



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veinticuatro (24) de junio de dos mil dieciséis (2016).-

Medio de control: Reparación Directa
Radicado: 15001 33 33 004 2015 00119 00
Demandantes: **Julio José Muñoz Fonseca y Otros**
Demandada: Municipio de Toca – Departamento de Boyacá

1.- DESCRIPCIÓN

1.1. TEMA DE DECISIÓN.

Agotado el trámite procesal correspondiente, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

1.1.1. ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN.

PARTES.

Demandantes: **JULIO JOSÉ MUÑOZ FONSECA**, identificado con C.C. No. 7.187.630 de Tunja.

SANDRA BIBIANA SIMBASICA GUTIÉRREZ, identificada con C.C. No. 23.280.513 de Chivatá.

KAROL JULIETH MUÑOZ SIMBASICA, identificado con NUIP No. 1.050.607.210 de Tunja.

JULIO ESTIBEN MUÑOZ SIMBASICA, identificado con NUIP No. 1.054.800.683 de Tibana.

Demandada: **MUNICIPIO DE TOCA**, representado legalmente por el Alcalde municipal o quien haga sus veces.

DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, representado legalmente por el Gobernador del Departamento o quien haga sus veces.

OBJETO.

Declaraciones y Condenas

Que se declare la responsabilidad administrativa del Municipio de Toca y el Departamento de Boyacá con base en lo expuesto en la demanda. Como consecuencia de tal declaración se condene a las demandadas al pago de los perjuicios morales,

alteraciones a las condiciones de existencia o daño al proyecto de vida y daño emergente en los hechos ocurridos el 3 de abril de 2013.

De igual forma solicita que la condena se cumpla con base en los artículos 187 y 192 de la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a las demandadas.

Fundamentos Fácticos

Señala que el día 3 de abril de 2013 siendo las 04:30 p.m. sobre la vía principal de la vía que de Chivatá conduce a Tunja, frente a la dirección Cra 3 N° 2-81 de dicho municipio, se produjo un accidente de tránsito en el cual resultó gravemente afectada la menor de 5 años Karol Julieth Muñoz Simbasica (a quien en adelante el despacho se referirá como KJMS). Que el vehículo que ocasionó el accidente es un bus escolar de carácter oficial de propiedad del Municipio de Toca (Boy.), modelo 2000, placas OQF-185, color azul, motor N° 2FR09352, chasis N° 96CM7TLJOYBD10308, conducido en el momento del accidente por el señor Jaime Molina Molina.

El accidente se produce por la parte frontal izquierda del bus escolar, por la impericia y negligencia del conductor; inmediatamente después, la menor fue examinada en el Puesto de Salud Nuestra señora del Rosario de Chivatá, donde manifiesta que la menor presenta fracturas de los dedos del pie izquierdo y se hizo necesaria la remisión a la clínica Medilaser de la ciudad de Tunja. El reporte de la epicrisis da cuenta de Amputación Traumática de dos (2) dedos del pie izquierdo, por necrosis, secuela irreparable y permanente en la menor; después de realizada la amputación fue necesaria la reconstrucción del muñón de amputación del pie izquierdo, ocasionando graves secuelas estéticas y psicológicas a la menor, lo que deriva en un daño físico, moral y a la vida en relación.

Manifiesta que a pesar que el vehículo oficial implicado pertenece al Municipio de Toca, al momento del accidente se encontraba en condición de comodato a favor del colegio departamental Plinio Mendoza Neira, el cual tiene como objeto el transporte escolar de alumnos. Resalta que el automotor se desplazaba entre municipios de Boyacá sin contar con Póliza de Responsabilidad Civil Contractual ni Extracontractual, razón por la cual los aquí demandantes no pudieron realizar ninguna reclamación de perjuicios y daños, además, el hecho de no tener tales pólizas genera riesgos hacia los administrados.

Finalmente refiere a que el conductor del bus presentaba una edad avanzada del 66 años (retiro forzoso) con problemas oftalmológicos pues requería usar gafas para conducir y al momento del accidente no las tenía, añadiendo que por su edad no tenía la pericia, diligencia y estado alerta para el ejercicio de su actividad, revisión de dicha condición que debía realizar el municipio de Toca, lo cual, señala el demandante, no ocurrió. Se encuentra en curso una denuncia penal por lesiones personales con base en los hechos antes descritos.

Fundamentos Jurídicos.

Normas de rango Constitucional:

Constitución Política: Art. 44.

