

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Sentencia No. 075

Manizales, trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020).

Radicado: 17-001-33-33-001-2016-00200-02
Naturaleza: Reparación Directa
Demandante: Luis Ángel Tabares García y Otros
Demandados: Nación - Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación

I. ASUNTO

El Tribunal Administrativo de Caldas decide el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia mediante la cual se accedió a las súplicas de la demanda.

II. ANTECEDENTES.

2.1. PRETENSIONES

Solicita la parte demandante se declare responsable a la Nación - Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación por los perjuicios ocasionados al señor Luis Ángel Tabares García y a sus familiares, a raíz de la privación injusta de la libertad que soportó entre el 26 de julio de 2012 y el 18 de marzo de 2015.

Que por lo anterior, se ordene a las demandadas a pagar las indemnizaciones con el fin de resarcir el daño material (lucro cesante)¹ y los perjuicios morales².

2.2. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES.

Se indica que la Fiscalía General de la Nación inició investigación penal en contra del señor Luis Ángel Tabares García con ocasión de las denuncias efectuadas por el padre del entonces menor de edad Y.M., por el delito de acceso carnal violento. Que por estos hechos se solicitó la expedición de la orden de captura, llevando a cabo la aprehensión del demandante el 26 de julio de 2012, manteniéndose la privación de su libertad durante un lapso de 2 años, 7 meses y 20 días.

Que el día de su aprehensión se impuso por parte del Juez Promiscuo Municipal de Pacora, Caldas, medida de aseguramiento preventiva.

Que tras la acusación efectuada por la Fiscalía General de la Nación se surtió el correspondiente proceso penal emitiéndose sentencia condenatoria de primera instancia el 10 de octubre de 2014 por parte del Juzgado Penal del Circuito de Aguadas, Caldas, la

¹ Tasados en 50,94 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

² Estimados así: - 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para la víctima directa. - 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para su hermana. - 35 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para sus sobrinos. - 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para su cuñado y sus primos.

cual fue posteriormente revocada por el Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal mediante decisión del 18 de marzo de 2015 en aplicación del principio *In dubio pro reo*.

2.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Citó como fundamentos del medio de control incoado los artículos 1, 2, 5, 6, 12, 13, 15, 21, 28, 29, 42, 44, 89, 90 y 92 de la Constitución Política de Colombia; 68 de la Ley 270 de 1996; 2, 3, 82, 86, 132, 136, 171, 176, 177, 178 y 206 a 214 del CPACA; 1, 7, 295 y 308 a 312 del Código de Procedimiento Penal; 2341 del Código Civil; 35 y 37 de la Ley 640 de 2001; 11 y 12 de la Ley 1395 de 2010 y apartes de sentencias proferidas por el H. Consejo de Estado, advirtiendo que el régimen de responsabilidad a aplicar en este caso es el denominado régimen objetivo.

Señaló que el H. Consejo de Estado ha reconocido en este tipo de asuntos un perjuicio moral presumido por la mera privación de la libertad soportada por el interesado y por el grado de parentesco de su grupo familiar.

Concluyó advirtiendo que el demandante soportó una privación de su libertad que fue más allá de lo razonable, pues los entes demandados partieron de simples elucubraciones para tratar de endilgar responsabilidad penal por unos hechos punibles que nunca existieron.

2.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

2.4.1. La Fiscalía General de la Nación no contestó la demanda.

2.4.2. La Nación - Rama Judicial advirtió que el Juez con función de garantías actuó conforme a las funciones que le asigna la Ley 906 de 2004 imponiendo la medida de aseguramiento al actor, teniendo en cuenta los elementos probatorios aportados por la Fiscalía General de la Nación, así como lo ordenado por el Código de Infancia y Adolescencia en lo que respecta a los delitos contra la libertad sexual cometidos contra niños, niñas y adolescentes que dispone que la medida preventiva siempre deberá consistir en privación de la libertad intramural.

Consideró que la medida de aseguramiento de detención preventiva no equivale a la decisión penal definitiva, por lo tanto los requisitos para la imposición de la medida no indagan en la responsabilidad del imputado pues solo se requiere un “convencimiento de probabilidad de responsabilidad del imputado” por lo cual la emisión de la sentencia definitiva en sentido absolutorio no torna en injusta la detención preventiva, pues esta cumplió con los requisitos necesarios en su oportunidad.

Finalmente arguyó que fue la codemandada Fiscalía General de la Nación quien en ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 250 de la Constitución Política capturó al demandante y aportó los elementos materiales probatorios que conllevaron al Juez de Garantías al convencimiento de la participación del actor en el punible, por lo cual en caso de que se vislumbre una falencia en la actividad investigativa y de recaudo de pruebas se presenta una excepción a la aplicación del régimen responsabilidad objetivo.

Propuso las excepciones que denominó “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE MANIZALES”, “FALTA DE CONFIGURACIÓN DE LOS ELEMENTOS QUE ESTRUCTURAN

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO” y “EXISTENCIA DE UNA EXCEPCIÓN FRENTE A LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA DEL ESTADO EN CABEZA DE LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL”.

2.5. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El *a quo* accedió a las pretensiones de la demanda. Para dar base a la decisión adoptada realizó un análisis fáctico y jurisprudencial del caso planteado para luego de transcribir apartes jurisprudenciales relacionados con la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, y analizar los elementos de la referida responsabilidad en concordancia con los elementos probatorios obrantes en el plenario, concluir que el actor no estaba en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó, y por ello debe ser calificado como antijurídico, con la consecuente obligación para la Nación – Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación de resarcir los perjuicios reclamados.

2.6. RECURSO DE APELACIÓN.

2.6.1. La Nación - Rama Judicial trayendo a colación recientes pronunciamientos jurisprudenciales, arguyó que existe un cambio de postura frente al régimen de responsabilidad por privación injusta de la libertad, razón por la cual es necesario valorar de forma más amplia las conductas que fueron desplegadas en proceso penal bajo los criterios de culpa y dolo civil frente a la personas que fue privada de su libertad. Así, aduciendo la anterior posición jurisprudencial, concluye que el accionante si se encontraba en la obligación de soportar la carga de ser privado de su libertad.

Advirtió que la presunción de perjuicios morales únicamente se encuentra establecida para los padres, hermanos, hijos y cónyuge o compañero(a) permanente, razón por la cual los demás familiares demandantes debieron acreditar la real existencia de los perjuicios reclamados.

También expresa su oposición en lo que respecta a la presunción aplicada por el *a quo* referente a que una persona se demora en promedio 8.75 meses en conseguir empleo tras su liberación, al considerar que esta presunción únicamente es aplicable a aquellas personas que demuestren haberse desempeñado como empleados dependientes antes de la privación de su libertad, y no como en el caso del demandante para trabajadores independientes.

2.6.2. La Fiscalía General de la Nacional manifestó que no se cumplen los presupuestos esenciales para la configuración de la responsabilidad que pretende endilgarse, pues la actuación fue acorde con a la normativa pertinente, sin que sea dable afirmar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia ni privación injusta de la libertad.

Señaló que la entidad como órgano investigador tiene la facultad de solicitar la detención del sindicado como medida preventiva en función de las pruebas que se tenga en el respectivo momento procesal, correspondiéndole al Juez de Garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas y decretar las que estime procedentes, para luego establecer la viabilidad de decretar la medida de aseguramiento o negarla.

Agrega que en el presente asunto se está ante una excepción a la aplicación del régimen de imputación objetivo ya que la sentencia penal absolutoria no se basa en que se haya

demostrado la inocencia del acusado, sino en que se aplicó el principio *In dubio pro reo* al no haberse llegado al convencimiento más allá de toda duda razonable sobre la responsabilidad penal del hoy demandante.

Concluye su posición frente a la *ratio decidendi* de la sentencia recurrida al advertir que existían elementos probatorios de los cuales era dable inferir razonablemente que el señor Luis Ángel Tabares García podía ser el autor de la conducta que le era imputada, siendo esto lo que conllevó a la imposición de la medida de aseguramiento.

En igual sentido al esbozado por la codemandada, arguye frente a los perjuicios de orden moral que fueron reconocidos que estos no atienden a la sentencia de unificación del H. Consejo de Estado, en tanto, dicho pronunciamiento expone que para el caso de parientes a partir del 3º grado de consanguineidad es necesario acreditar la afectación sufrida.

Finalmente se opone a la condena en costas impuesta al señalar que no se logró establecer que la entidad haya actuado con temeridad o mala fe.

2.7. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA.

2.7.1. La **parte actora** al paso de transcribir apartados del escrito de demanda sobre la privación de la libertad sufrida, señaló que aquel no ejerció ningún tipo de conducta calificable como culpa o dolo civil que pueda ubicarlo en posición de soportar dicha privación, pues todo se basó en la falsa denuncia de la supuesta víctima, arguyendo que *"...el señor Tabares García no dio lugar a la apertura del respectivo proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva, habida cuenta que todo fue debido a una serie de mentiras, engaños o elucubraciones por parte del señor Cardona Benjumea, afirmaciones y supuestos que fueron desvirtuados completamente"*.

2.7.2. La **Nación - Rama Judicial** señaló que en el proceso penal adelantado en contra del señor Tabares García fue producto de la denuncia que se interpuso en su contra por acceso carnal violento, siendo esta la causa efectiva del daño y por tanto, según jurisprudencia del H. Consejo de Estado del 24 de abril de 2018 -rad. interno 57954-, es dable declarar la existencia de culpa exclusiva de un tercero y por ende el quebrantamiento de la imputación del daño hacia las entidades demandadas.

2.7.3. La **Fiscalía General de la Nacional** tras reiterar los argumentos esbozados en el escrito de apelación sobre la falta de legitimación por pasiva de dicha entidad y su oposición a la condena en costas impuesta, señaló que según lo dispuesto por recientes sentencias de unificación del H. Consejo de Estado -18 de agosto de 2018- y de la H. Corte Constitucional -SU-072 de 2018-, para los casos de reparación directa por privación injusta de la libertad en que se haya absuelto al imputado en aplicación del principio *In dubio pro reo*, no es posible emitir una condena "automática" a cargo del Estado, pues será necesario valorar que el comportamiento del actor no haya dado lugar a la imposición de medida de privación y que la actuación penal haya sido abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales.

2.7.3. El **Ministerio Público** guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES

3.1. COMPETENCIA

La Sala es competente para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia con fundamento en lo previsto por los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA.

3.2. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER:

Atendiendo a los fundamentos de la sentencia recurrida y los argumentos de apelación propuestos por las partes demandante y demandada, se estima necesario absolver los siguientes cuestionamientos:

¿Se encuentran probados los elementos que dan lugar a la responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado, con ocasión de la privación de la libertad soportada por el señor Luis Ángel Tabares en el marco del proceso penal adelantado en su contra?

¿Dicho daño resulta imputable a las dos entidades demandadas como lo dispuso la sentencia recurrida o tan solo a una de ellas, según lo alega cada una en su oposición a dicho proveído?

¿Se presentó la ruptura del nexo causal por culpa de un tercero?

¿Hay lugar a reconocer los perjuicios morales reclamados por el cuñado, primos y sobrinos del señor Luis Ángel Tabares con base a una presunción de la existencia de este tipo de afectación?

¿Se ajustan a derecho las presunciones que dieron base a la liquidación de perjuicios materiales (lucro cesante) efectuada por el a quo?

Para resolver los interrogantes planteados, se hará una relación y análisis de: i) las pruebas relevantes para la resolución de los problemas jurídicos advertidos; ii) el marco normativo y jurisprudencial sobre los elementos de la responsabilidad por privación injusta de la libertad y el eximente de responsabilidad de culpa de un tercero; para descender al análisis del iii) caso concreto.

3.3. PRUEBAS RELEVANTES.

- Expediente contentivo de la actuación penal adelantada en contra del señor Luis Ángel Tabares García (fls. 105 - 458, cdos. 1-1A) del cual se destacan los siguientes:
 - Escrito de acusación en contra del señor Luis Ángel Tabares García por la presunta comisión del delito de acceso carnal violento sufrido por el joven Y.M., en el cual se describen los fundamentos facticos y probatorios que sustentan dicha acusación (fls. 37-39, cdo. 1).
 - Dictámenes de psicología forense y medicina legal efectuados al menor afectado con ocasión de la denuncia interpuesta por el supuesto acceso carnal violento por aquel soportado (fls. 330-336, cdo. 1A).
 - Formato de entrevista rendida por el joven Y.M., en el cual relata los pormenores de los hechos objeto de denuncia penal (fls. 441-443 cdo. 1A).

- Declaración rendida por el el joven Y.M., en la audiencia de juicio oral realizada dentro del proceso penal adelantado en contra del señor Luis Ángel Tabares García (fl. 452, cdo. 1A).
- Sentencias de 1ª y 2ª instancia emitidas dentro del proceso penal (fls. 294-338 y 275-301, cdo. 1A) en la cual se señalan los motivos la decisión y se efectúa el análisis de los elementos probatorios que dieron origen al proceso penal adelantado contra el señor Luis Ángel Tabares.

3.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL (ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD)

El artículo 90 Constitucional preceptúa en su primer inciso que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*; entretanto, la Ley 270 de 1996³ estipuló en su artículo 65 que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales”*, señalando en el 2º inciso ibídem que *“...el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad”*, mientras que el precepto 67 idem prevé que *“Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”* (Subrayas son del Despacho).

En cuanto al alcance que ha de brindársele a la expresión *“daño antijurídico”* contenido en el canon 90 constitucional y en el artículo 65 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, la H. Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1996, alusiva a las fuentes y motivos que dieron origen a aquel precepto Superior, dejó presente que aquella condición esencial de responsabilidad, consiste en la lesión producida por el Estado (entiéndase cualquier persona de derecho público) que el(los) administrado(s) no tenían el deber jurídico de padecer.

