



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

Santiago de Cali, doce (12) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente	76001-33-33-004- 2018-00091-00
Demandante	David Felipe Perafán Palomino y otros maria.fernandez@duquenet.com
Demandado	Distrito Especial de Santiago de Cali notificacionesjudiciales@cali.gov.co
Llamado en garantía	Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A notificaciones@gha.com.co
Litisconsortes cuasinecesarios	Zurich Colombia Seguros S.A notificaciones.co@zurich.com Axa Colpatria Seguros S.A notificaciones@gha.com.co Allianz Seguros S.A notificacionesjudiciales@allianz.co
Medio de control	Reparación Directa
Expediente	SAMAI Proceso Judicial (consejodeestado.gov.co) Código QR en el encabezado de esta providencia.
Asunto	Sentencia falla del servicio por hueco en la vía

SENTENCIA

Procede el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, de conformidad con el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a proferir sentencia en el medio de control instaurado por el señor **David Felipe Perafán Palomino y Otros** en contra del **Distrito Especial de Santiago de Cali**.

1. ANTECEDENTES

1.1 Declaraciones y Condenas¹

1.1.1 Solicitó que se condene a la Entidad demandada a reconocer y pagar a título **perjuicios morales** para David Felipe Perafán Palomino, Sandra Patricia Palomino Mera, Julio Alberto Perafán, Christian Alberto Perafán Palomino y Juliana Caterine Perafán Palomino el equivalente a 60 salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria del fallo.

1.1.2 Adicionalmente requirió que se condene a la Entidad demandada a reconocer y pagar 60 salarios mínimos mensuales vigentes al señor David Felipe Perafán Palomino a título de **perjuicios a la salud, daño corporal y fisiológico**.

¹ FI 248 al 254 Documento 01 Expediente digital

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

1.1.3 Por **afectación a los derechos constitucionales** al trabajo, vida digna y libre locomoción del señor David Felipe Perafán Palomino, solicita se condene a la Entidad al pago de 60 60 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

1.1.4 Como perjuicios materiales, en la modalidad de **lucro cesante** solicitó que se condene a la Entidad al pago estimado de \$60.682.909.

1.1.5 Que se condene a la Entidad demandada a indemnizar al demandante, a título de daño emergente, como una obligación de hacer, por cuanto no es posible cuantificar las citas médicas con especialistas, medicamentos y cirugías derivadas del accidente sufrido.

1.1.6 Que se declare al Distrito Especial de Santiago de Cali, administrativamente responsable por los daños y perjuicios causados a los demandantes.

1.1.7 Que como consecuencia se condene a la Entidad a pagarle a los demandantes los perjuicios señalados, sin perjuicio que resulte un mayor valor en aplicación de las reglas de equidad, ley o jurisprudencia, y los demás perjuicios que se puedan deducir de los hechos probados.

1.1.8 Que se condene a los demandados a pagar las costas que genere el proceso y las agencias en derecho.

1.1.9 Que se de aplicación a los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

1.2.- Hechos²: La causa petendi en la cual la parte actora sustenta sus peticiones de la siguiente manera:

El día 13 de marzo de 2016, siendo aproximadamente las 00:30, el señor David Felipe Perafán Palomino, transitaba en la motocicleta de placas ONM90D, quien también era titular de la licencia de conducción No. 765630006002670; así mismo señaló que conducía por la carrera 1D entre calles 71 B y 71 A de la ciudad de Cali, sin embargo, perdió el control de su vehículo debido a un hueco que se presentaba en la vía, por lo que sufrió graves lesiones en su cuerpo, en especial su extremidad inferior izquierda.

Indicó que en la vía donde ocurrió el accidente no había señales de peligro o cualquier tipo de señal que mostrara a los conductores respecto a la existencia de la irregularidad en la vía.

Que el señor Perafán Palomino fue trasladado a la Clínica Nuestra Señora de los Remedios, donde fue valorado y diagnosticado con trauma craneoencefálico y más de siete fracturas, lo que conllevó a que fuera intervenido quirúrgicamente, presentando a la fecha discapacidad permanente afectando su calidad de vida, al igual que su desempeño laboral.

Así mismo señaló que el accidente y las secuelas generadas, son imputables a la Entidad demandada, por cuanto le han producido al señor Perafán Palomino perjuicios morales, a la salud, constitucionales y materiales.

² FI 245 Documento 01 expediente digital

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

Que la familia del señor Perafán está conformada unida y solidariamente por su madre Sandra Patricia Palomino Mera, su padre Julio Alberto Perafán, su hermano Christian Alberto Perafán Palomino y su hermana Juliana Caterine Perafán Palomino, quienes se han visto afectados moralmente en sus relaciones como consecuencia del accidente, por lo que tienen derecho a la indemnización de perjuicios.

Finalmente mencionó que además de su incapacidad laboral, se ha visto incapacitado para realizar actividades cotidianas, como disfrute de su vida familiar generando a su grupo familiar un daño antijurídico que no tenían la obligación de soportar.

