



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, doce (12) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: JUAN DAVID VANEGAS CARMONA Y OTROS

DEMANDADO: MUNICIPIO VALLEDUPAR – SEC TRÁNSITO Y
TRANSPORTE DE VALLEDUPAR

RADICADO: 20-001-33-33-007-2018-00133-01

MAGISTRADO PONENTE: OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

I. ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo pasivo de la Litis en el presente asunto, en contra de la sentencia de fecha 18 de diciembre de 2018, proferida por el Juzgado séptimo administrativo del circuito judicial de Valledupar, que resolvió:

“PRIMERO: Declarar NO probada la excepción de inexistencia de nexo causal entre el daño causado y la actuación de la administración municipal, propuesta por el apoderado del MUNICIPIO DE VALLEDUPAR, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable al MUNICIPIO DE VALLEDUPAR de las lesiones o afecciones de la capacidad psicofísica sufridas por el señor JUAN DAVID VANEGAS CARMONA. Se deberá descontar el 50% del valor que resulte debido a la disminución del *quantum* de la indemnización por razón de la concurrencia de culpas.

TERCERO: Condenar al MUNICIPIO DE VALLEDUPAR a pagar a favor del señor JUAN DAVID VANEGAS CARMONA, a título de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, la suma de doscientos sesenta y cinco mil pesos (\$265.000.00).

CUARTO: Condenar al MUNICIPIO DE VALLEDUPAR a pagar a favor del señor JUAN DAVID VANEGAS CARMONA, a título de lucro cesante consolidado, la suma de diecinueve millones doscientos ochenta y ocho mil seiscientos noventa y ocho pesos (\$19.288.698.00).

QUINTO: Condenar en abstracto al MUNICIPIO DE VALLEDUPAR a pagar los perjuicios morales causado a los señores JUAN DAVID VANEGAS CARMONA, en su calidad de víctima directa, ANGELYNN SOFIA VANEGAS GIRALDO, en su calidad de hija de la víctima directa, a los señores CECILIA CARMONA PÉREZ y JOSE LUIS VANEGAS AYALA, padres de la víctima directa y a los señores EDWIN JOSÉ VANEGAS CARMONA y MARTHA CECILIA VANEGAS CARMONA, hermanos de la víctima directa. Se deberá descontar el 50% del valor que

resulte debido a la disminución del *quantum* de la indemnización por razón de la concurrencia de culpas.

SEXTO: Condenar en abstracto al MUNICIPIO DE VALLEDUPAR a pagar a favor del señor JUAN DAVID VANEGAS CARMONA, los perjuicios causados por daño a salud. Se deberá descontar el 50% del valor que resulte debido a la disminución del *quantum* de la indemnización por razón de la concurrencia de culpas.

SEPTIMO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO: Sin condena en costas en esta instancia.

NOVENO: el MUNICIPIO DE VALLEDUPAR, para el cumplimiento de esta sentencia observará los artículos 192 y 195 del CPACA.

DÉCIMO: En firme este fallo, Devuélvase al demandante el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos del proceso, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI y archívese el expediente”¹.

II.- ANTECEDENTES.-

PRETENSIONES

En ejercicio del medio de control de reparación directa, la parte demandante, actuando por conducto de apoderado judicial, elevó las siguientes pretensiones:

“PRIMERA: Que se declare la NACION COLOMBIANA – MINISTERIO DE TRANSPORTES, el MUNICIPIO DE VALLEDUPAR-CESAR y la SECRETARIA MUNICIPAL DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE VALLEDUPAR, son administrativa, contractual, extracontractual y patrimonialmente responsables de los perjuicios sufridos en la humanidad debido a las lesiones múltiples causadas al señor JUAN DAVID VANEGAS CARMONA, por falta de señalización y demarcación de tránsito exigida por la Ley 715 de 2002, “ausencia de señal de PARE” (...) “Perjuicios Materiales”

SEGUNDA: por concepto de Lucro Cesante, por el tiempo dejado de laborar especificado en las incapacidades laborales que corresponde a lo dejado de percibir por parte del señor JUAN VANEGAS CARMONA, desde el 12 de marzo del 2016 hasta el 15 de abril de quien labora en Almacenes Éxito S.A desde el 26 de junio de 2013, desempeñando el cargo de Auxiliar Especializado Carnicería Éxito, con un salario básico mensual del 16 de abril del 2016 hasta el 15 de abril del 2017, de \$1.069.400, salario mensual que se mantuvo hasta el 15 de abril de 2017, y un salario básico mensual del 16 de abril del 2017 hasta el 1° de marzo de 2018 de \$1.145.000, como se extrae la constancia expedida por el Departamento de Nomina de la Empresa Éxito(...)

TERCERO: Por concepto de Perjuicios Morales, por considerarse omnicomprensivo, definido como el dolor espiritual, sufrimiento, pena, congoja que afectó tanto como a la víctima directa del daño como a sus parientes cercanos, mis poderdantes tienen legitimación por activa para reclamar estos daños por presumirse, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto; además de la importancia que para el

¹ Folio del expediente 327-328

desarrollo de todo individuo tiene la familia como núcleo esencial de la sociedad dentro del Estado Social de Derecho, siendo notoria la existencia de circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño; (...).

CUARTA: Daño a la salud, daño causado al señor JUAN DAVID VANEGAS CARMONA, sus efectos dañosos desde el mismo 12 de marzo de 2016, quien sufrió en su humanidad politraumatismos como trauma en pierna izquierda, muñeca derecha y cráneo encefálico y fractura de la epífisis inferior del radio POP osteosíntesis de radio distal derecho, más ligamentotomía extracción de cuerpo extraño en articulación mas neulolisis (...)².

1.2.- HECHOS.-

Los fundamentos fácticos de las pretensiones invocadas por el demandante a través de su apoderado judicial en la presente Litis, podríamos resumirlos así:

El día 12 de marzo de 2016, el señor JUAN DAVID VANEGAS CARMONA se trasladaba a su sitio de trabajo movilizándose en su motocicleta de placa NVV 39D, por la calle 35 del barrio San Martín de Valledupar, cuando de repente al pasar por la carrera 18E lo impacta un vehículo de placa BOT752 conducido por el señor ALY LIAMIL ABDO PERTÚZ, a las 7:10 am aproximadamente, sufriendo lesiones múltiples en su humanidad.

Se indica que el demandante quedó inconsciente en el lugar del accidente y fue auxiliado en la CLINICA ERASMO esta ciudad, produciéndose su ingreso a las 7:39 am del 12 de marzo de 2016.

Señala que el informe de policía de tránsito dejó una observación que indica:

“Se deja constancia que la señal de tránsito que se encuentra en el sitio y plasmado en el croquis, fue elaborada por la ciudadanía en aras de prevenir accidentes en ese sitio”, del cual se evidencia que en la dirección donde ocurrió el accidente se encontraba sin señalización y demarcación de tránsito”.

