden considerar causa o concausa, aquellas condiciones más próximas en el tiempo a la producción del evento dañoso. E insiste en que en cada caso al final, es el Juez, el llamado a realizar un ejercicio intelectual para determinar cuál es la causa real y eficiente de la producción del daño.

3.6 EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD.

La Doctrina y la jurisprudencia, han establecido como eximentes de responsabilidad la Fuerza Mayor, el Caso Fortuito, la Culpa exclusiva de la víctima y el hecho exclusivo y determinante de un tercero. Para que se configuren esas causales se requiere de la existencia de tres elementos: 1. la irresistibilidad o imposibilidad del obligado a realizar un determinado comportamiento, resultando el daño inevitable y que configure una causa extraña; 2. la imprevisibilidad o aquella situación que no es posible prever anticipadamente, en otras palabras, que el hecho causante del daño no sea previsible antes de su ocurrencia o que siendo previsible sea súbito o repentino; y, 3. la exterioridad respecto del demandado, esto es, una causa extraña no imputable a éste del que no tiene deber jurídico de responder.

Concretándonos en la culpa exclusiva de la víctima, al respecto se ha pronunciado el Consejo de Estado⁹, manifestando:

⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Sentencia del 18 de junio de 2008. Rdo. 1995-01251-01(16518)

⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P.(E) Gladis Agudelo Londoño. Sentencia del 9 de junio de 2010. Radicado: 1995-00116-01(18078)

⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 23 de junio de 2010. Radicado:

“En cuanto a la alegada eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo de la víctima, conviene recordar que, al igual que acontece con las demás eximentes de responsabilidad —fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero—, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado. Por otra parte, a efectos de que operen las citadas eximentes de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de la víctima tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima”.

3.7 DE LA CARGA PROBATORIA Y SU VALORACIÓN.

Es esencial al proceso la prueba aportada, y debe observarse tanto en su decreto, como en su práctica que la misma sea válida y eficaz, además de conducente, pertinente y útil. La prueba debe ser pedida y aportada oportunamente y dirigida a demostrar los hechos afirmados tanto con la demanda presentada por los actores, como con la respuesta aportada por los accionados y el artículo 167 del Código General del Proceso, al que expresamente remite el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, impone a las partes la responsabilidad de la carga de la prueba, esto es, “probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

El Juez solo tiene el deber de decretar, practicar y valorar las pruebas pedidas y en casos excepcionales decretarlas de oficio, con el fin de buscar directamente esa verdad real y siempre que en el proceso existan elementos de juicio suficientes que lo lleven a la convicción de que la prueba se requiere para mejor proveer.

El Consejo de Estado¹⁰ sobre la carga probatoria ha manifestado que consiste en una regla de juicio, que coloca en las partes la responsabilidad de probar los hechos que afirman. Ahora bien, indica la Corporación que la deficiencia probatoria, hace imposible atribuir la responsabilidad, ya que es indispensable demostrar por los medios idóneos y legalmente dispuestos para ello, que los hechos que sirvieron de fundamento fáctico a la demanda o a su respuesta no son solo meras afirmaciones y que se prueba el nexo de causalidad con el daño, el eximente frente al mismo o su inexistencia.

Más recientemente el Órgano de Cierre¹¹, ha reiterado que esa carga probatoria es una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que impone a las partes una autorresponsabilidad, frente a los hechos que sirven de sustento a sus pretensiones y que son reclamados por ellas, para convencer al Juez, de la forma en que debe tomar la decisión, cuando aparecen probados los hechos y ello da a las partes la posibilidad de obrar libremente para conseguir el resultado jurídico esperado en el trámite del

1995-08005-01(18376).

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P. Ramiro Saavedra Becerra. Sentencia del 27 de abril de 2006. Radicado: 1996-07005-01(16079)

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 18 de febrero de 2010. Radicado: 1995-00028-00(18006)

proceso, llevando al Juez a establecer como debe fallar en caso de existir la ausencia de pruebas, que produzcan la certeza, de los asuntos sometidos a su conocimiento.

Finalmente debe precisarse que las pruebas deben ser apreciadas en su conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica.

4. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

4.1 Aportadas con la demanda: (folios 1-89)

- Informe y resolución de tránsito
- Denuncia ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de lesiones personales culposas
- Fotografías del accidente de tránsito
- Historial de la volqueta de placas OMH-420 emitido por la Secretaría de Movilidad de Medellín
- Calificación de la pérdida de Capacidad Laboral de la afectada emitida por la IPS de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA
- Registro civil de nacimiento de la señora SOR LILIAM VARGAS IBARRA
- Dictámenes de medicina legal
- Historias clínicas de la afectada de la CLÍNICA SOMER y del HOSPITAL SAN JOSÉ DE SALGAR
- Relación en Excel de las compras realizadas por la demandante a diferentes proveedores en el año 2014
- Facturas, remisiones y cotizaciones de la mercancía vendida por la accionante, de las que provenían sus ingresos mensuales.

Pruebas solicitadas, decretadas y practicadas

-Respuesta a exhorto No 1867 dirigido a la secretaria de Gobierno y transito de Salgar, cuya respuesta obra a folios 450 del cuaderno No 1.

-Respuesta a exhorto No 1868 dirigido al Hospital San José de Salgar, cuya respuesta obra a folios 407-410 del cuaderno No 1.

-Respuesta a exhorto No 1869 dirigido a la Sociedad Medica Rionegro S.A cuya respuesta obra a folios 473-493 del cuaderno No 2.

-Respuesta a exhorto No 1870 dirigido a la Fiscalía General de la Nación, cuya respuesta obra a folios 411-449 del cuaderno No 1.

-Respuesta a exhorto No 1889, cuya respuesta por parte de la empresa Aborigen obra a folios 499-502 del cuaderno No 2.

-Respuesta a exhorto No 1874 cuya respuesta obra así: insumos para Colombia SAS folios 447 del cuaderno Principal, almacén el tigre de los machetes folios 471, aborigen folios 499

Fotografías

De las fotografías aportadas en audiencia de pruebas de fecha 22 de octubre de 2018 (folios 504-505), y de las cuales se dio traslado a la entidad accionada sin oponerse ni tacharlas; el despacho advierte que les dará mérito probatorio ya que fueron reconocidas y ratificadas en esa diligencia por la señora BEATRIZ ZULEIMA CARDONA VARGAS (min: 12:25), por lo que serán valoradas, ya que fue posible determinar su origen, lugar, y época en que fueron captadas por lo que pueden ser cotejadas con otros medios de prueba allegados al proceso.

Testigos

Recepcionados en audiencia de pruebas de fecha 22 de octubre de 2018, folios 509-511 del cuaderno No 2 y continuación de audiencia de pruebas de fecha 20 de febrero de 2019 folios 512 del mismo cuaderno, son ellos:

- ALBA YUDY RAMIREZ CORREA
- BEATRIZ ZULEIMA CARDONA VARGAS
- JHON ALEJANDRO URREGO SANCHEZ
- GUSTAVO IGNACIO GARCIA MONTOYA
- CARLOS ENRIQUE PABON YEPES

4.2. Sobre la tacha del Testigo BEATRIZ ZULEIMA CARDONA VARGAS

De la tacha por sospecha de la testigo, propuesta por la apoderada de EPM en audiencia de pruebas de fecha 22 de octubre de 2018 (509-510 del cuaderno no 2, min: 4:09 parte 2) se resolverá en este momento procesal.

De acuerdo a la doctrina, el testimonio es la declaración que realiza un tercero, ajeno a la contención, pues no tiene relación jurídica procesal con las partes; sobre los hechos que le constan por percepción directa.

El artículo 211 del C.G.P., norma aplicable en el presente asunto, conforme lo establecido en Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 25 de junio de 2014 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, EXP. 25000- 23-36-000-2012-00395-01(I.J), M.P. ENRIQUE GIL BOTERO, en concordancia con lo dispuesto en providencia de esa misma corporación del 6 de agosto de 201, dispone que:

"Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencia, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales y otras causas.

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo a las circunstancias de cada caso".

La tacha es un cuestionamiento que se realiza respecto del testigo, bien por sus calidades personales, bien por sus relaciones afectivas o convencionales con las partes, de modo que su declaración pueda estar influenciada por elementos ajenos a su simple percepción, lo que lo torna en "sospechoso".

Son fundamentos de la tacha, i) la inhabilidad del testigo, las relaciones afectivas o comerciales, iii) la preparación previa al interrogatorio, /y) la conducta del testigo durante el interrogatorio, y) el seguimiento de libretos, vi) la inconsonancia entre las calidades del testigo y su lenguaje y vii) la incongruencia entre los hechos narrados.