1.3.- Contestación de la Demanda:

1.3.1 Por el Distrito Especial de Santiago de Cali³:

El apoderado judicial de la Entidad señaló en síntesis que se opone a cada una de las pretensiones de la parte actora, precisando que el hecho se dio por culpa exclusiva de la víctima, por lo que no existe relación de causalidad directa, inmediata y exclusiva entre el hecho y el daño que sea imputable al Distrito Especial de Santiago de Cali.

Indicó que la parte actora se limita a señalar una responsabilidad al Municipio, además que se le condene al pago de sumas de dinero por perjuicios materiales, daño emergente y perjuicios morales, sin haber probado circunstancias de modo, tiempo y lugar, pues de los anexos de la demanda resulta claro que el demandante estaba desempeñando una actividad peligrosa, debiendo demostrar diligencia y cuidado; por lo que infirió que de la forma como ocurrió el accidente, fue la velocidad a la que se desplazaba el señor Perafán lo que no le permitió controlar el vehículo al pasar por el supuesto hueco, pues las heridas ocasionadas son excesivas.

Resaltó que adicionalmente debe probarse el estado técnico mecánico de la moto, pues se desconoce si se encontraba en buen estado, así como la experiencia del actor en la conducción en ese tipo de vehículos.

Aseveró que el daño existe, sin embargo, no es atribuible al demandado por haber una causal de exoneración como lo es la culpa exclusiva de la víctima al conducir sin las precauciones necesarias, demandando conducir con cuidado y a una velocidad permitida, pues el conductor en su actuar infringió las disposiciones del Código Nacional de Tránsito, pues la velocidad máxima permitida en área urbana es de 30 kilómetros por hora, por lo que si el conductor hubiese adoptado una conducta prudente, podría no haberse presentado el accidente o los daños hubiesen sido menores.

Argumentó que del informe de Policía No. A0003554434 dejó claridad de las condiciones de la vía, que para la vía se trató de un posible hueco y para el conductor de falta de práctica y experiencia, tal como lo manifestó el guarda de tránsito.

Recalcó que del mismo informe se encontró que la vía se encontraba correctamente iluminada con sus respectivas señales de tránsito, como también hizo referencia a la

³ FI 306 a 338 Documento 01 Expediente digital

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

huella de arrastre de 19.35 metros después de caer, lo que indica el exceso de velocidad al momento del accidente, sin que se observara huella de frenado en aras de prevenir el accidente; así mismo se precisó que el conductor no portaba licencia de conducción, como tampoco fue realizada la prueba de alcoholemia.

Formuló como excepciones las que denominó: *"EXCEPCION DE INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR CARENCIA DE NEXO CAUSAL QUE COMPROMETA AL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI CON LOS PRESUNTOS PERJUICIOS MATERIALES RECIBIDOS POR LA PARTE ACTORA", "CARENCIA DE LA ACCIÓN" y "CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA"*.

1.3.2 Por la llamada en garantía Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A⁴:

El apoderado judicial de la aseguradora, señaló que se opone a la declaración de responsabilidad, en razón a que la parte actora no ha logrado acreditar los elementos estructurales de dicha declaración.

Indicó que corresponde al demandante probar la existencia del daño y que el mismo es atribuible a quien llama a responder, por lo tanto, debe ser probada la estructuración causal, sin embargo, no existen fundamentos facticos y jurídicos que permitan la prosperidad de las declaraciones y condenas, pues la imputación debe ser probada a partir de criterios técnicos objetivos.

Precisó que la parte actora pretende estructurar dicho requisito a través de fotografías de un presunto hueco, no obstante, no existen elementos que permitan inferir que las fotos hacen referencia al hueco que causó la caída, que este existiera para el día que ocurrieron los hechos, o que se ubicara la dirección indicada y demás circunstancias de modo, tiempo y lugar.

Finalmente, manifestó que es cierto que el municipio ampara la responsabilidad extracontractual a través de la póliza de responsabilidad civil No. 1501215001154, no obstante, su cobertura no opera automáticamente, por lo que tendrá que estudiarse cada una de las condiciones que rigen y delimitan el amparo.

Formuló las excepciones que denominó: *"INEXISTENCIA DE COBERTURA Y CONSEQUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN A CARGO DE MI RESPRESENTADA COMO QUIERA QUE NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO", "COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD", "LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD, CONDICIONES DEL SEGURO Y DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO", "LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 1501215001154 EXISTE UN DEDUCIBLE QUE SE ENCUENTRA A CARGO DEL ASEGURADO" Y "EXCLUSIONES DE LA PÓLIZA"*.

⁴ Documento en PDF No. 12 del expediente digital.