Convenio Internacional sobre los Derechos de los Niños, Ley 12 de 1991, artículos 3 y 6.

Normas de rango legal:

Artículo 140 Ley 1437 de 2011

1.1.2. OPOSICIÓN.

Municipio de Toca (fls. 98 a 112)

Solicita denegar las suplicas de la demanda en razón a que el municipio de Toca no es responsable administrativamente de los hechos ocurridos el 3 de abril de 2013, así mismo, se opone a cualquier tipo de reconocimiento de perjuicio, al señalar que los mismos carecen de fundamentos jurídicos y fácticos, así como cualquier condena solicitada.

Manifiesta que no le consta que sea el bus escolar el que haya causado el accidente de tránsito, que si bien es cierto que el automotor aparece como de propiedad del municipio, pero que el municipio hizo entrega del citado automotor a través de acta firmada por el almacenista y la rectora del colegio y por ende la administración del vehículo corresponde al colegio departamental.

En su defensa señala que la entidad territorial no es responsable ni por acción ni por omisión de las lesiones de la menor KJMS, de conformidad con las pruebas que obran en el proceso, además, al estar el vehículo automotor bajo la administración de la institución educativa, el Municipio no conoce ni conoció para la época de los hechos las del autobús, como quiera que hace más de 15 años entregó la administración del mismo. Finalmente señala que no se puede precisar la responsabilidad del conductor del bus escolar pues al parecer el comportamiento de la menor víctima fue decisivo y determinante para la ocurrencia del accidente que casó las lesiones mencionadas, pues la menor no se encontraba al cuidado de sus padres, pues los daños ocasionados no resultan jurídicamente imputables al romperse el nexo causal; además, las apreciaciones de la demanda son carentes de prueba y de los documentos allegados se puede establecer la falta de atención y cuidado de la menor por parte de sus padres al haberle permitido atravesar una vía sin la supervisión de un adulto responsable.

Propuso las excepciones de fondo de **Inexistencia de nexo causal y responsabilidad del municipio de Toca, Culpa Exclusiva de la Víctima, Falta de causa Jurídica para demandar al municipio de Toca, Hecho Exclusivo de un Tercero, Ausencia de Prueba del Daño Moral Sufrido por los Demandantes.**

Departamento de Boyacá (fl. 113 a 129)

Se opone a todas y cada una de las pretensiones por carecer de fundamentos facticos y jurídicos, además, que no tiene ningún grado de responsabilidad puesto que la administración manejo y cuidado del bus escolar se encontraba en cabeza de la

Institución Educativa Colegio Nacionalizado Plinio Mendoza Neira del municipio de Toca, según el acta de entrega del bus suscrita el 1 de marzo de 2000. Que según el informe de policía que obra en el proceso, la menor KJMS, se le atravesó al vehículo mientras cruzaba la vía, lo que denota una responsabilidad exclusiva de la víctima, pues por tratarse de una menor de edad la responsabilidad recae sobre sus padres o representantes legales; así las cosas, manifiesta que no puede condenarse al Departamento de Boyacá al pago de los perjuicios reclamados.

Propuso las excepciones de fondo de **Culpa Exclusiva de la Víctima y sus Progenitores o Representantes Legales.**

1.2. TESIS Y PROBLEMA JURIDICO:

Según la tesis de la parte actora, los entes territoriales encartados son responsables por los daños y perjuicios ocasionados con las lesiones y secuelas recibidas por la menor KJMS, derivados del accidente de tránsito provocado por un bus de servicio escolar de propiedad del Municipio de Toca y bajo administración de la Institución Educativa Colegio Nacionalizado Plinio Mendoza Neira del municipio de Toca el día 3 de abril de 2013.

En su tesis del caso el Municipio de Toca sostiene que la demanda carece de soporte probatorio que demuestre el daño antijurídico imputable al Estado en cabeza del ente territorial, que no se cumplen con los elementos que configuran la responsabilidad del Estado y que el hecho dañino fue producido por un hecho exclusivo de la víctima.

En su tesis del caso el Departamento de Boyacá señala que se presenta un hecho exclusivo de la víctima, en razón a que los padres de la menor faltaron al deber de cuidado y por tal razón la conducta desplegada por la menor fue determinante en la concreción del hecho dañino.