El señor Vanegas sufrió una serie de lesiones, tales como trauma en pierna izquierda, muñeca derecha y cráneo encefálico; fractura de la epífisis inferior del radio POP osteosíntesis de radio distal derecho, entre otras.

Se manifiesta que tiene una lesión de carácter permanente en su muñeca que lo viene limitando para desarrollar sus actividades diarias y laborales, como indica el ortopedista JOAQUIN ALFONSO MESTRE VEGA, del CENTRO ORTOPEDICO DEL CESAR S.A.S³.

1.3. SOBRE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado séptimo (7°) Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, mediante sentencia de fecha cinco (18) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), accedió a las pretensiones de la demanda⁴.

² Folio del expediente 318-320

³ Folio del expediente 125

⁴ Folio del expediente 322-324

En la providencia se dejó consignado:

“(…) Se encuentra probada la falla del servicio por omisión por parte de la entidad pública demandada consistente en la falta de mantener en estado de uso adecuado las vías públicas dentro del perímetro urbano de su jurisdicción por su incumplimiento del deber de la señalización al no haber instalado la señal reglamentaria de “PARE”, falla que guarda relación causal con el accidente de tránsito ocurrido por el cual se causaron lesiones personales al señor JUAN DAVID VANEGAS CARMONA y generó perjuicios a los demandantes, motivo por el cual se declarara la responsabilidad administrativa del municipio de Valledupar.

(…)

En la misma sentencia se observa, el actuar omisivo de la víctima consistente en no portar casco mientras conducía su motocicleta, además de infringir una obligación legal que -bueno es decirlo- se creó con la finalidad de proteger a los conductores de dichos vehículos en caso de accidentes, repercutió directamente en el daño causado.

Por lo tanto, se encuentra probada la existencia de una concurrencia de culpas y, en consecuencia, se condenará a la entidad territorial demandada al pago de perjuicios en un 50%, toda vez que la víctima contribuyó también de manera determinante en la producción del daño, al asumir su propio riesgo por no portar los elementos de protección requeridos”.

1.4. SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN

Del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra la sentencia de fecha 18 de diciembre de 2018, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, donde el accionante hace un análisis general acerca del acervo probatorio, del cual se fundamenta en lo siguiente:

En cuanto a la señal de tránsito que se encontraba ubicada en el sitio del accidente, siendo instalada por la comunidad, esta debía ser respetada, ya que existía y a pesar de ello el accidente ocurrió, del cual se evidencia que esta señal de PARE fue omitida. También se verifica que dentro el informe técnico o pericial no se acredita que el lugar donde ocurrió el accidente fuera una intersección de 2 vías, sin definición de prelación o que la combinación de altas velocidades hacía necesario detener los vehículos.

De conformidad a lo anterior, no es obligación de la administración la colocación de señales de tránsito en todas las vías del municipio, ya que estas deben obedecer a un estudio de necesidad previo exigido por la Ley; por otro lado, la conducta que causo el daño proviene de la actividad de un particular, que no tiene ninguna relación con la administración municipal.

Por lo tanto, no existe nexo de causal entre el daño y la falla del servicio, por motivo de que el suceso no se produjo bajo omisión alguna por parte de la administración municipal, sino que se le debe atribuir a quien cometió el hecho quien es el señor ALY ABDO PERTUZ, y quien fue denunciado penalmente por el demandante JUAN VANEGAS, que como víctima reconoce que es el causante del accidente y de los daños irrogados; esto sintetiza de que la administración municipal no tiene que responder patrimonialmente por una acción particular⁵.

⁵ Folio del expediente 331-335

1.5. ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 21 de marzo de 2019, se admitió el recurso de apelación formulado por el extremo pasivo de la Litis, contra la sentencia proferida por el Juzgado séptima (7°) Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar⁶.

Por auto del 11 de abril de 2019, se ordenó a las partes presentar por escrito los alegatos de conclusión⁷.

1.6 CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El Sr. Agente del Ministerio Público adscrito ante este Despacho Judicial no rindió concepto dentro del presente asunto.

2. CONSIDERACIONES

No advirtiéndose en este momento procesal ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo activo de la Litis, contra la sentencia del 18 de diciembre de 2018.

2.1. COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, vigente para la época de presentación de la demanda, es competente esta Corporación para conocer en segunda instancia del recurso de apelación propuesto por la parte demandante, contra la sentencia fechada 18 de diciembre de 2018, proferida por el Juzgado séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema Jurídico en esta instancia se circunscribe a determinar si la sentencia proferida por el Juzgado séptimo (7°) Administrativo del circuito de Valledupar, por medio de la cual concede parcialmente las pretensiones debe ser revocada, según lo argumentado por la parte demandada en el sentido que no se demostraron el nexo causal entre el daño y la falla del servicio; o si, por el contrario, la misma debe ser confirmada en los términos establecidos por el Despacho de instancia.

2.3. PRUEBAS

De las pruebas allegadas al expediente, se tiene como hechos probados los siguientes:

Registro Civil de Nacimiento de JUAN DAVID VANEGAS CARMONA y copia de la cédula de ciudadanía⁸.

Registro Civil de Nacimiento de la menor ANGELYNN SOFIA VANEGAS GIRALDO⁹.

Fotocopias de las cédulas de ciudadanía de sus padres JORGE LUIS VANEGAS AYALA, CECILIA CARMONA PÉREZ¹⁰.

⁶ Folio del expediente 358

⁷ Folio del expediente 361

⁸ Prueba contenida en el folio 2-3

⁹ Prueba contenida en el folio 4

¹⁰ Prueba contenida en el folio 6-8

Registro Civil de Nacimiento autenticados y copias de cédulas de ciudadanía de sus hermanos EDWIN JOSÉ VANEGAS CARMONA y MARTHA CECILIA VANEGAS CARMONA¹¹.

Registro Civil de matrimonio de JUAN DAVID VANEGAS CARMONA e ISAURA MARCELA ROSADO RAMOS y copia de cédula de ciudadanía¹².

Formato de registro de accidente de tránsito CLINICA ERASMO LTDA, anexo Informe Policial de Accidentes de Tránsito y Croquis¹³.

Historia clínica HC ingreso a hospitalización CLINICA ERASMO¹⁴.

Valorizaciones mensuales por ortopedista JOAQUIN ALFONSO MAESTRE VEGA, del CENTRO ORTOPEDICO DEL CESAR S.A.S, quien valoró al demandante y dictaminó las incapacidades, del cual la primera fue por 15 días a partir del 16 de mayo de 2016, siendo la última incapacidad por 30 días a partir del 15 de marzo de 2017¹⁵.

