

**JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO, FALLA DEL SERVICIO Y
CONCURRENCIA DE CULPAS, CON CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA EN
ACCIDENTE DE TRANSITO**

STHEFANIA VASQUEZ ECHEVERRI



**UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SANTIAGO DE CALI
2018**

**JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO, FALLA DEL SERVICIO Y
CONCURRENCIA DE CULPAS, CON CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA EN
ACCIDENTE DE TRANSITO**

STHEFANIA VASQUEZ ECHEVERRI

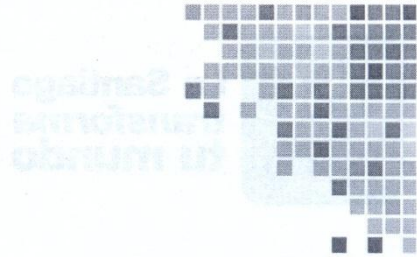
**Ensayo presentado como requisito para optar al título de especialista en Derecho
Administrativo**



**UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SANTIAGO DE CALI
2018**



**La Santiago
transforma
tu mundo**



**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
(PRESENCIAL)**

ACTA DE APROBACIÓN NO. 55

En Cali, a los (28) días del mes de febrero del año 2018, en la oficina de la Coordinación de la Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad Santiago de Cali, se reunieron en calidad de evaluador, el profesor: **CARLOS FEDERICO RENGIFO MUÑOZ** (los) estudiantes (s) **STHEFANIA VASQUEZ ECHEVERRI**, identificado (da) con **C.C 1144046178** con el trabajo titulado: **“JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO, FALLA DEL SERVICIO Y CONCURRENCIA DE CULPAS, CON CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO”**

Inicialmente el (los) autor (es) hizo (hicieron) una exposición de su trabajo explicando el contenido y el método investigativo; luego el evaluador interrogó ampliamente a los alumnos sobre el tema y sus respuestas fueron satisfactorias, razón por la cual le fue dada la aprobación al trabajo y declarado debidamente sustentado.

Se declara entonces cumplido con el requisito de grado.


CARLOS FEDERICO RENGIFO MUÑOZ
Evaluador


STHEFANIA VASQUEZ ECHEVERRI
Examinado


VIVIANA MARCELA GONZÁLEZ MUÑOZ
Coordinadora
Especialización en Derecho Administrativo



ISO 9001: 2008
BUREAU VERITAS
Certification



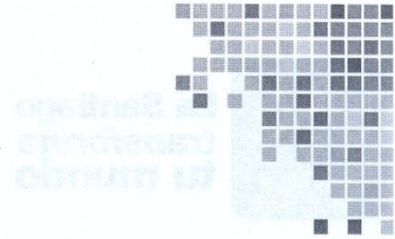
ONAC
ACREDITADO
SEGUN ISO 9001
Y ISO 9004

Calle 5a Carrera 62 Campus Pampalinda A.A. 4102 / Teléfono: PBX 5183000
web: www.usc.edu.co / Nit. 890.303.797-1 / Santiago de Cali - Colombia





La Santiago
transforma
tu mundo



NOTA DE ACEPTACIÓN

[Handwritten Signature]
Evaluador Trabajo de Grado

[Handwritten Signature]
Coordinadora de la Especialización



Calle 5a Carrera 62 Campus Pampalinda A.A. 4102 / Teléfono: PBX 5183000
web: www.usc.edu.co / Nit. 890.303.797-1 / Santiago de Cali - Colombia



CONTENIDO

INTRODUCCION.....	5
1.GENERALIDADES.....	7
1.1 RESPONSABILIDAD OBJETIVA ESTATAL.....	9
1.2ACTUALMENTE.....	13
CONCLUSIONES.....	21
BIBLIOGRAFIA.....	24

RESUMEN

En el país en los últimos tiempos se ha notado un gran interés en reconocer que la libre locomoción es un derecho constitucional, así como que este se desarrolle con la seguridad y certeza que las vías sean óptimas para su tránsito, por esta misma razón, el artículo 74 del decreto 77 de 1987 y el artículo de 76.4.1 de la Ley 715 de 2001le han otorgado a los entes territoriales la obligación de la conservación y el mantenimiento de las vías que hacen parte de su perímetro urbano.

