



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020)

Referencia	110013331033-2012-00079-01
Sentencia	SC3-20062332
Acción	ACCIÓN DE REPETICIÓN
Demandante	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL
Demandado	EDWIN LEITÓN MÓREA
Tema	Acción de repetición. Concepto. Requisitos de procedibilidad de la acción. Elemento subjetivo- Ley 678 de 2001. Alcance de las presunciones contenidas en los artículos 5 y 6 ibídem. Accidente de tránsito vehículo de propiedad de la Policía Nacional. Violación de la norma de tránsito art. 69 de la Ley 769 de 2002. Culpa grave inexcusable. No se demuestra que el actuar culposo del demandado fuera la causa eficiente del daño antijurídico por el cual se condenó a la entidad demandante. Teniendo en cuenta que la acción de repetición y de reparación directa tienen finalidades diferentes en cuanto a lo que de responsabilidad se trata, es procedente que en la acción de repetición la parte demandada debata el nexo de causalidad para efectos de demostrar que su actuar culposo no fue la causa eficiente del daño por el cual se condenó a la entidad pública.

Procede la Sala a proferir sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso de repetición instaurado por la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional contra Edwin Leitón Mórea.

I. ANTECEDENTES.

1. La demanda.

El 16 de febrero de 2012, la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, presentó medio de control de repetición en contra de Edwin Leitón Mórea, por los perjuicios ocasionados como consecuencia del pago de TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA MIL PESOS (\$347.830.000.00) M/CTE, por parte de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, por concepto de la condena impuesta dentro de la acción de reparación directa radicada bajo el No. 2005-00299 por el Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá, confirmada parcialmente por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección "A".

En el acápite de pretensiones de la demanda se solicitó:

" (...)

1. Que se declare al señor Patrullero de la Policía Nacional EDWIN LEITON MOREA identificado con cédula de ciudadanía No. 93.451.665 expedida en Chaparral, Tolima, responsable por su actuar en los hechos que dieron lugar a la condena proferida por el Juzgado Treinta y Tres Administrativo del

Circuito de Bogotá dentro de la acción de reparación directa radicada bajo el No. 2005 – 00299, con ponencia de la Doctora Diana Lucía Puentes Tobón, de fecha 11 de marzo de 2008, confirmada parcialmente por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección "A" mediante sentencia de segunda instancia de fecha 28 de mayo de 2009, ejecutoriada el día 10 de junio de 2009, en donde fungió como demandante la señora Rosa Elena Lagos León y otros, sobre el pago de perjuicios morales que debió asumir la Policía Nacional.

2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene al señor Patrullero de la Policía Nacional EDWIN LEITON MOREA identificado con cédula de ciudadanía No. 93.451.665 expedida en Chaparral, Tolima, a rembolsar a la Nación – Ministerio de Defensa; Policía Nacional – el total del capital pagado por la Policía Nacional, es decir, la suma de TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA MIL PESOS (\$347.830.000.00), conforme a las sentencias referidas y a los hechos enunciados, suma a la que la Nación – Ministerio de Defensa; Policía Nacional – fue condenada a pagar a los demandantes por los perjuicios morales ocasionados.
3. Que la sentencia que ponga fin al presente proceso sea de aquellas que reúna los requisitos exigidos por los artículos 68 del C.C.A. y 488 del C.P.C., es decir, que en ella conste una obligación clara, expresa y actualmente exigible, a fin de que preste mérito ejecutivo.
4. Que el monto de la condena que se profiera en contra del señor Patrullero de la Policía Nacional EDWIN LEITON MOREA identificado con cédula de ciudadanía No. 93.451.665 expedida en Chaparral, Tolima, sea actualizado hasta el monto del pago efectivo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 del C.C.A.
5. Que se condene en costas al demandado.
6. Que me sea reconocida personería jurídica para actuar como apoderada de la parte demandante en este proceso”.

Como fundamento de las pretensiones, señaló que el Patrullero Edwin Leitón Mórea, conductor de la patrulla de la Policía Nacional de placas 13458, marca Nissan Urvan, clase camioneta, tipo panel, 13 de marzo de 2004 a la altura de la calle 13 con carrera 4 y 5 del municipio de Soacha, al dar reversa de forma imprudente y sin la observancia de las normas de tránsito arrolló al señor Arturo Hernández Torres, por lo que fue trasladado al Hospital Mario Gaitán Yanguas, presentando politraumatismo, trauma facial y trauma de hombro derecho, recibiendo primeros auxilios y posteriormente al día siguiente es remitido al Hospital La Samaritana donde falleció como consecuencia de estas lesiones recibidas.

Al señor Arturo Hernández Torres le sobrevivieron su compañera permanente y seis hijos, quienes se vieron afectados moralmente por su pérdida, por lo que en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se presentó demanda de reparación directa como demandante la señora Rosa Elena Lagos León y otros y como demandado la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

Por los anteriores hechos se adelantó investigación disciplinaria en contra del aquí demandado, en donde con providencia del 30 de abril de 2008, se sancionó con el correctivo disciplinario de 15 días de multa del salario básico mensual devengado por cuanto su conducta se tipificó como falta disciplinaria de acuerdo a lo establecido en el Decreto 798 de 2000 en su artículo 38, faltas graves numeral 36 literal b; providencia que fue confirmada con auto del 30 de abril de 2008.

El 11 de marzo de 2008, el Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá profirió sentencia de primera instancia dentro del expediente radicado bajo el No. 2005-00299, en donde declaró a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, administrativa y extracontractualmente responsable por los perjuicios causados a los demandantes, con motivo de la muerte del señor Arturo Hernández Torres; contra esta decisión se interpuso recurso de apelación por el apoderado de la parte demandante, siendo resuelto el 28 de mayo de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección "A", confirmándola parcialmente.

En consecuencia, la Dirección Administrativa y Financiera de la Policía Nacional expidió la Resolución No. 0123 del 01 de febrero de 2010, por medio de la cual se da cumplimiento a las providencias antes mencionadas, a favor de la señora Rosa Elena Lagos León y otros, siendo confirmada esta consignación el 16 de febrero de 2010, mediante copia del reporte de pagos del Sistema Integrado de Información Financiera (SIIF), expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

2. Actuación procesal en primera instancia administrativa.

El 16 de febrero de 2012, se presentó demanda por reparto donde conoció el Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá, quien con auto del 17 de abril de 2012, inadmitió la demanda, con el objeto que el demandante subsane los defectos enunciados en éste (fl. 42 Cp1), por lo que el 11 de julio de 2012, la parte demandante allegó la subsanación de la demanda, siendo admitida con auto interlocutorio del 17 de julio de 2012 por el Juzgado 20 Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, ordenando la notificación personal del demandado y del Ministerio Público (fl. 63 Cp1), diligencia que se surtió de la siguiente manera: al señor Edwin Leitón Mórea personalmente el 18 de marzo de 2015, (fl. 12 Cuaderno despacho comisorio) quien procedió a contestar la demanda el 24 de julio de 2015 (fls. 162 a 179 Cp1).

Con auto del 31 de agosto de 2015, se abre las pruebas del proceso. (fls. 264 al 266 Cp1), a través de auto del 06 de marzo de 2018 se declara desistimiento, cierra etapa probatoria y corre traslado para alegar de conclusión (fls. 454 Cp1), siendo entregados los alegatos de conclusión por el apoderado de la parte demandada. (fls. 455 a 462 Cp1)

3. Sentencia de primera instancia.

El 26 de septiembre de 2018, el Juzgado 62 Administrativo del Circuito de Bogotá – Sección Tercera, profirió sentencia de primera instancia (fls. 471 al 485 Cp2), condenando a la parte demandada, así:

"PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones previas de "Falta de Competencia" e "Ineptitud de la demanda" propuesta por la parte accionada, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones denominadas "Inexistencia de dolo o culpa grave", "Falla en la defensa del Estado", "Concurrencia de culpas", "Violación al derecho de defensa" y "Genérica" propuestas por EDWIN LEITON MOREA en la contestación de la demanda, conforme lo anotado en procedencia.

TERCERO: CONDENAR al señor EDWIN LEITON MOREA, al pago de \$570.024.817,2 a favor de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones.

CUARTO: SIN COSTAS, en tanto no están probadas.

QUINTO: Esta sentencia se cumplirá en los términos de los artículos 334 y 335 del Código de Procedimiento Civil. Igualmente, se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 115 ejusdem.

(...)"

El a quo considera que se encuentra demostrado la existencia de la condena judicial, el pago de esta y la calidad del agente del demandado.

Ahora respecto a la culpa grave o dolo, refiere que conforme a las pruebas allegadas al expediente se demuestra el actuar gravante culposo del demandado, para ello, primero, hace referencia a los fallos proferidos dentro de la actuación disciplinaria adelantada contra el demandado donde fue sancionado por encontrarse demostrada la infracción disciplinaria contemplada en el literal b del numeral 36 del artículo 38 de la Ley 734 de 2002, esto al haber conducido con imprudencia la patrulla perteneciente a la Policía Nacional; en segundo lugar, refiere a las consideración de las sentencias proferidas dentro del proceso de reparación directa que condenó a la aquí demandante, y en tercer lugar, a la sentencia proferida por el Tribunal Superior Militar que absolvió al demandado del delito de homicidio culposo la no existir nexo de causalidad entre la conducta realizada por Edwin Leitón Mórea y la muerte del señor Arturo Hernández Torres, concluyendo de las mismas que existe disparidad de criterios debido al análisis valorativo del concepto emitido por Medicina Legal el 7 de febrero de 2008 en donde se estableció la causa de la muerte del señor Arturo Hernández Torres, razón por la cual, el a quo procede a realizar su respectiva valoración de esta prueba, junto a las demás allegadas al expediente para efectos de determinar el nexos de causalidad.

Para ello refiere que al observar el informe del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses del 07 de febrero de 2008, resulta claro que existe nexo causal entre la conducta desplegada por el señor Edwin Leitón Mórea y el fallecimiento del señor Arturo Hernández Torres, toda vez que si bien el cuerpo y los signos vitales del occiso cesaron por insuficiencia respiratoria como efecto secundario a la neumonía no lobar que lo aquejó la cual provenía de la infección adquirida intrahospitalaria, ésta fue facilitada a raíz de su postración y trauma craneoencefálico y facial, que tuvieron su origen en el accidente de tránsito.

Insistiendo que existe un nexo causal que es el hilo conductor entre el accidente de tránsito y el fallecimiento toda vez que este primer hecho fue el que lo expuso a la infección nosocomial.

De igual forma el a quo manifiesta que al observar el material probatorio allegado al proceso,

se evidenció que el señor Edwin Leitón Mórea estaba facultado para conducir vehículos, que el automotor de servicio oficial se encontraba en óptimas condiciones y sin comprobar que el occiso presentaba alguna patología anterior al accidente que le propiciara su responsabilidad, concluyendo que el demandado actuó de forma imprudente, negligente y omisivo al incumplir las normas de tránsito que rigen a los conductores y los principios constitucionales y legales que rigen la función pública para un miembro de la Policía Nacional, al conducir en retroceso sin justificación legal, sin tener el control y dominio visual de su entorno que estuviese atrás del vehículo, sumando a esto que estaba desplegando una actividad peligrosa y sin atribuirle imprudencia al occiso toda vez que no fue probado, aún más siendo reprochable su conducta al ser un miembro de la Policía Nacional que le exige el ejemplo de conducta para la ciudadanía en la observancia del ordenamiento jurídico.

Así las cosas, concluye que la conducta del demandado es calificada como gravemente culposa de conformidad con el numeral 1° del artículo 6° de la Ley 678 de 2001, y por lo tanto, accede a las pretensiones de la demanda.