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
 Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
 Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
 Medio de Control: Reparación Directa

1.3.3 Por el litisconsorte cuasinecesario Zurich Colombia Seguros S.A⁵

El apoderado judicial de la aseguradora, como cuestión preliminar planteó que la obligación como coaseguradora solo podrá consistir en el 22% de la suma a la cual sean eventualmente condenadas las coaseguradoras.

Por otra parte, manifestó que se opone a las pretensiones al carecer de sustento probatorio que permita concluir que lo narrado sucedió, que los elementos de la responsabilidad civil están acreditados y que los perjuicios reclamados se sufrieron.

Propuso como excepciones la siguientes: "COADYUVANCIA DE LAS EXCEPCIONES FORMULADAS FRENTE A LA DEMANDA POR EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI", " RUPTURA DEL NEXO CAUSAL: CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA", "INEXISTENCIA DE FALLA IMPUTABLE AL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI", " INEXISTENCIA O SOBRESTIMACIÓN DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS", INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADO Y POR LO TANTO NO SE HA CONFIGURADO EL SINIESTRO CUBIERTO EN LA PÓLIZA", "LA RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA SE ENCUENTRA LIMITADA AL VALOR DE LA SUMA ASEGURADA", "COASEGURO", " LA COBERTURA DE LA PÓLIZA SE CIRCUNSCRIBE A LOS TÉRMINOS DE SU CLAUSULADO", "AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA" Y "PRESCRIPCIÓN"

1.3.4 Por el litisconsorte cuasinecesario Axa Colpatría S.A

A través de apoderado judicial, la aseguradora dio contestación precisando que se opone a la prosperidad de las pretensiones declarativas y condenatorias solicitadas por la actora, pues no ha logrado acreditar los elementos que permiten que confluyan las declaraciones.

Precisó que la imputación debe probarse a partir de criterios técnicos objetivos que no generen incertidumbre, sin embargo, la parte actora pretende estructurarlas con fotografías de un presunto hueco, sin que con ello se pueda inferir que fuera el hueco que generó el accidente, en el día y las circunstancias de modo, tiempo y lugar.

En cuanto a los perjuicios materiales, manifestó que no obra prueba alguna en el expediente que determine los ingresos laborales del señor Perafán, por lo que el apoderado incumplió con la carga procesal, pues es quien tiene la facilidad de demostrar lo que percibió el causante, por lo que solicitó denegar las pretensiones indemnizatorias de la demanda.

Propuso como excepciones *INEXISTENCIA DE COBERTURA Y CONSECUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN A CARGO DE MI RESPRESENTADA COMO QUIERA QUE NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO*, "COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD", "LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD, CONDICIONES DEL SEGURO Y DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO", "LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 1501215001154 EXISTE UN DEDUCIBLE QUE SE ENCUENTRA A CARGO DEL ASEGURADO" Y "EXCLUSIONES DE LA PÓLIZA".

1.3.5 El litisconsorte cuasinecesario Allianz seguros S.A guardó silencio.

⁵ Documento 11 expediente digital

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

1.4 Alegatos:

1.4.1 Por la parte demandante⁶:

Precisó que la aseveración de falta de experticia del señor Perafán Palomino es totalmente falsa, pues se acreditó que el demandante si contaba con la licencia de condición tal como obra en el expediente, señalando que carece de fundamento la hipótesis rendida por el agente de tránsito, argumentando que la única hipótesis acreditada es que el accidente se produjo como consecuencia del hueco en la vía, tal como se evidencia en el croquis, material fotográfico y prueba testimonial rendida por la señora Danis Daniela Diket Hernández, en lo demás reiteró las afirmaciones realizadas.

1.4.2 Por Zurich Colombia Seguros S.A⁷:

La Entidad demandada a través de su apoderado judicial, reiteró los argumentos expuestos en la contestación, adicionando que de conformidad con la póliza en lo que respecta al amparo de responsabilidad civil extracontractual, el deducible corresponde al 15% de la pérdida mínimo 40 S.M.L.M.V, señalando que, si no se llega a tener en cuenta, se desconocería el artículo 1602 del Código Civil.

1.4.3 Por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A⁸

El apoderado de la Entidad, entre otras manifestaciones, precisó que se acreditó el hecho exclusivo y determinante de la víctima como eximente de responsabilidad, toda vez que, del informe policial de accidentes de tránsito, se pudo establecer la huella de arrastre de 19.35 metros después de su precipitación al suelo, sin que se evidenciara huella de frenado, pudiendo inferir que hubo exceso de velocidad mientras conducía el demandante y adicionalmente en la historia clínica se aprecia que el señor Perafán se encontraba en estado de alicoramiento, por lo que los hechos carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía.

1.4.4 Por Axa Colpatria Seguros S.A⁹

El apoderado de la Asegurado, igualmente señaló que se demostró la culpa exclusiva de la víctima, como también indicó respecto a la huella de arrastre y estado de alicoramiento del demandante, sin embargo, precisó respecto al coaseguro, el porcentaje correspondiente de cada una de las aseguradoras ante el riesgo y el deducible a cargo del Distrito en caso de una eventual condena; no obstante, solicitó al despacho denegar las pretensiones de la demanda.