El problema jurídico: En el presente caso se debe establecer si se cumplen los elementos constitutivos de responsabilidad del Estado en cabeza de los entes territoriales y en consecuencia hay lugar a declararlo administrativamente responsable por los daños y perjuicios de orden material y moral ocasionados a la parte accionante, en razón de las lesiones y secuelas recibidas por la menor KJMS, derivados del accidente de tránsito que tuvo lugar el día 3 de abril de 2013, en el que se vio implicado un bus de servicio escolar de propiedad del Municipio de Toca, bajo administración de la Institución Educativa Colegio Nacionalizado Plinio Mendoza Neira del municipio de Toca.

La tesis del Despacho: El despacho considera que en el presente caso no se logra probar el nexo de causalidad entre el daño y la conducta del agente estatal, por cuanto al no cumplirse con este esencial elemento de la responsabilidad del Estado no es posible declarar responsables a las entidades demandadas.

1.3 CRÓNICA DEL PROCESO.

La demanda fue inadmitida con auto de fecha 17 de julio de 2015 (fls. 71 y 72), posteriormente fue admitida el veinticuatro (24) de agosto de 2015 (fls. 87 y 88), ordenándose notificar personalmente a las demandadas, lo cual se realizó según

constancia que obra a folios 92 a 95, el proceso permanece en secretaría por 25 días (fl. 96) y posteriormente se da traslado de 30 días para que las demandadas contesten la demanda (fl. 97), las entidades dieron oportunamente contestación a la demanda, por lo que el día 21 de enero de 2016 se lleva a cabo la audiencia inicial del artículo 180 del CPACA, posteriormente se realiza la Audiencia de Pruebas de que consagra el artículo 181 del CPACA, concluyendo el periodo probatorio el 15 de marzo de 2016 y convocando a las partes para audiencia de alegaciones y juzgamiento, la cual se lleva a cabo el día 19 de abril de dos mil dieciséis (2016), razón por la cual se encuentra el proceso al despacho para sentencia.

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Parte Demandante

En sus alegaciones finales reiteró lo expuesto en la demanda, e hizo referencia a los supuestos para estructurar la responsabilidad del estado indicando que frente al proceder de la administración existe un aspecto omisivo como de acción también. Frente al aspecto omisivo señala que el vehículo no podía transitar pues no contaba con los requisitos del Código Nacional de Tránsito, pues el decreto 174 de 2001 modificado por el Decreto 805 de 2008 señala que todo vehículo debe tener póliza de responsabilidad contractual y extracontractual, aunado al hecho que según las normas de tránsito, los carros de servicios público deben tener máximo 10 años de uso y el vehículo que causó el accidente era modelo 2000 y el accidente se produce en el año 2013.

En lo que refiere al radio de acción, manifiesta que el vehículo que ocasionó el accidente debe ser conducido por vías del municipio de Toca y sus alrededores no tenía que ser conducido en el municipio de Chivatá y debido a que su radio de acción se extralimitó. No solo es suficiente un permiso del rector del colegio, sino que requería un permiso del alcalde del municipio de Toca para transportarse y evitar los hechos materia de demanda. Manifiesta entonces que el conductor no contaba con las capacidades para manejar el vehículo en atención a que tenía 65 años de edad y debía conducir con lentes, dado que conducir es una actividad peligrosa.

La jurisprudencia del Consejo de Estado señala que este tipo de casos se debe estudiar bajo el título de imputación objetiva por riesgo excepcional.

Frente al daño señala que se produjo la amputación de 2 dedos de la menor, situación que deriva en la causación de daños morales y psicológicos, tanto en la menor como a su familia, haciendo énfasis en el daño a la vida en relación dada la vergüenza que le produce, los trastornos psicológicos, la baja autoestima, etc. Con base en lo expuesto, solicita se acceda a las pretensiones de la demanda, en razón a que existe el daño, en cabeza de las entidades demandadas.

Reitera finalmente la teoría del riesgo creado como quiera que el automotor no cumplía con los requisitos legales establecidos para que un vehículo de transporte público escolar transitara, lo que además derivó en la imposibilidad de realizar una reclamación por responsabilidad civil contractual o extracontractual puesto que no existía una póliza de seguros.

Municipio de Toca

Parte de la inexistencia de los elementos de la responsabilidad estatal, no existe nexo causal entre el daño y los perjuicios reclamados. Plantea la teoría de una culpa exclusiva de la víctima, argumentando la imprudencia de la menor que se le atravesó al bus en la vía que de Chivatá conduce a Tunja, ante el paso lento y cuidadoso del vehículo por el sitio del accidente; añade que a la abuelita le era imposible cuidar a la menor quien deambulaba libremente por las calles del Municipio, es así como se da la imprudencia por parte de la menor, por lo que el hecho generador del daño no es atribuible al conductor del bus, resaltando que el deber de cuidado de los menores recae sobre los padres de familia.