II. RECURSO DE APELACIÓN.

El 04 de octubre de 2018, la parte demandada presentó recurso de apelación contra la anterior decisión, manifestando que en principio podría pensarse que el demandado fue el causante del daño, éste no debe responder ni asumir las consecuencias reparatorias, toda vez que sobrevinieron causales de rompimiento del nexo causal, inicialmente indicando que en el accidente de tránsito se presenta la figura exonerativa de responsabilidad siendo la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que el comportamiento de la víctima fue decisivo para la producción del daño, existiendo el error en la valoración de pruebas, que a su consideración se exponen a continuación, así:

- El accidente de tránsito se ocasionó por varias causales atribuibles a la víctima, como sus antecedentes médicos que al tener deficiencias visuales y alzheimer, lo que le generaba no poder estar atento a su entorno, omitiendo de esta forma adoptar las medidas necesarias de precaución y contrariando las disposiciones contempladas en el Código Nacional de Tránsito, respecto de los artículos 59 y 64 del CNT. Para ello refiere, al testimonio del señor Guillermo Duarte Castro dentro del proceso Penal ante la Fiscalía Seccional 39 de Soacha, y en audiencia del 18 de noviembre de 2015; a la declaración de la hija del occiso dentro de este mismo proceso penal donde manifestó que su padre sufría de alzheimer y adicionalmente tenía discapacidad visual; a la necropsia del fallecido; al dictamen pericial obrante a folios 389 y ss; a la indagatoria realizada al demandado; a la inspección judicial del vehículo accidentado y al examen de alcoholemia.
- La muerte del occiso se ocasionó cuando estaba en manos del servicio médico de la Clínica La Samaritana, indicando que presentó dificultad respiratoria por una neumonía no lobar la cual fue adquirida durante su hospitalización, mencionando que la muerte fue por insuficiencia respiratoria secundaria a neumonía no lobar como complicación de una enfermedad nosocomial facilitada por la postración y el trauma craneoencefálico y facial producido durante un evento de tránsito.

De igual forma, argumenta que esta causal de exoneración antes mencionada, rompe el estudio de la imputación jurídica en contra del demandado y a su vez desacredita la existencia de la culpa grave o dolo en su actuar.

Así mismo, indica que la causa de la muerte se debió a la infortunada concurrencia de enfermedades adquiridas por la estadía en el hospital, siendo ésta la causa directa del suceso y presentándose los elementos del hecho de un tercero, haciendo que el daño sea imputable a un tercero de forma exclusiva siendo en este caso la atención intrahospitalaria, generando la imposibilidad de imputación jurídica en contra del demandado, sin embargo y al observarlo frente a las lesiones personales, estarían frente a una solidaridad entre coautores pero se rompe la responsabilidad del actor por el cual fue condenado el Estado.

Continúa su argumento al mencionar que no se cumplió el requisito de la acción de repetición consistente en que la condena o conciliación haya sido con ocasión de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario del Estado, toda vez que no se demostró esta situación porque no existió.

Además, indica que al revisar la acción de reparación directa, se observa que el Estado fue condenado por falta de defensa técnica al no debatir oportunamente los elementos de culpa, dolo y concausas existentes.

Por lo que finalmente solicita revocar la sentencia del Juzgado 62 Administrativo y en su defecto acceder a las excepciones y causales de exoneración de responsabilidad en la acción de repetición. (fls. 487 al 500 Cp2)

Actuación procesal en segunda instancia.

Recibido el expediente en esta Corporación, el 05 de marzo de 2019, fue admitido el recurso formulado oportunamente por la parte actora y el 02 de abril de 2019 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y a la Procuraduría para emitir el concepto correspondiente. (fls. 507 y 509 Cp2)

Por su parte, el 07 de mayo de 2019, la Procuraduría 136 Judicial II Administrativa, emitió concepto considerando que debe ser revocada la sentencia apelada y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda, toda vez que la condena al Estado no fue la causa de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario, inicialmente indicando que no existe prueba o elementos de juicio que acrediten la intencionalidad de causar el daño es decir a título de dolo, y en cuanto a la culpa grave menciona que hace referencia a "aquel descuido o desidia inconcebible, que sin implicar intención alguna de inferir un daño, lo produce", por lo que se observa que en lo que corresponde al accidente de tránsito, el actuar del demandado fue gravemente culposa, al ejecutar una actividad peligrosa imprudentemente, sin embargo esta conducta no está acreditada que hubiera sido la causa eficiente de la muerte del señor Arturo Hernández Torres.

De igual forma al observar el dictamen pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, indica que se configura la causal de hecho de un tercero, en este caso al hospital La Samaritana, toda vez que no es posible predicarle responsabilidad al demandado por la infección adquirida por el occiso durante su hospitalización.

Por lo anterior, el agente del Ministerio Público aduce que la sentencia apelada debe ser revocada toda vez que la muerte del occiso no se derivó directamente de las lesiones ocasionadas en el accidente de tránsito, sino a una infección intrahospitalaria que llegó a neumonía y posteriormente a una insuficiencia respiratoria, siendo ésta la causa de la muerte, razón por la cual el demandado no debe ser declarado responsable patrimonialmente. (fls. 511 al 519 Cp7)

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

III. PROBLEMA Y TESIS JURÍDICA

Problema jurídico.

¿Debe revocarse la sentencia de primera instancia, en el entendido que no se demostró el elemento subjetivo de “La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa” como quiera que el daño antijurídico por el cual fue condenada la entidad aquí demandante no es atribuible al actuar del señor Edwin Leitón Mórea sino por culpa de un tercero y culpa de la víctima, toda vez, la responsabilidad que se debate en el proceso de reparación directa es distinto al que se debate en el proceso de repetición?

Tesis de la Sala.

Para la Sala se debe revocar la sentencia de primera instancia, como quiera que si bien es cierto se demostró el actuar culposo del señor Edwin Leitón Mórea al vulnerar de forma inexcusable el artículo 69 de la Ley 769 de 2002 referente a no realizar maniobras de retroceso en las vías públicas, también es cierto, que este actuar culposo del demandado no fue el causante del daño antijurídico por el cual fue condenado el Estado que es la muerte del señor Arturo Hernández Torres, pues esta última obedeció, a una infección nosocomial (infección intrahospitalaria) y no al accidente del que fue víctima y en donde iba conduciendo el aquí demandado.

El demandado en repetición puede controvertir el nexo de causalidad de la reparación directa, pues esta última decisión junto a su ratio decidendi, no ata al juez de la repetición, pues aquél debe realizar su propia valoración junto a los elementos allegados al expediente, bajo el régimen de responsabilidad subjetiva demostrándose un actuar gravemente culposo o doloso del demandado.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Esta Subsección es competente para conocer del presente proceso, como quiera que se trata de una apelación de sentencia proferida en primera instancia por Juzgados Administrativos, además de que es una acción de repetición contra un servidor público Edwin Leitón Mórea (fls.1 del cuaderno de pruebas 2.) para el reembolso de la suma de \$347.830.000 pagada por la entidad demandante en cumplimiento de la condena impuesta por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en sentencia del 11 de marzo de proferida por el Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá, decisión confirmada parcialmente el 28 de mayo de 2009, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls.79 a 96 Cuaderno pruebas No. 2) esto al tenor del artículo 7 de la Ley 678 de 2001 (aplicable antes del CPACA) aplicando el principio de conexidad, pues quien profirió la sentencia condenatoria en primera instancia fue un Juzgado Administrativo de Bogotá y por ende, fue éste quien conoció la repetición en primera instancia.

2- Caducidad de la acción.

Al respecto es necesario tener en cuenta que al tenor del numeral 9 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo en concordancia con el artículo 11 de la Ley 678 de 2001, y del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, la acción de repetición caduca "al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente de la fecha del pago total efectuado por la entidad"¹ o del vencimiento del término de 18 meses de que dispone la Entidad condenada para efectuar el pago, en los eventos en los cuales no se hubiere pagado la condena respectiva (art. 177 inc. 4 C.C.A)².

La sentencia del 28 de mayo de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en segunda instancia, quedó ejecutoriada el 10 de junio de 2009 (fls.96 Cuaderno pruebas 2) por lo que los 18 meses fenecían el 11 de diciembre de 2010.

En el caso sub examine, se tiene la Entidad demandante realizó el pago que hoy se pretende sea reintegrado el día 16 de febrero de 2010 (folio 467 a 469 Cp1 y 101 cuaderno de pruebas 2) por lo que la caducidad de la presente acción se contará a partir del día siguiente al pago, por ser esto lo primero que ocurrió , esto es, entre el 17 de febrero de 2010 hasta 17 de febrero de 2012. En consecuencia, se concluye que la demanda presentada el 16 de febrero de 2012 (fl. 34 Cp1), fue presentada en oportunidad, por lo que no ha caducado la presenta acción.

3.- Legitimación en la causa.

3.1.- Legitimación por activa.

La parte actora se encuentra legitimada para actuar en el *sub lite* como quiera que fue la entidad que realizó el pago que hoy se pretende sea reintegrado como consecuencia de la condena impuesta por la jurisdicción contenciosa administrativa (fls.79 a 96 Cuaderno pruebas No. 2)

3.2. legitimación por pasiva.

Por su parte, el señor Edwin Leitón Mórea se encuentra legitimado por pasiva en el presente proceso, dado que es la persona de las que se endilga responsabilidad por su conducta gravemente culposa además de demostrarse que fue servidor público. (fls.1 del cuaderno pruebas 2)

4. Argumentos Jurídicos

4.1 De la acción de repetición

El artículo 90 de la Constitución Política, estableció la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que sean causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, así mismo, este artículo consagró que en el evento de que sea condenado el Estado por reparación patrimonial, como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de uno de sus agentes, la administración deberá repetir contra este último, a través de la acción de repetición.

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Magistrado Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio. Sentencia del 5 de diciembre de 2006. Expediente 22.102.

² Sentencia C 832 de 2001 donde se declara exequible la expresión "contados a partir del día siguiente de la fecha del pago total efectuado por la entidad", contenida en el numeral 9º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, bajo el entendido que el término de caducidad de la acción empieza a correr, a partir de la fecha en que efectivamente se realice el pago, o, a más tardar, desde el vencimiento del plazo de 18 meses previsto en el artículo 177 inciso 4 del Código Contencioso Administrativo."

Ahora bien, la evolución normativa de la responsabilidad de los agentes del estado, cuando con su conducta el Estado ha tenido que responder patrimonialmente, viene desde 1976, en el Estatuto Contractual de la Nación (Decreto Ley 150), el Decreto Ley 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo) en sus artículos 77 y 78, estableció la posibilidad de que la entidad pública condenada acudiera, por vía judicial, a repetir contra el funcionario que con su conducta dolosa o gravemente culposa, hubiere dado lugar a la condena. Finalmente se elevó a deber constitucional en el artículo 90 inciso 2º.

En desarrollo de la anterior norma constitucional se expidió la Ley 678 de 2001 **“por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”** en donde se estableció tanto los aspectos sustanciales como los procesales de esta acción. Esta norma definió la acción de repetición como una acción de naturaleza civil, patrimonial y autónoma, resarcitoria de perjuicios cuyo objeto es la protección del patrimonio público, la cual debe ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que, como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa, hubiese dado lugar al reconocimiento y pago de una indemnización por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. (Art. 2).

Frente a este tema, el Consejo de Estado³ ha sostenido que:

“Considerando que el actuar del Estado se ejecuta a través de personas naturales, éstas podrán declararse patrimonialmente responsables, cuando con sus actuaciones u omisiones, calificadas como dolosas o gravemente culposas, se haya causado un daño antijurídico. La acción de repetición se erige, entonces, como el mecanismo procesal especial con que cuenta el Estado para proteger el patrimonio público, pues, sustentado en la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex-servidores públicos, tiene el derecho-deber de acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para que se declare responsable al sujeto, que con su actuar doloso o gravemente culposo, ha causado un daño antijurídico por el cual -el Estado- ha respondido. El objeto de la acción de repetición se encamina a la protección directa del patrimonio y de la moralidad pública y, además, estimula el correcto ejercicio de la función pública. Sumado a lo anterior, un efecto indirecto de esta acción se dirige a la reducción del manejo indebido de los dineros y bienes públicos, pues este mecanismo procesal se establece como la herramienta propicia para que las entidades públicas actúen contra los agentes que por conductas arbitrarias han generado una condena en contra del Estado, más aún, cuando se cuenta con la posibilidad de perseguir, directamente, su patrimonio, a través de medidas cautelares o de la ejecución de la sentencia.”