⁶ Índice 00063 Samai

⁷ Índice 00061 Samai

⁸ Índice 00065 Samai

⁹ Índice 00066 Samai

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

2.- CONSIDERACIONES

2.1 Competencia

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda de reparación directa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011, modificada por el artículo 30 de la Ley 2080 de 2021.

2.2 Problema Jurídico:

De conformidad con el litigio planteado por el Despacho y para poder adoptar una decisión de fondo en el presente asunto, le corresponde al Juzgado establecer si la parte demandada es administrativa y patrimonialmente responsable de los perjuicios reclamados por la parte demandante como consecuencia de las lesiones causadas al señor DAVID FELIPE PERAFAN PALOMINO, en un accidente de tránsito ocurrido el 13 de marzo de 2016 atribuido a un hueco y/o irregularidad en la vía ubicada en la carrera 1D entre calles 71B y 71A de la ciudad de Cali. En el evento que convenga la responsabilidad de la demandada, deberá establecerse si están o no acreditados los perjuicios cuya indemnización se pretende.

En caso afirmativo, deberá establecerse si están o no acreditados los perjuicios cuya indemnización se pretende y la responsabilidad de los llamados en garantía.

2.3 Excepciones:

Sobre las excepciones formuladas tanto por la Entidad demandada, como las llamadas en garantía, debe señalarse que la excepción en sentido amplio, es todo medio de defensa que propone el demandado frente a las pretensiones del actor; no obstante, en estricto sentido se puede afirmar que el fenómeno exceptivo viene a implicar un hecho que por sí mismo tiene el poder jurídico de enervar la pretensión del demandante, y cuya formulación puede hacerla el demandado o reconocerla de oficio el juez; las excepciones son hechos impeditivos, modificativos o extintivos que traen como consecuencia que la relación jurídica no produzca efectos legales.

Frente a las excepciones de mérito formuladas por la Entidad demandada, el Despacho considera que las mismas no ameritan un pronunciamiento distinto al que ha de hacerse al resolver el fondo del presente asunto, pues estas tienden solamente a rechazar las pretensiones y a oponerse a las mismas.

2.4 Tesis del despacho

La decisión del Despacho en el asunto de la referencia será la de negar las pretensiones de la demanda, atendiendo la ausencia probatoria respecto de la manera cómo ocurrieron los hechos objeto de controversia, lo que impide a esta judicatura realizar una imputación fáctica y/o jurídica a la entidad demanda, dado que el acervo probatorio no ofrece convicción sobre los cuestionamientos efectuados en el libelo introductorio.

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
 Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
 Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
 Medio de Control: Reparación Directa

2.5. Marco general sobre la responsabilidad del Estado:

El artículo 90 de nuestra Constitución Política¹⁰ consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado.

El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento. En otras palabras, es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho¹¹, que contraría el orden legal¹² o que está desprovista de una causa que la justifique¹³, resultando que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida¹⁴, violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto resulta violatorio del ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre, de donde la antijuridicidad del daño deviene del necesario juicio de menosprecio del resultado y no de la acción que lo causa.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el daño especial, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto¹⁵.

Así las cosas, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

2.6 Régimen de responsabilidad patrimonial del Estado por accidentes de tránsito por la omisión en el cumplimiento de los deberes de conservación, mantenimiento, recuperación de las carreteras y señalización de las vías públicas.

Sobre la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia de la desatención, omisión o inactividad de las autoridades públicas encargadas de la conservación, mantenimiento y señalización de las vías, la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁶ ha señalado que el fundamento de imputación aplicable es el de la falla del servicio.

En este sentido, la Sección Tercera de la Corporación en cita ha puntualizado que es

¹⁰ "Artículo 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".

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 2 de marzo de 2000. Rad.: 11945

¹² Cfr. De Cupis. Adriano. Teoría General de la Responsabilidad. Traducido por Ángel Martínez Sarrión. 2ª ed. Barcelona: Bosch Casa Editorial S.A.1975. Pág.90.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de noviembre de 1999, Rad.: 11499; Sentencia del 27 de enero de 2000, Rad.: 10867

¹⁴ Cosso. Benedetta. Responsabilità della Pubblica Amministrazione, en obra colectiva Responsabilità Civile, a cargo de Pasquale Fava. Pág. 2407, Giuffrè Editore, 2009, Milán, Italia.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C, sentencia de 18 de mayo de 2017, rad.: 36.386.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de agosto de 2007, expediente 27434, MP Mauricio Fajardo Gómez.

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

necesario efectuar, de un lado, el contraste entre el contenido obligatorio que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado y, de otro, el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto¹⁷.

En consecuencia, para predicar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por las deficiencias u omisiones en la señalización y mantenimiento de vías públicas es indispensable comprobar la falla en el servicio consistente en el desconocimiento de los deberes de la administración de vigilar la realización de las obras públicas, controlar el tráfico vehicular en calles y carreteras y prevenir los riesgos que tales actividades generan¹⁸.