En relación al daño señaló que han de valorarse la equivalencia de las condiciones y la causalidad adecuada, es decir, el daño debe valorarse respecto del nexo causal, por lo que en este caso, el incumplimiento de las normas administrativas no constituye el hecho generador, sino que el hecho determinante lo constituye la imprudencia de la menor. El hecho que la menor se hubiera aparecido en la vía fue una situación imprevisible para el conductor, quien a su vez conducía de manera cuidadosa y prudente, con lo que se prueba así la culpa exclusiva de la víctima.

Alude que la causa eficiente del daño es imputable a la menor y a sus padres quienes son sus cuidadores naturales, por lo que no se prueba la responsabilidad del Estado y por ende se debe negar las pretensiones de la demanda.

Departamento de Boyacá

No existe un nexo de causalidad que haga responsable al Departamento de Boyacá por los daños causados a la menor. Hace referencia a que de los testimonios se puede extraer que el accidente se produjo cuando el bus se acercaba a un reductor de velocidad, lo que indica que el vehículo se desplazaba a baja velocidad por encontrarse en el sector urbano, así mismo, dentro del expediente hay algunas fotografías que demuestran que transitaba por su carril y que se encontraba a una distancia prudencial de la cera, además que el accidente se produce por el lado izquierdo del vehículo, el vehículo no está a más de un metro y medio de la acera derecha. Resalta como determinante la actuación de los progenitores y de la menor en la causación del daño, pues la menor se encontraba sola, sin la supervisión de ningún adulto que le diera las pautas para pasar la calle a la menor, dada la corta edad de la víctima.

Reitera los argumentos de la excepción de culpa exclusiva de la víctima y de los padres de la menor, reforzando su argumentación con la cita de algunos pronunciamientos del Consejo de Estado sobre el riesgo excepcional y la culpa exclusiva de la víctima; concluyendo que es evidente que el Departamento de Boyacá debe ser exonerado dada la conducta de los padres quienes le entregaron el cuidado de la menor a su abuela de aproximadamente 66 años, así mismo, hubo contradicciones en los testimonios sobre el cuidado a la menor.

Frente al contrato de seguros cita la definición del mismo a la luz del Código de Comercio, que lo que se hace es subrogar un riesgo en cabeza de la entidad aseguradora, por lo que no lo considera como un hecho determinante en la producción

del daño aquí señalado. Reitera el apoderado los argumentos de la contestación de la demanda y solicita se denieguen las pretensiones invocadas.

Ministerio Público

Comienza por establecer las pretensiones de la demanda, el problema jurídico a resolver y analizar los hechos probados. En lo que refiere al caso en concreto señala lo siguiente:

Señala que la conducción de vehículos automotores, al igual que el manejo de la energía y el manejo de armas de fuego están catalogadas dentro de la categoría de responsabilidad por actividades peligrosas, conforme lo establece el artículo 2356 del C.C., en lo que refiere a la potencialidad del daño; por tal razón el régimen de imputación es el objetivo por el riesgo excepcional, razón por la cual la carga de la prueba del padecimiento del daño corresponde a la parte actora con base en el artículo 90 de la Carta Política de Colombia, así como de las circunstancias en las cuales se verificó; en tanto que a los demandados les corresponde probar la diligencia y cuidado de su actuar.

Resalta que en un principio estarían llamados a responder por los perjuicios reclamados el municipio de Toca que mediante acta concedió la administración del bus a la institución educativa, por lo tanto es el propietario del vehículo al no mediar un comodato. Ahora, en el proceso se encuentra acreditado que existe un daño concretado en la amputación de un dedo del pie izquierdo de la menor, como primer elemento de la responsabilidad; un segundo elemento es el nexo causal entre el daño o perjuicio indemnizable y la conducción del vehículo por lo que de los elementos de juicio que se encuentran en el proceso se concluye que la conducta del agente fue prudente, puesto que no se encontraba en estado de embriaguez, en exceso de velocidad o en incapacidad para conducir un vehículo oficial, así mismo que quedó demostrado que del testimonio del conductor las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos sin que se haya tachado el mismo, sin que se haya probado la causalidad.