El H. Consejo de Estado⁴ dejó claro que el aludido daño no ha de derivarse necesariamente de un grosero proceder de la administración, pues ello contravendría el mismo postulado de responsabilidad contenido en el canon 90 Superior:

*“...Dado que en el nuevo paradigma constitucional la determinación de la responsabilidad estatal no depende de la pregunta por la ilegitimidad de la actuación estatal o culpa del agente que la ejecuta, sino de la interrogación sobre qué afectaciones del derecho deben ser soportadas por quien las padece y relación causa a efecto con y la acción u omisión de la administración, se impone que para la determinación de la naturaleza de la responsabilidad estatal por privación de la libertad, se plantee previamente la pregunta de cuándo una persona está en la obligación de soportar una medida restrictiva de su libertad. Dentro del marco axiológico de un Estado de derecho, **la única respuesta admisible es que alguien está obligado a soportar la restricción de la libertad cuando ésta ha sido impuesta como consecuencia de una acción libre antecedente, esto es, como medio de contención al delito.** Tratándose de una pena efectivamente subsiguiente al delito, la restricción indeseada de la libertad, no entra realmente en pugna con la autonomía y la dignidad del hombre sino que de cierto modo, es consecuencia de ellas. Siguiendo, nuevamente a Kant, se puede decir que lo que realmente ha sucedido es que lo que, el delincuente recibe en forma de coacción, es la contracara de su acción libre...”* (Se

³ Estatutaria de Administración de Justicia.

⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B. Sentencia del 31 de agosto de 2015, Rad. 17001-23-31-000-2006-01248-01(36187).

destaca).

La anterior posición, emitida de conformidad con la sentencia de unificación jurisprudencial proferida el 17 de octubre de 2013, por la Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado⁵, con la cual, en lo pertinente, pregonó:

“[L]a Corte Constitucional, en la mencionada sentencia C-037 de 1996, expresó, para declarar la exequibilidad del referido precepto, que “el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria”.

Sin embargo, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha considerado que la transcrita interpretación respecto de los alcances del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 podría conducir a entender que la referida norma estatutaria habría restringido el ámbito de posibilidades dentro de las cuales resultaría viable declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención ordenada por autoridad judicial dentro de una investigación penal, para circunscribirlo a los supuestos en los que se acredite una falla del servicio público de Administración de Justicia, pero además no una falla de cualquier índole, sino una acompañada de las características descritas por la Corte Constitucional en el apartado precedentemente traído a colación.

Por tal razón, la Sección Tercera de esta Corporación entendió entonces y ahora reitera, que semejante conclusión no consulta la obligación del intérprete de buscar el sentido de las disposiciones no de forma aislada e inconexa, sino en el conjunto tanto del cuerpo normativo en el cual se insertan, como en el de la totalidad del ordenamiento jurídico y, en especial, poniéndolas en contacto con aquellos preceptos de la Carta Política que no pueden soslayarse al momento de precisar su contenido y alcance, motivo por el cual “mal podría identificarse el significado del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, prescindiendo de una hermenéutica sistemática con las demás normas de la misma Ley Estatutaria que regulan el objeto al cual ella se refiere o, peor aún, omitiendo conectarla con el artículo 90 constitucional, piedra angular del régimen de responsabilidad del Estado operante en Colombia desde que rige la Carta Política de 1991”⁶, precepto superior éste que, del mismo modo en que lo hace el artículo 65 de la Ley 270 en mención,

*“... no introduce limitación o condicionamiento alguno encaminado a impedir el juzgamiento o la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado como consecuencia de la actividad de la Administración de Justicia, **distinto de la causación de un daño antijurídico**. No podía preverlo, por lo demás, como quiera que con ello conculcaría la regulación efectuada por el artículo 90 de la Carta, que igualmente constituye el concepto de “daño antijurídico”, en el elemento central cuya concurrencia debe evidenciarse para que proceda el reconocimiento de la responsabilidad estatal —siempre, claro está, que ese daño pueda imputarse jurídicamente a una autoridad pública—”⁷...” (Se resalta).*

⁵Sección Tercera, sentencia de 17 de octubre de 2013, Exp. Interno 23354.

⁶ Cita de cita: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2.007; Radicación No.: 20001-23-31-000-3423-01; Expediente No. 15.463.

⁷ Cita de cita: Cfr. Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2.007; Radicación No.: 20001-23-31-000-3423-01; Expediente No. 15.463.

Ahora bien, cabe señalar que el H. Consejo de Estado en sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018⁸, modificó algunos criterios que deben ser tenidos en cuenta a la hora de valorar los asuntos que por privación injusta de la libertad que sean conocidos por esta jurisdicción, principalmente en lo que se refiere al eximente de responsabilidad de la culpa de la víctima, señalando en síntesis que el fallador debe analizar las conductas que a título de culpa grave o dolo -bajo su definición civil- haya ejercido el afectado con la privación, que pudieron dar lugar a la aplicación del proceso penal en su contra:

“PRIMERO: MODIFÍCASE LA JURISPRUDENCIA DE LA SECCIÓN TERCERA en relación con los casos en que la litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños irrogados con ocasión de la privación de la libertad de una persona a la que, posteriormente, se le revoca esa medida, sea cual fuere la causa de ello, y UNIFÍCANSE criterios en el sentido de que, en lo sucesivo, en esos casos, el juez deberá verificar:

- 1) Si el daño (privación de la libertad) fue antijurídico o no, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política;
- 2) Si quien fue privado de la libertad actuó con culpa grave o dolo, desde el punto de vista meramente civil -análisis que hará, incluso de oficio-, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva (artículos 70 de la ley 270 de 1996 y 63 del Código Civil) y,
- 3)Cuál es la autoridad llamada a reparar el daño.

En virtud del principio iura novit curia, el juez podrá encausar el análisis del asunto, siempre en forma razonada, bajo las premisas del título de imputación que, conforme al acervo probatorio, considere pertinente o que mejor se adecúa al caso concreto”.

3.5. CASO CONCRETO

Así las cosas, en virtud de la postura forjada por el Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en las sentencias previamente referidas, esta Colegiatura sostendrá la tesis consistente de que si bien se encuentra acreditado el elemento del daño antijurídico sufrido por el señor Luis Ángel Tabares García el mismo no es imputable a las entidades demandadas al existir un rompimiento del nexo causal consistente en culpa exclusiva de un tercero. Según se pasa a exponer.

3.5.1. El daño y su antijuridicidad.

Según lo señaló la sentencia recurrida y sin que sea objeto de mayor controversia, se encuentra acreditado que el accionante soportó una privación de su libertad entre el 26 de julio de 2012 y el 18 de marzo de 2015, dentro del proceso penal que concluyó cuando el fallador Penal de segunda instancia dispuso la absolución del encartado bajo la figura del no quebrantamiento de la presunción de inocencia.

Ahora bien, con el fin de establecer la antijuridicidad del daño, debe ser analizada conforme a los criterios señalados por el H. Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018 a la cual se hizo referencia previamente, esto es,

⁸ Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera Sala Plena; 15 de agosto de 2018; Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947)

determinando si existieron acciones u omisiones por parte del señor Luis Ángel Tabares García que puedan ser calificadas como ejercidas a título de culpa grave o dolo -bajo su definición civil-, y si de ser así, ubican al actor en posición de soportar la privación de la libertad a que fue sometido.

En este punto se hace necesario advertir que la base de la decisión absolutoria que fue proferida por el Tribunal Superior de Manizales, es justamente la falta de certeza sobre la real existencia de las actuaciones que según el joven Y.M.C.B., fueron desplegadas por el hoy demandante, en tal sentido, es pertinente traer a colación la sentencia emitida por la referida corporación judicial en la cual se advierten los detalles sobre este tópico en los siguientes términos (fls. 48-78, cdo. 1):

“...De lo hasta aquí señalado, respecto del primer acto, puede colegirse que en éste no hubo penetración, pese a que finalmente, por la insistencia y en forma timorata señaló [el joven Y.M.C.B.] que si la hubo, Empero, al relatar su segundo encuentro con el procesado, indicó de nuevo que fue la segunda vez y no la primera cuando hubo penetración...”

En ese panorama entonces, dada la absolución en la primera instancia en relación con la segunda ocasión en que se habría perpetrado el ilícito y respecto de lo cual no se presentó recurso alguno; sobre este evento específico, no es del resorte de esta Corporación auscultar la ocurrencia o no de un acto carnal violento. No obstante, se itera, de la declaración de [el joven Y.M.C.B.] no se colige con la contundencia que una condena penal demanda, que la primera vez que fue abordado por Luis Ángel Tabares hubiese sido penetrado, violenta o consentidamente, puesto que todo el tiempo refiere que ello ocurrió fue el segundo día y tal episodio ha quedado fuera de controversia.

Por otro lado, retomando el aspecto sobre la incongruencia entre la actuación y los hechos que resultaron probados en el juicio oral, repárese que en la acusación se dijo que Luis Ángel había amenazado de muerte a su víctima si decidía contar lo sucedido a sus padres o a las autoridades. Sin embargo más allá de lo confiado por sus progenitores, las mentadas amenazas no tienen referente en la exposición de Y.M., pese a que sobre el tema fue reiterativamente interrogado...

*...
Como al pronto puede observarse, ninguna de esas manifestaciones entraña la mencionada amenaza de muerte plasmada en la acusación, seguramente en razón de la información vertida en la denuncia por el progenitor de Y.M., sin embargo, si ello no ha quedado probado en el debate, como era de esperarse, con el testimonio de la víctima que para esa fecha ya contaba con 19 años de edad; no puede ello entonces tomarse como un indicador de responsabilidad en contra del encartado.*

*...
Súmese a lo antes dicho, que no se tiene certeza sobre si el hecho tuvo ocurrencia el día 15 de mayo de 2012 -que fue un martes- como se dijo en el primer aparte de la acusación, o un día viernes después de semana santa de la misma calenda, como se sugiere en la segunda parte del libelo acusatorio, o el primer viernes después de esa celebración -es decir el 13 de abril-, como lo reseñó el presunto ofendido en el juicio “... yo no sé la fecha, pero sí sé que fue en los días de semana santa o de pascua, si, que ya estaba acabando pues la semana santa, en esos tiempos así. Era un viernes, pero no sé qué, o sea, era el día después de semana santa”.*

*...
Así las cosas, como se anunciara al inicio de esta considerativa, no se comparte la determinación condenatoria de primera instancia... en cuanto no existe coherencia entre*

las circunstancias acusadas y las relatadas por el principal testigo en el juicio, además que la dicción del presunto afectado arroja serias dudas sobre la ocurrencia del acceso carnal...

De la prueba testimonial, recaudada, se colige que una crónica bien distinta vertió el joven ante sus padres, que incluía una inequívoca intimidación con arma corto punzante en el cuello, la advertencia de chuzarlo si no se dejaba acceder carnalmente, amén de amenazas de muerte si contaba lo sucedido. Para luego en el juicio desdecir de tales circunstancias, indicando tan solo como explicación, el no haber tenido las cosas claras en sus manifestaciones anteriores."

En este orden de ideas, la providencia en cita advierte la inexistencia de prueba sobre la responsabilidad penal del acusado, señalando que todo el material probatorio pertinente se circunscribió a la declaración del joven Y.M.C.B., dichos que no fueron suficientes para demostrar la supuesta comisión delictiva del señor Luis Ángel Tabares García, consideración que comparte esta Sala al observar que a lo largo de las piezas procesales, tales como el escrito de acusación, el acta de audiencia preparatoria y la sentencia de primera instancia, se observa que las afirmaciones sobre el proceder del hoy demandante encuentran base probatoria únicamente en lo relatado por la supuesta víctima, lo cual como señaló el Juez natural de la causa penal, no logró demostrar las supuestas acciones ejercidas por el acusado.

Considera entonces la Sala, que no existen elementos suficientes que permitan aseverar con suficiente grado de certeza que el señor Luis Ángel Tabares haya desarrollado conductas que lo colocaran en una posición de soportar el proceso penal que le fue adelantado y que conllevó a su detención, por lo que el daño soportado por el demandante, esto es, la privación de su libertad en el marco del proceso penal que le fuere adelantado, se torna en antijurídico, en tanto, se itera, no se encuentran acreditadas acciones adelantadas por parte de aquel que le impusieron justificadamente la carga del daño acaecido.

3.5.2. La imputación y el rompimiento del nexo causal por culpa exclusiva de un tercero.

Si bien se tiene que el daño antijurídico previamente reseñado se presentó en el marco de unas funciones ejercidas por la Fiscalía General de la Nación quien adelantó la actividad de investigación y acusación que conllevó al trámite de la causa penal adelantada contra Luis Ángel Tabares García, y de la Nación – Rama Judicial que impuso las medidas de privación de la libertad que soportó dicho demandante. Advierte la Sala que el ejercicio de estas atribuciones tuvo como causa inmediata el cumplimiento del deber legal que se generó dadas las aseveraciones que fueron efectuadas por el joven Y.M.C.B. y sus padres en la denuncia inicial y a lo largo de la actuación penal.

Para respaldar este punto, resulta pertinente traer a colación lo señalado por el H. Consejo de Estado en providencia del 04 de abril de 2018⁹ sobre la aplicación de este eximente de responsabilidad –culpa de un tercero-, en un asunto con amplia similitud fáctica a la presente litis, arguyendo que:

⁹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, 26 de abril de 2018, Radicación número: 73001-23-33-005-2014-00520-01 (57954).

“En ese sentido, vale la pena reiterar que cuando se estudia el eximente de responsabilidad del hecho de un tercero en eventos de privación injusta de la libertad, ya sea por denuncias, por incriminaciones o por acusaciones realizadas por un tercero, no puede concluirse, de manera automática, que no es posible su configuración, pues en cada caso concreto y particular deberán analizarse aspectos como: la magnitud del señalamiento (si es directo, contundente y preciso), así como el contexto en que se hizo, el grado de incidencia en la decisión que impuso la medida de aseguramiento, es decir, si la denuncia o la información suministrada por el tercero fue completamente determinante para proferir la decisión que restringió la libertad del procesado, entre otros aspectos.