En sentencia del 17 de enero de 2012, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez. Radicación No. 110010315000 201100615 00 se indicó que los motivos de la tacha del testigo se analizaran en la sentencia, sin embargo, la tacha no implica que la recepción y valoración de esta prueba se torne improcedente, "sino que exige del juez un análisis más severo para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria

En el mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencia C- 790 de 2006 para el evento en que los testigos sean sospechosos por encontrarse en situaciones que afecten su credibilidad o imparcialidad, en tal situación la declaración si puede recibirse, pero debe apreciarse con mayor severidad. Eso se señaló en la referida jurisprudencia:

"En cuanto al artículo 217 del C.P.C., éste lo que hace es definir como sospechosos a aquellos testigos que se encuentren en circunstancias que puedan afectar su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencia, sentimientos o intereses que tengan con las partes o sus apoderados, de sus antecedentes personales u otras causas que determine el juzgador; ello por cuanto si bien la sola circunstancia de que los testigos sean parientes de una de las partes, no conduce necesariamente a deducir que ellos inmediatamente falten a la verdad, "...la razón y la crítica del testimonio aconsejan que se le aprecie con mayor severidad, que al valorarla se someta a un tamiz más denso de aquel por el que deben pasar las declaraciones libres de sospecha, lo que permite concluir que dicha norma no es más que una especificación de las reglas de la sana crítica aplicadas al proceso civil.

No obstante, lo anotado, cuando una controversia entre particulares debe ser dirimida por el juez competente, éste deberá definirla, como antes se dijo, a partir del análisis que realice del acervo probatorio, el cual está en la obligación de estudiar de acuerdo con las reglas que le impone el sistema de la sana crítica, lo que implica confrontarlas, permitir que las partes las contradigan y si es del caso las desvirtúen, y ponderarlas en conjunto, a la luz de su saber técnico específico y su experiencia"

Ahora bien, de conformidad con lo previsto en el artículo 211 del Código General del Proceso según el cual cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad en razón de sus sentimientos o intereses en relación con las partes, antecedentes personales y otras causas, se debe señalar que si bien es cierto que la señora **BEATRIZ ZULEIMA**, la cual rindió testimonio, tiene lazos fuertes con la demandante por ser su

madre, lo cual podría dar lugar a suponer la existencia de algún interés, dicha suposición no resulta suficiente para estimar que su declaración fue parcializada.

En criterio de esta Agencia Judicial advierte que esa circunstancia no evidencia por sí sola la alegada tacha de la testigo, en este aspecto, es importante señalar que no aparecen elementos de juicio que lleven a tachar lo manifestado por ella, pues la declaración rendida guarda correspondencia y lógica frente a los hechos acontecidos, está ubicada en las circunstancias de tiempo, modo y lugar que se deducen de los demás elementos de prueba hoy aportados a este proceso.

En virtud de lo anterior, considera el Despacho que, en el presente asunto, es procedente valorar el testimonio rendido por la mencionada dentro del presente proceso, de tal manera que no hay lugar a tacharlo por inválido bajo ninguna causal formal o sustancial contra la verdad real y procesal.

4.3 Análisis de la responsabilidad en el caso concreto, de acuerdo a la prueba aportada:

De conformidad con lo que ha establecido nuestro órgano de cierre, al analizar este tipo de procesos, es necesario dilucidar inicialmente, lo referente a la existencia o no del daño y si este puede o no considerarse antijurídico; solo bajo la inferencia de la existencia del daño antijurídico se debe efectuar la estimación del otro elemento de la responsabilidad estatal, es esto, el título de imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los diferentes títulos que para el caso en particular ha de analizarse.

Así las cosas, en el asunto objeto de estudio se requiere examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon los hechos acaecidos el día 26 de noviembre de 2014, con ocasión al accidente de tránsito que sufrió la demandante en el Municipio de Salgar, puesto que a partir de lo probado, el Despacho definirá y desarrollará el problema jurídico anteriormente planteado, es decir, en qué casos se está en presencia de un daño imputable al Estado como consecuencia de una falla del servicio, y como resultado de ello se deberá analizar si se cumplen o no los elementos constitutivos de ese daño que daría lugar a una eventual indemnización, o si por el contrario, el suceso tuvo su origen en otras circunstancias no acreditadas en el expediente lo que configuraría la ausencia de imputación de la entidad accionada por alguna causal exonerativa de responsabilidad.