Refiere al interrogatorio de parte a los padres de la menor, de lo que se concluye que a la hora de los hechos la menor se encontraba acompañada de un primo mientras la mamá realizaba una llamada, lo que deriva en que la menor se encontrara sin la compañía y protección de un adulto, sin poder medir el riesgo que le causó las lesiones debido a su edad. Con base en el informe policial se señaló que la menor presuntamente se atravesó al bus, como también lo señala el conductor del bus al referir que la presencia intempestiva de la menor desencadenó en la lesión corporal sin que mediara responsabilidad del mismo.

Finalmente solicita que se denieguen las pretensiones de la demanda argumentando que está probado el daño con las lesiones corporales de la menor, se probó que en el accidente resultó comprometido un vehículo oficial conducido por un servidor público vinculado al Departamento de Boyacá; manifiesta que se demostró el daño antijurídico mas no la relación de causalidad frente a la actividad peligrosa desplegada, pues se demostró que en la concreción del daño medió la culpa exclusiva de la víctima, circunstancia que exonera a las entidades demandadas de la responsabilidad administrativa.

2. DECISIONES PARCIALES

En el caso que nos ocupa, se surtió a cabalidad el trámite y procedimiento establecido en el C.C.A. sin que se observen causales de nulidad de lo actuado, razón por la cual debe ahora el Despacho desatar la controversia.

3. PREMISAS PARA LA SOLUCIÓN DEL CASO.

3.1. PREMISAS FÁCTICAS

Se destacan del acervo probatorio las siguientes pruebas, relevantes para la solución del caso:

- Copia de la cédula de ciudadanía Julio José Muñoz Fonseca (fl. 16)
- Copia de la cédula de ciudadanía Sandra Bibiana Simbasica Gutierrez (fl. 17)
- Copia del registro civil de nacimiento de la menor Karol Julieth Muñoz Simbasica (fl. 18)
- Copia oficio N° 0213 informe accidente de tránsito (fl. 19)
- Copia oficio N° 0208 dirigido a la clínica Medilaser (fl. 20)
- Copia del dictamen médico legal del conductor del vehículo (fl. 21)
- Informe fotográfico estación de policía (fl.22)
- Constancia de no acuerdo conciliatorio ante la Fiscalía General de la Nación (fls. 23 y 34)
- Copia de la cédula de ciudadanía del conductor del vehículo Jaime Molina Molina (fl. 24)
- Copia de la licencia de conducción del señor Jaime Molina Molina (fl. 25)
- Copia de la póliza SOAT del vehículo (fl. 26)
- Copia de la carta de propiedad del vehículo (fl. 27)
- Copia de la epicrisis de la menor (fls. 28 a 33)
- Documentos que acreditan el agotamiento conciliación prejudicial (fls. 35 a 45 y 47 a 50)
- Copia del acta de entrega de un bus (fl. 46)
- Copia del derecho de petición dirigido al Alcalde Municipal de Toca (fls. 51 a 53)
- Copia del derecho de petición dirigido al Personero Municipal de Toca (fls. 55 a 57)
- Copia de la respuesta al derecho de petición presentado ante la Alcaldía municipal (fls. 58 y 59)
- Copia de la respuesta al derecho de petición presentado ante la Personería municipal (fls. 60 a 67)
- Copia registro civil de nacimiento de julio Estiben Muñoz Simbasica (fl. 84)
- Copia del acta de entrega de un bus (fl. 106)
- Copia del oficio 1.2.1.38.2012PQR43728 del 19 de diciembre de 2012, suscrito por la jefe de la oficina jurídica de la Gobernación de Boyacá (fls. 107 a 109)

Testimonios (fls. 196 y 202)

- JAIME MOLINA MOLINA, quien en líneas generales señaló:

Señala haber tenido la calidad de conductor del vehículo con el que presuntamente se causaron las lesiones a la menor.

Señala que el miércoles 3 de abril de 2013, estaba en el municipio de Toca haciendo el recorrido común y corriente de los niños y le pedí permiso al señor rector para venirme a hacer el mantenimiento del bus el día jueves por que el bus estaba fallando y el día