La Sala no desconoce que a la autoridad judicial, bien sea la Fiscalía o la Rama Judicial, es a la que le corresponde adoptar la decisión de restringir el derecho a la libertad, con fundamento en la cual, en diversos asuntos, se ha desestimado la mencionada causa extraña, en tanto las denuncias o las incriminaciones realizadas en contra de alguien no se constituyen en la causa directa de la privación de la libertad, sino que, precisamente, se ha dicho que el factor determinante son las decisiones adoptadas por la autoridad judicial, el análisis y la argumentación en ellas plasmadas.

Sin embargo, no es posible aceptar ese argumento en todos los casos, pues ello naturalmente tornaría inocua la causa extraña en estos, de modo que, en cada uno podrá concluirse que los señalamientos hechos por el tercero fueron de tal entidad que a la autoridad judicial no le era exigible algo diferente que la imposición de la respectiva medida restrictiva de la libertad, tal como ocurrió en este caso, según se expondrá más adelante...”

De acuerdo con lo expuesto, se concluye que, en asuntos de privación injusta de libertad resulta viable que se configure el eximente de responsabilidad del hecho de un tercero, sea por denuncias o por sindicaciones que se hagan en contra de la persona que, con ocasión de ello, padezca una restricción de su libertad, por lo que, de encontrarse configurada, el juez de la causa deberá declararla probada. Continuó exponiendo el Consejo de Estado en la citada sentencia:

“En ese orden de ideas, si bien la Rama Judicial con su decisión restringió la libertad del ahora demandante, pues le impuso medida de aseguramiento en su contra, lo cierto es que, dadas las particularidades del caso, se configuró el eximente de responsabilidad del hecho exclusivo y determinante de un tercero, por cuenta de las incriminaciones detalladas, concretas y contundentes que en contra del señor González Ramírez hizo la señora María Mercedes Rodríguez Cartagena...”

Esta circunstancia, en vez de desdibujar la causa extraña por el hecho de un tercero, lo que hace es reforzarla, por cuanto su sindicación falaz condujo a que la Fiscalía General de la Nación solicitara la imposición de la medida y la Rama Judicial la impusiera; incriminación que, por el contexto en que se hizo, las entidades demandadas en manera alguna podían ignorarla para adoptar las correspondientes decisiones restrictivas de la libertad.

Así pues, para la Sala, el proceso penal que se inició en contra del aquí actor, con la respectiva imposición de la medida de aseguramiento, fue consecuencia directa de la falsa denuncia de la madre de la menor para afectar al hoy actor, lo cual resultó ajeno e imprevisible para los entes demandados, pues, dado el engaño, el convencimiento que del mismo fundaron en los profesionales que trataron a la menor y en la disposición legal que

prevé la imposición de medida de aseguramiento en tales casos, tanto la Fiscalía como la Justicia Penal debieron actuar en la forma en que procedieron, hasta que, con ocasión del desistimiento de la denuncia y el establecimiento de que todo fue un engaño, absolvieron de responsabilidad penal al hoy actor."

Como puede verse, según el órgano de cierre de esta jurisdicción pueden presentarse casos en que la denuncia o incriminaciones de un tercero sean la razón de ser de la privación de la libertad que fue impuesta por las entidades respectivas, razón por la cual resulta necesario analizar la magnitud del señalamiento, esto es, si fue directo, contundente y preciso y el grado de incidencia en la decisión que impuso la medida de aseguramiento, es decir, si la denuncia o la información suministrada por el tercero fue completamente determinante para proferir la decisión que restringió la libertad del procesado.

En el caso de marras tenemos que la denuncia interpuesta por el padre del joven Y.M.C.B., con base en lo que le fue relatado por su hijo, y la entrevista que este rindió ante los investigadores de campo de la Policía Judicial¹⁰ fue clara, contundente y precisa en señalar con detalles de fecha, hora, lugar y demás aspectos relacionados, los hechos que supuestamente fueron cometidos por el señor Luis Ángel Tabares, los cuales cabe recordar hacen referencia a un delito contra la libertad sexual, tipos penales que por su naturaleza suelen encarnar conductas efectuadas de forma encubierta sin que existan otros testigos directos de tales vejámenes.

Así mismo, es claro el papel determinante que estas declaraciones jugaron en la causa penal en contra del señor Luis Ángel Tabares, pues a pesar que existieron otros medios probatorios como los dictámenes de psicología forense y de medicina legal, estos no eran determinantes en confirmar o desestimar la comisión del ilícito del que se acusó al hoy demandante, pues véase como el dictamen psicológico (fl. 330-332, cdo. 1), ofrece una conclusión de presencia de indicadores de abuso sexual, mientras que el informe de medicina legal señala la inexistencia de evidencias físicas sobre este, empero con la aclaración necesaria de que este fue efectuado cerca de dos meses después de la supuesta comisión del abuso, situación que precisamente llevo a que la Juez de conocimiento indagara sobre este informe al profesional que lo rindió concluyendo que estas afectaciones físicas derivas de una situación como la presentada podrían desaparecer algunas tras dos o tres semanas y otras al cabo de 1 o 2 meses, advirtiendo que en todo caso, sí existía un "leve eritema perilesional" el cual pudo o no producirse por los hechos denunciados.

En tal sentido, fue de tal magnitud y relevancia la acusación efectuada por el joven Y.M.C.B., que la sentencia condenatoria emitida en primera instancia se basó enteramente en la credibilidad que la funcionaria judicial dio a los dichos del acusante, los cuales fueron incluso sostenidos en la audiencia de juicio oral, siendo pertinente traer a colación lo señalado por dicho fallo judicial, que indicó:

"El testimonio del entonces menor Y.M.C.B., con toda la critica que objeto por parte del letrado [defensor], es lo suficientemente verosímil para desvirtuar la presunción de inocencia que cobijaba al acusado, esto como quiera que en el confluyen los requisitos que han sido señalados por la Corte Suprema de Justicia para llegar al grado de conocimiento en torno a la existencia del hecho y la responsabilidad del infractor, tratándose de procesos que

¹⁰ (fls. 327-330 y 334-335, cdo. 1A)

cursan por la comisión de conductas punibles que atentan contra la libertad sexual y la dignidad humana en los que, por regla general, no existe prueba de carácter directa, [requisitos] tales como:

- a) Que no exista incredulidad derivada de un resentimiento por las relaciones agresor – agredido que lleve a inferir la existencia de un posible rencor o enemistad que ponga en entredicho la aptitud probatoria de este último.*
- b) Que la versión de la víctima tenga confirmación en las circunstancias que rodearon el acontecer factico, esto es, la constatación de la real existencia del hecho; y*
- c) La persistencia en la incriminación, que deber ser sin ambigüedades y contradicciones. (Sentencia del 11 de abril de 2007, radicado 26128, M.P. Jorge Luis Quintero Milanés, posición ratificada en sentencia radicado 21691 del 17 de septiembre de 2008).*

La conclusión a la que se arriba no es gratuita si se analiza el testimonio del citado menor, en conjunto con los demás elementos de convicción que desfilaron a lo largo del juicio oral y dentro de todo el contexto en que se desarrollaron los hechos; declaración cuya credibilidad pende nada menos que de su condición de víctima, de la forma como hace su relato y la sinceridad que se advierte en el mismo...

Además, no existe ningún elemento, dato o información a partir de los cuales pudiera decirse que Y.M.C.B., fuera aleccionado o sugestionado para declarar de la forma en que lo hizo. Basta observarlo y escucharlo para expresar que ninguna contradicción sustancial y/o inconsistencia existen en su relato, que pudieran desdibujar el señalamiento, amen que ninguna animadversión, deseo de venganza o malquerencia albergaba en contra del procesado... “.

Ahora bien, al margen de que tales consideraciones no hayan sido compartidas por la segunda instancia dentro del proceso penal, lo que se pretende denotar es la gran importancia y relevancia que tuvieron las declaraciones del joven Y.M.C.B., para incidir en el desarrollo del proceso penal adelantado contra el señor Luis Ángel Tabares, al punto que para esta Colegiatura, el proceso penal, con la respectiva imposición de la medida de aseguramiento, fue consecuencia directa de la denuncia efectuada por el joven Y.M.C.B., a través de sus padres, lo cual resultó ajeno e imprevisible para los entes demandados, pues, dado el convencimiento que del mismo fundaron en las entidades demandados, incluso en la profesional –psicóloga forense- que valoró al joven y en la disposición legal que prevé la imposición de medida de aseguramiento en tales casos, tanto la Fiscalía como la Justicia Penal debieron actuar en la forma en que procedieron.

En conclusión, se encuentran acreditada la existencia de un elemento externo que conlleva al quebrantamiento del nexo causal, más exactamente, a la exclusión de la posibilidad de atribuir jurídicamente la responsabilidad de reparar el daño a las entidades demandadas; es decir, la destrucción o inexistencia de imputación en cabeza de las llamadas por pasiva.

Por lo anterior, se revocará la sentencia estudiada, para en su lugar denegar las pretensiones de la demanda, advirtiendo que se hace innecesario abordar los demás problemas jurídicos planteados por sustracción de materia.

3.6. CONDENA EN COSTAS.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y atendiendo a la remisión normativa señalada por el canon 306 *ibidem* en concordancia con el artículo 365 del CGP, se condenará en costas a la parte accionante, debido a que se han denegado la pretensiones de la demanda y a que se encuentran acreditada la generación de agencias en derecho, en tanto, la parte accionada ha actuado en esta instancia a través de sus apoderados judiciales.

Se fijan agencias en derecho para esta instancia por valor de 3 S.M.M.L.V¹¹, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 6 numeral 3.1.2 del Acuerdo 1887 de 2003.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, el 06 de junio de 2018, mediante la cual se accedió a las súplicas de la demanda que en ejercicio del medio de control de reparación directa formularon Luis Ángel Tabares García y otros contra la Nación - Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación.

En su lugar, **NIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: COSTAS a cargo de la parte actora por lo expuesto. **FÍJANSE** como agencias en derecho la suma de ochocientos mil pesos (\$800.000).

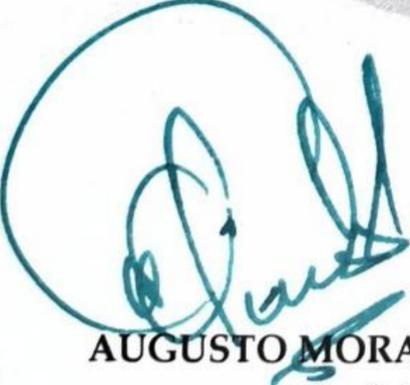
TERCERO: EJECUTORIADA esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

Notifíquese

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión Ordinaria No. 012 de 2020.



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado Ponente



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado
(Ausente con permiso)

¹¹ Correspondientes al 1% de las pretensiones de la demanda.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Sentencia No. 77

Manizales, trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020).

Radicado: 17001-33-33-001-2017-0328-02
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: William Londoño García
Demandado: Nación-Ministerio de Educación-FNPSM.

La Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia que negó sus pretensiones.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda (Fls. 24-33 C1)

1.1. Pretensiones

Se declare la nulidad de la Resolución 7116-6 de 12 de septiembre de 2016 y la nulidad parcial de la Resolución 7714 de 9 de diciembre de 2013 emitidas por la Secretaria de Educación Departamental de Caldas en representación del FNPSM. En consecuencia se condene a las demandadas por los perjuicios a raíz de los descuentos con destino al sistema de salud, efectuados sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre, así como cualquier otro porcentaje cobrado de manera ilegal; y que se indexen las sumas reconocidas y se condene en costas a las accionadas.

1.2. Sustento fáctico relevante

En síntesis expresa que, en el acto administrativo de reconocimiento de la pensión de jubilación, las demandadas dispusieron efectuar descuentos con destino al sistema de salud, equivalentes al 12% o 12.5%, los cuales vienen siendo descontados no solo de las mesadas ordinarias, sino de las adicionales (de junio y diciembre, esta última que se cancela en noviembre de cada año). Que solicitó al FNPSM el cese y devolución de aportes sobre las mesadas adicionales, además, que se descuente solo el 12% sobre toda la mesada y no el 12.5%, petición negada a través de la Resolución 7116-6 de 12 de septiembre de 2016.

1.3. Normas violadas y concepto de trasgresión

Invocó como normas vulneradas Ley 91/89; Ley 100/93, arts. 50, 142 y 279; Ley 812/03, art. 81; Decreto 3752 de 2003, arts. 1, 4 y 5; Ley 42/82; Ley 43/84, art. 5; Ley 797/03; Decreto 1073/02 y Ley 1250/07. Consideró que, los docentes afiliados al FNPSM no se hallan

obligados a pagar los aportes en salud sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre (también llamadas mesadas 13 y 14); además el FNPSM en ocasiones inaplica las normas en mención mientras que en otros casos las aplica de manera indebida, contrariando su verdadero alcance y la hermenéutica jurisprudencial.

Añade que, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1250 de 2008, el único cobro que se debe hacer por este concepto equivale al 12% y cualquier valor que lo exceda vulnera el ordenamiento jurídico, así mismo, itera que dicho cobro solo es procedente sobre las mesadas ordinarias y no sobre las adicionales.

2. Pronunciamiento de los sujetos procesales

La Nación – Ministerio de Educación – FNPSM (fls 51-65 C.1), se opuso a las pretensiones de la parte demandante y propuso las excepciones denominadas: *'INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL'* mencionando que son las entidades territoriales las encargadas de administrar las plantas de personal, por ser los nominadores de los docentes; *'INEXISTENCIA DEL DEMANDADO –FALTA DE RELACIÓN CON EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO, CONEXO O DERIVADO DEL ACTO ADMINISTRATIVO EXPEDIDO POR LA ENTIDAD TERRITORIAL CERTIFICADA, FALTA DE COMPETENCIA DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PARA EXPEDIR EL ACTO ADMINISTRATIVO Y RECONOCER EL DERECHO RECLAMADO'*, aduciendo que no existe relación de causalidad entre la prestación reclamada y la entidad accionada; *'INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA POR INEXISTENCIA DE CAUSA JURÍDICA'* ya que los descuentos realizados se basan en las Leyes 914/89 y 1250/08; *'CADUCIDAD'*, pues la demanda se presentó por fuera del término de 4 meses; *'PRESCRIPCIÓN'*, de conformidad con el artículo 488 del CST y los Decretos 3135/68 y 1848/69; *'BUENA FE'* afirmando que actuó con estricto apego a la ley; y *'GENÉRICA'*, solicitando que se declaren las excepciones que resulten demostradas en el proceso.