En cuanto a las vías que se encuentran determinadas como de orden nacional su conservación y mantenimiento es responsabilidad de la Nación, por medio de la Red Nacional de Carreteras a cargo del Instituto Nacional de Vías, responsabilidad otorgada a través de la Ley 105 de 1993, el artículo de 76.4.1, inciso 2, de la Ley 715 de 2001 y el decreto 1735 de 2001.

A pesar de la amplia normatividad existente que pretende responsabilizar a los entes territoriales y nacionales, de la necesidad de conservación y mantenimiento de las vías, la realidad que viven nuestras carreteras pertenecientes al perímetro urbano y a las zonas rurales es distante a lo que debería ser, debido a que no es extraño percibir en ellas constantes huecos o baches, falta de iluminación en las calles y señalización, originándose con ello un aumento en los accidentes de tránsito.

Palabras claves:

Falla del servicio, concurrencia de culpas, culpa exclusiva de la víctima, accidente de transito

INTRODUCCION

Gracias al progreso de la responsabilidad del Estado, la Constitución Política de 1991 consagra en su artículo 90 el fundamento principal para la existencia de la acción de reparación directa, en donde se reconoce como responsable al Estado de los daños antijurídicos y las cargas publicas que el ciudadano no se encuentra legalmente obligado a soportar, a causa de la acción u omisión de las autoridades públicas, como sería en este caso en especial la falta de observancia y cuidado de la malla vial, la debida señalización e iluminación de las vías. (Corte Constitucional, Sentencia C-333, 1996)

Frente a la acción de reparación directa es donde se centra el interrogante del proyecto de investigación, es decir, el modo en que el Juez Administrativo falla este tipo de litigios, en los cuales puede llegar a direccionar su sentencia de tres posibles maneras, la primera es reconociendo la responsabilidad total del Estado y favoreciendo al accionante, la segunda, es la aplicación de alguno de los eximentes de responsabilidad estatal (culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, fuerza mayor o caso fortuito), la tercera, es la configuración de concurrencia de culpas, en donde el juez determina que los dos actores con su accionar o con su conducta omisiva han constituido en la producción del siniestro, y por lo tanto el ente estatal no ha de ser responsabilizado un 100% por el hecho dañoso que se le imputa, sino que se le impondrá la obligación de indemnizar la suma determinante o significativa a su grado de responsabilidad en la ocurrencia del hecho antijurídico.

Por lo tanto, lo que pretende la presente investigación es determinar, por medio del

estudio de la jurisprudencia del Consejo de Estado, la existencia de los criterios fijos y repetitivos en ella para reconocer la presencia de la figura jurídica de la concurrencia de culpas, toda vez que muchas veces el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima puede ser acogida por el Juez aún cuando en el asunto en litigio se logra evidenciar su culpa concurrente, por lo tanto estas dos figuras jurídicas pueden encontrarse sin que se logre mucho diferenciar, por último, también resulta relevante conocer sus consecuencias jurídicas a partir de su reconocimiento por parte de la autoridad judicial.

La presente investigación cobra trascendencia e importancia en un país en donde su infraestructura vial, tanto dentro de la ciudad como en las carreteras que conectan a los departamentos, municipios y corregimientos, tiene altos índices de descuido debido a la falta de conservación y mantenimiento, por parte de las entidades responsables.

1. GENERALIDADES

Actualmente no existe una cifra oficial, por parte del Consejo Superior de la Judicatura, que pudiera determinar una cifra estimada de la existencia de los procesos de reparación directa que se encuentran en curso, por la falla en el servicio en el mantenimiento y conservación de las vías por parte del Estado, sin embargo se puede llegar a decir que existe una gran cantidad de procesos frente a este medio de control, si tenemos presente las cifras oficiales de los órganos encargados de la conservación y mantenimiento de las vías, las cuales daremos a conocer en el párrafo siguiente.