Los requisitos de procedibilidad de la acción de repetición. La Corte Constitucional, ha sostenido que la acción de repetición se encuentra supeditada a la observancia de los siguientes requisitos, (i) que la entidad pública sea condenada por la jurisdicción contencioso administrativa para efectos de reparar los daños con ocasión de una acción u omisión de un particular; (ii) que se demuestre que el daño se produjo a raíz de la conducta dolosa o

³ Consejo de Estado- Ssección Tercera, sentencia del 13 de noviembre de 2008, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá D.C., , Radicación número 25000-23-26-000-1998-01148-01(16335).

gravemente culposa del funcionario o ex-funcionario público; y (iii) que la entidad condenada haya realizado el pago de la suma de dinero.⁴

Por su parte, el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento⁵, ha reiterado la postura de la Sección Tercera⁶, de que los elementos necesarios y concurrentes para la declaratoria de repetición son:

- i) **“La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena.** La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su participación en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.
- ii) **“La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado.** La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.
- iii) **“El pago efectivo realizado por el Estado.** La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación.
- iv) **“La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.** La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables.”

Esta alta corporación, ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y se encuentran sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda, y el último requisito, en cuanto a la conducta del agente, es de carácter subjetivo, el cual se encuentra sometido a la normatividad vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión que dio origen a la responsabilidad del Estado, es decir, se debe acreditar dentro del proceso la responsabilidad subjetiva del demandando.

Resulta importante señalar, que la conducta subjetiva del agente del estado es una garantía y una realización a los principios de la buena fe, debido proceso, inocencia, responsabilidad y solidaridad pública, que le permiten al servidor público cumplir sus obligaciones y deberes sin miedo o con la confianza que requiere el buen servicio público, por ello, solamente el actuar irresponsable, mal intencionado o descuidado son los que le genera responsabilidad.

En este entendido, la normatividad que se encontraba vigente para efectos de determinar el dolo o la culpa grave del agente al momento de los hechos (en el caso en concreto año 2004), era la Ley 678 de 2001, que define dolo y culpa grave y señala unas presunciones, así:

⁴ Sentencia C 619 de 2002.

⁵ Consejo de Estado- Sección Tercera, sentencia del 12 de septiembre de 2016, Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Radicación: 68001233100020090036201 (54.394)

⁶ Sobre este tema pueden consultarse las siguientes sentencias: 27 de noviembre de 2006, expediente: 22099; 6 de diciembre de 2006, expediente: 22056; 3 de octubre de 2007, expediente: 24844; 26 de febrero de 2009, expediente: 30329; 13 de mayo de 2009, expediente: 25694; 28 de abril de 2011, expediente: 33407, entre otras.

⁶ ibídem

ARTÍCULO 5: Dolo. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.

Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:

1. Obrar con desviación de poder.
2. Haber expedido el acto administrativo con vicios en su motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada o de la norma que le sirve de fundamento.
3. Haber expedido el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos que sirven de sustento a la decisión de la administración.
4. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.
5. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial.

ARTÍCULO 6º. Culpa grave. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

Se presume que la conducta es gravemente culposa por las siguientes causas:

1. Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.
2. Carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable.
3. Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable.
4. Violar manifiesta e inexcusablemente el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal. (**Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-455 de 2002**)

Entonces, la responsabilidad subjetiva que se le exige al agente del estado en las acciones de repetición deben ser a título de dolo o culpa grave, siempre aplicando la normatividad que se encuentre vigente al momento de los hechos, por esta razón, no cualquier conducta que desconozca el ordenamiento jurídico permite inferir la responsabilidad del servidor o ex servidor público, por lo que resulta necesario estudiar la gravedad de la falla de su conducta.

Con respecto a la responsabilidad subjetiva del servidor público o exagente estatales o particulares revestidos de funciones administrativa, que con su conducta dolosa o gravemente culposo dieron origen a la condena en contra del estado, es importante señalar que al tratarse de un juicio de responsabilidad patrimonial de naturaleza civil e indemnizatoria, el juez no puede limitarse a los postulados abstractos de las disposiciones sino que debe analizar el "caso concreto" a partir de las "funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos de estos, y los conceptos de buena y mala fe contenidos en la Constitución Política", frente a las cuales se haya presentado un "incumplimiento grave... a una actuación consciente y voluntaria del agente, esto es, con el pleno conocimiento de la irregularidad de sus acciones y con la intención de producir las consecuencias nocivas, configurando así una actuación dolosa. O, por el contrario, si al

actuar pudo prever la irregularidad en la que incurría y evidenció el daño que podría generar y aun así lo hizo o confió imprudentemente en poder evitarlo, configurando una actuación gravemente culposa.”⁷ (Art. 6, 90, 91, 121 y 122 CP)

Aunado a lo anterior, también ha sostenido el Consejo de Estado, que el operador no debe limitarse a las definiciones contenidas en el Código Civil de dolo o culpa grave, sino debe analizar las características particulares del caso, las cuales deben armonizarse con lo contemplado en los artículos 6° y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, también, deberá tener en cuenta los reglamentos o manuales respectivos y los conceptos de buena y mala fe contenidos en la Constitución Política y en la Ley.⁸

Sobre el alcance que ha dado el Consejo de Estado de las presunciones consagradas en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001. Esta alta corporación en recientes pronunciamientos⁹ ha reiterado sobre este tema, que estas presunciones son legales (iuris tantum) y no de derecho (iuris et de iure), entonces, por un lado, la carga de probar únicamente los supuestos a los que alude la norma es de la administración demandante y por el otro lado, el agente o ex agente estatal contra el cual se dirige la acción de repetición, tiene el derecho de presentar prueba en contrario para ser liberado de responsabilidad civil.

De igual forma, en este mismo precedente el Consejo de Estado ha mantenido su posición de que los supuestos contenidos en los artículos 5 y 6 ibídem, más que estatuir presunciones lo que realiza es calificar o señalar directamente unos hechos como dolosos y otros como gravemente culposos, esto como quiera que ellos no describen antecedentes a partir de los cuales se puede inferir o se presume el dolo o la culpa grave, sino que simplemente están definiendo que cuando ocurra cualquiera de los hechos enunciados se presume que el proceder de la agente fue doloso o gravemente culposo, así que las previsiones señaladas en esta norma, no son las únicas que puedan calificarse como conductas dolosas o gravemente culposas, por eso el Juez que estudia la acción de repetición podrá deducir otras conductas que pueden apreciarse como dolosas o gravemente culposas y que no se encuadran o no se mencionan en los preceptos mencionados en la norma.

De esta manera se concluyó:

... **las presunciones** son suposiciones que pueden provenir de la ley o del juicio del juez frente a la observancia de los hechos, las cuales constituyen medios indirectos para alcanzar la verdad a partir de hechos conectados entre sí. Es así como, el actor debe demostrar que de una circunstancia o causal, resulta probado el hecho al cual se refiere la presunción, invirtiéndose la carga de la prueba al demandado, el cual deberá probar la inexistencia del hecho o de las circunstancias que permitan liberar su responsabilidad patrimonial. (...) Es evidente entonces, la determinación de una responsabilidad subjetiva, en la que juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que

⁷ Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia 08/01/2016, radicado número 54001233100020020152901 (40476). C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁸ Consejo de Estado- Sección Tercera, sentencia del 12 de septiembre de 2016, Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Radicación: 68001233100020090036201 (54.394).

⁹ Consejo de Estado-Sección Tercera- Subsección C, sentencia del 9 de septiembre de 2016 con radicación: 5400123330002012000202 y sentencia del 5 de octubre de 2016, radicación: 85001233300020140004501, , CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta.¹⁰

Lo anterior significa que el debate sobre la responsabilidad subjetiva del demandado siempre puede ser objeto de debate o juicio dentro del proceso. En caso de la presunción legal, lo que se prueba son los hechos descritos en las disposiciones o que se presente la circunstancia allí establecida, entonces, se infiere que el dolo o la culpa grave queda probada. En el caso de que no exista presunción, entonces, se debe probar directamente la responsabilidad a título de dolo o culpa grave. Sin embargo, en los dos casos, este elemento subjetivo puede ser controvertido al interior del proceso de repetición, la diferencia está en que en el primer caso la responsabilidad se infiere y lo que se controvierte son los hechos que configuran la presunción, mientras que en el segundo se prueba directamente.

Ahora bien, muchas veces la presunción de la responsabilidad proviene de un proceso donde se ha discutido la conducta del demandado (penal, disciplinario o fiscal), sin embargo, por ejemplo en el ámbito disciplinario la conducta que se investiga es la relacionada con la función administrativa (Art. 5 Ley 734/2002), en el proceso reparación directa donde resulta condenada la entidad pública y que sirve de base para la repetición, el dolo o la culpa grave del agente en la producción del daño no es el centro de la discusión. A pesar que en ellos pueden partir del mismo hecho, cada uno tiene su propia especificidad y elementos de configuración, lo cual significa que son diferentes al de repetición porque aquí lo que se evalúa, como elemento subjetivo, es la responsabilidad a título de dolo o culpa grave del agente que debe ser la causa del daño antijurídico al que fue condenada la entidad pública.

Así que, se puede traer como prueba trasladada lo recaudado en los otros procesos donde se debatió la responsabilidad del demandado, sin embargo, debe comprenderse que es aquí en el proceso de repetición donde se juzga la conducta a título de dolo o culpa grave del demandado en la participación de los hechos que dieron origen a la condena. Por lo tanto, las diferencias entre probar el elemento subjetivo por vía de una presunción o de manera directa, está en que se infiere o deduce de la existencia de unos hechos o circunstancias mientras que en la otra la prueba directamente recae sobre la conducta.

V. CASO CONCRETO.

1.- Medios de prueba relevantes.

Los siguientes son los elementos probatorios que se recaudaron en el presente proceso, cuya valoración resulta relevante para resolver los problemas jurídicos planteados en esta instancia:

- 1.1. Acta No. 4 del 8 de febrero de 2012, a través de la cual el Comité de la entidad demandante decide repetir en contra del aquí demandado. (fls. 52 a61 Cp1)
- 1.2. Apartes de la epicrisis del Hospital de Samaritana respecto a la atención prestada al señor Arturo Hernández Torres desde el 14 de marzo de 2004, cuando ingresó a urgencias, remitido del hospital de Soacha por presentar politraumatismo al ser atropellado como peatón en movimiento, presenta pérdida de conocimiento, trauma

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C CONSEJERO PONENTE (E): JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA sentencia del cinco (5) de octubre de dos mil dieciséis (2016) Radicación: 85001233300020140004501 (53130).

facial y trauma en hombro derecho; refiere que ingresa somnoliento, Glasgow 14/15, hidratado y afebril; Según familiar sufre de alzheimer; dentro de la evolución se señala:

“ PACIENTE QUIEN TRAE RX DE HOMBRO QUE MUESTRA LUXACIÓN GLENOHUMERAL DERECHA Y SE LE REALIZA REDUCCIÓN CERRADA POR EL SERVICIO DE ORTOPEDIA.

ANTE HALLAZGOS EN TAC DE CARA SE HOSPITALIZA POR CIRUGÍA PLÁSTICA PARA MANEJO QUIRÚRGICO.

SE SOLICITAN EXÁMENES PREQUIRÚRGICOS Y VALORACIÓN POR ANESTESIA PARA PROGRAMAR CIRUGÍA.

VALORADO POR LE SERVICIO DE OFTALMOLOGÍA QUIENES ENCUENTRAN PYSIS BULBI DE CAUSA DESCONOCIDA OJO IZQUIERDO.