3. Sentencia de primera instancia (fls. 79-85 c.1).

El *a quo* declaró probada la excepción de *"inexistencia de la obligación demandada por inexistencia de causa jurídica"* y negó las súplicas de la parte demandante. Como fundamento de la decisión refirió que, si bien en su redacción original la Ley 91 de 1989 contemplaba una tasa de cotización del 5% para los docentes afiliados al FNPSM en materia de salud, esta situación varió con la expedición de la Ley 812 de 2003, que remite a la Ley 100 de 1993 en este específico tema, norma que a su vez fue reformada por la Ley 1250 de 2008, y contempla un 12% como monto de la cotización.

Acotó que, la sección Cuarta del Consejo de Estado en sentencia del 16 de diciembre de 2015 dentro del expediente radicado 2015-02164-00 expuso que los docentes afiliados al *"FONPREMAG"*, gozan de un régimen pensional excepcional, y que el artículo 81 de la Ley 812 de 2003 previo que deben efectuar aportes en salud conforme a la previsto en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003. Citó además en el mismo sentido, sentencia de este Tribunal proferida el 24 de febrero de 2017, en el expediente radicado 17001-33-33-004-2015-00055-02 M.P. Augusto Morales Valencia.

4. Recurso de apelación

La parte actora (fls. 87-91 c.1) solicitó revocar la sentencia y acceder a sus pretensiones; adujo que, el fallo desconoce que la Ley 91 de 1989 trae incorporada en su artículo 15 una

excepción, que implica que a los docentes nacionales o nacionalizados vinculados antes del 31 de diciembre de 1989 se les aplica el régimen prestacional del que venían gozando en los entes territoriales, mientras que quienes ingresaron al servicio educativo a partir del 1º de enero de 1990 son sujetos de las normas que regulan a los servidores públicos del orden nacional. En este sentido, plantea que ninguna de esas normas contiene una autorización para realizar descuentos sobre mesadas adicionales a los docentes, y en algunos casos, incluso prohíben tales cobros.

Con base en providencia del Consejo de Estado¹ referida a la prima de servicios que devengaban algunos docentes nacionalizados señaló que, a partir de los métodos de interpretación gramatical y sistemático, debe aplicarse este fallo por analogía a los descuentos en salud, y en tal sentido, insiste en que los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 no contemplan los descuentos con destino al sistema de salud para las mesadas adicionales.

Que su postura ha sido avalada por diversos tribunales del país, que han entendido que la Ley 100 de 1993 se aplica a los docentes en cuanto atañe al régimen de cotización con destino al sistema de salud en virtud del principio de inescindibilidad normativa, con lo que ha de entenderse derogada tácitamente la regulación que sobre el particular trae la Ley 91 de 1989, de tal forma que se encuentra prohibido realizar descuentos en salud con base en las mesadas de junio y diciembre.

Seguidamente adujo que, la decisión apelada vulnera el derecho a la igualdad previsto en el artículo 13 de la Carta Política e insiste en que la excepción de prescripción no está llamada a prosperar.

5. Alegatos de conclusión en segunda instancia

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Al analizar la sentencia de instancia y el escrito de impugnación, el asunto jurídico a resolver se centra en dilucidar si *¿Le asiste derecho a la parte actora a que no se le realicen los descuentos con destino al sistema de salud sobre las mesadas adicionales de su pensión ordinaria de jubilación?*

2. Descuentos con destino al sistema de salud

El principio de solidaridad constituye uno de los pilares del Sistema General de Seguridad Social tanto en salud como en pensiones, y de él se derivan algunas obligaciones de los afiliados, como lo es contribuir a su financiación a través de aportes (art. 48 C.P.). En el mismo sentido se encuentra concebido el servicio de salud en el canon 49 constitucional, soportado en la solidaridad como elemento medular de su prestación.

En relación con los pensionados, la Ley 100 de 1993 los cataloga como afiliados con capacidad de pago, por lo que se encuentran en el régimen contributivo del sistema de

¹ 14 de abril de 2016, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Rad. 3828-14.

salud (art. 175, lit. A, num. 1), incluso, el canon 143 de ese esquema disposicional establece que quienes hayan obtenido el reconocimiento pensional antes de la entrada en vigencia de la norma, tendrían derecho al reajuste mensual según la tasa de cotización en salud, además, instituye que la obligación de cotizar en salud se halla en cabeza de los pensionados en su totalidad.

Al pronunciarse sobre la obligación de los pensionados de cotizar con destino al sistema de salud, la Corte Constitucional² expresó:

“(...) Entonces, incluso los regímenes de excepción tienen el deber de cotizar al Sistema General de Seguridad Social, para la prestación de los servicios médico asistenciales, situación que no varió con la expedición de la Ley 100 de 1993. Esto encuentra respaldo en el principio de solidaridad que caracteriza este sistema. Así en las sentencia C-1000 de 2007, la Corte reiteró la posición de la obligación de cotizar al Sistema, señalada en la C-548 de 1998 y sobre los aportes que deben efectuar los pensionados señaló:

“(...) frente al deber que tienen los pensionados de cotizar en materia de salud, la Corte ha estimado que (i) es un desarrollo natural de los preceptos constitucionales que la ley ordene brindar asistencia médica a los pensionados y que prevea que éstos paguen una cotización para tal efecto, ya que la seguridad social no es gratuita sino que se financia, en parte, con los mismos aportes de los beneficiarios, de conformidad con los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad; y (ii) no viola la constitución que el legislador establezca que los pensionados deben cotizar en materia de salud.”

En conclusión todo pensionado debe contribuir a la sostenibilidad y eficiencia del sistema General de Salud, no sólo para recibir los distintos beneficios, sino para financiar el sistema en su conjunto, colaborando con sus aportes a la prestación de la asistencia médica de todas las personas que pertenecen al régimen subsidiado, en desarrollo del principio de solidaridad consagrado en la Constitución...”. (Resalta el Tribunal).

En cuanto al monto sobre el cual se deben realizar los aportes en salud, las normas anteriores a la Ley 100 de 1993 contenían porcentajes que regularmente equivalían al 5%, como ocurría en el caso de la Ley 4ª de 1966 para el caso de los pensionados de la extinta Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal. En el mismo sentido, el Decreto 3135 de 1968 dispuso: “A los pensionados por invalidez, jubilación y retiro por vejez se les prestará por la entidad que les pague la pensión, asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria. Para este efecto el pensionado cotizará mensualmente un cinco por ciento (5%) de su pensión”.

En el caso de los educadores, la Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM, que tiene como uno de sus objetivos garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales de los profesores, y en el artículo 8 de la citada ley se establece que esta cuenta se haya constituida, entre otros, por ‘El 5% de cada mesada pensional que pague el Fondo incluidas las mesadas adicionales, como aporte de los pensionados’.

Sin embargo, el porcentaje fue modificado con posterioridad con la expedición de la Ley 812 de 2003, que introdujo modificaciones sustanciales al régimen pensional docente. En el artículo 81 esta norma prescribe:

² Sentencia T-835 de 2014.

“ARTÍCULO 81. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DOCENTES OFICIALES. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres.

Los servicios de salud para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán prestados de conformidad con la Ley 91 de 1989, las prestaciones correspondientes a riesgos profesionales serán las que hoy tiene establecido el Fondo para tales efectos.

El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones” (Subraya el Tribunal).

En atención a la remisión normativa de que trata el canon citado, la Ley 100 de 1993 consagra el monto de las cotizaciones con destino al sistema de salud a cargo de los afiliados en el artículo 204, por cuyo ministerio: “(...) La cotización obligatoria que se aplica a los afiliados al sistema general de seguridad social en salud según las normas del presente régimen, será máximo del 12% del salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo. Dos terceras partes de la cotización estarán a cargo del empleador y una tercera parte a cargo del trabajador. Un punto de la cotización será trasladado al fondo de solidaridad y garantía para contribuir a la financiación de los beneficiarios del régimen subsidiado” (Se resalta).

Debe anotarse que esta preceptiva fue objeto de dos modificaciones relacionadas con el valor o monto de las cotizaciones al sistema de salud, de la siguiente manera:

(i) Mediante la Ley 1122 de 2007, artículo 10, la cotización al régimen contributivo en salud a partir del 1º de enero de 2007 pasó a ser ‘del 12,5% del ingreso o salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo. La cotización a cargo del empleador será del 8.5% y a cargo del empleado del 4%. Uno punto cinco (1,5) de la cotización serán trasladados a la subcuenta de Solidaridad del Fosyga para contribuir a la financiación de los beneficiarios del régimen subsidiado’.

(ii) Luego, la Ley 1250 de 2008 adicionó el canon 204 de la Ley 100/93 al prescribir que ‘La cotización mensual al régimen contributivo de salud de los pensionados será del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional’.

De igual manera, el deber de cotizar al sistema de salud en cabeza de los pensionados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM, así como el monto de los aportes, fue objeto de pronunciamiento por el Consejo de Estado³, que en reciente oportunidad puntualizó:

³ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda -Subsección B- Consejero ponente: César Palomino Cortés-, 10 de mayo de 2018 -Radicación: 68001-23-31-000-2010-00624-01(0340-14)

*“Del análisis de la normatividad referida [artículos 2 de la Ley 4 de 1966 y 8.5 de la Ley 91 de 1989 que tratan del descuento del 5% para el Fondo incluidas las mesadas adicionales], se evidencia que el legislador, sentó para todos los afiliados a la Caja Nacional forzosos y voluntarios e incluidos los pensionados la obligación de cotizar para salud, deber que también opera para los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales. Actualmente, con el sistema de seguridad social integral previsto en la Ley 100 de 1993, del cual hace parte el subsistema de seguridad social en salud, una de las obligaciones de los afiliados es justamente efectuar las cotizaciones. (Artículo 161 Ley 100 de 1993). Lo propio hizo el artículo 8° de la Ley 91 de 1989, respecto del personal afiliado al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que incluye también a los pensionados. (Pensión ordinaria)
(...)”*

6.2. Afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

<i>Ley 91 de 1989 artículo 8-5</i>	<i>5%</i>
<i>Ley 812 de 2003, 4, artículo 81</i>	<i>El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones.</i>

Así las cosas, la cotización para salud del sistema general de los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, es el mismo porcentaje del régimen general (...).” (Se subraya)

A voces de las normas parcialmente reproducidas, el ordenamiento constitucional atribuye a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social – entre ellos los pensionados- el deber de materializar el principio de solidaridad a través de los aportes destinados a generar su viabilidad financiera. Así mismo, aun cuando la Ley 91 de 1989 originalmente previó un porcentaje del 5% como monto de la cotización, este asciende en la actualidad al 12%, en virtud de la modificación introducida por la Ley 812 de 2003, que remite a los mandatos de orden pensional general.

Finalmente, en lo que atañe a los descuentos sobre mesadas adicionales, estos se hallan previstos en la Ley 91/89, según la cual el FNPSM se halla constituido, entre otros recursos, por ‘El 5% de cada mesada pensional que pague el Fondo incluidas las mesadas adicionales, como aporte de los pensionados’, disposición que goza de plena vigencia en la medida que no ha sido objeto de derogatoria, bien sea tácita o expresa.

En este sentido, aun cuando la Ley 100 de 1993 no contempla la realización de descuentos sobre las mesadas adicionales, la Ley 91 de 1989 –régimen especial para los docentes afiliados al FNPSM- sí contiene dicha obligación, por lo que la extensión del régimen de cotizaciones de la Ley 100/93 a los profesores ha de entenderse exclusivamente ceñida al aumento del monto de la cotización (del 5% al 12%), y no conlleva la derogatoria del canon 8 de la Ley

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-529 de 23 de junio de 2010.

91/89, en cuanto prescribe que tales mesadas serán objeto de aportes con destino al sistema de salud.

Finalmente, el Tribunal trae a colación los planteamientos esbozados por el Consejo de Estado⁵ al abordar las pretensiones de devolución de aportes realizados sobre las mesadas adicionales de un pensionado afiliado al FNPSM:

"(...) A partir de lo anterior, esta Sala advierte, en síntesis, que el tribunal, señaló que aunque la Ley 812 de 2003 gobierna el monto de las cotizaciones a salud de los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es necesario remitirse a la Ley 91 de 1989, en lo que toca con la posibilidad de efectuar dichos descuentos sobre las mesadas adicionales.

En ese sentido, consideró viable el descuento por salud sobre la mesada catorce percibida por la accionante, por cuanto, aunque las Leyes 42 de 1982 y 43 de 1984, prohibían descuento alguno sobre las mesadas adicionales, en su criterio, estas normas fueron derogadas tácitamente por la Ley 91 de 1989, por haber sido expedida de forma posterior, la cual, contempló dichos descuentos sobre las mesadas adicionales, inclusive.

En esta perspectiva, advierte la Sala que el análisis normativo efectuado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca es razonable, toda vez que se sustentó en la vigencia de las normas relevantes al asunto puesto en consideración, por lo que no es posible colegir que la providencia judicial cuestionada constituya un error sustantivo." (Se subraya).

Por modo, aun cuando los descuentos sobre las mesadas adicionales no se encuentren previstos de manera explícita en la Ley 812 de 2003, la Sala es del criterio que dicha obligación no ha cesado, pues en atención al principio de solidaridad que informa todo el Sistema de Seguridad Social, los descuentos por este concepto se avienen al ordenamiento jurídico.

De otro lado, pretende la parte actora que se le apliquen los Decretos 3135/68, 1848/69 y 1045/78 bajo el razonamiento de que a los docentes vinculados a la entrada en vigencia de la ley 91 de 1989 ha de mantenerseles el régimen prestacional del que eran sujetos (art. 15), no obstante, esta intelección no está llamada a prosperar, en atención a que la situación pensional de los docentes vinculados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se halla regulada, según la data de vinculación, por las Leyes 812 de 2003 o 91 de 1989.