Por otra parte, es menester resaltar que, el artículo 17 de la Ley 105 de 19935 dispuso que hacen parte de la infraestructura distrital municipal de transporte, las vías urbanas, suburbanas y aquellas que sean propiedad del municipio, a su turno, el artículo 19 ibidem, dispone que corresponde a la Nación y a las entidades territoriales la construcción y conservación de todos y cada uno de los componentes de su propiedad.

2.7 Análisis del Despacho:

Teniendo claro el cuadro fáctico, acorde con el régimen de responsabilidad sobre el cual debe girar el estudio del presente asunto y con base en el material probatorio recaudado, procede el despacho a establecer si se estructuran o no los presupuestos que tal régimen contempla.

2.7.1 Del Daño:

En atención al material probatorio obrante en el expediente, se tienen debidamente demostrados los siguientes hechos:

Obra en el expediente historia clínica¹⁹, perteneciente al señor David Felipe Perafán Palomino, en la cual se anotó que el día 13 de marzo de 2016, fue atendido en la Clínica Nuestra Señora de los Remedios, quien ingresó por urgencias, haciendo la siguiente descripción:

“Motivo de Consulta:

USUARIO QUE INGRESA POR PARAMEDICOS POR PRESENTAR ACCIDENTE DE TRANSITO AL PARECER MOTOCICLISTA QUE CHOCA CONTRA EL ANDEN PRESENTANDO TCE MODERADO CON HERIDA PARIETAL DERECHA Y TRAUTA EN TORAX, LACERACIONES MULTIPLES EN ESTADO DE ALICORAMIENTO”

Igualmente, obra dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral del 23 de julio de 2020²⁰, realizada al demandante Daniel Felipe Perafán Palomino, en la cual

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 27 de febrero de 2013, expediente 25285, MP Jaime Orlando Santofimio Gamboa

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 22 de noviembre de 2017, expediente 49775, MP Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁹ Fl 41 Documento 01 Expediente digital

²⁰ Índice 00042 Samai

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
 Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
 Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
 Medio de Control: Reparación Directa

Aunado a lo anterior, en el mismo informe visible a folio 23 de documento 01 del expediente digital, el Agente de Tránsito indicó lo siguiente: "(...) *se realiza labor de campo y se establece como causa probable 306 hueco en la vía y 139 para conductor, falta de práctica o habilidad para reaccionar ante situación de peligro, en la escena se puede evidenciar que el vehículo además viene bastante impulsado, pues se observa de (sic) huella de arrastre 19.35 mts. La falta de práctica o habilidad se sustenta en que el conductor no ha obtenido licencia de conducción en cual es el documento que lo acredita y autoriza a conducir*". Lo anterior fue reiterado en la casilla No. 13²⁴ en la parte de "OBSERVACIONES"

Ahora bien, en audiencia de pruebas del día 23 de enero de 2024²⁵, la señora Danis Daniela Dicet, quien era la acompañante del señor Perafán el día de los hechos²⁶, manifestó lo siguiente:

*Preguntado: hágame un recuento en torno a cómo ocurrió el accidente. Respondió: (...) yo soy conocida de Felipe Perafán por medio de la esposa Estefanía Anzola, ellos vivían juntos en un apartamento ahí cerca donde ocurrió el accidente, ese día ella me invitó a la casa, al apartamento de ellos (...) yo fui estuvimos toda la tarde, toda la noche, y llegó un momento pues en el que yo tenía que irme, Estefanía le pidió el favor a Felipe que me llevara a mi casa, salimos, nos colocamos los cascos y en ese momento **a la vuelta de ese conjunto de esa unidad, surgió el accidente por medio de un hueco, por esquivarlo, me caí yo, había muy poca iluminación en ese entonces y procede también a caerse él con la moto.** Preguntado: El día del accidente que usted dice que presenció ¿usted iba como parrillera en la moto? Respondió: Si señor. Preguntado: ¿iba con él en la motocicleta? Respondió: Yo iba con él en la moto, si, él iba conduciendo la motocicleta. Preguntado: ¿Ese hueco que usted indica que trataron de esquivar y que ocasiona el accidente tenía algún tipo de señalización de peligro? Respondió: No, no había ninguna demarcación (...) Preguntado: ¿Usted recuerda que características tenía ese hueco (...)? Respondió: Era un hueco bastante grande, (...) estaba lleno de arenilla (...). Preguntado: **¿Ese día ustedes, él señor David Felipe Perafán consumió algún tipo de bebida alcohólica o sustancia psicoactiva? Respondió: No.** Preguntado: ¿Usted auxilió al señor David Felipe Perafán inmediatamente ocurrió el accidente? Respondió: cuando ocurrió el accidente que yo me caí primero, yo me levanto, yo procedo a levantarme, esa fue mi reacción y lo miro a él en un estado inconsciente y empiezo a pedir ayuda, llegaron algunas personas, esas personas me colaboraron llamando a la ambulancia y llamaron también al tránsito (...) Preguntado: ¿usted nos podría informar a qué horas ocurrió el accidente de tránsito? Respondió: (...) ya iban a ser las doce, doce y media de la noche más o menos. (...)*

Se debe de resaltar que la señora Danis Daniela Dicet fue la única testigo que rindió declaración sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar del acontecer del accidente de tránsito.