VALORADO POR EL SERVICIO DE NEUROLOGÍA QUIENES ENCUENTRAN PACIENTE CON TRAUMA CRANEOCEFALICO GLASGOW 15/15 CON TAC CEREBRAL SIMPLE CON COLECCIONES SUBDURALES BIOFRONTALES Y TEMPOROPARIETAL DERECHA SIN EFECTO DE MASA. Y CIERRAN INTERCONSULTA POR EL SERVICIO DE NEUROLOGÍA.

PACIENTE QUIEN ACEPTA POCO LA VÍA ORAL, PRESENTA INCLUSO EPISODIOS DE AGITACIÓN Y AGRESIVIDAD CON FAMILIARES. REQUIERE FRECUENTEMENTE REPOSICIÓN DE POTASTO Y GOTEOS EXTROSOS.

ES LLEVADO A CIRUGÍA EL 19-MARZO-04 DONDE SE LE REALIZA EXPLORACIÓN ORBITARIA DERECHA ENCONTRANDO FRACTURA A NIVEL DE PISO Y PARED MEDIAL, SE RETIRA FRAGMENTO DE LA FRACTURA Y SE DESCOMPRIME LA ÓRBITA, SE TOMA INJERTO DE CRESTA ILIACA IZQUIERDA Y SE FIJA CON TORNILLOS EN EL DEFECTO. SE VERIFICA LAXITUD DEL PARPADO POR LO QUE SE REALIZA CANTOPLASTIA LATERAL CON CANTOTOMIA Y CANTOLISIS. SE TOMA IMPRESIÓN DE MAXILAR SUPERIOR E INFERIOR. PROCEDIMIENTO SIN COMPLICACIONES. EL DÍA 21 DE MARZO DE 2004, PRESENTA EPISODIO DE HEMORRAGIA DE VÍAS DIGESTIVAS POR LO QUE SE SOLICITA VALORACIÓN POR MEDICINA INTERNA Y SE INICIA OMEPRAZOL. PACIENTE QUE NO VUELVE A PRESENTAR EPISODIOS DE SANGRADO DIGESTIVO, HB ESTABLE, TACTO RECTAL SIN MELANAS, SE CONSIDERA QUE EPISODIO PUEDE SER SECUNDARIO A SANGRE DEGLUTIDA.

INICIA FISIOTERAPIA PARA MANEJO DE FRACTURA DE CONDILO.

DÍA 27 DE MARZO DE 2004 PRESENTA A LAS 13 :00 HRS AL PARECER DE INICIO SUBITO DIFICULTAD RESPIRATORIA Y DETERIORO NEUROLÓGICO, VALORADO POR EL SERVICIO DE MEDICINA INTERNA QUIENES SOLICITAN GASES ARTERIALES. POSTERIORMENTE PRESENTA EPISODIO CONVULSIVO(SIC) CLÓNICO GENERALIZADO PERSISTE TAQUIPENIA. POR PROGRESO HACIA FALLA VENTILATORIA Y GASES ARTERIALES(...)REALIZAN INTUBACIÓN OROTRAQUEAL INMEDIATA(...)

EL DÍA 28 /03/04 PRESENTA PARO CARDIACO (...)” (fls.181 a 189 Cp1)

- 1.3. Experticia técnico presentado por el señor Ángel Payanene ante el Fiscal dentro del proceso No. 120672-12 del vehículo automotor de placas 13-458 Policía Nacional, camioneta tipo panel, donde se señala que encuentra en buen estado sus frenos, dirección y luces; en regular estado la llantas delanteras, y el pito en buen estado. Se describe como daños rayón en la puerta trasera parte centro izquierda (fl. 185 Cp1)
- 1.4. Examen clínico de embriaguez realizado al aquí demandado el 13 de marzo de 2004, ante el Instituto de Medicina Legal, dando negativo. (fl. 189 Cp1)

- 1.5. Diligencia del 21 de mayo de 2004 versión libre y espontanea del señor Edwin Leitón Mórea ante la Fiscal 39, refiriéndose a las circunstancias del 13 de marzo de 2004, así:

“ (...) PREGUNTADO. Sírvase indicar a este despacho los hechos por los cuales resultó muerta una persona el día 13 de marzo del presente año, indicando modo tiempo lugar. CONTESTO. Eso fue el día 13 de marzo del presente año, me encontraba en compañía del señor sargento segundo CAMELO JHON, en el sector de san Mateo de Soacha, eran las doce y veinticinco del día, cuando el radio-Operador me reportó un caso de riña, en el sector del Chicó, inmediatamente nos dirigimos al lugar, cuando llegamos nos había comentado que la riña era en un parqueadero de ese sector, y en ese sector solo habían dos parqueaderos, cuando llegamos al primer parqueadero no había nada, nos dirigimos al segundo y tampoco encontramos nada, cuando ya nos íbamos del sector nos alcanzó el señor afectado, diciendo que le habían ocasionado un golpe en la cabeza, eso fue a media cuadra de donde fue la pelea a unos seis metros, yo retrocedí el vehículo mientras el señor le comentaba el caso al señor sargento primero, cuando yo estaba retrocediendo el vehículo yo iba mirando por los retrovisores de que no hubiera ningún vehículo en ese sector, cuando de repente escuchamos un golpe, inmediatamente nos bajamos y vimos que un señor de edad, estaba boca-abajo en el suelo, inmediatamente lo recogimos y lo subimos a la camioneta y lo que nos comentaba la gente era que el señor se había atravesado por atrás de la camioneta, inmediatamente lo trasladamos al hospital MARIO GAITAN YANGUAS, donde fue atendido, de ahí estuvimos pendiente del diagnóstico de los médicos, cuando nos dijeron que tenían que hacerle unos exámenes y que sería trasladado para el Hospital La Samaritana, y allí fue atendido, el duró en el Hospital La Samaritana como unos 15 o veinte días, yo estuve siempre presente con la familia del señor para lo que necesitara, a él le hicieron una radiografía de carta dental y yo se la pagué, no recuerdo donde fue, y accesorios que ellos me pedían para atención en el Hospital yo lo costeara, todo lo relacionado con el tratamiento médico lo costeara el seguro del vehículo, yo estuve hablando con la señora DIANA se me olvida el apellido de ella, es una de las hijas del señor y ella me comentaba que el señor con anterioridad, había tenido dos accidente de tránsito y que a él le gustaba salir solo a la calle, que no le gustaba quedarse en la casa, igualmente la señora VIKI que también es hija del señor días anterior de la muerte dos días antes, ella me dijo que él había tenido dos paros respiratorios días antes, y que el señor estaba un poco delicado, también que el señor el ojo derecho lo tenía totalmente nublado, con cataratas que no tenía visibilidad por ese ojo y que por el ojo izquierdo veía pero no muy bien, es de anotar que yo estuve muy pendiente del señor mientras él estuvo hospitalizado, y lo del funeral y las exequias lo costeara el seguro del vehículo. PREGUNTADO: Sírvase indicar a este Despacho qué acto propio del cargo o del deber oficial se encontraba usted, realizando al momento de los hechos. CONTESTO. Nosotros estábamos cumpliendo el casito de riña callejera que nos habían reportado por radio-operador, es decir estaba en actos del servicio. PREGUNTADO. Sírvase indicar a este despacho si usted, posee copia de la misión de trabajo que para ese momento cumplía usted, o si la puede hacer llegar para esta diligencia. CONTESTO. No poseo, pero si puede averiguar

si está reportada en los libros de población cuando nos dieron esa orden. PREGUNTADO. Sírvase indicar a este despacho que personas pueden dar fe de los hechos que usted, relato. CONTESTO. El señor Comandante: Sargento CAMELO JHON, y la persona o lesionado de la riña el señor MANUEL IGNACIO CHIA CHIQUINQUIRA, él iba en ese momento dentro del vehículo con nosotros. (...). PREGUNTADO. Indique cuál era el estado anímico para ese momento. CONTESTO. Estaba un poco nervioso. PREGUNTADO. Sírvase indicar a este despacho si cuando al momento de mover el vehículo en reversa, verificó los espejos, de ser así diga qué así qué espejos, posee el vehículo. CONTESTO. El vehículo tiene dos retrovisores, laterales, izquierda y derecha, y verifique los dos retrovisores al momento de retroceder el vehículo y no observé que se hubiese atravesado ninguna persona. La patrulla en el interior detrás del asiento del conductor, están los asientos para el personal y detrás de esos esta la parte donde se llevan los detenidos, en la primera lamina, está cubierta por una malla, contra la puerta está cubierta por la malla sigue el vidrio y detrás del vidrio sigue unos tubos para proteger el vidrio, entonces hacia atrás no tengo visibilidad por esa parte. El vehículo si tiene espejo central, y también lo observé. PREGUNTADO. De conformidad con su respuesta anterior, diga por qué razón no pudo observar a la persona que atropelló y que hoy es occiso. CONTESTO. Porque en el momento en que yo estaba mirando los retrovisores, no observé a nadie no vi al señor si venia subiendo, lo único que decía la gente que estaba ahí, era que el señor se había atravesado por la parte trasera del vehículo. PREGUNTADO. Sírvase indicar a este despacho con qué parte del vehículo recibió el golpe el hoy occiso. CONTESTO. Con la puerta trasera parte izquierda, en mitad como en el bomper. PREGUNTADO. Indique si al momento de los hechos usted, atendió al hoy occiso, de ser así diga qué auxilio le prestó. Igualmente manifieste qué lesiones le observó al hoy occiso. CONTESTO. En el momento en que me bajé del vehículo y lo observé en el suelo boca abajo, inmediatamente lo subimos a la panel y lo conducimos inmediatamente al Hospital, para que le dieran los primeros auxilios. El señor sufrió una fractura en el pómulo lado derecho o izquierdo no recuerdo y una raspadura en la frente, el señor estaba era como de espaldas, no se si caminando o qué, porque estaba bocabajo y con la lesión que fue contra el piso, el quedo consiente, no se podía mover, cuando lo llevaba en la camioneta, le pregunté que qué lo había golpeado, y el respondió que le habían pegado con un palo que no sabía, y lo trasladamos al hospital y le dimos los primeros auxilios. PREGUNTADO. Indique qué daños presentó el vehículo después de los hechos y en donde se encuentra el automotor en estos momentos. CONTESTO. El vehículo no presentó ningún daños, porque la velocidad era mínima, como a 1, yo apenas estaba retrocediendo al señor cuando solamente lo empujé por atrás de espaldas que estaba él, y ahí fue donde se le ocasionó la lesión en la cara. PREGUNTADO. Sírvase indicar a este despacho las características del vehículo, igualmente diga qué tiempo lleva usted, conduciendo, si usa gafas. CONTESTO. Es una panel, Nissan-formal, de chatas cabidas, de color blanco, luces, direccionales, está completa, todo, yo conduciendo llevo catorce años, no uso gafas, ni lentes de contacto ni nada. PREGUNTADO. La visibilidad en el lugar de los hechos cual era. CONTESTO. Era buena, por lo que era de medio día, estaba haciendo sol, el lugar cuando retrocedía, era plano, vía pavimentada.