En análogo sentido, el análisis de esta controversia tampoco puede realizarse bajo la égida de la providencia citada *in extensu* en el escrito de alzada, pues como lo reconoce la parte nulidisciente, el caso que allí se plantea se relaciona con otro tipo de prestación (prima de servicios), que si bien se refiere al caso de un docente, mal haría en extenderse una regla jurisprudencial a un caso cuyos patrones fácticos distan en grado sumo de aquellos que allí fueron materia de estudio.

2. Análisis del caso concreto

Se encuentra acreditado lo siguiente:

⁵ Sentencia de 14 de septiembre de 2017.

- Mediante la Resolución 7714 de 9 de diciembre de 2013 el FNPSM reconoció una pensión de jubilación a favor del demandante, ordenando además el descuento del 12.5% de cada mesada pensional hasta el 30 de noviembre de 2008, y el 12% a partir del 1º de diciembre de 2008, de conformidad con la Ley 1250 de 2008. (Fls. 14-15 C.1)

- El 19 de agosto de 2016 el demandante solicitó la corrección de la resolución que reconoció la pensión y se ordene la devolución de los dineros descontados con destino al sistema de salud de las mesadas adicionales, y que en caso que se esté aplicando la Ley 1122 de 2007 se corrija y se ordene la devolución de los dineros correspondientes al 0,5% del valor de la pensión, correspondiente a los aportes de salud efectuados anualmente. (Fl. 9 C.1)

- A través de la Resolución 7116-6 de 12 de septiembre de 2016, modificada con la Resolución 8093-6 de 13 de octubre de 2016 la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas negó lo solicitado por el actor. (Fls. 10-12 C.1)

- De conformidad con los extractos de pago expedidos por la Fiduprevisora S.A. sobre las mesadas adicionales recibidas por la parte actora, le fueron efectuados descuentos por concepto de salud. (fls. 16 C.1)

De acuerdo con lo expuesto, los actos administrativos demandados se ajustan a la legalidad en tanto disponen realizar los descuentos previstos expresamente en la Ley 91 de 1989 sobre las mesadas adicionales de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, obligación que les asiste a los educadores por disposición de la norma en mención, y que no ha de entenderse suprimida, cesada o derogada por el hecho de que la Ley 812 de 2003 no haya reproducido de manera expresa dicho contenido.

3. Conclusión

De conformidad con la normativa y la jurisprudencia citada y con fundamento en los hechos debidamente acreditados, estima esta Sala de Decisión que a la parte demandante no le asiste derecho a la devolución y cese de aportes a salud descontados sobre sus mesadas pensionales adicionales y, en tal sentido, se confirmará la sentencia dictada en primera instancia.

4. Costas

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, en concordancia con los numerales 1 y 3 del artículo 365 del CGP, se condenará en costas en esta instancia a la parte demandante, por habersele resuelto desfavorablemente el recurso de apelación interpuesto. Sin agencias en derecho en esta instancia por no haberse causado.

Según lo dispone el artículo 366 del CGP, la liquidación de las costas se hará de manera concentrada por el Juzgado de primera instancia.

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMASE la sentencia emanada del Juzgado Primero Administrativo de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por William Londoño García dentro del contencioso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido contra la Nación-Ministerio De Educación-FNPSM.

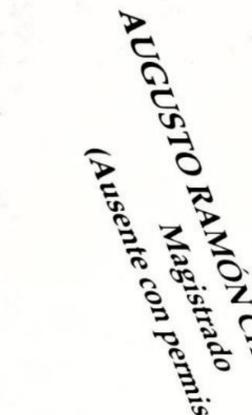
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte actora y a favor de la accionada. Sin agencias en derecho en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

CUARTO: NOTIFIQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA. Providencia discutida y aprobada en Sala Tercera de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 12 de 2020.

NOTIFIQUESE


DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado Ponente


AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado
(Ausente con permiso)


AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

Rama Judicial de la Judicatura
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA TERCERA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Sentencia No. 074

Manizales, trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020).

Radicado: 17-001-33-33-003-2017-00783-00
Naturaleza: Reparación Directa
Demandante: Rosa Elena Obando de Sánchez, Ana Debora Tamayo Agudelo,
Norfandy Sánchez Obando, María Nelly Sánchez Obando, Jhon
Eduard Sánchez Obando, Ruperto de Jesús Sánchez López, Novaldo
Enrique Sánchez Obando
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invias

I. ASUNTO

El Tribunal Administrativo de Caldas procede a emitir fallo de primera instancia.

II. ANTECEDENTES.

1. La demanda

1.1. Pretensiones

Solicita la parte demandante, en síntesis, se declare administrativa y patrimonialmente responsable al Invias por los daños causados a los demandantes, con ocasión al accidente de tránsito ocurrido el 1º de mayo de 2016 en la vía Cauya – La Pintada (zona rural del municipio de Supia, Caldas) en el cual falleció el señor Duván Alberto Sánchez Obando y en consecuencia se ordene pagar las indemnizaciones pertinentes con el fin de resarcir los correspondientes perjuicios materiales¹, morales² y daño a los bienes constitucionalmente protegidos³.

1.2. Hechos jurídicamente relevantes.

Señala que el 1º de mayo de 2016, aproximadamente a las 05:30 p.m. el señor Duván Alberto Sánchez Obando⁴ se desplazaba en su motocicleta por la vía Cauya – La Pintada, municipio de Supía, sector “Piononos” cuando un árbol se desplomó sobre la carretera golpeándolo en la cabeza y tórax y generando su deceso.

Que la referida vía hace parte de la ruta 2508, propiedad de la Nación y administrada por el Invias. Que el árbol que cayó sobre la vía y que golpeó al señor Sánchez Obando se ubicaba en el “ *margen de la vía* ”, sufriendo su colapso en razón al mal estado fitosanitario en que se encontraba, aunado a su peso, altura y al lugar donde se hallaba –pendiente con

¹ Lucro cesante a favor de Rosa Elena Obando de Ramírez en valor de \$ 1.503.840.000.

² Estimados en 200 S.M.L.M.V. para la señoras Rosa Elena Obando de Ramírez y Ana Debora Tamayo Agudelo cada uno de los demandantes; y 100 S.M.L.M.V. para los demás accionantes.

³ *Ídem at supra.*

⁴ Quien contaba con 30 años de edad.

inclinación superior al 40%.-

Que el señor Duván Alberto Sánchez Obando al momento de su deceso se encontraba vinculado laboralmente a la empresa Sol Mina Colombia S.A.S. como topógrafo, devengado un salario mensual de \$2.600.000, dinero que era destinado a su propio sostenimiento y el de su señora madre.

Que su grupo familiar estaba conformado por Rosa Elena Obando (madre); Norfandy, María Nelly, Jhon Eduar, Novaldo Enrique, Sánchez Obando y Ruperto de Jesús Sánchez López (hermanos). Que igualmente para la fecha de su deceso el señor Duván Alberto sostenía una relación sentimental con Ana Debora Tamayo Agudelo por un espacio superior a 5 años.

1.3. Fundamentos de derecho

Invoca como fundamento los artículos 1, 2, 6, 11, 24 y 90 de la Constitución Política; 1 de la Ley 769 de 2002 y; 678 y 1008 del Código Civil. Igualmente invoca la sentencia del Consejo de Estado del 29 de agosto de 2016 (Rad. 38.155), con base en la cual expone que el régimen de aplicación al caso, es la responsabilidad objetiva por el estado de la vía, circunstancia que puso en peligro la seguridad de los usuarios que transitaban por el sitio.

Arguye que es deber de la demandada mantener la carretera en un estado de seguridad para los vehículos que transiten por la misma, y que la causa eficiente del accidente fue un evento previsible para la entidad demandada.

Considera que el accidente se originó en la falta de mantenimiento adecuado a los árboles ubicados al margen de la vía, que generaron irregulares condiciones de transitabilidad y peligrosidad, por el descuido y la falta de mantenimiento por parte del Invias.

2. Contestación de la demanda

Invias se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó como cierto que la ruta 2508, propiedad de la Nación y administrada por el Invias. Y manifestó estarse a lo probado respecto de los demás hechos. Señaló que de conformidad con el artículo 5 de la Ley 1228 de 2008 la responsabilidad de podar, cortar o retirar los árboles ubicados en las zonas adyacentes a las vías públicas de tránsito vehicular que impidan, dificulte u obstaculicen la circulación sobre ellas, recae en los propietarios de los correspondientes predios y de la Corporación Autónoma Regional respectiva. Advirtió que en todo caso, el evento que causó el deceso del señor Duván Alberto Sánchez responde a un hecho propio de la naturaleza, que constituye fuerza mayor o caso fortuito, intempestivo, inesperado, imprevisto e irresistible.

Propuso las excepciones de fondo que tituló: "FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO", "INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS", "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA" y "CULPA EXCLUSIVA DE UN TERCERO".

3. Alegatos de conclusión

La **parte actora** tras realizar en primera oportunidad una transcripción de algunos apartes del escrito de demanda, señaló que el dictamen pericial que fue aportado al proceso, probó ampliamente las malas condiciones en que se encontraba el árbol que se precipitó sobre la vía causando el accidente en que falleció el señor Sánchez Obando, condiciones que permitían a la entidad accionada prevenir la caída del mismo, pese a lo cual no actuó con

miras a evitar el accidente.

Invias al paso de reiterar los argumentos y excepciones planteadas en la contestación de la demanda, hizo alusión a dos de los testimonios recaudados con el fin de concluir que en la zona del accidente no existían situaciones especiales que permitiera prever la ruina del árbol que cayó sobre la vía, tales como la caída de otros árboles, avisos de la comunidad sobre el deterioro de los mismos o solicitudes al respecto.

III. CONSIDERACIONES

1. Problemas jurídicos

De acuerdo a lo señalado en la etapa de fijación del litigio, realizada en la audiencia inicial, el problema jurídico se centra en establecer si: *¿El Instituto Nacional de Vías, es administrativa y patrimonialmente responsable por el fallecimiento del señor Duván Alberto Sánchez Obando, quien se transportaba en su motocicleta y colisionó contra un árbol que se derrumbó sobre la vía?*

Para tal efecto deberá establecerse si se encuentran probados los elementos necesarios para la existencia de responsabilidad en cabeza de la entidad accionada, principalmente el nexo de causalidad entre las acciones u omisiones endilgadas y los daños soportados por la parte accionante y en caso afirmativo, el monto ascienden los perjuicios ocasionados a los demandantes.

2. Tesis del Tribunal

Invias no es administrativa y patrimonialmente responsable por el fallecimiento del señor Duván Alberto Sánchez Obando, toda vez que si bien se encuentra acreditada la existencia del daño antijurídico, este no fue causado por la acción u omisión a ella imputable.

Para soportar lo expuesto, se hará referencia a: i) los hechos relevantes acreditados; ii) el régimen de responsabilidad aplicable y iii) el análisis de los elementos de la responsabilidad estatal en el presente asunto.

2.1. Hechos relevantes acreditados

- El 1º de mayo de 2016, el señor Duván Alberto Sánchez Obando se desplazaba por la vía Cauya – La Pintada (zona rural del municipio de Supía, Caldas), en un vehículo automotor motocicleta de placas “TCA 82C”, siendo golpeado por un árbol que se precipitó sobre la vía, ocasionando su deceso, según consta en el registro civil de defunción, el Informe técnico mecánico de automotores, de fecha 18 de mayo de 2016 suscrito por el Ingeniero Jorge Iván Zuleta Díaz (v. fls. 32 y 53-63 cdo. 1).
- La vía vehicular Cauya – La Pintada donde ocurrió el referido accidente hace parte de la ruta 2508 administrada por el Invias, como consta en el Oficio DT-CAL-33395 de 4 de julio de 2016 y fue aceptado como cierto por la demandada. (fls. 73-74, cdo. 1).
- Invias suscribió contratos para la realización del mantenimiento rutinario de las vías a cargo de dicha institución en el “sector 2508 Riosucio – La Felisa” (cdo. 1, fls. 75-79).
- Duván Alberto Sánchez Obando al momento de su deceso se encontraba vinculado laboralmente a la empresa Sol Mina Colombia S.A.S. como topógrafo, devengando un salario mensual de \$ 2.600.000 (fls. 86-89, cdo. 1).

- Dictamen suscrito por la Ingeniera Forestal Bertha Cañón Salinas en el cual se detallan las condiciones del árbol que cayó sobre la vía Cauya – La Pintada, mediante el análisis del tronco quebrado restante del cual se denota la existencia de “*Chincho*” y “*Nerosis*” “*proprios de un proceso infeccioso*” (v. fl. 96-173, cdo. 1).
- Se practicaron los testimonios de los señores Antonio José Henao y Jesús Albán Moreno, quienes declararon sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, dichos testigos hicieron referencia a las visto por ellos en atención a que transitaron por la vía minutos después del evento en que falleció el señor Sánchez Obando o en razón de que hicieron parte de los organismos de atención que acudieron ante dicho suceso (fl. 270, cdo. 1A, minuto 65:00 y s.s.).
- Asimismo se escucharon las declaraciones de Luis Fernando Lasso López, María Sorany Ayala Rodríguez, Silvia Johana Hernández Montoya, Ever de Jesús Becerra Valencia y Héctor Augusto Ramírez Ocampo, sobre las condiciones familiares y relaciones afectiva con la familia del fallecido Duván Alberto Sánchez Obando (fl. 270, cdo. 1A, minuto 06:00 y s.s.).

2.2. Régimen de responsabilidad aplicable

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 140 del CPACA que consagra el medio de control de reparación directa, y que establece la posibilidad que tiene el interesado de demandar la reparación del daño cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

La responsabilidad del Estado puede surgir en virtud de diversos títulos de imputación, tales como la falla del servicio, el daño especial, o el riesgo excepcional, que obedecen a diversas situaciones en las cuales el Estado, a través de sus autoridades, está llamado a responder por la producción de un daño antijurídico.