jueves no había clase entonces le pedí permiso para yo madrugar y hacer la revisión en la ciudad de Tunja, el me dio la orden de salida y me vine del municipio de Toca y llegue al municipio de Chivatá a eso de las 4:00 p.m., pasando por el parque, llegando a la esquina del parque hay un reductor de velocidad, yo venía despacio y en esa iba un carro de aquí para allá cuando pasó el carro y la niña pasó del lado izquierdo al lado derecho a mi derecha yo la alcance a ver y yo frené el carro porque yo venía despacio, ella a lo que vio el bus se asustó y mandó el pie izquierdo y le cogió el pie izquierdo cuando me dijeron que le diera para atrás, yo me baje y en esas llegó el señor el que iba en el carro pequeño porque ellos se dieron de cuenta que la niña se había mandado por detrás del carro y entonces en esas llegó una señora cogió la niña y la llevó para arriba y la llevaron al puesto de salud, se le prestó el auxilio y en una ambulancia la trajeron para abajo para el hospital y se le prestó todo el servicio porque el bus tiene su soat, pero esa culpa la tiene la madre o el padre de la niña porque que hace una menor de edad sobre una avenida, menos mal que yo venía despacio donde yo no venga despacio o la niña no alcance a ver el bus pues obviamente habría habido una desgracia ahí.

La distancia entre el reductor de velocidad y el sitio del accidente es de aproximadamente 5 metros, es en la esquina del parque y donde estaban las señoras con los niños es en una tienda, la llanta izquierda del vehículo fue la que entró en contacto con la menor, el impacto fue a mi derecha en la mitad de la calle. El carro se llevó a reparar por una falla en una hoja delantera, esta pieza sirve para la suspensión del bus, me di cuenta porque los hierros de las hojas echan a totiar, me di cuenta porque en la mañana tiene uno que hacerle una revisión general al vehículo. Señala que su vínculo laboral es con la Secretaría de Educación.

Manifiesta que el bus tenía el SOAT únicamente, no tenía póliza de responsabilidad civil contractual y extracontractual; señala que no tiene ningún tipo de restricción para manejar y frente a la restricción de uso de lentes para manejar, manifiesta que como vere de bien que ahorita me quitaron los lentes; para el momento en que ocurrió el accidente el llevaba sus lentes puestos, añade que para desplazarse a Tunja llevaba la autorización firmada por el rector del Colegio; manifiesta que lleva 40 años conduciendo carros, que el bus era un kodiak modelo 2000, que la revisión técnico mecánica se hace anual, no pudo ver a la menor porque en esas pasaba un carro de Tunja hacia Toca y la niña se mandó por el lado del carro que pasaba, después de ocurrido el accidente uno queda por las nubes porque no sabe uno que es lo que pasa o lo que pasó, yo me baje y me estuve al pie del bus porque la niña la llevaron para el puesto de salud; después del accidente yo estuve pendiente en la Medilaser y con el soat se le prestó todo el servicio yo hasta le llevé comida a la casa porque los padres no tenían, le presté toda la colaboración yo en ningún momento los dejé desamparados.

Manifiesta que aún no había sobrepasado el reductor de velocidad, que estaba a punto de llegar cuando se produjo el accidente. Añade que después que pasó el accidente se supo que la niña estaba con la mamá pero en ese momento la mamá no estaba por ahí. Manifiesta que como iba a llegar al reductor de velocidad debía ir a eso de 25 a 30 km/h, que era una tarde clara en el aspecto climático.

Finalmente se le pregunta si en el momento del accidente se encontraba somnoliento, cansado, desorientado, con alguna alteración en su estado de ánimo que pudiera incidir en su desempeño como conductor del bus escolar, a lo que contestó que No, pues su recorrido era de hora y media y en ese tiempo no queda cansado.

- YILSEN ANDREA HUERTAS VILLA, quien en líneas generales señaló:

Manifiesta ser la gerente de la E.S.E. Nuestra Señora del Rosario del municipio de Chivatá; señala que en el momento en que ocurrió el accidente yo no me encontraba en el centro de salud, cuando me comuniqué con el centro de salud ya le estaban brindando la atención, me manifiestan que la niña ingresó en los brazos de la mamita, se le prestó la atención e inmediatamente se remitió a la clínica medilaser, la menor ingresó por una deformidad en el pie, no recuerdo muy bien en cual pie.

El accidente se presenta entre 04:30 y 5:00 p.m. porque yo ya iba de camino hacia Tunja y más o menos a las 5:10 estaba siendo trasladada la niña hacia Tunja, vi a la niña en la clínica medilaser en Tunja y realice algunas gestiones para que la niña obtuviera una rápida atención. Señala que los dedos no tenían forma, la niña estaba bastante afectada y estaban esperando valoración por ortopedia, tengo entendido que a la niña tuvieron que amputarle un dedito del pie.