Informe policial de accidentes de tránsito con su respectivo croquis, del cual extrajo:

“El 12 de marzo del 2016 ocurrió un accidente de tránsito en el que colisionó un vehículo y una motocicleta, del cual se describen *lesiones* que sufrió el accionante, tal como fractura de peroné pierna izquierda, fractura de radio en brazo derecho, avulsión en cuero cabelludo, y demás lesiones en diferentes partes del cuerpo. En cuanto a *Daños materiales*, sufrió daños en guardabarros delantero, barras protectoras, tanque combustible”¹⁶.

FORMATO ÚNICO DE NOTICIA CRIMINAL -FPJ-2-, contiene en copias simples actos urgentes ante la Fiscalía General de la Nación y exámenes médico forense¹⁷.

Fotografías del lesionado y del lugar de ocurrencia del hecho, y después de sucedido y en su estado actual¹⁸.

Solicitud de copias auténticas elevada a la fiscalía 12 Local de Valledupar¹⁹.

Orden de entrada C.S.A Auteco de esta ciudad, TODOMOTOS O.B.S.A.S, identificada con el Nit: 830506893-4, mediante factura N°568348 de fecha 13 de marzo del 2016, con una cotización de \$530.000 pesos²⁰.

Repuestos TODOMOTOS O.B.S.A.S, identificada con el Nit: 830506893-4, con fecha del 14 de marzo del 2016, con una cotización de \$1.513.000 pesos.²¹

Licencia de Tránsito N°10007898592 de JUAN VANEGAS, con fecha de expedición del 19 de agosto del 2014²².

¹¹ Prueba contenida en el folio 10-14

¹² Prueba contenida en el folio 16-17

¹³ Prueba contenida en el folio 18-21

¹⁴ Prueba contenida en el folio 22-43

¹⁵ Prueba contenida en el folio 44-71

¹⁶ Prueba contenida en el folio 79-81

¹⁷ Prueba contenida en el folio 72-107

¹⁸ Prueba contenida en el folio 108-112

¹⁹ Prueba contenida en el folio 113

²⁰ Prueba contenida en el folio 114

²¹ Prueba contenida en el folio 115

²² Prueba contenida en el folio 116

Constancia Laboral expedida por la Empresa Éxito, DEPARTAMENTO DE NOMINA, en donde demuestra la vinculación del actor con esta empresa, mediante contrato de trabajo a término indefinido desde el 26 de junio del 2013²³.

Constancia del proceso de investigación y judicialización de la Fiscalía General de la Nación, en donde el demandante hace entrega personal de la denuncia escrita instaurada en contra del señor ALLY ABDO²⁴.

Oficio del señor JUAN VANEGAS, en donde narra los hechos a la Fiscalía N°12 que quien omite la señal de "Pare" fue el vehículo que conducía el señor ALLY ABDO del por la cual fue lesionado el accionante²⁵.

Oficio de la Fiscalía N°12 en donde solicita al Administrador del Parqueadero Servibusines, de recibir y mantener en custodia el vehículo automotor y la motocicleta por la relación que guarda en la investigación del delito de lesiones culposas²⁶.

Inventario de automotores vinculados a procesos judiciales, que verifica que el vehículo ingreso en mal estado y del cual no se pudo comprobar su funcionamiento²⁷.

Contrato de compraventa de vehículo automotor, quien el vendedor(a) CARMEN BARRERO AVILA transfiere a título de venta al comprador ALY LLAMIL ABDO PERTÚZ la propiedad del vehículo, del cual se celebró el 24 de enero del 2015²⁸.

Declaración extraprocesal de la Notaria segunda, donde manifiesta el dueño del vehículo que es poseedor y propietario de buena fé y quien solicita que le sea entregado su vehículo teniendo en cuenta que estuvo involucrado en el accidente²⁹.

Oficio del apoderado del señor ALY ABDO, del cual solicita al CENTRO DE SERVICIO DE LOS JUZGADOS PENALES DE VALLEDUPAR, que se sirva hacer entrega del vehículo³⁰.

Oficio donde se solicita la entrega provisional al dueño del vehículo, del cual se aporta que el fiscal MAVELINES PALOMINO FRAGOZO no se opone a la entrega y que el juez JORGE LUIS AVILA decreta la entrega provisional³¹.

Derecho de petición presentado por el accionante donde solicita copia del expediente³².

Querrela formal por lesiones personales y daño en bien ajeno del demandante, en contra del señor ALY ABDO PERTÚZ³³.

Informe policial de accidentes de tránsito con su respectivo croquis³⁴.

²³ Prueba contenida en el folio 117

²⁴ Prueba contenida en el folio 236

²⁵ Prueba contenida en el folio 237

²⁶ Prueba contenida en el folio 241

²⁷ Prueba contenida en el folio 242

²⁸ Prueba contenida en el folio 255-256

²⁹ Prueba contenida en el folio 256

³⁰ Prueba contenida en el folio 257

³¹ Prueba contenida en el folio 259

³² Prueba contenida en el folio 262

³³ Prueba contenida en el folio 268-269

³⁴ Prueba contenida en el folio 270-272

Historia clínica del Centro ortopédico del Cesar³⁵.

Informe de resultados obtenidos durante de la investigación en donde se procedió a entrevistar a las siguientes personas³⁶:

JUAN DAVID VANEGAS CARMONA

“(…) PREGUNTADO: manifieste usted a la unidad de Policía Judicial, si desea agregar algo más aparte de los que manifestó en la denuncia
CONTESTADO: Si que yo he querido conciliar con el señor pero no ha sido posible, he reiterado para hablar con él y mejor dicho, allá en la casa de él me dicen que él no vive allá, he llevado citaciones pero no ha sido posible que él se presente, de verdad no tengo pruebas, pero considero que el compró a mi abogado desde el momento que yo firme el poder él siempre me ha estado evadiendo, lo llamo y me dice que está ocupado.
PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad, ¿Cómo sucedieron los hechos? CONTESTADO: bueno, yo iba para una cita médica el día 12 de marzo en las horas de la mañana me dirigía por la calle 35 cuando de repente en la carrera 18E fui investido por el automóvil que conducía el señor ALY LLAMIL ABDO, vehículo HYUNDAI de placas BOT752 de color azul, ocasionando múltiples fracturas en todo mi cuerpo. PREGUNTADO: manifieste usted esta unidad, ¿cómo era el estado de la vía? CONTESTADO: el hecho fue a las 6:45 de la mañana, la vía se encontraba descongestionada y se encuentra en perfectas condiciones. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad, ¿Cómo era la señalización de tránsito? CONTESTADO: El señor ALY ABDO debía hacer pare del cual omitió. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad, ¿usted se percató si el conductor del vehículo estaba en estado de embriaguez? CONTESTADO: yo me enteré que el señor le realizaron una prueba, pero salió negativo. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad, ¿usted tiene testigos y donde los podemos ubicar? CONTESTADO: si mi papá, él se puede ubicar en mi dirección de mi residencia. PREGUNTADO: manifieste a esta unidad de Policía Judicial, ¿usted ha recibido alguna clase de ayuda por parte de la persona con la que tuvo el accidente? CONTESTADO: Nunca he recibido ayuda de ese señor. PREGUNTADO: Manifieste a esta unidad, ¿Quién cubrió con los gastos de la salud y de sus tratamientos? CONTESTADO: FOSYGA cubrió los gastos de la operación que fue un tope de 19.000.000 Diez y nueve millones de pesos los gastos de terapia me ha tocado pagarlos a mi como lo son el transporte y medicamentos e incluso aun los estoy pagando. PREGUNTADO: Manifieste a esta unidad, ¿usted sido citado para conciliación? CONTESTADO: No nunca he sido citado, es más yo lo he buscado para para conciliar, pero se ha negado no me ha cumplido las citas que le he puesto en las inspecciones de la policía PREGUNTADO: Manifieste a esta unidad, ¿si le gustaría llegar a un acuerdo conciliatorio con el señor ALI ABDO PERTÚZ, en caso positivo cual sería su propuesta? CONTESTADO: si primero que todo que me compre mi moto, ya que quedo totalmente destruida en daños considerables lo cual no va a quedar en iguales condiciones ya que es una moto nueva y me la están descontando por quincenas y que me responda por las diferentes lesiones que tengo en mi cuerpo como son la luxación de la muñeca derecha, fractura de radio mano derecha, fractura de peroné, ligamento cruzado anterior y posterior pie y rodilla izquierda, cirugía reconstructiva en la cabeza parte izquierda y cicatrices en la cara. PREGUNTADO: Manifieste