Para definir el régimen de responsabilidad aplicable es necesario remitirse al texto mismo de la demanda y a la manera en la cual se estructuraron las imputaciones relacionadas con la responsabilidad extracontractual de la administración; ello no obstante la aplicación del aforismo jurídico “*venite ad factum, iura novit curia*”, que significa que se permite al Juez de la causa acudir al régimen de responsabilidad que más se ajuste a los hechos que dan origen al proceso, sin que se esté limitado a lo expuesto por los sujetos procesales.

Así las cosas, resulta claro que la parte actora endilga a la entidad demandada la responsabilidad de los hechos que originaron el daño, con base a lo que insiste se trata de una omisión en las obligaciones inherentes al mantenimiento y vigilancia de la vía, esto al no haber efectuado la remoción del árbol que cayó sobre la vía, a pesar de que su estado fitosanitario permitía prevenir su ruina.

En línea con lo anterior, la Sala considera que en el presente asunto el esquema de responsabilidad aplicable es el de la falla en el servicio probada, siendo necesario por ende que se acredite la existencia de los elementos de la responsabilidad estatal, esto es, el daño, la acción u omisión que se aduce en cabeza de las demandadas y la imputación fáctica, esto es, el nexo de causalidad entre dichos elementos.

Así las cosas, como primer elemento de la responsabilidad pública, el *daño o perjuicio* por el cual se reclama la indemnización debe tener la característica de ser resarcible, indemnizable, teniendo en cuenta que no todos lo son; algunos perjuicios no son resarcibles por parte de quien los ocasiona, como sucede cuando la persona que los padece está obligada a asumir las consecuencias en virtud del mandato legal o constitucional, impuesto en función del interés general, cuando éste prima sobre el interés individual.

El hecho de la *administración* se concreta en una actuación u omisión de los agentes del Estado, cuando obran u omiten obrar en ejercicio de sus funciones públicas, es decir, en representación de la administración.

Finalmente entre la acción u omisión y el perjuicio debe mediar una *relación de causalidad*, lo cual impone al actor el deber de demostrar que el perjuicio provino exactamente de las actuaciones u omisiones de la administración, con un nexo de causa a efecto, el que se rompe, como también lo ha dicho la jurisprudencia, cuando se prueba una causa extraña a la administración en la producción del daño, como la culpa de la propia víctima, el hecho de un tercero o una circunstancia de fuerza mayor o caso fortuito.

Así las cosas, pasará la Sala a analizar con base a las probanzas del proceso la existencia de los referidos elementos con el fin de determinar la procedencia de la declaratoria de responsabilidad deprecada por los demandantes.

2.3. El daño antijurídico

En línea con los hechos previamente relacionados como acreditados, se encuentra demostrado el daño antijurídico, consistente en el fallecimiento del señor Duván Alberto Sánchez Obando acaecido el 1º de mayo de 2016 en accidente de tránsito de la fecha, tras ser golpeado por un árbol que se precipitó sobre la vía por la cual transitaba. Tal como se indica en el certificado de defunción del señor Sánchez Obando (fl. 66, cdo. 1), los informes de tránsito (fls. 45-47 cdo. 1) y el informe pericial de necropsia (fls. 59-65, cdo. 1).

Acreditado como está la existencia del daño antijurídico invocado, pasa la Sala a abordar el que **claramente es el punto fuerte** de la discusión, esto es, la existencia de una omisión en cabeza de las entidades accionadas a través de la cual sea dable afirmar la existencia de imputación fáctica.

2.4. La omisión endilgada - Imputación

Sea lo primer advertir en este punto que, no existe discusión entre las partes, ni se pone en duda, el hecho de que el accidente del 1º de mayo de 2016 en el que falleció el señor Duvan Alberto Sánchez Obando, tuvo como causa eficiente el desplome de una árbol sobre la vía Cauya – La Pintada, el cual golpeó al referido señor causando heridas en pecho y tórax que conllevaron su deceso.

Tampoco es tema de discusión que la vía vehicular Cauya – La Pintada donde ocurrió el referido accidente hace parte de la ruta 2508 administrada por el Invias, (fls. 73-74, cdo. 1), por lo que según los artículos 12º y 19º de la Ley 105 de 1993⁵, 6º y 11º de la Ley 769 de

⁵ "Se entiende por *infraestructura del transporte a cargo de la Nación*, aquella de su propiedad que cumple la función básica de integración de las principales zonas de producción y de consumo del País, y de éste con los demás países. Esta *infraestructura* está constituida por://1. La red nacional de carreteras, con sus zonas, facilidades, y su señalización, que se define de acuerdo con los siguientes

2002, y 1º del Decreto 2056 de 2003, entre otros, el establecimiento público en comento era el responsable de su mantenimiento, señalización y adopción de medidas de seguridad, de modo que es evidente que la actividad a su cargo sí tiene una clara conexión material con los supuestos del libelo introductorio y, en ese orden de ideas, se viabiliza el análisis de su responsabilidad patrimonial.

En tal sentido, el análisis de la responsabilidad de la entidad demandada debe centrarse en la configuración o no, de una conducta omisiva al no haber realizado un retiro de dicho árbol antes de su desplome, atendiendo a las condiciones fitosanitarias que este presentaba y que generaron su quebrantamiento.

El Consejo de Estado ha reiterado que, en términos generales la responsabilidad por omisión del deber de mantenimiento de carreteras se presenta, según el tipo de evento:

“i) cuando se ha dado aviso a la entidad sobre un daño en la vía, que impide su uso normal y no es atendida la solicitud de arreglarlo, ni se ha encargado de instalar las correspondientes señales preventivas y

ii) cuando unos escombros u obstáculos permanecen abandonados en una carretera durante un período razonable, sin que hubieren sido objeto de remoción o demolición para el restablecimiento de la circulación normal de la vía”¹¹ o

“i) cuando conozca las condiciones naturales del terreno, de las cuales sea previsible el desprendimiento de materiales de las montañas aledañas a las carreteras y, sin embargo, no adopte las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de tragedias naturales o accidentes de

critérios://a. Las carreteras cuyos volúmenes de tránsito sean superiores a aquellas que sirven hasta un 80% del total de la red vial de carreteras.// b. Las carreteras con dirección predominante sur-norte, denominadas Troncales, que inician su recorrido en las fronteras internacionales y terminan en los puertos del Atlántico o en fronteras internacionales.// c. Las carreteras que unen las Troncales anteriores entre sí, denominadas Transversales, cuyo volumen de tránsito esté justificado, según el contenido del literal a, que comuniquen con los países limítrofes o con los puertos de comercio internacional.// d. Las carreteras que unen las capitales de Departamento con la red conformada con los anteriores criterios, de acuerdo con su factibilidad técnica y económica; esta conexión puede ser de carácter intermodal.// e. Las vías para cuya constitución se ha comprometido el Gobierno Nacional con gobiernos extranjeros mediante convenios o pactos internacionales”.

⁶ *“Corresponde a la Nación y a las entidades territoriales la construcción y la conservación de todos y cada uno de los componentes de su propiedad, en los términos establecidos en la presente ley”.*

⁷ *Ley mediante la cual se establecieron disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyeron competencias y recursos entre la Nación y las entidades territoriales, se reglamentó la planeación en el sector transporte y se dictaron otras disposiciones.*

⁸ *“Serán organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción: (...) PAR. 1º—En el ámbito nacional será competente el Ministerio de Transporte y los organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción para cumplir las funciones que les sean asignadas en este código”.*

⁹ *“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.// PAR. 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”.*

¹⁰ *“El Instituto Nacional de Vías, Inviás, tendrá como objeto la ejecución de las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos de la infraestructura no concesionada de la Red Vial Nacional de carreteras primaria y terciaria, férrea, fluvial y de la infraestructura marítima, de acuerdo con los lineamientos dados por el Ministerio de Transporte”.*

¹¹ Sección Tercera, Subsección A, 14 de septiembre de 2011, Radicación: 66001-23-31-000-1998-00496-01(22745).

tránsito y

ii) cuando incurra en omisión de sus tareas de conservación y mantenimiento rutinario y periódico de la infraestructura vial..."¹². (Subrayado extra-texto).

Arribando al caso concreto, no existe prueba alguna de que la entidad accionada haya sido enterada del mal estado del árbol que se precipitó sobre la vía o que este hubiese permanecido allí por un lapso considerable, pues según se destaca de los informes de levantamiento del cadáver y de necropsia, es claro que el árbol cayó sobre la vía en el preciso instante en que el referido *de cujus* transitaba por la zona golpeándolo directamente.

Ahora bien, en situaciones similares a la presentada el Consejo de Estado en sentencia referida por la parte actora como fundamento de sus pretensiones, ha señalado que este tipo de eventos pueden generar responsabilidad de la entidad encargada del mantenimiento de las vías, cuando se demuestre que el evento era previsible y evitable por parte de la entidad en razón de las funciones de mantenimiento que se efectúan en la vía correspondiente. En tal sentido señaló¹³:

"Sobre la previsibilidad del hecho resulta fundamental la prueba testimonial del proceso, de acuerdo con la caída de árboles y de pequeños derrumbes sobre el corredor no era un hecho aislado ni extraño, sino que correspondía a un acontecer más o menos frecuente, de cara a la topografía del terreno y sus características, lo que en forma homogénea narraron los diferentes testigos que transitaban habitualmente por la vía y tuvieron dicha percepción de los hechos. Inclusive dos de ellos (Margarita María Benjumea y Óscar Germán Jaramillo) resultaron personalmente involucrados en un accidente en la vía por la caída intempestiva de otro árbol, lo que da cuenta de su directo conocimiento de los hechos, así como los demás testigos quienes por razones de trabajo eran asiduos usuarios del corredor vial.

Así las cosas, la caída del árbol no fue un caso aislado, ni se trató de un hecho plenamente imprevisible para la administración, sino que se constituía —según lo afirmaron personas cuya credibilidad no fue cuestionada en la actuación y que dieron cuenta de las razones de su conocimiento directo de lo narrado—, en un acontecer de cierta frecuencia que padecían quienes transitaban por ese corredor vial.

Por otra parte, está acreditado que esa especial condición de la vía determinó acciones concretas de la administración, que no solo contrató el mantenimiento del corredor vial, sino que incluyó dentro de este las labores de poda y corte de árboles, con el fin de garantizar la seguridad en la vía, así como a un administrador de la carretera, encargado de vigilar la debida ejecución de dichos contratos. En ejecución de esos acuerdos, se realizaron labores de corte y poda de árboles que se consideró representaban riesgo para la seguridad vial.

Empero, aunque se demostró que INVÍAS, por intermedio de contratistas, procedía a la tala de los árboles que podían afectar la seguridad vial y que contrató un administrador vial al que correspondía, entre otras funciones, verificar la labor de las cooperativas contratadas para el efecto, no se demostró ningún procedimiento adoptado desde el punto de vista técnico o científico para adoptar la decisión correspondiente, de modo tal que esta tuviera en cuenta las especiales condiciones de las especies presentes en la región, del terreno, del clima y de la inclinación de los taludes.

Aunado a ello, también está probado que los contratistas de INVÍAS estuvieron en real posibilidad de advertir el riesgo que representaba el árbol, que aparecía patente por virtud de

¹² Sección Tercera, Subsección A, 14 de julio de 2016, Radicación: 76001-23-31-000-2008-00179-01(41631).

¹³ Sección Tercera, Subsección B, 29 de agosto de 2016, Radicación: 17001-23-31-000-2003-01318-01(38155).

sus intrínsecas características y ubicación según se determinó con los testimonios técnicos recaudados.

*Lo anterior demuestra que aunque INVÍAS realizaba mantenimiento al corredor y este incluía la tala de árboles potencialmente peligrosos, también se **presentaron falencias en la identificación concreta de la especie causante del accidente**, que no fue personalmente verificada por el administrador vial, único en quien recaía la decisión de talarlo según se demostró.*

*Para la Sala es evidente que la inestabilidad del árbol generaba en la época de los hechos riesgos palmarios para la vida e integridad de los transeúntes, situación que INVÍAS debía y tuvo la oportunidad de prever y evitar, máxime cuando había dispuesto un equipo humano para ese efecto. No obstante, **dicho equipo falló en la verificación del preciso árbol**, se insiste, pese a que los contratistas reconocieron en sus declaraciones que sus recorridos de supervisión incluyeron el área en la que se encontraba dicho individuo, este no fue verificado personalmente por el administrador, ni se acreditó razón técnica alguna que justificara no haberlo talado.” (Apartes subrayados y en negrillas son extra-texto)*

Con base en lo anterior, el punto primordial de anclaje para arribar a la imputación fáctica frente al Invias, en asuntos como el que aquí se debate, es la posibilidad de prever el suceso que amenace la seguridad de las personas que utilizan las vías a su cargo, previsibilidad que, para el caso abordado por la sentencia en cita tuvo sustento en tres puntos cardinales a saber:

- (i) Que en la vía en la cual se presentó el accidente causado por el árbol caído, se presentaba constantemente la ciudad de este tipo de elementos dada la naturaleza propia del terreno adyacente y el clima de la zona;*
- (ii) Que justamente por lo anterior, el Invias dentro de los trabajos de mantenimiento que contrató para dicha troncal, incluyó la vigilancia y eventual intervención de la vegetación ubicada en la zona contigua a la vía; y*
- (iii) Que tales trabajos de análisis e intervención de la vegetación se habían efectuado en fechas anteriores, talando otros árboles allí ubicados, por lo que se presentaron falencias en la identificación concreta de la especie causante del accidente.*

En este orden de ideas, el evento objeto de análisis en el presente medio de control no se vislumbran elementos como los advertidos en el caso antes reseñado, u otros similares, que permitan establecer como un evento previsible y por tanto imputable a la entidad demandada, la caída del árbol que causó el accidente en el que falleció el señor Duván Alberto Sánchez Obando, según se pasa a exponer:

- Respecto a la existencia de hechos previos que permitieran considerar que el desplome de una árbol sobre la vía Cauya – La Pintada era un suceso con probabilidades¹⁴ de presentarse, resulta necesario resaltar que según los testimonios recaudados, en la zona en que ocurrió el accidente, no se habían presentado con anterioridad eventos como el acaecido el 1º de mayo de 2016, aunado a que para la época de su ocurrencia no se presentaba un periodo anormal de precipitaciones u otros eventos climatológicos extraordinarios. Al respecto se destaca el testimonio del señor Antonio José Henao Henao quien manifestó¹⁵:

¹⁴ Entendiendo la probabilidad desde su definición estadística, esto es, como la repetición de un evento que ya se ha presentado en el pasado con suficiente periodicidad o cercanía en el tiempo que permita aseverar su nueva ocurrencia.