Con base en la motivación y justificación anterior, y ateniéndose estrictamente a las pruebas obrantes en el proceso, esta Agencia Judicial analizará el supuesto daño antijurídico en el caso concreto. Es así que de las pruebas documentales aportadas al expediente tenemos lo siguiente:

-A folios 13 del cuaderno No 1, obra informa policial de accidente de tránsito No 0000060 de la secretaria de Gobierno y Tránsito de Salgar, en donde consta que el día 26 de noviembre de 2014 a las 14:30, en el sector el Castillo, en la vereda Llanadas, se presentó un accidente de tránsito, igualmente consta en dicho informe que el conductor del vehículo con placas OMH420 era Pabón Yepes Carlos, vehículo de propiedad de Empresas Públicas de Medellín, y pasajera Vargas Ibarra Sor Liliana.

-A folios 15 del expediente obra diligencia de audiencia pública de tránsito, por parte de la secretaria con funciones de inspección de policía y tránsito en la cual se citó al señor Carlos Enrique Pabón Yepes y en al cual se narro por parte de este, los hechos aecidos el día 26 de noviembre de 2014.

-A folios 17-18 del cuaderno No 1 obra Resolución No 002 de 09 de enero de 2015 “*por la cual se establece fallo de primera instancia en un proceso contravencional de tránsito*” y se resolvió entre otras, exonerar de responsabilidad contravencional al señor Carlos Enrique Pabón Yepes.

-A folios 19-21 del cuaderno No 1 obra Formato Único de Noticia Criminal por parte de la Fiscalía General de la Nación.

-A folios 24 del cuaderno No 1 obra por parte de la secretaria de movilidad de Medellín con fecha de 12 de febrero de 2016, certificación en donde consta que, el vehículo con placas OMH420, clase: camión, marca: Ford, carrocería: volco, línea: F-7000, COLOR: verde selva, MODELO: 1994, el propietario actual es Empresas Públicas de Medellín.

-A folios 25-27 del cuaderno No 1 obra formato para calificación de la pérdida de capacidad laboral y ocupacional por parte de la IPS de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA, realizado a la señora Sor Liliam Vagas Ibarra, en la cual se le dictamino una pérdida de capacidad laboral del 21.40%.

-A folios 29-31 obra informe periciales del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en donde la examinada es la demandante, en razón a las lesiones padecidas en el accidente de transito de fecha 26 de noviembre de 2014.

-A folios 32-64 obra copias de los servicios médicos, evolución por consulta externa, plan de majo y/o formula médica, incapacidades médicas, historias clínicas de la señora Sor Liliam Vargas Ibarra.

Igualmente, en testimonio rendido por el señor Carlos Enrique Pabón Yepes en audiencia de 20 de febrero de 2019, folios 512 del cuaderno No 2, conductor del vehículo de propiedad de EPM, se indicó lo siguiente:

“...Min 6:59 se me arrima un señor y me dice que que estaba buscando, y yo le dije es que estaba esperando un guía que ve a indicar donde queda la finca las samarias en llanaditas, creo que es, entonces él me dice aquí no hay problema, acá nadie se pierde, venga que yo tengo quien lo guie hasta allá y entonces llamo a esta señora, que se encontraba ahí más adelantico, interviene el despacho: usted recuerda el nombre de la señora. Contestó: se me olvido en estos momentos... continua: entonces ya llegue y le dije no hay problema entonces, entonces llego la señora y le dijo vea, como usted va para enseguida de esa finca, indíquele dónde es y ya usted se va a pie donde necesita llegar, a llevar el encargo creo que era, la señora dijo que si, fue por unas bolsas, se montó y ahí arrancamos empezamos a subir por ahí al kilómetro larguito bajaba una moto y me puso la mano y me dijo: a usted es y yo le dije si, aquí voy que me dijo un señor que ella me guiaba a bueno hágale yo me voy adelante y usted atrás y seguimos el camino, mas adelante como a los 15 minutos más o menos de camino hay una especie de ese había llovido toda la mañana pues, pero era una especie de ese y era destapado el camino no cabe si no un solo vehículo y al lado de allá hay una recta y cuando yo iba salir de esa curva

apareció el de la moto entonces yo pare para que el pasara, en el momento que pare, yo sentí que la volqueta halo atrás, la señora iba al lado sentada y miro por la ventana, muy formal ella y dijo: hay halo va para abajo no fuimos, creo que dijo, inmediatamente sentí que la volqueta halo y como ella estaba con la cabeza asomada por la ventana yo la cogí de la mano y la hale para el lado mío e inmediatamente la volqueta dio la vuelta, se volcó, interviene el despacho: usted me dice que se volcó por el lado del pasajero. Contesto: si del pasajero porque ella vio cuando se estaba viniendo toda la tierra ...”