³⁵ Prueba contenida en el folio 273-276

³⁶ Prueba contenida en el folio 284-288

a esta unidad, ¿usted ha sido remitido a medicina legal? CONTESTADO: si una sola vez, pero el dictamen de ellos fue que tenía que volver en un lazo de 90 días que se cumple ahora el trece de julio (13 de julio) el cual está anexado en el expediente. PREGUNTADO: manifieste a esta unidad, ¿al lugar de los hechos llegó la Policía de Tránsito? CONTESTADO: Si claro, ahí esta anexado el croquis. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad, ¿en que clínica fue remitido el día de los hechos? CONTESTADO: a la clínica ERASMO. PREGUNTADO: manifieste usted en esta unidad, ¿Cuáles son sus pretensiones con el accidente del cual él fue el culpable ya que mi mano derecha es la que terminó mas afectada y con la cual me desempeño laboralmente? PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad, el día del accidente ¿usted llevaba los elementos de seguridad del casco y chaleco? CONTESTADO: si llevaba el casco de seguridad. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad, ¿cuál fue el motivo que originó el accidente? CONTESTADO: la imprudencia del señor al no respetar la señal del pare. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad, ¿si usted tiene algo más para agregar, corregir o enmendar a la presente diligencia? CONTESTADO: si a raíz del accidente se me ha presentado muchos mareos y tengo muchas limitaciones en mi mano y además estoy a punto de perder mi trabajo por mi discapacidad de la mano y en la rodilla, ya que o me puedo agachar y debo realizar bastante fuerza de trabajo. No siendo otro el motivo de la presente diligencia una vez leída, firmada y aprobada por quienes intervinieron (...)

JORGE LUIS VANEGAS AYALA

“(...) PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad de Policía Judicial, que conocimiento tiene usted de los hechos ocurridos el día 12 de marzo del 2016. CONTESTADO: Bueno el caso de mi hijo, él iba por la calle 35 y llegando a la carretera 18E ahí fue atropellado por un carro, él iba en su moto el señor que iba conduciendo el carro no hizo el pare y envistió a mi hijo causándoles lesiones graves a él y a la moto que conducía, cuando llegué al sitio lo encontré inconsciente con la pierna izquierda partida y la mano derecha partida. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad de Policía Judicial, ¿cómo era el estado de la vía? CONTESTADO: el estado de la vía en sí, hay una pare que puso la comunidad que es visible con letra grande pintado de rojo. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad de Policía Judicial, si hubo presencia de la fuerza pública en el lugar de los hechos. CONTESTADO: si llego la policía de tránsito. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad de Policía Judicial, ¿a que clínica fue remitido la víctima del accidente? CONTESTADO: ahí llego una ambulancia y fue remitido a la clínica ERASMO. PREGUNTADO: manifieste usted a esta unidad de Policía Judicial, ¿si usted tiene algo mas que agregar, corregir o enmendar a la presente diligencia? CONTESTADO: no más, eso fue lo que ocurrió. No siendo otro el motivo de la presente diligencia una vez leída, firmada y aprobada por quienes intervinieron (...)

Se recepcionaron al interior del proceso, los testimonios de WILSON MIGUEL PULGAR MARTÍNEZ, quien expresó:

“(...) PREGUNTADO: ¿Usted conoce los hechos por la cual fue citado esta audiencia? manifieste los hechos. CONTESTADO: voy a declarar de un accidente que hubo en esa esquina hace bastante rato, hubo ese accidente de una moto con un carro y yo me encontraba presente esa mañana ese día, tomándome un café. PREGUNTADO: Señor Wilson nos podría indicar ¿porque motivos pudo haberse causado el accidente?

CONTESTADO: el accidente, han habido muchos accidentes, ahí ese día eso permaneció sin indicativo de pare, ahí muchas veces estaba era un cartón que decía pare, en ese instante hubo ese accidente más otros accidentes sin señales de pare y había era el de cartón. PREGUNTADO: Wilson ¿usted se encontraba en el momento del accidente, que se pudo observar? CONTESTADO: ese accidente muchas veces la gente pasa y no se fija en el pare, prácticamente no había una señal de pare. PREGUNTADO: ¿usted recuerda cuando fue el accidente por el cual esta demandando al señor Juan David Vanegas Carmona y otros, que día ocurrió el accidente? CONTESTADO: eso fue doctora en el mes de marzo en el año 2016. PREGUNTADO: ¿usted indico también que en ese momento el accidente fue entre una motocicleta y un carro, si usted vio el accidente quien iba en la moto? CONTESTADO: cuando sucede esos accidentes uno sale a correr a ver que es el accidente y ya me di la sorpresa que conocía al muchacho. PREGUNTA: ¿cómo se llama? CONTESTADO: Juan David. PREGUNTADO: ¿Juan David está presente en esta sala? CONTESTADO: sí. PREGUNTADO: ¿conoce a alguien de los que iba en el vehículo? CONTESTADO: bueno doctora, No. PREGUNTADO: ¿Qué vio en el accidente? ¿Como fue? CONTESTADO: bueno doctora, cuando sucede esos accidentes uno mira quien tuvo la culpa y quien no, el muchacho de la moto iba en su calle y el vehículo iba en su carrera. PREGUNTADO: ¿En cuál calle iba la moto? CONTESTADO: Esa era la calle 35, porque yo vivo entre la 35 y la 34, y el carro iba en la carrera 18E. PREGUNTADO: ¿Usted se dio cuenta cuando chocaron los dos vehículos o se dio cuenta cuando posterior al choque la gente sale a mirar que paso? CONTESTADO: yo me impresione fue cuando sentí el impacto y corrí de una vez al sitio. PREGUNTADO: me dijo usted que ha habido muchos accidentes ahí ¿recuerda más o menos cuando o si conocía a alguno de las personas que han resultado accidentadas en ese mismo lugar? CONTESTADO: Bueno doctora, después de ese accidente ha habido muchísimos accidentes. PREGUNTADO: señor Wilson, sométase a decir al despacho aproximadamente ¿A cuántos metros vive usted de dicha esquina? CONTESTADO: doctor, yo vivo como quien dice una casa después del accidente, en la segunda casa como consta ahí en la nomenclatura. PREGUNTADO: señor Wilson aclarare al despacho ¿usted el accidente lo vio o lo escuchó? CONTESTADO: doctor yo el accidente lo vi, porque en el impacto me encontraba en el instante en la terraza de mi casa. PREGUNTADO: En su condición de vecino en la ciudad de Valledupar ¿usted ha servido de testigo para otros a procesos parecidos al presente? CONTESTADO: No doctor, no me han llegado por decir a testiguar. PREGUNTADO: Usted nos comentaba que su oficio es de conductor por si regla de la experiencia en el accidente ¿quién llevaba la preferencia? CONTESTADO: la preferencia la llevaba la moto, porque iba en la calle (...)."