¹⁵ fl. 276, cdo. 1A, minuto 70:00 y s.s

Preguntado: ¿Con qué frecuencia se desplazaba usted por esa vía en que cayó ese árbol?
Contestado: ...Pues la labor mía es el mototaxismo, yo por ahí transito, casi diario, diario transito por ahí.

Preguntado: ¿Ese día de ocurrencia de los hechos usted se había desplazado por ese sector?
Contestado: Por ahí, sí, había hecho por ahí unas tres carreras para ese lado, subía y bajaba.

Preguntado: ¿Usted recuerda si observó algún potencial peligro de caída de árboles en ese sitio...?
Contestado: Ah no, no señor, no observe que de pronto hubiera algún peligro ahí con ese árbol.

Preguntado: ¿Usted recuerda como era el tránsito de la vía por ese sector, si había algún tipo de dificultad o lo hacía normalmente...?
Contestado: normalmente.

Preguntado: ¿El día anterior a la ocurrencia de los hechos usted tuvo la oportunidad de desplazarse por ese sector...?
Contestado: Sí, el día antes también baje por ahí.

Preguntado: ¿Ese día antes, usted observó algún tipo de potencial peligro...?
Contestado: no.

Preguntado: ¿Usted recuerda si en ese mismo sitio usted tuvo conocimiento de algún evento similar...?
Contestado: no señor, no vi para nada algún otro árbol por ahí.

Preguntado: ¿Cómo eran las condiciones climáticas ese día del accidente?
Contestado: No, Normales, no había llovido ni nada."

En similar sentido se pronunció el señor Jesús Albán Moreno Gañan, comandante del cuerpo de bomberos de Supía, Caldas, quien atendió el accidente¹⁶:

Preguntado: ¿Cómo son las características de la vía donde ocurrió el accidente?
Contestado: Es una vía despejada de todas maneras, no presentaba obstáculos de ninguna índole.

Preguntado: ¿Cuánto lleva laborando para el cuerpo de bomberos de Supía, Caldas?
Contestado: Llevó laborando en el Despacho cerca de 32 años.

Preguntado: ¿En esos 32 años se había presentado algún tipo de caída de árboles en el mismo sitio?
Contestado: En esos 32 años no había llegado a ocurrir una emergencia de estas, en ese sitio.

Preguntado: ¿El día anterior a la ocurrencia de los hechos alguna autoridad pública, alguna dependencia del municipio de Supía, Caldas o algún ciudadano les informó a ustedes en su calidad de cuerpo de bomberos con el fin de que tomaran algún tipo de medida por la potencial caída de algún árbol en ese sector...?
Contestado: no, a nosotros en ningún momento nos llegaron a informar de que había peligro por ahí árboles, ni de piedras, ni nada.

Preguntado: ¿En días anteriores a la caída de ese árbol cómo era el tránsito vehicular en esa vía?
Contestado: Era normal, circulaban los carros y todo.

Preguntado: ¿En algún sentido hubo algún tipo de advertencia a ustedes como cuerpo de

¹⁶ fl. 276, cdo. 1A, minuto 85:00 y s.s.

bomberos? **Contestado:** No, no se presentó ningún tipo de advertencia.”

- Respecto a la existencia de estudios realizados por la entidad demandada, que le permitieran verificar el estado de los árboles ubicados en la vía y por ende prever la ocurrencia de eventos como el sucedido el 1º de mayo de 2016, se observa que, Invias suscribió contratos para la realización del mantenimiento rutinario de las vías a cargo de dicha institución en el “sector 2508 Riosucio – La Felisa” (cdo. 1, fls. 75-79), el cual no incluía la vigilancia del estado fitosanitario y la eventual intervención de la vegetación ubicada en la zona contigua a la vía.

Estudio que no se encuentra establecido como una obligación legal a cargo de la entidad demandada, más aun cuando como se advirtió en precedencia, la zona de ocurrencia de los hechos objeto de controversia, no contaba con un riesgo especial o excepcional por este tipo de eventos, que impusiera un mayor control sobre este aspecto.

Además, constituía una imposibilidad apenas razonable exigir al Invias, enterarse y atender situaciones externas de tal naturaleza, sin que medie una justificación razonable que imponga tal control en un lugar específico. Al respecto, en un caso similar al aquí expuesto, el Consejo de Estado¹⁷ en sentencia del 30 de agosto de 2018, si bien condenó al Invias por un accidente ocurrido por la caída de una roca, hizo énfasis en que en ese caso, el Invias si tenía conocimiento de la situación de riesgo:

“11.11. Por lo anterior, para la Sala resulta claro que la muerte del señor Segura Quintero como consecuencia del impacto de una roca desprendida le es imputable al Instituto Nacional de Vías, en el entendido que fue a causa de la ausencia de mantenimiento e intervención de la montaña ubicada a un costado de la carretera que este material rocoso se deslizaba ante la mirada impávida de todos los usuarios de la vía, sin que la entidad mediante obras propias, ni a través de sus contratistas, conjurara el riesgo presentado o al menos advirtiera de tal situación.

*11.12. Si bien se acreditó que el Instituto Nacional de Vías contrató al menos 3 obras de mantenimiento y conservación para ese tramo de la carretera, labor que le era exigible conforme a su marco obligacional, no se logró establecer que las mismas tuvieran incidencia en la corrección de los constantes desplomes de piedras ocurridos en aquel sector, los cuales **eran ampliamente conocidos** por las autoridades locales y nacionales.*

*11.13. **Prueba de ese conocimiento** lo constituye no solo las declaraciones de los testigos presenciales de los trágicos hechos —ver párrafo 8.2— usuarios permanentes de la vía, dada su labor como conductores de vehículos de carga, quienes fueron contestes en afirmar que los deslizamientos de rocas era constantes en el sector, sino además la publicación en un diario de amplia circulación departamental que informó, pocos meses posteriores a los sucesos, que a la altura del kilómetro 55 de la carretera que de Cali conduce a Buenaventura se había presentado un nuevo deslizamiento de rocas, otro más que se sumaba a los 25 ocurridos en los meses anteriores, situación que motivó a que el gobernador solicitara al gobierno nacional la entrega de los recaudados por peajes a fin de realizar una intervención por parte suya.*

*11.14. Este material probatorio demuestra contundentemente que el riesgo presentado en esta zona debido al constante desprendimiento de rocas de la montaña situada en un costado, **era ampliamente conocido por las entidades públicas sin que se efectuara una intervención oportuna y acorde con la necesidad presentada**, pues si bien, el Invias*

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Consejero Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo (E). 30 de agosto de 2018. Rad.: 76001-23-31-000-2004-05560-01(41173)

contrató obras de mantenimiento estas no fueron las requeridas para este tipo de peligro o amenaza. (Se resalta)

Así, se insiste que la responsabilidad por omisión de las entidades administradoras de vías públicas por asuntos referentes al mantenimiento de la malla vial, como las analizadas en el caso de marras, debe ser estudiadas en conjunto, con base en las condiciones concretas de cada caso y la previsibilidad del evento específico, pues *"no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas con otro está llamado a resolverse de la misma forma; es labor del juez, en cada caso particular, considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente."*¹⁸

2.5. Conclusión

En la línea de intelección que antecede, la parte actora no demostró que la entidad demandada haya incurrido en una omisión de sus tareas de conservación o mantenimiento rutinario de la red vial, ni que -como en el caso jurisprudencial ampliamente traído a colación- haya estado en una posición que le permitiese prever y evitar la caída del árbol que ocasionó el accidente en que falleció el señor Duván Alberto Sánchez, siendo necesario resaltar que, no basta con afirmar que el Invias podía haber previsto la caída del mentado árbol dado su estado fitosanitario.

Por lo expuesto, se declarará probada la excepción de "inexistencia de responsabilidad por parte del Invias" y se denegaran las pretensiones de la parte demandante.

3. Costas

Con fundamento en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso, se advierte que se condenará en costas en esta instancia, en tanto, a partir del criterio objetivo valorativo que ha sido expuesto por el H. Consejo de Estado¹⁹ para la imposición de la condena en costas, se observa la correspondiente causación de las agencias en derecho a favor de la entidad demandada, toda vez que para ejercer su defensa en el presente asunto requirió los servicios de profesionales del derecho. Así las cosas atendiendo a los parámetros fijados por el numeral 1º del artículo 5º del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 se fijan agencias en derecho cuantía equivalente al 3% de las pretensiones de la demanda.

Por lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARASE probada la la excepción de "inexistencia de responsabilidad por parte del Invias".

SEGUNDO: NIÉGANSE las pretensiones de la demanda que por el medio de control de reparación directa impetraron la **Rosa Elena Obando de Sánchez y otros** en contra del **Instituto Nacional de Vías - Invias**.

¹⁸ Sección Tercera, Subsección B, 29 de agosto de 2016, Radicación: 17001-23-31-000-2003-01318-01(38155).

¹⁹ Ver: Sentencia del 7 de febrero de 2019, Rad. 41001-23-33-000-2015-00741-01(2982-17).

TERCERO: CONDÉNASE EN COSTAS a la parte demandante. **FÍJANSE** agencias en derecho en cuantía equivalente al 4% de las pretensiones de la demanda. En firme la presente providencia efectúese la liquidación de las costas por secretaría de este Tribunal.

CUARTO: Ejecutoriada esta decisión procédase al archivo del expediente, previa anotación en el Sistema "Justicia Siglo XXI".

Notifíquese

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 012 de 2020.


DÓHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado Ponente


AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado
(Ausente con permiso)



17-001-23-33-000-2019-00286-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA UNITARIA

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020)

A.I. 218

Atendiendo al memorial allegado por el Secretario General de la **EMPRESA DE RENOVACIÓN URBANA DE MANIZALES -ERUM S.A.S.**, con el cual solicita reprogramación de la audiencia de testimonios y traslado de documentos prevista para el próximo 23 de julio, lo que sustenta en que dicha entidad actualmente adelanta el proceso de empalme con la nueva directora de la entidad no contando ahora con personal suficiente para atender el acto procesal, se **ACCEDE** a la petición, por lo que se fija como **NUEVA FECHA** para adelantar la actuación el día **MARTES ONCE (11) DE AGOSTO DE 2020 a las 2:30 p.m.**, ello dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por la señora **MARIA ELENA ALZATE MEJÍA** contra la **EMPRESA DE RENOVACIÓN URBANA DE MANIZALES -ERUM**, el **INSTITUTO DE FINANCIAMIENTO, PROMOCIÓN Y DESARROLLO DE MANIZALES - INFIMANIZALES**, y el **MUNICIPIO DE MANIZALES**, y como llamada en garantía la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA**.

La audiencia se realizará a través de la plataforma **MICROSOFT-TEAMS**, para lo cual se enviará la respectiva invitación a la dirección de correo electrónico suministrada por las partes, los apoderados, terceros si los hubiere, y el Ministerio Público, quienes deberán conectarse desde un equipo con micrófono y cámara de video.

Corresponde a la parte interesada velar porque el (los) testigos otorgue(n) su declaración en forma virtual, quien se conectará a la audiencia desde una dirección de correo electrónico **DISTINTA** a la de las partes o apoderados, debiendo suministrarla al despacho con la debida anticipación, para remitir la invitación para la conexión respectiva.

Se advierte a las partes y demás intervinientes que en caso que requieran allegar sustituciones de poder u otros documentos para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos a más tardar el día anterior a la celebración de la audiencia, únicamente al correo electrónico sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co Cualquier documento enviado a otra dirección de correo, se tendrá por no presentado.

En cuanto a los documentos que serán materia de traslado en la audiencia, se remitirán previamente por vía electrónica a las partes, terceros y el Ministerio Público.

NOTIFÍQUESE



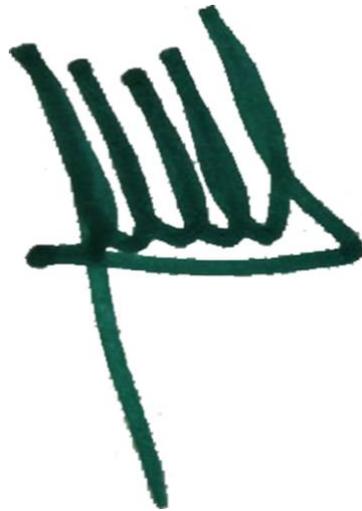
AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado Ponente

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 087 de fecha 17 de Julio de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARON VIVAS

Manizales, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).

A.I. 146

RADICADO: 17-001-23-33-000-2020-00034-00
NATURALEZA: VALIDEZ DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE: DEPARTAMENTO DE CALDAS
DEMANDADO: CONCEJO DE VICTORIA (CALDAS) Y MUNICIPIO DE VICTORIA (CALDAS)

De conformidad con el numeral 2 del artículo 121 del Decreto 1333 de 1986, se abre el decreto de pruebas en el asunto de la referencia:

Pruebas Departamento de Caldas.

Hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental la allegada con el escrito de validez, visible de folios 11 a 38 del cuaderno principal. No realizó solicitud especial de pruebas.

Pruebas Concejo de Victoria (Caldas).

No se pronunció frente al escrito de validez.

Municipio de Victoria (Caldas).

No realizó solicitud especial de pruebas.

NOTIFÍQUESE

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

ACTA DE AUDIENCIA INICIAL
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, dieciséis (16) de julio del año dos mil veinte (2020)

A.I.: 142

Radicado: 17001-23-33-000-2015-00389-00
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Lesividad)
Demandante: Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales de la
Protección Social - UGPP
Demandados: María Cristina Bernal Arango

Procede el Despacho Sustanciador de conformidad con lo establecido el artículo 13 de Decreto 813 de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*, a resolver a cerca de la procedencia de correr traslado para alegar, previo a las siguientes consideraciones.