PREGUNTADO. Sírvase indicar a este despacho si tiene algo más para agregar a esta diligencia. CONTESTO. Que en el momento de los hechos yo no ví al señor, no tuve la culpa, no fue mi intención atropellarlo y también, las hermanas corrijó las hijas del señor están dispuestas, a dar su declaración de lo sucedido, no más (...)." (fls. 187 a 190 Cp1)

- 1.6. Declaración del 7 de junio de 2004, del señor Guillermo Duarte Castro ante el Fiscal Seccional 39 refiriéndose a las circunstancias del 13 de marzo de 2004, del cual fue testigo, así:

" (...) PREGUNTADO. Sírvase indicar a este Despacho si usted, es testigo presencial de los hechos ocurridos el día 13 de marzo/2004, cuando resultó herida una persona, de ser así sírvase hacer un relato claro y preciso de los hechos ocurridos. CONTESTO. Si fui testigo de los hechos. Ese día yo venía con un repuesto para carro, yo venía en ese sitio del accidente, yo ví la patrulla que venía en ese sitio del accidente, yo ví la patrulla que venía echando reversa, entonces yo ví a un señor como de edad, que se bajó del andén y se disponía a travesar la vía y él iba agachado mirando hacia el piso, yo venía caminando. Yo venía como a una distancia de cinco metros con relación al señor, continúo, en ese momento el señor trato de pararse un momentico, y seguía mirando hacia el piso y después el miró hacia el lado contrario y seguro el no vio la patrulla que estaba dando reversa, cuando en ese momento lo golpeo y el señor yo vi que se fue bocabajo, entonces se bajaron los Agentes de Policía, y lo recogieron y lo echaron a la Patrulla, y el Agente de Policía me pidió en ese momento el favor de servir como testigo, porque yo vi como había pasado y yo le di el número telefónico, eso fue lo que vi del accidente. PREGUNTADO. Sírvase indicar a este Despacho a qué va usted, al herido. CONTESTO. Como a unos cinco metros de distancia, estaba cerquita. PREGUNTADO. Sírvase indicar y según su relato anterior, qué edad aproximada tenía el herido, si era peatón, si este se encontraba acompañado, si en su caminar lo hacía despacio, como lo vio usted. CONTESTO. Era de edad, era peatón, yo lo ví solo, este caminaba despacio, tal vez por su edad yo lo ví que intentaba cruzar la vía despacio y mirando hacia el piso, y el señor se paró sobre la vía y miró al lado contrario y seguramente no vio la patrulla que daba reverso, y la patrulla daba reverso despacio y fue cuando lo atropelló. PREGUNTADO. Indique a este Despacho si vio y recuerda usted, con qué parte del vehículo le pegó y el peatón en que sitio quedó, y como. CONTESTO. Le pegó con la parte trasera del vehículo, y el señor estaba mirando para el lado contrario, es decir no estaba mirando hacia el lado en que venía el vehículo, el cayó bocabajo, quedo sobre la vía, el carro quedó cerquita del señor, el carro lo que hizo fue tocarlo y el señor cayó. PREGUNTADO. Sírvase indicar a este Despacho y como usted, dice que estaba pasando en ese momento del accidente, diga que lesiones le vio al hoy occiso. CONTESTO. Yo cuando vi el accidente me paré un momentico a mirarlo y yo no le vi heridas de ninguna clase, al parecer él no tenía nada. PREGUNTADO. Para su modo de saber y entender y testigo presencial de los hechos, diga quien cree usted, que haya sido la causa del fallecimiento del señor ARTURO HERNÁNDEZ TORRES. CONTESTO. Yo no creo que haya sido por el leve golpe de la camioneta, porque fue muy suave, no fue duro ni nada. Tal vez fue imprudencia del señor. EN ESTE ESTADO DE LA DILIGENCIA EL DESPACHOLE CONCEDE EL USO DE LA PALABRA AL

DEFENSOR DEL ENCARTADO PARA CONTRAINTERROGAR AL TESTIGO, QUIEN MANIFIESTA QUE NO TIENE PREGUNTAS QUE FORMULAR. PREGUNTADO POR EL DESPACHO AL TESTIGO. Indique como era la vía. CONTESTO. Es de doble vía, es recta, pavimentada y con buena visibilidad (...)." (fls. 191 y 192 Cp1)

- 1.7. Declaración del 7 de junio de 2004, de la señora Diana Marcela Hernández ante la Fiscal 39, respecto a las circunstancias del accidente que sufrió su padre así:

" (...) PREGUNTADA POR EL DESPACHO. Sírvase indicar a este Despacho, qué conocimiento tiene usted, acerca de los hechos ocurridos el día 13 de marzo/2004, cuando resultó herida una persona. CONTESTO. Primero yo soy la hija del señor ARTURO HERNÁNDEZ, ese día yo estaba en la casa mi papa vivía conmigo, el almorzó y el tenía la tradición de salir a dar una vuelta, cuando llegó mi hermano GERMÁN HERNÁNDEZ, eran las doce del día, y dijo que mi papa había tenido un accidente y me dijo que cogiera los papeles y me esperara en el Hospital, y llegue y mi papá estaba en el HOSPITAL MARIO GAITAN YANGUAS, y mi hermano hizo todas las vueltas, vi a mi papá y el tenía la cara hinchada, lo que dijeron los doctores, era que tenía que tomarle un tac porque había fractura, en la órbita y en el maxilar, ya después el domingo hicimos los papeles y lo trasladaron para el Hospital La Samaritana de Bogotá, y mi papá entro por urgencias y lo valoraron, pero no me dijeron nada. Mi papá duró como quince días, y falleció el 28 de marzo /2004. PREGUNTADA. Sírvase indicar a este Despacho si su señor padre se encontraba en tratamiento médico, de ser así diga de qué sufría y que clase de tratamiento recibía y en donde CONTESTO. Mi papá no estaba en tratamiento médico, no sufría de nada, tenía una enfermedad llamada alzaimer. PREGUNTADA. Sírvase indicar a este Despacho y según declaraciones obrantes dentro del proceso, que su padre, no veía por el ojo izquierdo, es decir que no le servía, diga si es cierto y porqué. CONTESTÓ. Si, mi papá no veía del ojo izquierdo porque a través del tiempo se le fue blanqueando el ojo por cataratas, hace como siete años, el tuvo un accidente por una flota que lo atropelló, estuvo hospitalizado y duró ocho días y de ahí se fue mejorando, el médico dijo que teníamos que tenerle en reposo. PREGUNTADA. Sírvase indicar a este Despacho, en qué estado vio a su padre, después de los hechos. CONTESTO. Durante el tiempo que estuvo hospitalizado lo veía enfermo, el no comía. PREGUNTADA. Indique qué diagnóstico le dio el médico con relación al estado de salud de su padre, durante el tiempo que estuvo hospitalizado. CONTESTO. Yo nunca hable con los médicos, mi hermana VICTORIA, hablaba con los médicos, lo que nos contaba era que mi papa estaba muy enfermito que tocaba hacerle una cirugía en la óptica y en la maxilar y cuando le hicieron la cirugía de la óptica, él estuvo muy enfermito. PREGUNTADA. Indique a este Despacho si su papá veía bien y si el acostumbraba a salir con alguien o solo. CONTESTO. Se veía bien por el ojo derecho, el salía solo, a veces mi mama lo acompañaba. PREGUNTADA. Indique cómo era el estado anímico de su padre. CONTESTO. Era bueno, él era agresivo a veces. PREGUNTADA. Indique a este Despacho cuál cree usted, que haya sido la causa de la muerte de su señor padre. CONTESTO. El accidente que tuvo. EN ESTE ESTADO DE LA DILIGENCIA, EL DESPACHO LE CONCEDE EL USO DE LA PALABRA AL DOCTOR OSCAR MAURICIO ROJAS GUZMAN, DEFENSOR DEL

ENCARTADO, PARA INTERROGAR A LA TESTIGO. PREGUNTADA POR EL ABOGADO. Diga al Despacho, si conoció las lesiones sufridas por su padre en el accidente que sufrió años anteriores. CONTESTO. No conocí. PREGUNTADA. Diga al Despacho si su padre usaba gafas. CONTESTO. No. PREGUNTADA. Diga al Despacho si en días anteriores a su padre le dio algún tipo de preinfarto. CONTESTO. No. PREGUNTADA A LA TESTIGO POR EL DESPACHO. Sírvase indicar a este Despacho si usted, tuvo conocimiento del accidente, caso contrario diga quien le contó. CONTESTADO. No señora no vi, el que me contó fue mi hermano GERMÁN HERNÁNDEZ (...). (fls. 193 y 194 Cp1)

- 1.8. Declaración de la señora María Victoria Hernández el 7 de junio de 2004 ante la Fiscal 39, respecto a las circunstancias del accidente que sufrió su padre así:

" (...) PRGUNTADA. Sírvase indicar a este Despacho qué conocimiento tiene usted, acerca de los hechos ocurridos el día 13 de marzo del 2004, cuando resultó muerto el señor ARTURO HERNÁNDEZ TORRES. CONTESTO. Conocimiento directo no tengo, yo ese día estaba en mi casa cuando me llamaron y me avisaron que mi papa ARTURO HERNÁNDEZ, había tenido un accidente y que estaba en el Hospital, pues de ahí ya que mi hermano GERMÁN HERNÁNDEZ, estaba al frente de esa situación, y pues yo esperé en mi casa, para que nuevamente me avisaran como seguía cuando me informaron que a mi papa lo remitían a un Centro para un examen y entonces yo le dije a mi hermana que me esperara para tomarle un tac, que fue muy difícil porque a mi papá no lo anestesiaron y decían que tenía una fractura de clavícula, que después supimos que no había fractura sino que había tenido un desgarré muy fuerte y al salir del examen yo le pedí al señor Conductor de la Ambulancia que me ayudara con las sabanas a inmovilizarle el brazo para tomarle el examen, fue muy difícil y que posiblemente tocaba tomárselo nuevamente. El quedo hospitalizado en el Hospital MARIO GAITAN YANGUAS de Soacha, de ahí, al día siguiente lo remitieron al Hospital La Samaritana de Bogotá, a partir de ese día quedo allí con exámenes y hasta que muere el día 28 de marzo del 2004. PREGUNTADA. Sírvase indicar a este Despacho, en qué estado y cual fue (...) PREGUNTADA. Indique a este Despacho con claridad, su señor padre que edad, tenía, de qué padecía, si había sido hospitalizado, operado, de ser así diga de qué. CONTESTO. Tenía 81 años de edad, enfermedad como tal no, él no había tenido cirugía, él había tenido un accidente años atrás, lo único es que estuvo dos o tres días en el Hospital, y le hicieron esa vez un tac, el salía solo, PREGUNTADA. Se manifiestan dentro de estas diligencias, que su señor padre, sufría de una miopía de ojos, es decir que poco el veía, diga si es cierto. CONTESTO. Si, el no veía por el ojo izquierdo, porque el muy joven perdió ese ojo, a él no le servía el ojo izquierdo. PREGUNTADA. Sírvase indicar a este Despacho si su señor padre acostumbraba a salir solo. CONTESTO. Las niñas que vivía con él decía que el salía solo. PREGUNTADA. Indique a este Despacho si su señor padre estaba en tratamiento médico. CONTESTO. Si a mi papá se le había hecho una valoración con un geriatra, y él dijo que tenía principios de Alzheimer, y ordenó que el trato en la casa fuera como con unas terapias, para bajarle como la agresividad con la familia, porque el veía a su esposa y les tiraba la comida o de pronto tiraba la puerta, pero era entre la casa, yo nunca supe que hubiere agredido a alguien, para ese tratamiento lo estábamos dando unas gotas homeopáticas y efectivamente le bajamos la agresividad.

PREGUNTADA. Indique a este Despacho qué cree usted, que haya sido la causa del fallecimiento de su señor padre. CONTESTO. Yo a nivel personal, opino que a pesar de la edad que mi papá tenía, el accidente complicó todo, eso es lo que puedo decir, soy consciente de la edad de mi papá, en diciembre lo tuve en la casa el paso la noche bien. EN ESTE ESTADO DE LA DILIGENCIA. EL DESPACHO LE CONCEDE EL USO DE LA PALABRA AL DOCTOR OSCAR MAURICIO ROJAS GUZMÁN, PARA SI ESTIMA CONVENIENTE CONTRAINTERROGAR A LA TESTIGA. PREGUNTADA. Según respuesta anterior, diga al Despacho que clase de accidente sufría su padre en años anteriores. CONTESTO. Supe de un accidente con una flota que lo ingresaron al Hospital MARIO GAITAN YANGUAS, que estuvo tres días hospitalizados y le ordenaron un tac, con un diagnóstico bueno y lo dieron de alta, eso es todo lo que sé de ese accidente. PREGUNTADA. Diga al Despacho y según afirmación anterior, de que su padre no veía por el ojo izquierdo, usaba gafas permanentes o no usaba. CONTESTO. El no usaba gafas. PREGUNTADA. Conocía usted, si su padre presentó días anteriores alguna clase de preinfarto. CONTESTO. Yo personalmente que me hubieran avisado no. PREGUNTADA. Se enteró usted, posteriormente, por los médicos la verdadera causa del fallecimiento de su padre en el Hospital. CONTESTO. Claramente nunca me dijeron la causa específica, porque incluso yo solicité la epicrisis y no me la dieron por ser un documento legal del Hospital (...)." (fls. 195 a 196 Cp1)

- 1.9. Protocolo de necropsia No. Bog 2004-009453 de Arturo Hernández Torres, del 29 de marzo de 2004, donde se describe lo siguiente:

“Nombres y Apellidos ARTURO HERNANDEZ TORRES.
Documento de identidad: CÉDULA DE CIUDADANÍA Número. 388960.
Expedida en: SOACHA – CUNDINAMARCA.
Fecha de Nacimiento: 1922/08/10 Edad: 81 Años Sexo: Masculino
(...)