Examinando entonces las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el suceso, para definir si se presentó o no una falla en el servicio por parte de la entidad demandada tal y como lo manifiesta la parte actora, debemos partir de la conducción como una actividad de riesgo o peligro, ya decantada jurisprudencial y doctrinariamente como actividad peligrosa, concepto que nace precisamente de ese riesgo o peligro que presenta por su misma naturaleza y por el hecho de que se coloca una carga derivada de una acción mecánica que le es imposible soportar a quien padece el daño, ya que puede generar lesiones físicas o hasta la muerte.

Sin embargo, del material probatorio aportado y decretado llega el despacho a la siguiente conclusión; las lesiones sufridas por la demandante, como consecuencia del accidente de tránsito que sufrió el día 26 de noviembre de 2014 en el Municipio de Salgar, no ocurrió por causas atribuibles al conductor del automotor de propiedad de Empresas Públicas de Medellín, el cual era utilizado para las funciones propias de la entidad accionada, razón por la cual al estar el vehículo bajo la guarda del ente demandado, el cual debía garantizar las condiciones de seguridad del mismo; lo cierto es que existió una imprudencia del conductor del vehículo, el cual no tenía autorización alguna para utilizar el mismo para transportar personal no perteneciente a Empresas Públicas de Medellín y conducirla a un lugar ajeno al que fue encomendado inicialmente.

Por lo que para este Despacho, por tal actuar, se ve comprometida la responsabilidad de EPM, toda vez que fue el proceder del señor Carlos Enrique, persona perteneciente a EPM, como conductor del vehículo de placas OMH420, el determinante y exclusiva en la ocurrencia de los perjuicios sufridos por la actora en el accidente de tránsito ya tan mencionado y por tanto en la producción del daño antijurídico, ya que su comportamiento fue imprudente y negligente al haber permitido que se subiera en el vehículo de propiedad de EPM cuya guarda le correspondía y sin autorización de algún agente de la entidad. Por lo que no puede predicarse entonces la excepción propuesta de falta de legitimación en la causa por pasiva de EPM, más aún cuando el mismo conductor en declaración de audiencia de pruebas de fecha 20 de febrero de 2019 folios 512 del cuaderno No 2 en el minuto 12:57 y siguientes indico que la vía se encontraba en buen estado, solo que para el día del accidente se encontraba lloviendo.

Ahora bien, además de lo anterior, analizada de manera armónica e integral la totalidad del acervo probatorio obrante en el plenario, esta falladora vislumbra que el actuar de la aquí demandante, también contribuyó en la ocurrencia del daño. Lo anterior, por cuanto la demandante libre y voluntariamente accedió subirse al vehiculó de propiedad de EPM, por lo que se insiste entonces, la actora asumió dicho riesgo, advirtiendo así que, el sentido común indica que un vehículo oficial no puede servir para el transporte de personas, al menos en este caso particular.

Téngase en cuenta que para que el hecho de un tercero o de la misma víctima pueda tener efectos liberadores de la responsabilidad de la administración, según nuestro órgano de cierre, en sentencias de 07 de abril de 2011 y de 24 de junio de 2015, del Consejo de Estado, Sección Tercera - Subsección A, la primera con ponencia del Dr. Mauricio fajardo Gómez dictada dentro del proceso referenciado: 52001-23-31-000-1999-00518-01(20750), y la segunda bajo la ponencia del Dr. Hernán Andrade Rincón, dictada dentro del proceso radicado bajo el número 050012333000201200022-01 (AG), se advirtió que es necesario *"... que la conducta desplegada por el tercero [o la víctima] sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, ..."*; igualmente indicó esa Corporación que si ese hecho se trata tan solo de *"... una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación del tercero [o de la víctima]"*

Es así que, en relación con la noción de concausa, el Consejo de Estado en sentencia de la Sección Tercera - Subsección A, C.P.: Carlos Alberto Zambrano Barrera, sentencia de 11 de julio de 2012, radicación: 76001-23-31-000-1999-00096-01(24445) señaló lo siguiente:

"... el comportamiento de la víctima [o del tercero] que habilita al juzgador para reducir el quantum indemnizatorio es aquel que contribuye, de manera cierta y eficaz, en la producción del hecho dañino, es decir, es el que se da cuando la conducta de la persona agraviada [o del tercero] participa en el desenlace del resultado, habida consideración de que contribuyó realmente a la causación de su propio daño [o a la causación del daño a la víctima]..."