5.4. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA RECURRIDA A LA LUZ DE LOS CARGOS EXPUESTOS POR LA APELANTE

Para dirimir el asunto objeto de litigio, la Sala partirá del análisis de la existencia del daño, el cual ha sido considerado jurisprudencial y doctrinariamente, como el primer elemento estructural y punto de partida de los procesos de responsabilidad, pues es ante la existencia de éste que se pone en marcha el aparato social y jurisdiccional con miras a buscar la reparación de la víctima, siendo definido el daño como aquella afrenta, lesión o alteración del goce pacífico de los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos pecuniarios o no pecuniarios, individuales o colectivos.

El segundo elemento de la responsabilidad a estudiar, es la llamada "imputación", que corresponde a la identificación del hecho que ocasionó el daño sufrido por la víctima y por consiguiente del sujeto, suceso o cosa que lo produjo; al respecto, se precisa que si bien en la teoría tradicional de la responsabilidad, al hacer referencia al elemento imputación, se hablaba de Nexo Causal, entendido como la relación necesaria y eficiente entre el daño provocado y el hecho dañino; sin embargo, en la actualidad dicho concepto ha sido ampliado jurisprudencialmente, entendiéndose que, al ser un criterio naturalístico de relación causa-efecto, el mismo puede quedarse corto a la hora de englobar la totalidad de consideraciones que implica un proceso de imputación, por lo que se hace necesario, analizar el contenido de dicho nexo causal con un componente fáctico y un componente jurídico, los cuales deben ser satisfechos en la construcción del juicio de responsabilidad.

Luego, se pasa a analizar el tercer elemento del juicio de responsabilidad, consistente en el fundamento del deber de reparar, en cuyo estudio debe determinarse si en la entidad demandada se encuentra en el deber de reparar el daño que le fue imputado y de resultar ello cierto, bajo qué fundamento o régimen de responsabilidad ha de ser declarada administrativamente responsable.

Lo anterior, partiendo de lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, disposición que regula, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, de manera general, la responsabilidad extracontractual del Estado, en los siguientes términos:

"Art. 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".

En este sentido, el Consejo de Estado ha señalado que los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, entendiéndose por tal el componente que "permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado. En la responsabilidad del Estado, la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos.

Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas).

Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público.

En consecuencia, respecto de las situaciones enunciadas en el acápite jurisprudencial transcrito, se tiene que el régimen bajo el cual se analice la responsabilidad del Estado, será diferente dependiendo del origen del daño, pues en la primera hipótesis (falla del servicio) se estudiará bajo el régimen subjetivo, mientras que en la segunda (Riesgo excepcional) se hará bajo el régimen objetivo, regímenes que como lo ha sostenido el Consejo de Estado, son coexistentes y no

excluyentes, correspondiendo su determinación, al Juez que conoce el caso particular tal como lo establece el principio iura novit curia.

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

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

Así las cosas, es claro que para derivar la responsabilidad patrimonial extracontractual del estado por las deficiencias u omisiones en la señalización de vías públicas, así como la falta de mantenimiento o conservación de las vías, es indispensable demostrar además del daño, la falla en el servicio consistente en el desconocimiento de los deberes de la administración relacionados con la implementación de señales de tránsito, vigilar la realización de las obras públicas, controlar el tránsito en calles, carreteras y prevenir los riesgos que con ellos se generan.

5.5. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

A la luz de los hechos debidamente probados, los fundamentos jurídicos enunciados y las argumentaciones de las partes, encuentra la Sala que, en el caso de autos, está debidamente acreditado el daño sufrido por el señor Juan David Vanegas Carmona, el cual tuvo lugar el 12 de marzo de 2016 a causa de un accidente de tránsito cuando se movilizaba en su motocicleta en la carrera 18 E con calle 35 del Municipio de Valledupar al colisionar con el vehículo de placas BOT752 marca HYUNDAI.

Desde la demanda, se ha sostenido que el siniestro tuvo lugar en razón a la forma en que no se encontraba una señal de tránsito “PARE” hecha por la administración, sino que en cambio se contaba apenas con una artesanal, instalada por los lugareños, asunto que se encuentra fundamentado en el informe policial de accidente de tránsito No. 00222 obrante en el plenario, donde se da cuenta de tal situación.

El primer elemento estructural y punto de partida de los procesos de responsabilidad es la existencia del daño, pues es ante la existencia de éste que se pone en marcha el aparato jurisdiccional con miras a buscar la reparación de la víctima; en el caso que nos ocupa, se refiere a las lesiones del señor Juan Vanegas Carmona a raíz del accidente de tránsito originado por la presunta falta señalización de tránsito, se tiene como prueba de estas afirmaciones el Informe policial de accidentes de tránsito No. 00222, el Informe Pericial de la Clínica Forense del día 13 de abril de

2016 que describe que el paciente recibe trauma en pierna izquierda, muñeca derecha y craneoencefálico, donde le dieron incapacidad médico legal definitiva de 60 días, secuelas médico legal de deformidad física que afecta el cuerpo, perturbación funcional de miembro superior derecho de carácter permanente³⁷.

El segundo elemento de la responsabilidad a estudiar, es el denominado "imputación" que corresponde a la identificación del hecho que ocasionó el daño sufrido por la víctima, para dicho elemento se tiene como prueba Informe policial de accidentes de tránsito No. 00222 del cual se extrae posible causa atribuible a la vía, más precisamente bajo el código 301, esto es, ausencia total o parcial de señales³⁸.