Además, se precisa que el apoderado de la entidad Zurich Colombia Seguros S.A formuló tacha contra el testigo GUSTAVO ADOLFO CARDENAS PERAFAN²⁷, señalando grosso modo que, por ser primo de la víctima se veía comprometida la credibilidad e

²⁴ Fl 19 íbidem

²⁵ Documento No. 22 expediente digital – Minuto 8:09

²⁶ Cuadrícula 09 informe de tránsito Fl 19 Documento 01 expediente digital

²⁷ Documento No. 22 expediente digital – Minuto 33:11

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

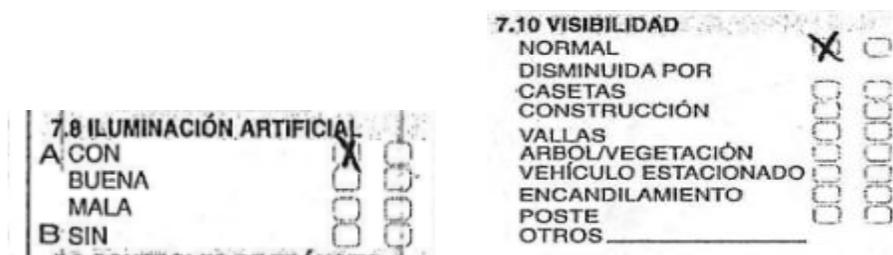
imparcialidad. Conforme a lo anterior, sería oportuno resolver sobre la tacha en los términos del artículo 211 del CGP, no obstante la declaración por él rendida solo hizo referencia a los perjuicios morales y afectación física del señor Perafán Palomino y, atendiendo las resultas del proceso, resulta inane resolverla por sustracción de materia.

Por todo lo expuesto, se encuentra probado que en efecto el señor Perafán Palomino el día 13 de marzo de 2016 se encontraba conduciendo la motocicleta de placas ONM90D, con su acompañante la señora Danis Daniela Dicet; sin embargo, siendo aproximadamente las 12:30 de la noche, colisiona en la carrera 1D entre calles 71A y 71B, donde también quedó demostrado que producto del accidente el señor Perafán sufrió diversas lesiones las cuales se encuentran registradas en las historias clínicas aportadas.

Ahora bien, se hace necesario precisar que del Informe Policial de Tránsito, se advierte como causa hipotética del siniestro un hueco en la vía y falta de pericia del conductor, por lo que una vez analizado a detalle el croquis con sus anotaciones, se evidencia la inconsistencia en la vía, no obstante, llama la atención la huella de arrastre que dejó el vehículo posterior al accidente, pues esta fue de 19.35 metros, distancia que permite inferir a este operador el exceso de velocidad, la cual no le permitió al conductor maniobrar con eficacia o haber facilitado una rápida detección de las circunstancias que se presentan de forma intempestiva.

Vale la pena señalar que dicha situación fue observada por el Agente de Tránsito, pues en la descripción del informe detalla que venía "bastante impulsado", lo que denota en su experiencia que la probabilidad del accidente se debió a la velocidad en la que conducía el señor Perafán; no obstante, respecto a la afirmación de "falta de práctica o habilidad", se evidencia que al plenario fue aportada copia de la licencia de conducción No. 76563-8002670²⁸ con fecha de expedición de octubre de 2009, y oficio del 09 de agosto de 2016, en la cual la Unión Temporal Servicios Integrados de Pradera²⁹, indico que la licencia se encontraba vigente, expedida para la cédula de ciudadanía No. 1.107.064.829 correspondiente al señor Perafán Palomino, lo que prueba que el conductor si contaba con el documento vigente, por lo que no es probable que el señor Perafán no tuviese práctica al momento de conducir el vehículo.