Para aterrizar lo anteriormente nombrado debemos apoyarnos en el material estadístico existente, en primer lugar, debemos reconocer la situación de la malla vial en nuestra ciudad Santiago de Cali, según el último estudio que recopila cifras provenientes de los entes territoriales, denominado CALI COMO VAMOS, entregado en agosto del 2015, frente a la infraestructura se trae a colación el estudio estadístico realizado por la Secretaría de Infraestructura y Valoración Municipal en el cual a diciembre de 2014 identifica lo siguiente:

“El 50% malla vial de la ciudad se encuentra en buen estado, mientras que el otro 50% presenta aún algún nivel de deterioro (38% en regular y 12% en mal estado)” (Alcaldía de Cali, 2015).

Frente al departamento del Valle del Cauca, debemos manifestar que este se encuentra legalmente obligado al mantenimiento y rehabilitación del 26,8% de las totalidad de las

vías que recorre el Departamento, es decir que es responsable de 2.226 Km, en su página web oficial la Gobernación del Valle del Cauca, manifiesta que 282,6 Km de la malla vial a su cargo podría considerarse que se encuentra en estado regular y un 376.8 Km podría clasificarse como malo. (Gobernación del Valle del Cauca, 2016).

Por último debemos traer a colación el resumen del primer semestre del 2016 frente al estado de la red vial, en el cual INVIAS (2016) manifiesta que en el departamento del Valle del Cauca, en las vías pavimentadas, se puede determinar que existen 119,11 kms que se encuentran en un estado regular y en estado malo se menciona que existen 27,46 kms.

Los anteriores cifras mencionadas nos puede dar a entender que la situación de los huecos y el desgaste de las vías es asunto constante, el cual se supone que debe atenderse por parte de las entidades correspondientes como un asunto de suma relevancia, toda vez que las calles que se encuentran catalogadas en una condición de mala o regular representa un grado más de peligrosidad para la conducta de conducir la cual, aun así ya está catalogada como una actividad de riesgo, sin embargo en muchos casos las entidades municipales o de orden nacional descuidan sus deberes frente a la malla vial y el resultado es la alta accidentalidad frente a esta causa; sustento de la última oración es lo mencionado en una entrevista realizada por el periódico El País al señor Javier Pachón director jurídico de la Alcaldía del municipio de Cali, para el año 2014, en donde este se encarga de afirmar que para el año mencionado semanalmente recibía 3 reclamaciones frente a accidentes de tránsito por presuntamente huecos en la vía. (Diario El País, 2014, s.p).

Tras poner en contexto la situación fáctica frente a la existencia al estado de la malla vial, debemos centrarnos en el papel trascendental que cumple el Juez de lo Contencioso

Administrativo, al estudio del fallo en el medio de control de reparación directa por falta de mantenimiento y conservación de las vías, en los cuales en un escenario ideal, se supondría que este deberá determinar a partir de lo que cada una de las partes logren probar la responsabilidad del hecho en cuestión, y si bien si, la responsabilidad el corresponde a uno o si las dos partes que con su accionar incidieron perfectamente para la ocurrencia del hecho en litigio, aún así realizar este estudio no resulta ser sencillo el hecho de poder determinar que figura aplicar, es decir o el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva o la concurrencia de culpas, es en este punto en donde esta investigación pretenden brindar una interpretación con base en la jurisprudencia del Consejo de Estado, en la cual se llegue a precisar parámetros que permita la diferenciación en qué momento se debe aplicar la culpa exclusiva de la víctima o la concurrencia de culpas, y así de esta manera, el fallador logre resolver un caso con mayor equidad, haciendo justicia al porcentaje de responsabilidad que le corresponde a cada una de las partes.