Seguidamente en audiencia de pruebas celebrada el día 9 de octubre de 2018 en la cual se recibió el testimonio por parte del señor WILSON MIGUEL PULGAR MARTÍNEZ de la cual se transcriben algunos apartes:

"(...) PREGUNTADO: ¿Qué vio en el accidente? ¿Como fue? CONTESTADO: bueno doctora, cuando sucede esos accidentes uno mira quien tuvo la culpa y quien no, el muchacho de la moto iba en su calle y el vehículo iba en su carrera. PREGUNTADO: ¿En cuál calle iba la moto? CONTESTADO: Esa era la calle 35, porque yo vivo entre la 35 y la 34, y el carro iba en la carrera 18E. PREGUNTADO: ¿Usted se dio cuenta cuando chocaron los dos vehículos o se dio cuenta cuando posterior al choque la gente sale a mirar que paso? CONTESTADO: yo me impresione fue cuando sentí el impacto y corrí de una vez al sitio. PREGUNTADO: me dijo usted que ha habido muchos accidentes ahí ¿recuerda más o menos cuando o si conocía a alguno de las personas que han resultado accidentadas en ese mismo lugar? CONTESTADO: Bueno doctora, después de ese accidente ha habido muchísimos accidentes. PREGUNTADO: señor Wilson, sométase a decir al despacho aproximadamente ¿A cuántos metros vive usted de dicha esquina? CONTESTADO: doctor, yo vivo como quien dice una casa después del accidente, en la segunda casa como consta ahí en la nomenclatura. PREGUNTADO: señor Wilson aclarare al despacho ¿usted el accidente lo vio o lo escuchó? CONTESTADO: doctor yo el accidente lo vi, porque en el impacto me encontraba en el instante en la terraza de mi casa. PREGUNTADO: Usted nos comentaba que su oficio es de conductor por si regla de la experiencia en el accidente ¿quién llevaba la preferencia? CONTESTADO: la preferencia la llevaba la moto, porque iba en la calle (...)".

Sobre el asunto de la imputabilidad del daño a la entidad accionada, hace falta referirse también al artículo 115 de la Ley 769 de 2002, que consagra:

"(...) ARTÍCULO 115. REGLAMENTACIÓN DE LAS SEÑALES. El Ministerio de Transporte diseñará y definirá las características de las señales de tránsito, su uso, su ubicación y demás características que estime conveniente. Estas señales serán de obligatorio cumplimiento para todo el territorio nacional.

PARÁGRAFO 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.

³⁷ Folio 79-80, 100-112 del expediente

³⁸ Folio 79-81 del expediente

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

De la demanda y de conformidad con el fallo de instancia, se configura la responsabilidad en el caso planteado en virtud a la obligación que le asiste al ente territorial de *colocar y mantener todas y cada una de las señales de tránsito*; ello, a juicio del Despacho de instancia, quedó comprobado en la medida en que se determinó una omisión a la instalación de la señal de PARE en la intersección en donde tuvo lugar el siniestro.

La Sala coincide con esa conclusión, de conformidad con lo que se pasa a explicar:

Entiéndase que de conformidad con las Leyes 105, 136 y 1228, en el sistema nacional de carreteras o red vial existe a cargo de las entidades territoriales la obligación de mantener y conservar las vías de tercer orden, y en el Art 113 Decreto 1344 de 1970, se refiere "las autoridades encargadas de la conservación y mantenimiento de las carreteras o la autoridad de tránsito competente en el perímetro urbano, colocarán y demarcarán las señales de tránsito"; en ilación con lo anterior, es claro también que los Municipios ostentan la obligación del mantenimiento y preservación de las carreteras, y de colocar y demarcar las señales de tránsito de acuerdo a las pautas que la determinen.

Ahora bien, ello no releva a los usuarios de la vía de las obligaciones inherentes al ejercicio de ese privilegio. La prudencia, el *manejo defensivo*, entre otras formas de precaución, están prescritas a los usuarios de la vía para evitar la ocurrencia de siniestros como el que ocupa la atención de la Sala; sobre el particular, ha prescrito el artículo 66 de la Ley 769:

"ARTÍCULO 66. GIROS EN CRUCE DE INTERSECCIÓN. El conductor que transite por una vía sin prelación deberá detener completamente su vehículo al llegar a un cruce y donde no haya semáforo tomará las precauciones debidas e iniciará la marcha cuando le corresponda.

En ningún caso el conductor podrá detener su vehículo sobre la vía férrea, un paso peatonal o una intersección o un carril exclusivo, paralelo preferencial de alimentadores o compartidos con los peatonales, pertenecientes al STTMP. Todo conductor deberá permanecer a una distancia mínima de cinco (5) metros de la vía férrea.

PARÁGRAFO. Ningún conductor deberá frenar intempestivamente y disminuir la velocidad sin cerciorarse que la maniobra no ofrezca peligro".

ART 70. PRELACIÓN EN INTERSECCIONES O GIROS. Normas de prelación en intersecciones y situaciones de giros en las cuales dos o más vehículos interfieren:

(...) en intersecciones no señalizadas, salvo en glorietas.

(...)

Tiene prelación el vehículo que se encuentre a la derecha (...)."

Tomando en cuenta el informe del accidente allegado al proceso y el testimonio del señor Wilson Miguel Pulgar Martínez, quien se encontraba en las inmediaciones del lugar de los hechos, se sabe que la víctima se desplazaba por la calle 35 del barrio San Martín de Valledupar y el vehículo con el que colisionó transitaba por la carrera 18E; de igual forma, se acredita en el plenario que una de las causas del siniestro

se relacionó con el hecho que no existía una señalización adecuada en la vía, asunto que ubica la responsabilidad, al menos en un porcentaje, en cabeza de la apelante.

Sin embargo, del plenario también se sabe que al momento del siniestro, el actor no contaba con los elementos de protección adecuados, además de no portar licencia de conducción, lo cual fue establecido por el Despacho de instancia –y será ratificado por esta Sala- como un factor determinante en la causación del daño acaecido.

Con respecto a lo anterior, de acuerdo al uso de casco, el Código Nacional de tránsito Terrestre Ley 769 de 2002, prevé:

“ARTÍCULO 96. NORMAS ESPECÍFICAS PARA MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS. Las motocicletas se sujetarán a las siguientes normas específicas: (...) 5. El conductor y el acompañante deberán portar siempre el casco, conforme a la reglamentación que expida el Ministerio de Transporte”.

Este trío, fue lo que inspiró la decisión adoptada por el Despacho de instancia en el sentido de reducir en un 50% la condena en el caso planteado, admitiendo así que la falta de precaución y de protección del finado tuvo una notable injerencia en la causación del daño y, por ende, estableciendo que la falta de demarcación de la señal de tránsito era efectivamente un factor igual de determinante en el hecho dañoso, razón por la cual, es de recibo la argumentación expuesta por el Despacho de origen con respecto a la imputabilidad del daño y la distribución de la condena.