Por otra parte, y en cuanto a las condiciones de la vía, la única testigo de los hechos Danis Daniela Dicet, manifestó que en la vía había poca iluminación, sin embargo, tanto en el informe como en el registro fotográfico realizado momentos después de los hechos, se evidencia que el alumbrado público de la zona se encontraba en funcionamiento veamos³⁰:



²⁸ Fl 238 Documento 01 Expediente digital

²⁹ Fl 35 Documento 01 Expediente digital

³⁰ Fl 18 Documento 01 Expediente digital

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa



Adicionalmente, se hace necesario señalar que otro factor que pudo ser determinante en la ocurrencia de los hechos, fue el aparente estado de alicoramiento en el que se encontraba el señor Perafán Palomino, pues a pesar que la única testigo fue explícita en señalar que el citado señor no había consumido algún tipo de bebida alcohólica o sustancia psicoactiva y, si bien el examen de toxicología no fue realizado, de la atención recibida en la clínica se percibió su condición, tal como quedó asentado en diversas anotaciones de la historia clínica donde se indicó que³¹:

DATOS CLINICOS	
Motivo de Consulta:	USUARIO QUE INGRESA TRAIIDO POR PARAMEDICOS POR PRESENTAR ACCIDENTE DE TRANSITO AL PARECER MOTOCICLISTA QUE SE CHOCA CONTRA EL ANDEN PRESENTANDO TCE MODERADO CON HERIDA PARIETAL DERECHA Y TRAUMA EN TORAX, LACERACIONES MULTIPLES EN ESTADO DE ALICORAMIENTO
Plan:	Paciente que sufre accidente de transito, no sabemos el tiempo del suceso entra en aparente estado alicoramiento - olor a alcohol-, trraido por paramedicos presenta herida temporoparietal der de aprox 15cm con perdida de tejido Adicionalmente posible fx maxilar, con sangrado moderado se inicia protocolo trauma

Frente al valor indiciario que tendría esta mención sobre el estado del señor Perafán Palomino, el Despacho acoge lo reseñado en la historia clínica el cual es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención, así lo ha sostenido el Consejo de Estado al señalar:

Al respecto, el Consejo de Estado ha sostenido que la historia clínica contiene no solo la descripción del estado de salud de quien consulta, sino que también refleja la secuencia de los procedimientos que se realizan tanto por el médico tratante como por el equipo de salud

³¹ Fl 41 y 94 Documento 01 Expediente digital

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

-enfermeras y auxiliares-, de allí que en la historia clínica se reflejen los actos médicos - diagnóstico y tratamiento-, la evolución del paciente y la atención paramédica³².

Sobre esa base, el historial médico da cuenta de la relación médico-paciente, al describir cronológicamente la atención recibida de parte del personal de salud. En este caso particular, lo que advierte dicho documento sobre el estado del paciente es que se encontraba en "aparente estado de alicoramiento" y para controvertir ello, solo se allegó una única testigo que afirma lo contrario, sin que sea posible establecer de forma clara las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que ocurrió dicho suceso. En estas condiciones, la declaración que controvierte la historia clínica, no permite dar por acreditadas las condiciones reales en la que se encontraba el señor Daniel Felipe Perafán Palomino.

A la par, recuérdese que el Código Nacional de Tránsito Terrestre define la embriaguez (art. 2) como un estado de alteración transitoria de las condiciones físicas y mentales, causada por intoxicación aguda, **que no permite una adecuada realización de actividades de riesgo**, de ahí que como reproche a tal conducta, se sancione incluso con grado cero de alcoholemia (entre 20 y 39 mg de etanol/100 ml de sangre total), tal como lo establece el artículo 152 del mismo estatuto.

Por ello, es que se ha hecho tanto hincapié en esta providencia sobre la necesidad de establecer el estado en el que se encontraba el señor Perafán Palomino al momento del accidente, pues las afecciones que genera el consumo de bebidas alcohólicas son determinantes para instituir los elementos estructurales de imprevisibilidad, irresistibilidad, exclusividad y exterioridad en que se cimienta la causa extraña excluyente de responsabilidad. Precisamente, el Consejo de Estado ha señalado que una persona que ha ingerido bebidas embriagantes tarda mucho más de lo normal en reaccionar adecuadamente ante circunstancias imprevistas, así:

"La experiencia indica que el alcohol, **incluso en dosis pequeñas**, deprime los centros coordinadores del cerebro y retarda sensiblemente las reacciones normales de toda persona. En consecuencia, a pesar de su aparente lucidez mental y de su habilidad, una persona que ha ingerido bebidas embriagantes tarda mucho más de lo normal en reaccionar adecuadamente ante circunstancias imprevistas, lo cual constituye una causa **constante de numerosos y graves accidentes de tránsito**; los trastornos neuromusculares (como retardos en las reacciones sicomotoras, disminución de la atención y perturbación de los reflejos con alargamiento de tiempo de reacción), ocurren mucho antes de que aparezcan los síntomas de ebriedad, de modo que ni el conductor ni quienes lo acompañan se dan cuenta del trastorno hasta que irrumpe una circunstancia imprevista que demanda decisión y reacción rápidas, pero ya entonces ellas se tornan imposibles, porque hay alcohol en el organismo, así sea en pequeña cantidad "³³

³² Al respecto consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencias del 20 de febrero de 2020, exp. 48565, M.P. Martha Nubia Velásquez y del 30 de julio de 2021, exp. 51.215, M.P. María Adriana Marín