ANÁLISIS

Se trata de un hombre adulto quien ingresa al hospital la Samaritana y trae una radiografía de hombro que muestra una luxación glenohumeral derecha. Se le realiza reducción cerrada por parte de ortopedia. Se le realiza además TAC de cara que muestra fractura de piso y pared medial de orbita derecha. Oftalmología encuentra además Ptisis Bulbis del ojo izquierdo. El TAC de cráneo reveló colecciones subdurales bifrontales y temporoparietal derecha sin efecto de masa. Durante su hospitalización presenta episodios de agitación y agresividad con familiares. Requiere frecuentemente reposición de potasio y goteo de dextrosa. El TAC de cara además reveló fractura del condilo mandibular izquierdo. La ecografía abdominal no reveló lesión de vísceras sólida. La radiografía pélvica y cervical no reveló lesión traumática. La radiografía de tórax reveló cardiopatía hipertensiva. Durante su hospitalización presenta deterioro neurológico y convulsiones tonio – clónicas que requiere manejo con anticonvulsivante.

CONCLUSIÓN

Causa de la muerte definitiva En estudio" (fls. 147 a 203 CP1)

- 1.10. Diligencia de indagatoria rendida por el señor Leitón Mórea dentro del sumario No. 2474 el día 22 de septiembre de 2008, señalándose lo siguiente:

“ ese día me encontraba en el sector de San Mateo en Soacha, cuando la Sala de radio nos reportó un caso de una riña que se estaba presentando en un parqueadero del sector de Chico, nos dirigimos con mi sargento CAMELO SILVA a conocer el caso en el sitio, llegamos al primer parqueadero porque habían dos parqueaderos en ese sector, y en el primer parqueadero preguntamos si habían peleas o heridos y dijeron que en ese sitio no había, más adelante había otro parqueadero y cuando estábamos llegando nos alcanzo un señor (...) con una herida en la cabeza informándonos que otro señor le había hecho esa lesión con una botella de licor, entonces como era tan cerca de donde fue la pelea, procedimos con el señor a subir a la patrulla y le estaba dando reversa al vehículo para atender el caso, cuando yo estaba dando reversa escuche un golpe en la parte trasera de la camioneta y eso que yo iba pendiente por los retrovisores, cuando escuche el golpe nos bajamos y efectivamente estaba el señor ARTURO HERNANDEZ ya de edad aproximadamente de 82 años, con ruana, estaba tendido en el piso, nosotros procedimos a levantarlos lo subimos a la patrulla y lo condujimos la hospital(...) PREGUNTADO: diga al despacho si antes de dar reversa pudo ejecutar otra maniobra en lugar de echar reversa para evitar atropellar a esta persona, esto teniendo en cuenta su experiencia en la conducción. CONTESTO: Pues mirando el alto grado de la lesión del señor que iba en la patrulla, el señor nos dijo que el que lo había lesionado estaba a seis metros de distancia, si en ese momento me pongo a darle la vuelta al vehículo para llegar a este sitio, le daba tiempo al señor que lo lesionó para que escapara por eso mi idea fue darle reversa al vehículo , para llegar a donde el que lesiono al otro señor, también en esos momentos estaba fallando el hidráulico a la camioneta y la dirección de la camioneta estaba fallando y me demoraba un poco maniobrando la dirección y es posible que el sujeto se escapara (...) cuando nosotros llegamos al segundo parqueadero y nos alcanzó el señor CUIQUINQUIRA que era el que estaba lesionado, nos dijo que el señor estaba a seis metros de distancia de donde estábamos nosotros yo me baje del vehículo y le abrí al señor la puerta para que subiera, cuando abrí la puerta y mire hacia los dos sentidos no vi a ninguna persona ni obstáculo para poder retroceder el vehículo(...) (fls. 204 a 209 Cp1)

- 1.11. Sentencias proferidas dentro de la jurisdicción penal militar a través de las cuales se absolvió al aquí demandado dentro de las mismas se describe:

“ (...) DE LA COMPETENCIA

La calidad policial de Edwin Leitón Mórea, se demuestra con el acto administrativo del nombramiento como patrullero a partir del 021202(FI280) y cuando se presentó el accidente de tránsito que dio como resultado las lesiones iniciales y posteriormente la muerte del particular ARTURO HERNANDEZ TORRES el policial incriminado se encontraba de servicio y cumpliendo actividades propias de la función policial que le era propia como conductor de la patrulla de siglas 13-458 adscrito al Distrito de policía de Soacha, como lo acepta el acusado. Al encontrarse al servicio de vigilancia, cumplía actividades propias de los fines constitucionales (art. 218 CN) en el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, como es asegurar que los habitantes de Colombia convivan en

paz, de donde se desprende la competencia de la jurisdicción Penal militar para investigar y juzgar los hechos que dieron origen a la presente investigación y por ende, para que este despacho judicial se pronuncie en sentencia de primera instancia.” (fls. 217 a 249 Cp1)

- 1.12. Oficio No. 87867 del 7 de febrero de 2008, a través del cual el Instituto de Medicina Legal y ciencias Forenses, complementa el protocolo de necropsia No. Bog 2004-009453 , así:

“ (...)

ESTUDIO HISTOPATOLÓGICO

PULMON: se observa marcada congestión vascular con edema alveolar y presencia de leucocitos neutrófilos en algunos alvéolos constituyendo focos bronconeumónicos de tipo confluyente, áreas de antracosis, hipertensión pulmonar grado II, área de silico antracosis con metaplasia ósea.

PRÓSTATA: Hiperplasia glandulo estormal.

PÁNCREAS: Conmarcada autólisis.

CEREBELO: Cambios por injuria hipóxica a nivel de las células de Purkinje.

MIOCARDIO: Áreas de fibrosis cicatrizal por infartos antiguos microscópicos subendocárdicos. Presencia de pigmento de lipofucsina y cambios sugestivos de hipertrofia miocárdica.

BAZO: congestión marcada de la pulpa roja, Corpúsculos de Malpighii sin alteraciones.

HIGADO: Congestión sinusoidal con isquemia centrolobulillar y muy esporádico cambio grado de vacuola grande.

SUPRARENAL: Con cambios por autólisis.

RIÑÓN: Sin alteraciones.

DIAGNOSTICOS HISTOPATOLÓGICOS

1. Neumonía de probable origen bacteriana.
2. Injuria hipóxica neuronal.
3. Cardiopatía isquémica crónica de compromiso subendocárdico, hipertrofia miocárdica leve.
4. Isquemia hepática centrolobulillar leve.
5. Edema pulmonar, antracosis y silicoantracosis. Hipertrofia pulmonar grado 2.

Por lo tanto la causa de muerte es la siguiente:

INSUFICIENCIA RESPIRATORIA SECUNDARIA A NEUMONÍA NO LOBAR COMO COMPLICACIÓN DE UNA INFECCIÓN NOSOCOMIAL FACILITADA POR LA POSTRACIÓN Y EL TRAUMA CRANEOENCEFÁLICO Y FACIAL PRODUCIDOS DURANTE UN EVENTO DE TRÁNSITO.” (fls. 251 a 253 Cp1)

- 1.13. Declaración del señor Reinel Vela Torres dentro del sumario No. 2474 el día 22 de septiembre de 2008, quien atendió el accidente de tránsito y refiere al procedimiento que atendió al respecto. (fls. 254 a 256)
- 1.14. Constancia de la Escuela Nacional de Policía General Santander del Área de Conducción aplicada al servicio de Policía del 19 de diciembre de 2003, a través del cual informa que el señor Edwin Leyton Mórea presentó y aprobó exámenes teóricos-prácticos, lo cual lo hace apto para la conducción de vehículos livianos de la institución (fls. 257 Cp1)
- 1.15. Respuesta de la Asociación Colombiana de Neurología del 17 de agosto de 2016, el cual se describe así:

“ (...)

Revisada la historia clínica, epicrisis del fallecido y el protocolo de necropsia del caso en cuestión me permito hacer el siguiente análisis, respondiendo las preguntas que realiza el juzgado en relación a la demencia del Alzheimer:

1. Se trata de un adulto mayor quien fallece en accidente de tránsito y que de acuerdo a la historia clínica presentaba compromiso visual antiguo por el ojo izquierdo secundario a leucocoria (pupila blanca) cuyo principal causa es catarata o trauma antiguo.

2. Se anota en la Historia clínica que padecía de Enfermedad de Alzheimer, cuyo diagnóstico fue realizado por un médico geriatra, pero sin tratamiento definido. En el caso específico de este expediente no es posible dictaminar legalmente si padecía o no de demencia de tipo Alzheimer pues no aparece en ninguna parte de la historia clínica los síntomas y signos previos de esta enfermedad ni la evaluación neurológica de las funciones cognitivas previas y se desconocen los exámenes neuropsicológicos para confirmar si padecía o no dicha demencia.

En cuanto a las preguntas generales sobre la demencia de alzheimer me permito responder puntualmente los interrogantes del juzgado:

1. La demencia de Alzheimer es un proceso neurodegenerativo del cerebro, de carácter progresivo, irreversible y no curable en la actualidad que compromete las funciones cognitivas, principalmente la memoria, el lenguaje, las funciones ejecutivas (pensamiento y planeación) y las actividades básicas de la vida diaria con pérdida de la autonomía.

2. Las reacciones frente a los estímulos pueden ser retardadas, porque se afectan los procesos sensoriales y senso-perceptivos con mayor riesgo de caídas y accidentales. Estas alteraciones no son específicas de los pacientes con demencia de Alzheimer y pueden aparecer también en adultos mayores sin la enfermedad como parte del proceso de envejecimiento.

3. La velocidad del procesamiento mental o cognitivo puede afectarse a medida que progresa la enfermedad con mayor dificultad para retener la información, mayor compromiso de la comprensión y dificultades en el pensamiento.

4. La capacidad de análisis también se compromete con dificultades en la toma de decisiones. La realización de tareas simultáneas puede estar afectada por fallas de atención y planeación que los limitan funcionalmente.

5. La percepción del entorno están más comprometidas en los estadios avanzados, llevándolos a estados de confusión o delirium, sobre todo si son ubicados en lugares no conocidos.