Por lo cual en el presenta caso el Despacho declarará de oficio la concurrencia de culpas.

Estos supuestos de hecho permiten determinar la responsabilidad patrimonial del Estado en relación con los perjuicios sufridos por la demandante, por aparecer demostrada la conducta imprudente del conductor del vehículo de su propiedad; en este orden de ideas, se puede predicar un juicio de responsabilidad contra la entidad demandada, y bajo este entendido se deberán conceder las pretensiones de la demanda. Pero advirtiendo que se reducirán en un 30%, pues la demandante también fue generadora de responsabilidad en su actuar, tal y como fue ya expuesto.

5. De los Perjuicios, su demostración y tasación.

5.1 Perjuicios morales

El perjuicio moral es aquel que deviene del fuero interno, del dolor y angustia causados en este caso por los perjuicios ocasionados a la señora Sor Liliam; como lo ha contemplado el Órgano de Cierre de este Jurisdicción¹², el cual nace de la sola presunción judicial de su existencia y en razón del daño causado, por la simple experiencia que permite conocer a todo sujeto el sufrimiento por la sola generación del daño.

¹² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 24 de enero de 2011. M.P.: Olga Melida Valle de la Hoz. Radicado: 1998-00656-01(18190)

La Jurisprudencia Contenciosa¹³ ha elaborado una serie de parámetros que deben ser tenidos en cuenta para tasar los perjuicios inmateriales, concediendo por ejemplo el equivalente de 100 S.M.L.M.V., cuando se trata de muerte, pero no constituye esto un obstáculo, para que, si el Juez observa especiales circunstancias que hagan más gravosa la situación de la víctima o se vean comprometidos derechos humanos, esos parámetros se superen, siempre que se encuentren debidamente probados. Esto con la finalidad de advertir que, en el caso particular, no se observaron circunstancias especiales que causaran más allá de una angustia o congoja originadas en derechos subjetivos de contenido patrimonial, que en este caso se están reconociendo. Por lo que habrá de concederse la siguiente cantidad:

Es así, que, de acuerdo a la valoración indicada en la providencia de unificación frente al daño moral, atendiendo a la prueba aportada y teniendo en cuenta que a la señora Sor Liliam Vargas Ibarra se le determinó una pérdida de capacidad laboral por parte de la IPS de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA (fls 25-27 del cuaderno No 1), y en el cual se le establece como porcentaje de pérdida de capacidad laboral el equivalente a 21.40% se concederá el perjuicio en el siguiente monto:

NOMBRE DEL DEMANDANTE	LEGITIMACIÓN	MONTO DE LA INDEMNIZACIÓN
SOR LILIM VARGAS IBARRA	LESIONADA	50 SMLMV

5.2 Por concepto de perjuicios por daño a la vida de relación, está solicitando el apoderado para la demandante, la suma de 50 SMMLV.

En sentencia de unificación emitida por el Consejo de Estado¹⁴ estos perjuicios fueron agrupados y renombrados así:

“Perjuicios por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. (Unificación jurisprudencial)

De acuerdo con la decisión de la Sección de unificar la jurisprudencia en materia de perjuicios inmateriales, se reconocerá de oficio o solicitud de parte, la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. La cual procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas de reparación no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas “de crianza”.

REPARACIÓN NO PECUNIARIA		
AFECCIÓN O VULNERACIÓN RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS		
Criterio	Tipo de Medida	Modulación

¹³ Consejo de Estado. Sección Tercera - Sala Plena. Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014.

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sala Plena. Sentencia del 28 de agosto de 2014. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rdo. 2001-00731-01 (26251).

En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados	Medidas de reparación integral no pecuniarias.	De acuerdo con los hechos probados, la oportunidad y pertinencia de los mismos, se ordenarán medidas reparatorias no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano.
--	--	--

En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.

INDEMNIZACIÓN EXCLUSIVA PARA LA VÍCTIMA DIRECTA		EXCEPCIONAL
Criterio	Cuantía	Modulación de la cuantía
<i>En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, cuya reparación integral, a consideración del juez, no sea suficiente, pertinente, oportuna o posible con medidas de reparación no pecuniarias satisfactorias.</i>	<i>Hasta 100 SMLMV</i>	<i>En casos excepcionales se indemnizará hasta el monto señalado en este ítem, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y la naturaleza del bien o derecho afectado.</i>

(..)”

Pero para reconocer estos perjuicios no media la presunción legal y deben ser debidamente probados, por lo que se requiere analizar el caso concreto, para determinar si efectivamente existe prueba idónea que los demuestre.