1.1 RESPONSABILIDAD OBJETIVA ESTATAL

La responsabilidad administrativa Estatal constantemente ha sido objeto de cambio y de avance tanto en lo jurisdiccional como en lo normativo, como expresa la Corte Constitucional: “No resulta errado mencionar que gran parte de la evolución que ha logrado obtener la responsabilidad Estatal ha sido gracias al avance jurisprudencial, dado a que antes de la Constitución de 1991, no existía ningún sustento normativo. (Sentencia C-644, 2011).

En el aspecto jurisdiccional se debe recordar que se ha travesado por dos momentos,

el primero, se encuentra protagonizado por la actuación de la Corte Suprema de Justicia, quien se encontraba facultada por la Constitución de 1886, en su artículo 151, como órgano superior de cierre frente a los litigios que se presentarían en contra de la Nación, decidiendo sobre estos asuntos tomando como base normativa el Código Civil, dada la falta de norma específica al respecto; posteriormente gracias a la ley 130 de 1913 se determina el Consejo de Estado como tribunal superior de lo contencioso administrativo, posteriormente la ley 167 de 1941 pretende regular tanto lo sustantivo como lo procesal de la presente área, y por último, el decreto 528 de 1964 en su artículo 20 expresa:

La jurisdicción contencioso administrativa está instituida para definir los negocios originados en las decisiones que tome la administración, en las operaciones que ejecute y en los hechos que ocurran con motivo de sus actividades, sin excepción de los casos contemplados en los numerales 2o y 3o del artículo 73 de la Ley 167 de 1941.

En él, el legislador determinó que los litigios en los cuales estuviera involucrada la responsabilidad extracontractual del Estado serían únicamente de competencia del Consejo de Estado.

Teniendo presente que la Corte Suprema de Justicia fundamentaba inicialmente sus fallos con la base normativa que ofrecía el Código Civil, frente a los casos en donde se configuraba la concurrencia de culpas se acudía al artículo 2357 del Código Civil, que expresa lo siguiente: “Artículo 2357. Reducción de la indemnización. La apreciación del

daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”.

Sin embargo, a pesar de los adelantos normativos determinados por la ley 167 de 1941 y el decreto 01 de 1984, en ciertos aspectos la responsabilidad extracontractual del Estado podía quedarse corta o insuficiente y, por lo tanto, el fallador debía acogerse por analogía a lo determinado en el Código Civil, muestra de lo anterior es el hecho que en variada jurisprudencia del Consejo de Estado, el artículo 2357 ha sido útil para fundamentar normativamente la concurrencia de la culpa ocurrida entre entidad administrativa y la víctima, ejemplo podrá ser las siguientes sentencias:

En la Sentencia Febrero 28 del 2002, el Consejo de Estado determina:

Examinar si el comportamiento de la víctima fue causa única o concausa en la producción del daño, o si, por el contrario, tal actividad no fue relevante en el acaecimiento de este. En efecto, la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, puede conducir a la exoneración total o parcial de la responsabilidad administrativa, dependiendo de la trascendencia y grado de participación del afectado en la producción del daño.

Ahora bien, no toda conducta asumida por la víctima constituye factor que destruya el nexo de causalidad existente entre el hecho y el daño, toda vez que para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la

administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

1) Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si la culpa del afectado resulta la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total.

(...)

Ahora bien, si la actuación de la víctima deviene causa concurrente en la producción del daño, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil. (subrayado y negrillas por fuera del texto).

En la Sentencia del 30 de julio de 1993, la misma Corporación, aduce:

Si a lo anterior se le adiciona la velocidad a que conducía, de acuerdo con la apreciación del testigo Taborda, la conclusión lógica y jurídica que se impone, no puede ser otro a que imputarle a la víctima un grado considerable de participación y consecuente culpa personal en el accidente, la que determinada por la presunción de culpa, el estado embriaguez y la forma como conducía la motocicleta, le permite a la sala calcularla en un ochenta por ciento a su cargo, con fundamento además en el artículo 2357 del Código Civil en razón a que la víctima se expuso al daño imprudentemente. (subrayado y negrillas por fuera del texto).