6. La demencia de Alzheimer produce trastornos comportamentales con cuadros que varían desde simple irritabilidad hasta delirium hiperactivo y psicosis. “ (fls. 388 a 390 Cp1)

- 1.16. Literatura oficial sobre diagnósticos de los adultos mayores de Colombia. (fls 426 a 452 Cp1)
- 1.17. Hoja de vida de la dirección de talento humano – de la Policía Nacional del 15 de febrero de 2012, del señor Leitón Mórea Edwin, dentro de la cual se describe que

- aquel prestó el servicio en dicha como alumno nivel ejecutivo desde el 21 de enero de 2002 y hasta el 1 de diciembre de 2002 y del nivel ejecutivo desde el 2 de diciembre de 2002 hasta el 15 de febrero de 2012; también se describe las felicitaciones especiales y felicitaciones públicas colectivas, por motivos de buen desempeño laboral, planeación organización y trabajo, buen desempeño servicio Ponal, desde el 1 de abril de 2006 hasta el 26 de septiembre de 2011; y refiere a que no le figuran sanciones dentro de los últimos 5 días. (fl. 1 cuaderno pruebas 2)
- 1.18. Fallo disciplinario proferido por el jefe encargado de la Oficina de control interno del Departamento de Policía de Cundinamarca, a través del cual se resuelve declarar responsable disciplinariamente al señor Patrullero Edwin Leitón Mórea y en consecuencia impone un correctivo disciplinario de 15 días de multa, por cuanto se conducta se tífica como falta disciplinaria de acierto con lo establecido en el Decreto 1798 de 2000 en su artículo 38, Faltas graves numeral 36 literal b), tal como quedo expuesto en la parte motiva del presenta fallo. Decisión confirmada por el inspector delegado regional No.1 de la Policía Nacional (fls. 4 a 43 Cuaderno de pruebas 2)
 - 1.19. Sentencias de primera instancia proferida el 11 de marzo de 2008 por el Juzgado Treinta y Tres 33 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y de segunda instancia de fecha 28 de mayo de 2009, por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso No. 2500023260020050029901, donde se condena a la Policía Nacional a pagar perjuicios a la señora Rosario Helena Lagos y otros, con motivo de la muerte del señor Arturo Hernández Torres tras ser arrollado por un vehículo perteneciente a la entidad condenada y conducido por uno de sus agentes. (fls. 79 a 95 Cuaderno de pruebas 2)
 - 1.20. Resolución No. 0123 del 1de febrero de 2010 a través del cual se da cumplimiento a las sentencias antes descritas, por parte de la Policía Nacional. (fls. 97 a 100 Cuaderno pruebas 2)
 - 1.21. Certificación del Banco Davivienda con sus anexos, donde refiere al extracto del mes de febrero de la señora Emilia Esther Lemus en donde se evidencia una consignación efectuada el 16 de febrero de 2010 por un valor de \$ 411.491.466. (fls. 467 a 469 Cp1)
 - 1.22. Comprobantes de egreso por parte de la Policía Nacional (fls. 100 y 101 cuaderno pruebas 2)
 - 1.23. Historia clínica de la Samaritana del señor Arturo Hernández (cuaderno pruebas 3)
 - 1.24. Testimonio del señor GUILLERMO DUARTE CASTRO, quien procede a decir sus generales de ley; respecto a los hechos de la demanda refiere que el día 13 de marzo de 2004 en el barrio san mateo en el municipio de Soacha, él venia con unos repuestos, y le ayudaba a un señor que era mecánico, que él iba pasando cuando vio una patrulla que estaba dando reversa, y el accidentado había salido de una especie de restaurante y cuando bajo del andén el no miró para el lado en que estaba dando reversa el carro sino para el otro lado; que el carro no venía tan rápido, lo alcanzo a tocar y se cayó boca bajo, ellos se bajaron y lo auxiliaron; refiere que no es una calle de doble vía era angosta y destapado; reitera que el carro iba despacio, tenía las luces prendidas; no sabe que estaban haciendo los policías en ese momento; cree que le parece que era un solo sentido "se meten carros por un lado y otro" " yo veo que en esa vía suben y bajan carros" " pero es una sola cera" (fls. 378 y 379 Cp1)

2. Precisión del caso.

Lo pretendido dentro del presente proceso es la declaratoria de responsabilidad del señor

Edwin Leitón Mórea quien para el momento de los hechos era servidor público, por ocasión de su conducta en el accidente de tránsito ocurrido el 13 de marzo de 2004 con un vehículo de propiedad de la Policía Nacional, lo que generó sentencias condenatorias proferidas el 11 de marzo de 2008 por el Juzgado Treinta y Tres 33 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y el 28 de mayo de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso No. 2500023260020050029901, donde se condena a la Policía Nacional a pagar perjuicios morales a la señora Rosario Helena Lagos y otros, con motivo de la muerte del señor Arturo Hernández Torres; como consecuencia de ello, solicita que la suma pagada por la entidad demandante (\$347.830.000.00), sea reembolsada por parte del señor Edwin Leitón Mórea, valor que debe ser actualizado.

El a quo, profirió sentencia el 26 de septiembre de 2018, accediendo a las pretensiones de la demanda, puesto que además, de acreditarse los requisitos objetivos para que prospere la acción de la referencia, también, se demostró que la conducta del demandado es calificada como gravemente culposa de conformidad con el numeral 1º del artículo 6º de la Ley 678 de 2001, para ello, parte de afirmar que con el dictamen de Medicina Legal y Ciencias Forenses se demostró el nexo de causalidad entre la conducta desplegada por el señor Edwin Leitón Mórea y el fallecimiento del señor Arturo Hernández Torres, toda vez que si bien el cuerpo y los signos vitales del occiso cesaron por insuficiencia respiratoria como efecto secundario a la neumonía no lo bar que lo aquejó la cual provenía de la infección adquirida intrahospitalaria, ésta fue facilitada a raíz de su postración y trauma craneoencefálico y facial, que tuvieron su origen en el accidente de tránsito; posteriormente concluyó que el demandado actuó de forma imprudente, negligente y omisivo al incumplir las normas de tránsito que rigen a los conductores y los principios constitucionales y legales que rigen la función pública para un miembro de la Policía Nacional, al conducir en retroceso sin justificación legal, sin tener el control y dominio visual de su entorno que estuviese atrás del vehículo.

Respecto de esta decisión, la parte demandada presentó recurso de apelación, refiriéndose a que se presenta un error en la valoración de las pruebas por parte del a quo debido a que i) Conforme a las pruebas allegadas al expediente se demuestra que el accidente obedeció por varias causales atribuibles a la víctima y ii) la muerte de la víctima se ocasionó cuando estaba en manos del servicio médico de la clínica la Samaritana por una dificultad respiratoria, es decir, la causa de la muerte se debió a la infortunada concurrencia de enfermedades adquiridas por la estadía en el hospital, siendo ésta la causa directa del suceso y presentándose los elementos del hecho de un tercero imputable a éste por la atención intrahospitalaria.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado resulta necesario entrar a verificar el cumplimiento de los requisitos para la procedibilidad, así:

3. Cumplimiento de los requisitos para la procedibilidad de la acción de repetición.

3.1 La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena. Este requisito se encuentra cumplido, teniendo en cuenta que el demandado señor Leitón Mórea Edwin para la época de los hechos (13 de marzo de 2004) que dieron origen a las condenas impuestas a la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional se encontraba vinculado a esta entidad. (1.17)

Aunado a la anterior, se tiene que el origen de las condenas impuestas en las sentencias de reparación directa dentro del proceso No. 2500023260020050029901 (1.19) fue el accidente de tránsito donde en principio resultó lesionado el señor Arturo Hernández Torres y después falleció, y en donde resultó involucrado una patrulla de la Policía Nacional conducida por el demandado Edwin Leitón Mórea, quien se encontraba en uso de sus funciones, por lo que en principio se puede decir que la posible conducta del demandado fue determinante en la condena.

3.2 La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado.

Este requisito se satisfizo, como quiera que dentro del proceso obra copia de las sentencias de primera instancia proferida el 11 de marzo de 2008 por el Juzgado Treinta y Tres 33 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y de segunda instancia de fecha 28 de mayo de 2009, por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso No. 2500023260020050029901, donde se condena a la Policía Nacional a pagar perjuicios a la señora Rosario Helena Lagos y otros, con motivo de la muerte del señor Arturo Hernández Torres tras ser arrollado por un vehículo perteneciente a la entidad condenada y conducido por uno de sus agentes. (1.19)

3.3. El pago efectivo realizado por el Estado.

Frente a la condena impuesta a la Nación – Ministerio de Defensa-Policía Nacional, en las sentencias antes referenciadas, y su pago, se encuentra las siguientes pruebas, en el expediente:

- Resolución No. 0123 del 1 de febrero de 2010 a través del cual se da cumplimiento a las sentencias antes descritas, por parte de la Policía Nacional. (1.20)
- Certificación del Banco Davivienda con sus anexos, donde refiere al extracto del mes de febrero de la señora Emilia Esther Lemus (apoderada de la señora Rosa Elena Lagos y otros) en donde se evidencia una consignación efectuada el 16 de febrero de 2010 por un valor de \$ 411.491.466 (1.21)
- Comprobantes de egreso por parte de la Policía Nacional (1.22)

Así las cosas, se encuentra acreditado el pago efectivo por parte de la entidad pública a los beneficiarios, esto como consecuencia de las condenas impuestas judicialmente, es de advertir, que en algunas sentencias del Consejo de Estado se exigía para acreditar el pago efectivo, la copia del paz y salvo suscrito por el interesado, no obstante, en sentencias de esta misma corporación, ha encontrado acreditado el pago efectivo sin necesidad de este paz y salvo¹¹, sino con otras pruebas que son válidas para acreditar este hecho, tal como ocurre en el presente caso.¹²

En este sentido, para esta Sala con las pruebas atrás referenciadas, se encuentra acreditado el pago, por lo tanto, se cumple con este requisito.

¹¹ Sección Tercera, sentencia del 12 de septiembre de 2016, Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Radicación: 68001233100020090036201 (54.394); Sección Tercera- Subsección "B" sentencia del 26 de junio de 2015, MP. Stella Conto Díaz del Castillo, rad. 21712; Sección Tercera-Subsección "B" sentencia del 31 de mayo de 2013, MP. Stella Conto Díaz del Castillo rad. 25051.

¹² Se tiene que en el Consejo de Estado - Sección tercera- subsección "B", en sentencia de fecha 29 de agosto de 2014, Consejero ponente: RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO, Rad. 41125.

3.4 La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.

En el caso en concreto, la entidad demandante fundamenta su demanda en que el actuar del demandado Edwin Leitón Mórea, encausa en culpa grave del artículo 6 de la Ley 678 de 2001, como quiera que el daño antijurídico, es decir la muerte del señor Hernández Torres, fue consecuencia de una inexcusable omisión en ejercicio de sus funciones, ya que maniobró en forma imprudente el vehículo de propiedad de la Policía Nacional, pues aumentó indebidamente el riesgo permitido que se deriva de la conducción de los vehículos, y desatendiendo el deber objetivo de cuidado que se exige en esta actividad, al desatender las únicas situaciones en las que la ley autoriza para retroceder el automotor, como lo son cuando se está parqueando o en situación de emergencia.

Así las cosas, esta Sala entrará a estudiar si efectivamente el demandado actuó con culpa grave como lo sostiene la entidad demandante, o si por el contrario, este elemento de la conducta del demandado no se encuentra configurado.

Es de precisar que en el caso en concreto es viable aplicar las presunciones contempladas en la Ley 678 de 2001¹³, dado que los hechos ocurrieron después de que se expidiera la aludida ley.

Entonces, sobre la vulneración de las normas de tránsito por parte del demandado, se encuentra que la Ley 769 de 2002 "*Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones*"¹⁴ en su artículo 69, indica que no se deben realizar maniobras de retroceso en las vías públicas, salvo en casos de estacionamiento o emergencia.