Para el reconocimiento por las lesiones de la señora Sor Liliam Vargas Ibarra, es del caso precisar que no existe ningún elemento de juicio que determine que el perjuicio a bienes constitucionales tenga una relevancia tal que deba ordenarse el pago de mismo mediante un reconocimiento de sumas de dinero, pues la prueba aportada para dicho perjuicio se basan exclusivamente en los testimonios antes referenciados (fls 509-511 audiencia de pruebas del 22 de octubre de 2018), quienes en concreto hablan del dolor por la angustia y las lesiones ocasionadas como consecuencia del accidente, el cual se encuentra encausado dentro del daño moral ya reconocido, y problemas de índole económico, pero no describe el daño con una entidad tal que solo pueda ser concedido en una cuantía de dinero, además, no se solicitaron medidas de reparación integral no pecuniarias, en consecuencia se niega el perjuicio.

Finalmente, es de aclarar que la sentencia de unificación emitida por el Consejo de Estado, precisa que estos bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, tienen las siguientes características: - surgen de daños inmateriales que vulneran o afectan derechos contenidos en fuentes normativas diversas, por lo que se trata de una nueva categoría de daño inmaterial; - deben ser vulneración o afectación relevante que produzca efecto dañoso o negativo y antijurídico a esos derechos constitucionales y convencionales; y, - es daño autónomo y la vulneración o afectación puede ser temporal o definitiva. Ahora el objeto de reparar el daño es restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos y restaurar plenamente los

bienes o derechos constitucionales y convencionales de manera individual y colectiva, logrando que desaparezcan las causas originarias de la lesividad y que la víctima pueda volver a disfrutar de sus derechos, en similares condiciones a la ocurrencia del daño y que no vuelva a tener en el futuro lugar dicha vulneración o afectación, buscando la realización efectiva de la igualdad sustancial.

5.4 LUCRO CESANTE: Para efectos de liquidar el lucro cesante se tendrá como referencia el porcentaje de pérdida de capacidad laboral demostrado, esto es, del 21.40% y comoquiera que no se acreditó adecuadamente el salario que estuviese devengado la señora SOR LILIAM, si se pudo determinar que este se encontraba desarrollando una actividad productiva, esto como comerciante de mercadería (ropa, zapatos, camisetitas, medias), tal y como fue indicado en la demanda y por las pruebas practicadas dentro del proceso, estos los testigos practicados mediante audiencia de pruebas de fecha 20 de octubre de 2018, por lo es procedente presumir que devengaba como salario el mínimo legal mensual.

Para la fecha de los hechos el salario mínimo legal mensual era de \$616,000 que actualizado a la fecha da \$786.083,40, utilizando la siguiente fórmula:

$$V_p = V_h \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Donde:

- Vp = Valor presente: Es el valor del dinero actualizado a la fecha del Fallo.
- Vh = Valor histórico: Es el valor del dinero que se va actualizar
- Índice Inicial: Es el IPC (Índice de Precios al Consumidor) vigente a la fecha del momento de los hechos
- Índice Final: Es el IPC (Índice de Precios al Consumidor) vigente a la fecha del fallo.

- Vh: \$ 616.000,00
- Índice Final: 104,96 (IPC Agosto 2020)
- Índice Inicial: 82,25 (IPC Noviembre 2014)
- Vp: \$786.083,40

Suma inferior al salario mínimo actual que es de \$877,803 pesos, por razones de equidad se tendrá este como base para el cálculo del lucro cesante. A esta suma se le sustraerá el 21.40% correspondiente a el porcentaje de disminución de capacidad laboral y con el resultado se procederá a realizar la liquidación.

$$877,803 \times 21.40\% = 187,849.84$$

En el momento de ocurrencia de los hechos el señor SOR LILIAM tenía 54 años de edad, por lo que de acuerdo a la Resolución 1555 de 2010, Por la cual se actualizan las tablas de mortalidad rentística de hombres y mujeres, tenía una expectativa de vida de 31.6 años, lo que equivale a 379.2 meses, de los cuales han pasado 70 meses desde que se sufrió los daños por la acción u omisión de la entidad demandada (tiempo consolidado) y restaría 309.2 meses de indemnización (tiempo futuro).

5.4 INDEMNIZACION CONSOLIDADA:

Se toma para tasar este perjuicio la fórmula del Consejo de Estado.