1.- Saneamiento:

Analizadas las etapas previamente adelantadas dentro del asunto, no se observa algún vicio o situación que deba ser objeto de saneamiento.

De tal suerte que ejecutoriada esta actuación, mientras no se trate de situaciones presentadas con posterioridad, no se podrá alegar vicio alguno respecto de las actuaciones surtidas.

2.- Resolución de Excepciones Previas:

La parte demandada, esto es la señora María Cristina Bernal Arango, no contestó la demanda por lo tanto no hay excepciones por resolver, adicionalmente el Tribunal no encuentra configurada alguna de las excepciones artículo 180 numeral 6 del CPACA.

3.- Decreto De Pruebas:

➤ **Parte Demandante**

Documentales:

Se decretan y se apreciarán por su valor legal al momento de proferir sentencia los documentos aportados con la demanda, visibles de folios 26 a 128 del cuaderno principal

No realizó solicitud especial de práctica de pruebas.

➤ **Parte Demandada**

No contestó la demanda.

4.- Traslado Alegatos:

De conformidad con lo establecido en el ordinal primero, artículo 13 del Decreto 806 de 2020, se corre traslado a las partes para la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes a esta providencia, ello según lo dispuesto en el artículo 181 del CPACA.

De conformidad con el artículo 78 del C.G.P. se **insta** a las partes para que en el término de ejecutoria de esta providencia, alleguen las piezas procesales que se encuentren en su poder en medio magnético en formato PDF al buzón de correo sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co.

Notificar



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado Ponente

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

ACTA DE AUDIENCIA INICIAL
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, dieciséis (16) de julio del año dos mil veinte (2020)

A.I.: 143

Radicado: 17001-23-33-000-2017-00022-00
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Blanca Alicia del Socorro
Demandados: Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales de la
Protección Social - UGPP

Procede el Despacho Sustanciador de conformidad con lo establecido el artículo 13 de Decreto 813 de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*, a resolver a cerca de la procedencia de correr traslado para alegar, previo a las siguientes consideraciones.

1.- Saneamiento:

Analizadas las etapas previamente adelantadas dentro del asunto, no se observa algún vicio o situación que deba ser objeto de saneamiento.

De tal suerte que, ejecutoriada esta actuación, mientras no se trate de situaciones presentadas con posterioridad, no se podrá alegar vicio alguno respecto de las actuaciones surtidas.

2.- Resolución de Excepciones Previas:

Teniendo en cuenta de una parte, que la UGPP y el Ministerio de Educación no plantearon excepciones previas, y de otra, que el Tribunal no encuentra configurada alguna de las excepciones artículo 180 numeral 6 del CPACA, es necesario indicar que los medios exceptivos planteados corresponden al fondo del asunto y serán resueltos en la sentencia que se profiera.

3.- Decreto De Pruebas:

➤ **Parte Demandante**

Documentales:

Se decretan y se apreciarán por su valor legal al momento de proferir sentencia los documentos aportados con la demanda, visibles de folios 27 a 99 del cuaderno principal

Pruebas solicitadas:

La parte demandante solicitó que se oficie al Fondo Nacional del Ahorro, para que certifique los valores pagados por cesantías desde el año de 1997 a la fecha. No obstante, de conformidad con el artículo 168 del C.G.P. y en aplicación a los principios de economía procesal y celeridad, se niega la prueba por innecesaria, toda vez que con la documentación aportada y el expediente administrativo que obra en el cuaderno No. 2, resultan suficientes para resolver el asunto que es objeto de debate.

➤ Parte Demandada

Documentales:

Se decretan y se apreciarán por su valor legal al momento de proferir sentencia el expediente administrativo aportado con la contestación de la demanda, visible en medio magnético, obrante a folio 2 del cuaderno 2 (medio magnético).

Prueba solicitada:

La entidad demandada solicitó que se requiera Al Ministerio de Educación Nacional, para allegar: (i) *Certificación de la vinculación de la demandante como empleada del Ministerio de Educación*, y (ii) *Certificación de las cotizaciones hechas por la entidad empleadora y descuentos realizados por concepto de aportes con destino al Sistema General de Pensiones durante los últimos 10 años de servicios prestados por la accionante, discriminando cada uno de los factores sobre los que cotizó.*

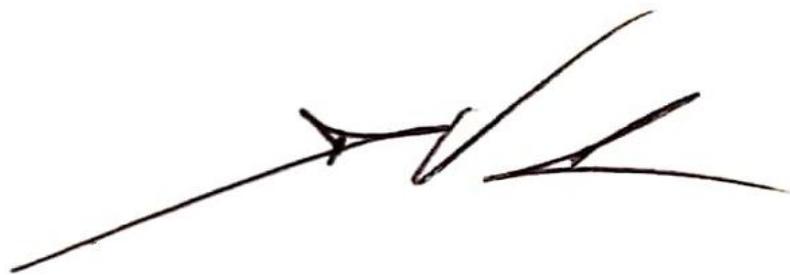
De conformidad con el artículo 168 del C.G.P. y en aplicación a los principios de economía procesal y celeridad, se niega la prueba por innecesaria, toda vez que con la documentación aportada y el expediente administrativo que obra en el cuaderno No. 2, resultan suficientes para resolver el asunto que es objeto de debate.

4.- Traslado Alegatos:

De conformidad con lo establecido en el ordinal primero, artículo 13 del Decreto 806 de 2020, se corre traslado a las partes para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes a esta providencia, ello según lo dispuesto en el artículo 181 del CPACA.

De conformidad con el artículo 78 del C.G.P. se **insta** a las partes para que en el término de ejecutoria de esta providencia, alleguen las piezas procesales que se encuentren en su poder en medio magnético en formato PDF al buzón de correo sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co.

Notificar



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado Ponente

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).

A.I. 144

Radicado: 17-001-23-33-000-2019-00044-00
Naturaleza: Contractual
Demandantes: Nación-Ministerio del Interior
Demandados: Municipio de la Dorada

I. ANTECEDENTES

En el presente asunto, se corrió traslado de la demanda surtiendo la notificación de que trata el artículo 199 del CPACA el día 25 de octubre de 2019 (fls. 71 C.1).

Mediante memorial radicado el 5 de febrero de 2020 (Fl. 213, C.1 A) el municipio de La Dorada presentó llamamiento en garantía con el fin de que fuera vinculada al presente proceso la compañía Seguros del Estado.

I. CONSIDERACIONES

El artículo 225 de la Ley 1437 de 2011 establece la posibilidad del llamamiento en garantía en los procesos contenciosos administrativos, al igual que determina los requisitos que debe contener la solicitud de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

- 1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
- 2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la*

manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.

3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales...”.

Con respecto a la oportunidad para formular la solicitud de llamamiento en garantía el artículo 172 del CPACA dispone:

“ARTÍCULO 172. TRASLADO DE LA DEMANDA. De la demanda se correrá traslado al demandado, al Ministerio Público y a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso, por el término de treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en los artículos 199 y 200 de este Código y dentro del cual deberán contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, y en su caso, presentar demanda de reconvencción.

De conformidad con lo anterior, se tiene que el término para la formulación de llamamientos en garantía dentro del presente asunto -lapso de traslado de la demanda- transcurrió entre el 3 de diciembre de 2019¹ y el 7 de febrero de 2020.

En tal sentido, se advierte que el llamamiento en garantía formulado fue presentado en el momento procesal oportuno, sumado a que resulta diáfano para esta célula judicial que fueron acreditados los requisitos de ley arriba señalados, de tal manera habrá de admitirse tal llamamiento.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo De Caldas,

Resuelve:

Primero: Admitir el llamamiento en garantía formulado por el municipio de La Dorada frente a la compañía Seguros del Estado S.A.

Segundo: Notificar personalmente a la compañía Seguros del Estado S.A., la admisión del llamamiento en garantía, en la forma prevista en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje, momento a partir del cual la entidad llamada en garantía contará con el término de quince (15) días para contestar el llamamiento, proponer excepciones y solicitar pruebas a que haya lugar (art. 225 inc. 2).

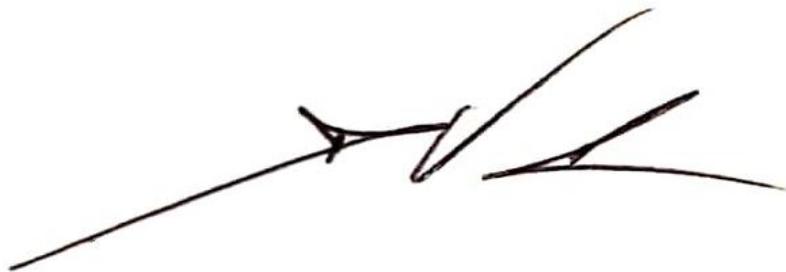
Tercero: Reconocer personería a la abogada Paula Constanza Gómez Martínez portadora de la tarjeta profesional No. 174.302 del C. S. de la J., para actuar como

¹ Pasados 25 días de la notificación, al tenor de lo dispuesto por el artículo 199 del CPACA.

apoderada del municipio de La Dorada, conforme al poder especial que le fue conferido visible a folio 88 de cuaderno principal.

Cuarto: De conformidad con el artículo 78 del C.G.P. se **insta** a las partes para que en el término de ejecutoria de esta providencia, alleguen las piezas procesales que se encuentren en su poder en medio magnético en formato PDF al buzón de correo sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co.

Notificar

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes. The signature is centered on the page and appears to be the name of the official mentioned below.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, dieciséis (16) julio de dos mil veinte (2020).

A.I. 145

Radicado: 17-001-23-33-000-2019-00051-00 acumulado 17-001-23-33-000-2019-00315-00
Naturaleza: Reparación Directa
Demandantes: Jhon Anderson Pablador Ortiz y otros
Demandados: Assbasalud – Hospital de Caldas S.E.S.

I. ANTECEDENTES

En el proceso radicado 2019-00051 y en el radicado 2019-00315, se corrió traslado de la demanda surtiendo la notificación de que trata el artículo 199 del CPACA los días 26 de junio (fls. 81 C.1) y 11 de octubre (fl. 42) de 2019, respectivamente.

Mediante auto del 12 de noviembre de 2019, se ordenó la acumulación de los procesos referidos, advirtiendo que el radicado 2019-00051 quedaba suspendido hasta tanto el 2019-00315 se encontrará en la misma etapa procesal.

Así las cosas, mediante memorial radicado el 25 de junio de 2019 en el expediente 2019-00051 y el 7 de noviembre de 2019 en el expediente 2019-00315, el Hospital de Caldas S.E.S. presentó llamamiento en garantía con el fin que fuera vinculada al presente proceso la Aseguradora Allianz Seguros S.A.

Por su parte, el a través de memorial radicado el 20 de enero de 2020 (fl. 160 del exp 2019-00315), Assbasalud ESE, presentó llamamiento en garantía con el fin que fuera vinculada al presente proceso a Seguros del Estado S.A.

I. CONSIDERACIONES

El artículo 225 de la Ley 1437 de 2011 establece la posibilidad del llamamiento en garantía en los procesos contenciosos administrativos, al igual que determina los requisitos que debe contener la solicitud de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.

El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

- 1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
- 2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.*
- 3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.*
- 4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales...”.*

Con respecto a la oportunidad para formular la solicitud de llamamiento en garantía el artículo 172 del CPACA dispone:

“ARTÍCULO 172. TRASLADO DE LA DEMANDA. De la demanda se correrá traslado al demandado, al Ministerio Público y a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso, por el término de treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en los artículos 199 y 200 de este Código y dentro del cual deberán contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, y en su caso, presentar demanda de reconvencción.

De conformidad con lo anterior, se tiene que el término para la formulación de llamamientos en garantía fueron presentados en el momento procesal oportuno, sumado a que resulta diáfano para esta célula judicial que fueron acreditados los requisitos de ley arriba señalados, de tal manera habrá de admitirse.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo De Caldas,

Resuelve:

Primero: Admitir el llamamiento en garantía formulado por el Hospital de Caldas S.E.S. frente a la Aseguradora Allianz Seguros S.A. y el llamamiento en garantía formulado por Assbasalud ESE frente a Seguros del Estado S.A.

Segundo: Notificar personalmente a la Aseguradora Allianz Seguros S.A. y a la compañía Seguros del Estado S.A., la admisión del llamamiento en garantía, en la forma prevista en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje, momento a partir del cual la entidad llamada en garantía contará con el término de quince (15) días para contestar el llamamiento, proponer excepciones y solicitar pruebas a que haya lugar (art. 225 inc. 2).

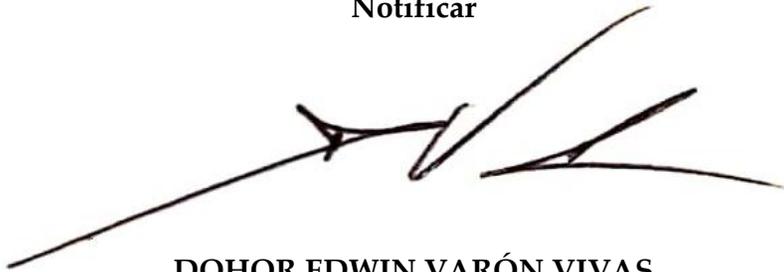
Tercero: Reconocer personería para actuar a los siguientes abogados.

- Guillermo Ocampo Echeverri portador de la tarjeta profesional No. 109.560 del C. S. de la J., para actuar como apoderado del Hospital de Caldas SES, conforme al poder especial.

- Daniel Cuervo Sierra portador de la tarjeta profesional No. 40.775 del C. S. de la J., para actuar como apoderado de Assbasalud, conforme al poder especial.

Cuarto: De conformidad con el artículo 78 del C.G.P. se **insta** a las partes para que en el término de ejecutoria de esta providencia, alleguen las piezas procesales que se encuentren en su poder en medio magnético en formato PDF al buzón de correo sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co.

Notificar

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes. The signature is positioned above the printed name of the signatory.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Magistrado