³³ ARANGO PALACIO Mario, 'Control de Conductores Alicorados', Minsalud, Medellín, 1974, página 2." reiterado en estas sentencias Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 26 de enero de 2011, expediente 18653, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Reiterada en sentencia de 23 de mayo de 2012, expediente 22681 y, recientemente, en la sentencia de 3 de octubre de 2019, expediente 48572, ambas con ponencia del consejero Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

Por dicho motivo, con alto grado de probabilidad se puede inferir que en la producción del daño existieron otras causas eficientes y determinantes en la producción del daño, como lo fue el aparente estado de alicoramiento del señor Perafán Palomino, pues no cabe duda de que era la víctima la que se encontraba en la posibilidad real y efectiva de interrumpir el proceso causal del siniestro, de estar atento al desarrollo de la actividad peligrosa que se encontraba realizando, con la agilidad, destreza y pericia que es propia de la conducción de automotores.

Teniendo en cuenta lo manifestado hasta aquí, y de acuerdo con lo probado en el proceso, puede concluirse que el señor Daniel Felipe Perafán Palomino (Q.E.P.D), participó activamente en el accidente en el que resultó lesionado, pues como bien quedó demostrado, al estar la vía en óptimas condiciones de visibilidad, era previsible el riesgo ante un obstáculo, sin embargo, la imprudente conducción por velocidad y el aparente estado de alicoramiento, impidieron que afrontara el peligro con la pericia y destreza exigida al momento de realizar una actividad peligrosa como lo es la conducción de vehículos automotores, evidenciando con ello la culpa exclusiva de la víctima.

Respecto al eximente de responsabilidad mencionado, el Consejo de Estado se refirió a su configuración en los siguientes términos³⁴:

“(...) cuando se alega el hecho o la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad, no cualquier actuación de esta puede generar un verdadero rompimiento de la imputación de la responsabilidad. Justamente, para que la culpa de la víctima rompa la imputación existente hasta ese momento entre una acción u omisión de la administración y un daño antijurídico, debe acreditarse **que el hecho atribuible a la víctima fue determinante en la realización del mismo**, y que fue un evento irresistible, imprevisible y exterior respecto del demandado. Entonces, cuando se cumplen estos elementos de juicio, se configura el hecho o la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad y, desde el punto de vista jurídico, impide realizar la imputación del daño a la Administración.”

Así las cosas, a pesar de la dificultad probatoria de eventos como el que se alega por los demandantes como causantes del accidente de tránsito, lo cierto es que no se puede desconocer la necesaria acreditación de indicios o medios de prueba así sean indirectos que permitan acreditar su dicho.

Se precisa que de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso (CGP), «[...] *incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*», y en el sub lite, la parte demandante omitió acreditar con los mencionados indicios, controvertir de forma efectiva lo señalado en i) la historia clínica y ii) el informe de accidente de tránsito.

En conclusión, no es posible atribuirle responsabilidad al demandado, pues se presenta rompimiento del nexo causal por una culpa exclusiva de la víctima que, en las condiciones expuestas, se debe catalogar como causa directa y exclusiva del daño.

³⁴ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C Consejero Ponente: Nicolás Yepes Corrales Bogotá D.C., Cuatro (4) De Diciembre De Dos Mil Veintitrés (2023) Referencia: Reparación Directa Radicación: 2000123310002011003640 (57911).

Radicación: 76001-33-33-004-2018-00091-00
Demandante: David Felipe Perafán Palomino y otros
Demandado: Distrito Especial de Santiago de Cali
Medio de Control: Reparación Directa

3. Costas:

El Art. 188 de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, estableció que *"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. **En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.**"*

Al respecto, con ocasión al cambio introducido por el legislador en la materia, indica que en las sentencias proferidas a la luz de la nueva normativa se deberá analizar la conducta realizada por las partes en el proceso, entre ello, si se presentó o no carencia de fundamentación jurídica conforme a lo señalado en el inciso 2º del citado artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

Así, no puede pasarse por alto la exigencia prevista en las normas sustanciales y procedimentales que regulan la materia, lo que implica -necesariamente- una valoración subjetiva de la conducta de la parte demandante. De manera que, en el caso concreto, no hay lugar a la condena en costas por cuanto la demanda no careció manifiestamente de fundamento legal, así como tampoco se advirtió una conducta temeraria o de mala fe.

Además, no se encuentran probados los gastos o expensas del proceso ni las agencias en derecho, por lo que el despacho se abstendrá de imponer condena en costas en el presente asunto.

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

4. FALLA:

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme esta providencia, archívense las diligencias dejando las constancias del caso, previas las anotaciones en el aplicativo Samai.

CUARTO: Contra esta providencia procede el recurso de apelación de conformidad con el artículo 243 del CPACA, modificado por el Art. 62 de la Ley 2080 de 2021 y de acuerdo con las reglas del 247 ib., modificado por el Art. 67 de la Ley 2080 de 2021.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente por Samai)
JONATAN GALLEGO VILLANUEVA
JUEZ