Manifiesta conocer a la señora Carmen Gutiérrez Castillo quien vive a una cuadra del puesto de salud, la he visto, pero no puedo precisar la edad y si tiene o no condiciones para cuidar niños, no sabe si alguien le ayuda a la señora en la panadería.

A que distancia se encuentra la panadería del sitio de ocurrencia de los hechos, señala que queda a la mitad de la vía hacia el centro de salud.

Interrogatorio de Parte (fl. 196)

- SANDRA BIBIANA SIMBASICA GUTIÉRREZ, quien en líneas generales señaló:

Para el año 2013 la menor se encontraba al cuidado de mi mamá, la menor se encontraba matriculada en la escuela urbana y estudiaba de 7 de la mañana 1 de la tarde. Para el día 3 de abril de 2013 hora 4:40 de la tarde, la menor se encontraba a cargo de la abuelita, el papá estaba en Tunja en una cita médica y yo en ese momento trabajaba en Toca en flores yo en ese momento llegaba de trabajar. La abuelita se llama Carmen Gutiérrez Castillo, quien reside pasos debajo de la estación de policía, tiene 66 años en este momento, ella tiene un negocio, una panadería en el centro.

A la fecha la niña aparentemente esta bien, ella camina bien, camina normal, pero el hecho de haber tenido el accidente la tiene traumatizada de los carros de pasar la calle, ella ya tiene 8 años y le dan miedo estas cosas, que le da pena usar chancas porque le hace falta su dedito, que no que le miran el dedito, que no tiene un dedito, hay veces que llegan los primos a la casa y empiezan a decir que no tiene un dedito que le falta un dedo, entonces ella se siente mal en ese sentido psicológico porque de resto pues ella se siente bien entonces es como psicológicamente que ella está mal. Los gastos médicos de la menor fueron costeados por el SOAT del bus. Para la fecha del accidente en que momento los padres se apersonaron de la situación, responde que, ella había llegado de las flores y se fue a hacer una llamada y fue cuando la empezaron a llamar Sandra, Sandra que su niña y entonces yo salí rápido y la niña estaba ahí en el piso, entonces en ese momento yo fui a alzarla y me di cuenta del accidente, y salí corriendo para el puesto de salud.

Cuando la niña salió del colegio ese día se fue para donde la abuelita pues yo trabajaba y el papa estaba en Tunja en una cita médica, mientras yo salía a recogerla, ella se iba solita porque el pueblo es pequeño y la casa es cerca; en el momento justo del accidente la niña no se encontraba con ningún adulto, pues mi mami la cuida pero como ella tiene una tienda entonces la niña de pronto se salió a jugar al parque con un primito que vive pasando la otra calle, ellos iban para la casa del primo de Tunja bajaba un carro iba hacia Toca, ella esperó que pasara el carro y pasó y de ahí no se acuerda más. En este momento ella lamentablemente le amputaron un dedito el de al pie del gordito, por lo que a lo que la llanta le cogió el pie se los arrumó entonces el doctor le puso clavos en los otros deditos pero ese dedito no se le salvó y se lo amputó; ella normalmente se ve bien, ella está en la escuela, ella camina bien, no se le dificulta hacer actividades pero a ella le da pena porque los demás niños la molestan y ella se pone triste por su dedito, es más psicológico el daño por que por lo demás ella está bien y no le ha tenido que seguir ningún tratamiento médico con posterioridad al tratamiento inicial.

No tengo conocimiento si el bus iba en contravía o infringiendo alguna norma de transito; las pruebas de alcoholemia le salieron negativas al conductor.

- JULIO JOSÉ MUÑOZ FONSECA, quien en líneas generales señaló:

Para el año 2013 la menor se encontraba al cuidado de la abuelita, el día 3 de abril de 2013 yo me encontraba en Tunja en una cita médica porque había tenido un accidente y me encontraba en una cita médica, ella en ese año se encontraba en el jardín; a mí me informaron que ella había tenido el accidente pero no se mas porque no estaba en el momento de los hechos. Los gastos médicos de la menor los cubrió el SOAT; señala que actualmente de salud ella está muy bien, pero ella se siente muy mal pues al perder su dedito ella va por ejemplo a piscina y ella se siente mal y siempre nos pregunta a nosotros que qué pasó con su dedito y eso es lo que la está afectando a ella.