A pesar de la alta influencia de la normatividad civil en la fundamentación y sustento de la responsabilidad del Estado, lentamente gracias al desarrollo jurisprudencial se fue modificando de la teoría civilista de la culpa, a la aplicación concreta de la teoría administrativista de la falta o falla en el servicio público, necesaria y diferencial al momento de discutir la responsabilidad de un ente estatal, tal como lo menciona la Sentencia C-832 de 2001, así:

Se estructura un sistema de naturaleza objetiva y directa, que gira en torno a la posición jurídica de la víctima, quien ve lesionado su interés jurídico como consecuencia de las actuaciones de las autoridades públicas, independientemente que éstas fueran legítimas o ilegítimas, normales o anormales, regulares o irregulares.

Es decir, que el Consejo de Estado ha ido adecuando su jurisprudencia a los matices particulares de la responsabilidad administrativa a la responsabilidad que se discute entre actores del derecho privado; sin embargo se tiene que hasta la normatividad anterior a la ley 1437 del 2011, no existían un pronunciamiento normativo frente a la figura jurídica de la concurrencia de culpas.

1.2 ACTUALMENTE

Respondiendo el legislador a la necesidad de mención de la figura de la concurrencia de culpas, la reciente Ley 1437 del 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo), en su artículo 140, inciso último, se determina la acción de

reparación directa, menciona la referida figura, en los siguientes términos:

Artículo 140. ...En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.

Valga añadir del articulado anterior, que al momento de su interpretación cuando menciona que:

“En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas”; es posible interpretar que la consecuencia del daño alegado puede devenir de la misma víctima que se encuentra solicitando la indemnización de sus perjuicios ocasionados, quien con su actuar imprudente, sumado al del supuesto responsable, pueden incurrir en la causación del daño.

A pesar de la creación normativa, se puede considerar que esta queda insuficiente para determinar los criterios diferenciadores frente a los demás eximentes de responsabilidad, por lo tanto es visible en la jurisprudencia que el fallador pretende según el caso fáctico evaluar desde su discrecionalidad, aquellos aspectos que logren identificar con cierta certeza la presencia o no de la concurrencia de culpas o la existencia del eximente de culpa (culpa exclusiva).

Para identificar la necesidad de determinar dichos parámetros diferenciadores traeré a una de las providencias más recientes del Consejo de Estado, en donde discute la presencia o no de la concurrencia de culpas y el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, para así mismo valorar que el tema de la presente investigación es actual y aún en construcción, por lo tanto merece ser estudiado.

La primera providencia es la segunda instancia dentro de un proceso de reparación directa, resuelto por la Consejera Ponente Olga Mélida Valle de la Hoz, en el cual se está accionando al Instituto de Desarrollo Urbano de la ciudad de Bogotá, por presunta responsabilidad extracontractual. (Consejo de Estado, Sentencia de Mayo 28, 2015. Proceso 25000-23-26-000-2002-01492-01(29479)).

En la sentencia, se discute el caso de un menor de edad que fallece tras sufrir un accidente por encontrarse realizando actividades similares a las de bicicross en la localidad de Suba (Cundinamarca), en donde la entidad demandada a causa de una obra pública, había dejado materiales para la construcción sin ningún objeto de señalización y protección que advirtiera al transeúnte la peligrosidad de transitar por dicho espacio; en la sentencia de primera instancia, proferida por la Sección Tercera, Sala de Descongestión del Tribunal de Cundinamarca se decidió negar las pretensiones de la parte demandada, aplicando el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva del menor y absolviendo de responsabilidad a la entidad demandada.