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

Donde:

S= Es la suma resultante del período a indemnizar

Ra = Es la renta o ingreso mensual

i= Interés puro o técnico equivalente o 0.004867

n= Número de meses que comprende el período indemnizable: desde la fecha de ocurrencia de los hechos (26 de noviembre de 2015) hasta la fecha de lo sentencia (26 de septiembre de 2020), esto es, 70 meses.

$$S = 187.849,84 \times \frac{(1 + 0.004867)^{70} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$15.622.220,45$$

El total de la indemnización consolidada es de QUINCE MILLONES SEISCIENTOS VEINTIDÓS MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS.

5.5 INDEMNIZACION FUTURA:

0

Para liquidar este perjuicio n corresponde a los meses faltantes entre la fecha de la providencia y el resto de la expectativa de vida del demandante, esto es 309,2 meses

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

$$S = 187.849,84 \frac{(1 + 0,004867)^{309,2} - 1}{0,004867(1 + 0,004867)^{309,2}}$$

$$S = \$29.995.117,42$$

El total de la indemnización futura es VEINTINUEVE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL CIENTO DIECISIETE PESOS CON CUARENTA Y DOS CENTAVOS.

Ahora bien, el total del Lucro Cesante seria $\$15.622.220,45 + \$29.995.117,42 = \$45.617.337,87$, es decir CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS DIECISIETE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS CON OCHENTA Y SIETE CENTAVOS.

Suma a la cual deberá reducirse el 30% de acuerdo a las razones expuestas anteriormente, lo que finalmente da un perjuicio por concepto de lucro cesante total de $\$31.932.136,51$, es decir TREINTA Y UN MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y DOS MIL

CIENTO TREINTA Y SEIS PESOS CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS.

6. Condena en Costas: En virtud de lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juez deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

En razón a que dentro del sublite se accederá a las pretensiones de la demanda, la demandada deberá reconocer agencias en derecho a favor de la parte demandada, conforme a lo dispuesto en el Acuerdo No. 1887 de 2003 y 2222 de 2003, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

Así las cosas, se condenará a la parte demandada, a reconocer la suma del dos por ciento (2%) del total pretensiones reconocidas en esta sentencia.

Las demás costas liquídense por secretaría.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE MEDELLIN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A:

PRIMERO: No declarar prosperas las excepciones propuestas por **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P** por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR administrativa y extra contractualmente responsables a **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P**, por los perjuicios ocasionados a la señora **SOR LILIAM VARGAS IBARRA** el día 26 de noviembre de 2014, en la vereda Llanadas, del Municipio de Salgar - Antioquia, como consecuencia de un accidente de tránsito.

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDÉNESE A EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P** a pagar por concepto de PERJUICIOS las siguientes sumas:

-Perjuicios morales

<i>NOMBRE DEL DEMANDANTE</i>	<i>LEGITIMACIÓN</i>	<i>MONTO DE LA INDEMNIZACIÓN</i>
<i>SOR LILIAM VARGAS IBARRA</i>	<i>LESIONADA</i>	<i>50 SMLMV</i>

-lucro cesante:

El total del Lucro Cesante sería $\$15.622.220,45 + \$29.995.117,42 = \$ 45.617.337,87$, es decir CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS DIECISIETE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS CON OCHENTA Y SIETE CENTAVOS.

Suma a la cual deberá reducirse el 30% de acuerdo a las razones expuestas anteriormente, lo que finalmente da un perjuicio por concepto de lucro cesante total de $\$31.932.136,51$, es decir TREINTA Y UN MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y DOS MIL CIENTO TREINTA Y SEIS PESOS CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS.

CUARTO: NEGAR LAS DEMÁS PRETENSIONES, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192, 194 y 195 de CPACA y reconocerán intereses en la forma prevista en el artículo 192 ibidem.

SEXTO: CONDENAR en costas a **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P**, a título de agencias en derecho, conforme se expuso en la parte motiva de la providencia, a un 2% del valor total de las pretensiones concedidas en la presente. Líquidense por Secretaría.

SEPTIMO: Notifíquese esta sentencia de conformidad con el artículo 8 y 9 del Decreto 806 de 2020, y conforme a los *Acuerdos expedidos por Consejo Superior de la Judicatura*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

**OMAIRA ARBOLEDA RODRIGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 ADMINISTRATIVO DE MEDELLÍN**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

8b445705923c3fb4cc949af61a361cdd3ba9d26e8f39c1ccde1c8145ac9a4498

Documento generado en 03/10/2020 01:56:20 a.m.