Determinado lo anterior, existen numerosos aspectos de la sentencia impuesta que ameritan un pronunciamiento de la Sala. Veamos:

En el fallo de instancia, se condenó al reconocimiento y pago del daño a la salud a favor del hoy demandante, sin embargo, esta Corporación no coincide con esa decisión, según lo que se pasa a explicar:

El daño a la salud debe considerarse como una lesión autónoma y de diferente naturaleza a la del daño emergente, a la del lucro cesante y a la de los perjuicios morales, ya que afecta esfera de la víctima distinta de las que lesionan los otros, sea decir, diferente del patrimonio o de la integridad física o síquica.

Frente a este daño debemos precisar que inicialmente la jurisprudencia del Consejo de Estado lo denominó como daño fisiológico, refiriéndose a este como “(...) aquel que rebasa la parte íntima o interna de la persona y le afecta su relación con el exterior, entendida esta no necesariamente desde el punto de vista de las relaciones sociales, sino, en sus relaciones con las cosas del mundo externo, pudiendo afectar aun los actos de carácter individual pero exteriores al individuo, ya que se trata de un daño extramatrimonial a la vida exterior, dado que se afecta su vida interna, espiritual (...)”³⁹.

Bajo esta denominación, se consideró que esta lesión estaba ligada al impedimento de realizar actividades placenteras; no obstante, posteriormente, se extendió a todos casos de privación o alteración de la realización de cualquier actividad, no necesariamente de carácter placentero, suprimiéndose la calificación de fisiológico para adoptar la más comprensiva de daño a la vida de relación y aceptándose en

³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de Agosto 10 de 2005. Rad. 16205. Consejero Ponente: María Elena Giraldo.

todos los casos de detrimento a un bien jurídicamente tutelado, trátase de la vida, la intimidad personal, la honra, el patrimonio económico, etc⁴⁰.

A través del desarrollo Jurisprudencial, el Consejo de Estado dio una denominación diferente a este daño, determinándolo como alteración a las condiciones de existencia, no obstante este concepto fue dejado atrás, adoptando el concepto de daño a la salud⁴¹.

En el presente caso, no encuentra este despacho que efectivamente se ocasionó un daño físico a la víctima de tal magnitud que hubiere ocasionado secuelas en la víctimas o que hubiere ocasionado una modificación en las condiciones de existencia de la actora, por lo que habrá de desestimarse dicha pretensión y por tanto revocar el numeral sexto de la parte resolutive de la providencia apelada.

De otra parte, llama la atención de la Sala la decisión adoptada por el Despacho de origen en el sentido de condenar en abstracto el perjuicio moral causado al actor y sus familiares y en cambio ordenar que el mismo sea remitido a la junta de calificación de invalidez para que luego de ello, en razón a la eventual valoración que se haga del demandante, se proceda a reconocer dicho perjuicio según los porcentajes que arroje dicha evaluación.

La Sala se encuentra en desacuerdo con esta decisión, según lo que se pasa a explicar:

El daño moral, puede definirse como el dolor espiritual, sufrimiento, penas, congoja que afecta a tanto la víctima directa del daño, sus parientes cercanos y terceros damnificados próximos a ella. Este sufrimiento puede ser consecuencia de una lesión física o de la pérdida de un ser querido⁴².

El Consejo de Estado ha señalado que cuando se hace referencia al daño moral, se alude al generado en el plano psíquico interno del individuo, reflejado en los dolores o padecimientos sufridos a consecuencia de la lesión a un bien⁴³.

En aras de determinar el perjuicio moral del lesionado y de las personas que se consideran afectadas indirectamente, la mentada corporación ha determinado por vía jurisprudencial unos rangos de acuerdo a la gravedad de la lesión y la relación entre el lesionado directo y las víctimas indirectas, teniendo estas últimas el deber de acreditar el vínculo familiar, toda vez que entre estos se presumen los perjuicios morales tal cual lo establece la jurisprudencia del Consejo de Estado⁴⁴. Estos rangos están dados de la siguiente manera:

⁴⁰ *Ibidem*

⁴¹ Véase: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de Septiembre 14 de 2011. Rad. 38.222. C.P. Enrique Gil Botero.

⁴² RUIZ OREJUELA Wilson. "Responsabilidad Del Estado Sus Regímenes". Editorial ECOE EDICIONES, Reimpresión Bogotá, 2013, pag. 63 - 64

⁴³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de julio de 2003, C.P. María Elena Giraldo Gómez, radicación n. 14083.

⁴⁴ Sentencia de 25 de Septiembre de 2013, CP, Enrique Gil Botero, de numero interno 36460 proferida por el H. Consejo de Estado, donde manifestó que "(...) *En relación con el perjuicio moral, debe precisarse que la Sala en diversos pronunciamientos ha señalado que este tipo de daño se presume en los grados de parentesco cercanos, puesto que la familia constituye el eje central de la sociedad en los términos definidos en el artículo 42 de la Carta Política. De allí que, el juez no puede desconocer la regla de la experiencia que señala que el núcleo familiar cercano se aflige o acongoja con los daños irrogados a uno de sus miembros, lo cual es constitutivo de un perjuicio moral. En este orden de ideas, se accederá a los requerimientos elevados en la demanda, motivo por el que los perjuicios morales serán decretados, previo señalamiento de que conforme a lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, se ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicio moral, considerando que la valoración del mismo debe ser hecha por el juzgador en cada caso según su prudente juicio, por ello se sugirió la imposición de*

“(…) La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

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

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Victima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

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

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

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

condenas por la suma de dinero equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado. NOTA DE RELATORIA: En relación con la presunción de dolor en familiares cercanos del entorno familiar y seres queridos, consultar sentencias de: 20 de febrero de 2008, exp. 15980; 11 de julio de 2012, exp. 23688; 30 de enero de 2013, exp. 23998 y de 13 de febrero de 2013, exp. 24296. Para establecer el monto de la indemnización por perjuicios morales se tendrá en cuenta la pauta jurisprudencial que ha venido sosteniendo la Corporación desde la sentencia de 6 de septiembre de 2001, expedientes números 13232 y 15646, Consejero Ponente doctor Alier Eduardo Hernández Enríquez, donde se estableció que la tasación de dichos perjuicios se fijará en salario mínimos mensuales legales y ha considerado que la valoración del mismo debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y con apoyo en el arbitrio juris, y ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado”.

gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. Adquirirán el 35% de lo correspondiente a la víctima, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se indica: tendrán derecho al reconocimiento de 35 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 28 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 21 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 14 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 7 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 3,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. Se reconocerá el 25% de la indemnización tasada para el lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se señala: tendrán derecho al reconocimiento de 25 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 20 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 10 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 5 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 2,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). Se concederá el 15% del valor adjudicado al lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se presenta: tendrán derecho al reconocimiento de 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 12 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 9 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 6 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 3 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 1,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 1% e inferior al 10% (...)."