Sin embargo, el fallo de segunda instancia, resulta ser mucho más juicioso e interesado en realizar de manera detenida un estudio jurídico y factico de la aplicación procedente o no del eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva o por el contrario

determinar la concurrencia de acciones de ambas partes del litigio, es así, como el Consejero realiza la siguientes apreciaciones:

Ahora bien, corresponde a la Sala determinar si el daño alegado por los demandantes le resulta imputable a la entidad demandada, quien alega culpa exclusiva de la víctima y hecho de un tercero como eximente de responsabilidad, o si por el contrario, como afirman los demandantes, que la causa del accidente obedeció a la falta de señalización de la obra en la que no se advertía del paso restringido para las personas que transitaban por la misma.

(...)

En efecto, dado que la participación de la víctima en la realización del hecho dañoso puede ser inexistente, parcial o total, se impone al juez analizar, en cada caso, dicho nivel de participación con el objetivo de imputar el daño atendiendo la existencia de una causa única, o de concurrencia de causas en la materialización del daño.

Teniendo la Consejera Ponente presente el anterior argumento y valiéndose, también de las interpretaciones que el Consejo de Estado, ha realizado frente al artículo 2357 del Código Civil, como la siguiente:

Sobre este particular la Sala precisa que el comportamiento de la víctima que habilita al juzgador para reducir el quantum indemnizatorio, como lo señala el citado artículo 2.357 Código Civil, es el que contribuye en la

producción del hecho dañino (concausa); es decir, cuando la conducta de la persona dañada participa de manera cierta y eficaz en el desenlace del resultado fatal.

(...)

Téngase en cuenta que tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado, una vez configurados los elementos estructurales de ésta - daño antijurídico, factor de imputación y nexo causal -, la conducta del dañado solamente puede tener relevancia como factor de aminoración del quantum indemnizatorio, a condición de que su comportamiento tenga las notas características para configurar una concausación del daño. En esta dirección puede sostenerse que no es de recibo el análisis aislado o meramente conjetural de una eventual imprudencia achacable a la víctima, si la misma no aparece ligada causalmente en la producción de la cadena causal. (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 2 de mayo, 2002. Expediente: 13050).

Teniendo presente los anteriores argumentos la Consejera ponente, determina, que sí bien, el menor de edad se dispuso abiertamente a una conducta que revestía de peligro para su vida y aunado al hecho que sus padres como sus acudientes incurrieron a la falta de sus deberes de cuidado y supervisión de las conductas del menor, tales actividades incidieron de manera relevante en la causalidad del daño, sin embargo no tenían entidad suficiente para eximir de responsabilidad al ente estatal, dado a que este también con su conducta

omisiva de falta de señalización, produjo la ocurrencia del siniestro; por lo tanto el juzgador de segunda instancia revocó la decisión del aquo y por lo tanto declara la configuración de la concurrencia de culpas.

Evidenciándose con el anterior ejemplo de la jurisprudencia, que al momento de discutirse la responsabilidad extracontractual del Estado, bajo el título de imputación de la falla del servicio, en ese mismo litigio pueden llegar encontrarse paralelamente las dos figuras comentadas, y ahí nuestra necesidad de estudio sobre un tema en el que por lo menos jurisprudencialmente no ha sido objeto de estudio frente a los criterios de la aplicación de concurrencia de culpas.

En el fallo 24445 del Consejo de Estado del año 2012, se puede ver que esta entidad decidió los recursos de apelación formulados por las partes contra la sentencia del 21 de junio de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que decidió DECLARAR al Municipio de Santiago de Cali responsable patrimonialmente por el accidente en que perdió la vida Juan Carlos Belalcázar Velasco, ocurrida el día primero (1) de junio de 1998, en la intersección de la Avenida 2N con Calle 44 del perímetro urbano de la Ciudad de Santiago de Cali y condenarlo al pagar a los demandantes (compañera permanente, al hijo, al padre y a la madre del occiso) una cantidad de dinero que esta sala redujo en un 40%, porque concluyó que el accidente en el que perdió la vida el señor Juan Carlos Belalcázar Velasco se debió a la falta de funcionamiento de los semáforos ubicados en el lugar de la colisión, a la ausencia de personal de tránsito que controlara la situación en el lugar de los hechos y al defecto que presentaba el semáforo ubicado sobre la calle 44,