En este entendido, de las pruebas obrantes en el proceso se encuentra acreditado que el día 13 de marzo de 2004, el demandado Edwin Leitón Mórea, se encontraba conduciendo una patrulla de propiedad de la Policía Nacional en ejercicio de sus funciones como policía de vigilancia, no obstante, al dar reversa en una vía pública en el Sector de San Mateo-Soacha arrolló al señor Arturo Hernández quien fue trasladado al Hospital de Soacha por parte de los agentes, quien al día siguiente fue remitido al Hospital la Samaritana y tiempo después falleció.(1.2,1.5, 1.6,1.10,1.11,1.13,1.18,1.24)

Dentro de las pruebas obrantes en el proceso no se demuestra que el demandado hubiese retrocedido como consecuencia de estar estacionando o en caso de emergencia, únicas dos excepciones que presenta la norma para efectos de retroceder en una vía pública; que si bien es cierto, aquél refiere en sus distintas declaraciones que se encontraba atendiendo una riña y que como consecuencia de ello para que no se escapara uno de los victimarios procedió a dar reversa y no giró por cuanto el vehículo le estaba fallando (1.10 y 1.5) dicha situación no fue demostrada en el proceso, pues primero, conforme a la experticia técnica presentada por el señor Ángel Payanene ante el Fiscal dentro del proceso No. 120672-12, la dirección del vehículo que manejaba el demandado se encontraba en buen estado (1.3) y segundo, los testigos Camelo Silva Jhon y Manuel Ignacio Chía quienes podían soportar esta afirmación y fueron absueltos dentro del proceso Penal y Disciplinario (1.11, 1.18) no fueron traídos a este proceso como prueba trasladada para efectos de demostrar la emergencia de retroceder en una vía pública, lo que quiere decir, que efectivamente el señor Edwin Leitón Mórea infringió el artículo 69 de la Ley 769 de 2002, pues, no cumplió con la

¹³ Pues esta Ley se expidió el 4 de agosto de 2001, es decir después de los hechos que dieron origen a la condena por la cual se pretende ahora repetir contra el hoy demandado.

¹⁴ Norma vigente para el momento de los hechos 13 de marzo de 2004, pues la misma entró en vigencia el 6 de noviembre de 2002 (art. 170)

norma de tránsito referente a no realizar maniobras de retroceso en las vías públicas, y no se demostró en el sub lite que hubiera estado justificado para infringirla la misma, lo que infiere que su conducta es gravemente culposa, en aplicación al artículo 6 de la Ley 678 de 2001.

Ahora, conforme al recurso de apelación, resulta ser necesario entrar a resolver si esta conducta gravemente culposa fue la causante del daño antijurídico por el cual fue condenado el Estado, conforme a lo dispone el artículo 90 de la CP y del artículo 71 de la Ley 270 de 1996.

Revisado el proceso de reparación directa No. 2500023260020050029901, se encuentra que el daño por el cual fue condenada la entidad aquí demandante fue respecto a la muerte del señor Arturo Hernández Torres ocurrida el día 28 de marzo de 2004, teniendo como su causa eficiente el accidente de tránsito, razón por la cual, se ordenó pagar perjuicios morales a los familiares de la víctima. (1.19)

No obstante, es de precisar que esta decisión junto a su ratio decidendi, no ata al juez de la repetición, pues aquél debe realizar su propia valoración junto a los elementos allegados al expediente, bajo el régimen de responsabilidad subjetiva demostrándose un actuar gravemente culposo o doloso del demandado.

Siguiendo esta línea, es procedente que el demandado en la acción de repetición, pueda defenderse controvirtiendo el nexo de causalidad entre el daño y el hecho generador del mismo por el cual fue condenada la entidad pública, esto como quiera que aquél no fue llamado en garantía dentro del proceso de reparación directa para efectos de controvertir los argumentos de la responsabilidad, además puede que por una mala defensa o desidia de la entidad pública se condene a la misma, situación que no puede ser soportada por el agente demandado.

El proceso de repetición es autónomo respecto del de reparación directa, aun cuando se relacionan, porque para que pueda iniciarse el primero se requiere que exista sentencia en el segundo, donde por causa de la conducta activa u omisiva del demandado en repetición haya resultado condenada la entidad en reparación. (Art. CP) Por lo tanto, no basta que haya una identidad en cuanto a los hechos causantes del daño antijurídico, donde pudo haber participado el demandado en repetición, si no que debe probarse que su conducta dolosa o gravemente culposa, sea razón necesaria y suficiente para que ocurra la condena de la entidad pública en reparación directa. De eso se trata el juicio de responsabilidad, particular y concreto, respecto de daño antijurídico por el que se condena la entidad pública, luego, puede examinarse la relación de causalidad y ésta puede romperse al momento del juicio en la repetición pues, como ocurre en el caso concreto, la participación directa en el accidente de tránsito no fue la causa eficiente de daño antijurídico por el que finalmente fue condenada la entidad pública, sino que lo fue la infección nosocomial propia del tratamiento hospitalario.

Entonces, en el expediente se encuentra la epicrisis del Hospital de la Samaritana respecto a la atención prestada al señor Arturo Hernández Torres desde el 14 de marzo de 2004, cuando ingresó a urgencias, remitido del hospital de Soacha por presentar politraumatismo al ser atropellado como peatón en movimiento, donde se señala que la víctima presentaba pérdida de conocimiento, trauma facial y trauma en hombro derecho; respecto al trauma

en el hombro se le realizó reducción cerrada por parte del servicio de ortopedia¹⁵; sobre el trauma facial fue hospitalizado por cirugía plástica para manejo quirúrgico; y sobre la pérdida de conocimiento neurología cerró la interconsulta de neurología; ahora, la cirugía fue llevada a cabo el día 19 de marzo de 2004 donde no se presentaron complicaciones; sin embargo el día 27 de marzo del mismo año presentó dificultad respiratoria, deterioro neurológico, falla ventilatoria y paro cardiaco. (1.2) eventos que se reafirman con lo expuesto en el análisis realizado por el Instituto de Medicina Legal (1.9)

Igualmente, dentro del expediente obra protocolo de necropsia No. Bog 2004-009453 de Arturo Hernández Torres, del 29 de marzo de 2004 complementada con oficio No. 87867 del 7 de febrero de 2008, realizada por el Instituto de Medicina Legal y ciencias Forenses, estableciendo como la causa de la muerte "INSUFICIENCIA RESPIRATORIA SECUNDARIA A NEUMONÍA NO LOBAR **COMO COMPLICACIÓN DE UNA INFECCIÓN NOSOCOMIAL FACILITADA POR LA POSTRACIÓN Y EL TRAUMA CRANEOENCEFÁLICO Y FACIAL PRODUCIDOS DURANTE UN EVENTO DE TRÁNSITO.**" (1.9, 1.12)

Así las cosas, para la Sala es claro que la causa eficiente de la muerte del señor Arturo Hernández Torres, obedeció a una insuficiencia respiratoria como complicación de una infección nosocomial y no a las lesiones que presentó como consecuencia del accidente de tránsito, esto teniendo en cuenta, que todas aflicciones que presentó el señor Hernández a raíz del accidentes fueron atendidas sin ningún tipo de complicación, pues, fue tratado su hombro, fue examinado por neurología quien determinó un glasgow 15/15 con tac cerebral simple con colecciones subdurales biofrontales y temporoparietal derecha sin efecto de masa por lo que fue cerrada esta interconsulta, y le fue realizada la cirugía facial sin complicación alguna, es decir, las lesiones que produjo el accidente habían sido tratadas sin complicación alguna.(1.2 y 1.9)

En este sentido, la Sala no comparte la conclusión a la que llegó el a quo de que si bien la muerte ocurrió por la infección adquirida intrahospitalaria, la misma fue facilitada es decir fue provista o suministrada en el cuerpo de la víctima a raíz de su postración y trauma craneoencefálico y facial, siendo estos origen del accidente de tránsito que presencio el aquí demandante, puesto que esto sería, volver a la teoría de la equivalencia de las condiciones en donde todas las circunstancias que antecede a la producción del daño son causas directas del mismo, cuando lo relevante conforme al criterio jurisprudencial es identificar el hecho, acción u omisión causa determinante, principal y eficiente del daño¹⁶, que para el caso en concreto, lo cierto es que la causa adecuada y eficiente de la muerte del señor Arturo Hernández Torres fue una infección nosocomial (infección intrahospitalaria) lo cual no puede ser atribuible al accidente del que fue víctima el señor Hernández, sino a las entidades que prestan el servicio médico y donde el daño surge por la concreción de un riesgo conocido por la ciencia médica, sin embargo, se torna irresistible en tanto su concreción depende, muchas veces, del azar, pero por esta situación de irresistible, se aclara que no puede ser calificada por caso fortuito, dado que no son ajenas a la prestación del servicio de salud y no son imprevisibles pues constituye un riesgo conocido por la ciencia médica que puede ser previsible y controlable, razón por la cual las entidades hospitalarias deberán adoptar

¹⁵ La reducción cerrada es un procedimiento para ajustar (reducir) un hueso fracturado sin abrir la piel. El hueso fracturado se vuelve a poner en su lugar, lo que permite que el hueso crezca de nuevo. Funciona mejor cuando se hace lo más pronto posible después de la fractura del hueso. Una reducción cerrada la puede realizar un cirujano ortopédico (traumatólogo) o un proveedor de atención primaria con experiencia para realizar este procedimiento. <https://medlineplus.gov/spanish/ency/patientinstructions/000521.htm>

¹⁶ Ver sentencia del veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019) CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN, Radicación número: 05001-23-31-000-2002-03005-01(43102).

todas las medidas que establecen los protocolos diseñados por las autoridades competentes a efectos de reducir los riesgos que comporta para los paciente.¹⁷

Conforme a lo anterior, si bien se comparte un mismo hecho para la acción de repetición y de reparación directa, como lo es el accidente de tránsito, no ocurre lo mismo frente al nexo de causalidad, pues en el sub lite se encuentra acreditado que la muerte del señor Arturo Hernández Torres obedeció a una infección nosocomial y no al accidente en sí mismo, es decir, el actuar culposo del demandado no fue el causante del daño antijurídico por el cual fue condenado el Estado, por lo tanto, se deberá revocar la decisión de primera instancia y negar las pretensiones de la demanda.

Por sustracción de materia, resulta incensario estudiar el argumento del apelante respecto a culpa exclusiva de la víctima.

Por último es de precisar, que quien tiene a cargo la actividad peligrosa como lo era la conducción del vehículo oficial de la Policía es la entidad aquí demandante, tanto así, que el argumento para condenar en primera instancia obedeció a este régimen objetivo de actividad peligrosa y no a la falla en el servicio (1.19) sobre este tema se *"... ha señalado que tratándose de la producción de daños originados en el despliegue –por parte de la entidad pública o de sus agentes– de actividades peligrosas, como lo es la conducción de automotores, es aquel a quien corresponde jurídicamente la guarda de la actividad quien quedará obligado a responder por los perjuicios que se ocasionen por la realización del riesgo creado"*^{18 19}. Y de igual manera no se puede perder de vista que el accidente ocurrió cuando el demandado estaba prestación el servicio policial (1.11)

4. Costas Procesales.

Por no existir temeridad manifiesta de la parte vencida, la Sala se abstiene de condenar en costas, de conformidad con lo señalado en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, reformado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, la Subsección C de Descongestión de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Revocar la sentencia proferida el 26 de septiembre de 2018, proferida por el Juzgado 62 Administrativo del Circuito de Bogotá- Sección Tercera.

SEGUNDO: negar las pretensiones de la demanda conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

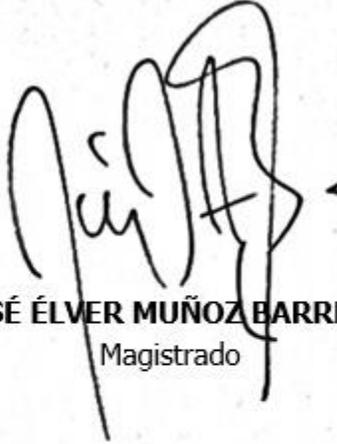
TERCERO: No se condena en costas.

¹⁷ Consejo de Estado, sentencia del 29 de agosto de 2013, M .P. Danilo Rojas Betancourth, radicado 25000-23-26-000-2001-01343-01(30283)
¹⁸ Sentencia del 30 de noviembre de 2006, Consejero Ponente: Alier E. Hernández Enríquez, expediente 15473; sentencia del 4 de diciembre de 2.007, exp. 16.827.

¹⁹ Sentencia del 11 de junio de 2014 del CONSEJO DE ESTADO- SECCION TERCERA- SUBSECCION A, Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON (E)Radicación número: 68001-23-15-000-1995-11092-01(28728)

CUARTO: En firme esta providencia, devolver el expediente al despacho de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE,



JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA
Magistrado



MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
Magistrada



FERNANDO IREGUI CAMELO
Magistrado