Así entonces, entiende el suscrito que la evaluación de la procedencia de los perjuicios morales solicitados, yace en el estudio del material probatorio aportado al expediente y la determinación de los porcentajes de gravedad de las lesiones sufridas por la hoy demandante.

Pretender supeditar el reconocimiento del perjuicio moral a la práctica de una prueba –no solicitada por las partes en el trámite- luego de culminado el proceso, se antoja por demás caprichoso, máxime cuando existen al interior del expediente elementos probatorios debidamente recaudados de los que se pudo echar mano a efectos de determinar el perjuicio moral causado a los actores.

Pretender recaudar un elemento probatorio de tal naturaleza luego de finalizado el proceso, abre cuando menos el debate de si efectivamente se encontraría ejecutoriada la decisión, o si al menos se dará el trámite a la prueba pericial con respecto a las partes, si habrá derecho a contradecir el dictamen, si el perito lo sustentará en audiencia, en qué audiencia se haría aquella hipotética sustentación, que recursos procederían y quien podría eventualmente conocer de ellos si se está en presencia de una decisión “debidamente ejecutoriada”.

En cambio, para la Sala, el informe pericial de clínica forense No. DSCSR-DRNORIENTE-03645-C-2016 da cuenta de una incapacidad definitiva por 60 días, sin que obre prueba en el plenario, ni solicitada por la parte actora, encaminada a demostrar un mayor perjuicio.

Por lo anterior, la Sala estima que el perjuicio debió tasarse y ubicarse en el segundo nivel de intensidad, razón por la cual se modificará la decisión, procediendo el reconocimiento así:

Siendo que el segundo nivel de intensidad prescribe el reconocimiento de perjuicios morales en cuantías equivalentes a 20, 10, 7, 5 y 3 SMMLV para la víctima directa y sus familiares, según el grado de consanguinidad y que la entidad accionada tiene la obligación de solventar el 50% de todas las eventuales condenas, se impondrá como perjuicio moral, lo siguiente:

DEMANDANTE	MONTO EN SMMLV
Juan Vanegas Carmona	10 SMMLV
Angelynn Vanegas Giraldo	2.5 SMMLV
Cecilia Carmona Pérez	2.5 SMMLV
Jorge Vanegas Ayala	2.5 SMMLV
Edwin Vanegas Carmona	1.75 SMMLV
Martha Vanegas Carmona	1.75 SMMLV

Así entonces, se modificará el numeral quinto de la parte resolutive de la providencia apelada, condenando a la accionada al pago de perjuicios morales en los términos antes consignados.

En ese sentido, no admite tampoco la Sala que el perjuicio causado y reconocido al actor a título de daño material sea liquidado hasta la fecha de esta sentencia, cuando del plenario se desprende apenas una incapacidad de 60 días; por lo que resulta procedente liquidar el perjuicio por ese lapso, de conformidad con lo que demostró el actor que percibía para la época de los hechos, esto es, \$998.500⁴⁵.

Así entonces, el perjuicio material causado en la modalidad de lucro cesante, será el monto resultante de la multiplicación del sueldo mensual que recibía el demandante por dos, al ser de 60 días la incapacidad demostrada, es decir,

⁴⁵ Véase folio 117 del expediente.

\$1.997.000; esta cifra –sin embargo, se reducirá a la mitad (\$998.500), en razón a la distribución de culpas en el presente asunto, y será indexada así:

$$Va = Vh * \frac{IPCf}{IPCi}$$

Donde Va equivalen al valor actual, Vh al valor histórico, que será multiplicado por el IPC final, es decir, del mes anterior al que se realiza esta condena; mientras que IPC inicial será el del mes en que ocurrieron los hechos. Así entonces:

$$Va = 998.500 * \frac{103.54}{91.18}$$

$$Va = 1.133.852,70$$

Así entonces, se modificará la decisión adoptada en instancia con respecto al daño material en la modalidad de lucro cesante y se reconocerá a favor del actor la cifra de un millón ciento treinta y tres mil ochocientos cincuenta y dos pesos con setenta centavos (\$1.133.852,70).

5.6.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO, ARTÍCULO 188 DEL CPACA.-

La Sala no condenará en costas, habida cuenta que no aparece de que se hubiesen causado, tal como lo exige el numeral 8º del artículo 365 del CGP , aplicable en materia contencioso – administrativa, por remisión expresa del artículo 188 del CPACA .

Al respecto, el H. Consejo de Estado dispuso:

“En este caso, nos hallamos ante el evento descrito en el numeral 4 del artículo 365 del C.G.P. Sin embargo, como lo ha precisado la Sala, esta circunstancia debe analizarse en conjunto con la regla del numeral 8, que dispone que “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”. En esas condiciones, se advierte que, una vez revisado el expediente, no existen elementos de prueba que demuestren o justifiquen las erogaciones por concepto de costas o agencias en derecho a cargo del ente demandado en ninguna de las dos instancias. Por lo tanto, se revoca la condena en costas en primera instancia y no se condena en costas en segunda instancia”.

DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR el ordinal sexto de la sentencia de dieciocho (18) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Valledupar, según lo expuesto en líneas pasadas.

SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal quinto de la sentencia de dieciocho (18) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Valledupar, que quedará así:

"(...) QUINTO: condenar al Municipio de Valledupar a pagar a los demandantes por perjuicio moral, las siguientes sumas:

DEMANDANTE	MONTO EN SMMLV
Juan Vanegas Carmona	10 SMMLV
Angelynn Vanegas Giraldo	2.5 SMMLV
Cecilia Carmona Pérez	2.5 SMMLV
Jorge Vanegas Ayala	2.5 SMMLV
Edwin Vanegas Carmona	1.75 SMMLV
Martha Vanegas Carmona	1.75 SMMLV

(...)"

TERCERO: MODIFICAR el ordinal cuarto de la sentencia de dieciocho (18) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Séptimo (7°) Administrativo de Valledupar, que quedará así:

"(...) CUARTO: CONDENAR al Municipio de Valledupar a pagar a favor del señor JUAND AVID VANEGAS CARMONA, a título de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma de un millón ciento treinta y tres mil ochocientos cincuenta y dos pesos con setenta centavos (\$1.133.852,70) (...)"

CUARTO: CONFIRMAR en sus demás partes la sentencia de dieciocho (18) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo de Valledupar, de conformidad con lo expuesto *ut supra*.

QUINTO: Sin condena en costas de segunda instancia, por no aparecer causadas.

SEXTO: En firme esta sentencia, DEVOLVER el expediente al Juzgado Séptimo (7°) Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, para lo de su competencia.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Este proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 163.


OSCAR IVAN CASTAÑEDA DAZA
MAGISTRADO


DORIS PINZÓN AMADO
MAGISTRADA


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
MAGISTRADO