porque carecía de un protector o caperuza sobre las luminarias, que provocó un efecto lumínico que confundió al conductor del Chevrolet Spring, quien pensó que tenía la vía porque creía que el semáforo se encontraba en verde, circunstancias todas éstas que fueron conocidas o, al menos, estaba en la obligación de conocer la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal, pues, como se vio, los semáforos llevaban varios días dañados y ya se habían presentado en el lugar otros accidentes de tránsito, a lo cual se suma que el daño fue reportado antes de que ocurriera la colisión del motociclista con el Chevrolet Spring, pero, inexplicablemente, dicha entidad omitió tomar los correctivos del caso.

Pero, se hizo indispensable anotar que el comportamiento del motociclista también incidió en el resultado dañoso, teniendo en cuenta que no tomó las precauciones correspondientes para cruzar la vía, cuando esa era su obligación, porque el semáforo de la avenida 2 Norte, por la cual se movilizaba en su motocicleta, estaba apagado y porque, además, la vía por la que transitaba no gozaba de prelación y, por lo mismo, estaba obligado a realizar el pare y verificar que su paso no ofreciera riesgo o peligro y, sin embargo, no lo hizo.

No hay duda que el accidente en el que perdió la vida el señor Juan Carlos Belalcázar Velasco obedeció a la concurrencia de culpas entre la Administración y la propia víctima y, por lo mismo, la condena que deba imponerse en este caso contra el Municipio de Cali debe reducirse en un 40%, teniendo en cuenta que el comportamiento de ambos –en mayor medida el de la Administración- incidió en el resultado dañoso, toda vez que, como se ha dicho insistentemente, los semáforos ubicados en el lugar de los hechos no estaban en

funcionamiento y, por lo mismo, el Municipio de Cali tenía la obligación de adoptar las medidas necesarias para suplir dicha falencia, pero no lo hizo, de manera que tal omisión resultó determinante en la colisión de la motocicleta y del automotor, en la que perdió la vida el señor Belalcázar Velasco, quien, como se demostró en el proceso, omitió tomar las medidas de precaución necesarias y contribuyó también a la producción del hecho dañoso. Sobre el tema de la concausa, la Sección ha sostenido que el comportamiento de la víctima que habilita al juzgador para reducir el cuántum indemnizatorio es aquel que contribuye, de manera cierta y eficaz, en la producción del hecho dañino, es decir, es el que se da cuando la conducta de la persona agraviada participa en el desenlace del resultado, habida consideración de que contribuyó realmente a la causación de su propio daño. En esa medida, la reducción del daño resarcible, con fundamento en el concurso del hecho de la víctima, responde a una razón de ser específica: la víctima contribuyó realmente a la causación de su propio daño, caso en el cual esa parte del perjuicio no deviene antijurídico y, por ende, no tiene la virtud de imputarse al patrimonio de quien se califica responsable.

CONCLUSIONES

Existe una nueva tesis de exoneración de responsabilidad por la culpa de la víctima, la cual se ha puesto en vigencia desde sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 13 de abril del 2011 (Subsección B, Expediente 20.441), donde se declaró que una entidad estatal no estaba obligada a reparar los perjuicios causados a los familiares de un peatón que falleció atropellado por un vehículo oficial, porque, aunque el agente estatal que lo conducía “presentaba algún grado de embriaguez” (67 grados), la víctima, en vez de utilizar un puente peatonal, atravesó la vía imprudentemente en un estado de embriaguez mucho más alto (266 grados).

En reiterada jurisprudencia de la Corporación, cuando para la prestación del servicio la Administración utilice o despliegue instrumentos o actividades peligrosas y a consecuencia de ello se cause un daño, la responsabilidad deberá estudiarse desde la óptica de la responsabilidad objetiva por riesgo.

Precisamente, según esta orientación jurisprudencial, la conducción de vehículos se encuentra inmersa en dicho régimen puesto que tal actividad encierra un riesgo objetivamente apreciable. Entonces, en estos eventos, el actor debe demostrar que ha sufrido un perjuicio indemnizable y la relación de causalidad con el hecho causante del daño, mientras que la entidad demandada se desligará de la responsabilidad pretendida, demostrando la culpa exclusiva de la víctima, el hecho de un tercero o la fuerza mayor.

Así también se destaca que bajo esta perspectiva jurídica y demostrando cómo se encuentra el daño antijurídico sufrido por los actores y su relación de causalidad con la entidad oficial, deberá probarse la falla en el servicio, pues supone que la entidad estatal no ha actuado acuosamente, pero también se debe tener en cuenta que en la mayoría de los accidentes de tránsito está presente, como antecedente del daño, un hecho de la víctima: el daño no habría ocurrido éste actuad diligentemente, es decir no atraviesa la vía por un sitio no permitido, o lo hace cuando el semáforo lo permite, o lo hace sobrio y cuidadosamente. Es decir, ahora quien debe soportar el daño es la victima porque obró con una culpa de mayor gravedad.

Esta nueva orientación jurisprudencial, que en la práctica puede significar el abandono de la responsabilidad objetiva en los daños causados por entidades oficiales a las victimas debería ser materia de una cuidadosa reflexión.

La aplicación de la teoría del riesgo, en estos casos, tiene el efecto de advertir a los conductores que, en la medida en que ellos están creando una situación de peligro, deben responder por cualquier daño que causen; que la simple prueba de la ausencia de culpa o de haber obrado diligentemente no va a exonerarlos de responsabilidad. Por lo anterior, no debería abandonarse la teoría del riesgo.

Ahora bien, no es posible determinar a raja tabla las conductas para aplicar la concurrencia de culpas, cada caso debe ser valorado de manera particular y debe tenerse en cuenta la conducta de la víctima antes y durante el hecho que genera un posible daño antijurídico, por tanto el operador judicial debe analizar si el nexo causal es determinante

de forma parcial o total en la producción del daño; cada caso es diferente aunque hayan similitudes en la forma como ocurren los hechos.

BIBLIOGRAFIA

Corte constitucional. Sentencia C-333/96. Referencia: Expediente D-1111. MP. Alejandro

Martínez Caballero. Recuperado en línea en

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-333-96.htm>

Corte constitucional. Sentencia C-644 de 2011. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

Consejo de Estado . Sentencia Febrero 28 del 2002. Sección Tercera. Proceso 13.011. C.P.

German Rodríguez Villamizar.

Consejo de Estado . Sentencia 30 de julio de 1993. Sección Tercera. Proceso 7.984. C.P.

Daniel Suarez Hernández

Consejo de Estado . Sentencia Mayo 28 del 2015 Sección Tercera. Proceso PROCESO

25000-23-26-000-2002-01492-01(29479). C.P. Olga Melida Valle De La Hoz.

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 2 de mayo de 2002. Expediente: 13050.

MP: María Elena Giraldo. Recuperado en línea en en

“http://media.wix.com/ugd/ba6905_c5337bca664f4f78840b6e18bf197990.pdf”

Consejo de Estado. Radicación número: 76001-23-31-000-1999-00096-01(24445).

Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Bogotá, D.C., once (11) de

julio de dos mil doce (2012)

WEBGRAFIA

<http://www.valledelcauca.gov.co/infraestructura/publicaciones.php?id=52>

<http://www.invias.gov.co/index.php/component/content/article/2-uncategorised/57-estado-de-la-red-vial>

<http://www.elpais.com.co/elpais/california/noticias/huecos-vias-california-le-pueden-salir-caros-municipio>