Yo soy pensionado, no trabajo. Yo averigüé lo del accidente y me dijeron que mi mujer había acabado de llegar al trabajo y que ella se fue a hacer una llamada y que eso fue un pequeño descuido ella iba con su primito y ahí fue donde el carro la cogió y que simplemente ella lloraba, gritaba; la señora Carmen quien cuidaba de la menor tiene una panadería, me informaron que la menor se encontraba en el momento del accidente con su primito, pero en ese pueblo como nunca pasa nada, la niña siempre había hecho eso y nunca había pasado nada, por lo que por ahí no pasa casi carro ni nada. Frente a la investigación de la fiscalía no se ha podido solucionar nada. Finalmente señala que la esposa en ese momento trabajaba en unas flores de Toca, ella entraba a las 6 de la mañana a trabajar y llegaba a las 4:30 de la tarde a la casa.

3.2. PREMISAS JURÍDICAS.

3.2.1 Cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado.

La cláusula general de responsabilidad del Estado consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, parte del concepto de daño antijurídico imputable al Estado a causa de una acción u omisión de las autoridades públicas. Este elemento esencial del daño corresponde a la concepción del Estado Social de Derecho como garante de los derechos fundamentales de las personas para lo cual las autoridades de la República

están para garantizar y proteger dichos derechos (Art. 2 de la C.P. de 1991), por ello responde no sólo por el incumplimiento de la ley, sino por acción, omisión o extralimitación en su funciones (Art. 6 y 122 C.P. de 1991). El Estado Social de Derecho se define estructuralmente no sólo por las garantías estáticas sino también por las dinámicas de la protección y promoción de los derechos, por esta razón las funciones públicas que asume no son simples dispositivos normativos, sino verdaderas obligaciones normativas con efectos jurídicos que invade todo el ordenamiento jurídico y permite asegurar o garantizar los derechos de las personas.

3.2.2 Los requisitos de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Desde la anterior perspectiva toda responsabilidad patrimonial del estado debe partir, en primer lugar, por examinar la existencia del daño antijurídico, “entendido como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar”¹. Es decir, los ciudadanos tienen derecho al disfrute pacífico y pleno de sus derechos fundamentales y sólo pueden ser limitados o restringidos, por medio de la ley debidamente validada constitucionalmente, lo cual implica que el ciudadano tiene el deber de tolerar éstas limitaciones (Art. 95 C.P.). Ahora, toda intervención del estado en los derechos de los ciudadanos de manera injustificada, por lo general, deben ser reparada. Este elemento fáctico debe estar debidamente probado.

El otro elemento de la responsabilidad es la imputación, con el fin de establecer si el daño antijurídico es atribuible a alguna autoridad pública y específicamente a la entidad demandada, o si por el contrario fue producto de la actuación de un tercero. La imputación del daño antijurídico es la posibilidad de atribuir el resultado o hecho objeto del proceso al obrar de un sujeto llamado autoridad pública, y lo será siempre que ésta lo haya producido por acción u omisión.

La responsabilidad es el llamado nexo causal que, como ha aclarado el Consejo de Estado², “debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, prima facie, un estudio en términos de atribuibilidad material (imputatio facti u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar –acción u omisión-, que podría interpretarse como causalidad material, pero que no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación.

“No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política³.”

¹ Consejo de Estado, sección tercera, expediente: 500012331000199904688 01, radicación interna no.: 17.994 del 26 de marzo de 2009, cp. Enrique Gil Botero.

² *Ibidem*.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, M.P. Carlos Betancur Jaramillo, citada en *ibidem*

En el ámbito jurídico la atribución de una consecuencia jurídica (sanción) supone que haya habido una vulneración de una proposición jurídica que imponía un deber u obligación, por lo tanto resulta evidente que el concepto de causalidad es insuficiente atribuir un resultado dado que “es posible que un determinado suceso tenga origen material en una específica conducta (causa material), pero las consecuencias del mismo sean atribuidas a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)⁴. El concepto de causalidad tiene una relación material en la conducta de un sujeto pero la imputación es la atribución de un resultado en cabeza de un sujeto que ha “incumplido normativo a un precepto de conducta, es decir, del deber ser.”

3.2.3 Régimen de Responsabilidad a Estudiar

Para definir el régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto es necesario remitirse al texto mismo de la demanda y a la manera en que, en ésta, se estructuraron las imputaciones relacionadas con la responsabilidad extracontractual de la Administración.

Se debe resaltar que, en el caso en estudio, se atribuye el daño antijurídico a las lesiones causadas a la menor KJMS en un accidente de tránsito donde se ve involucrado un bus escolar al servicio de una institución educativa de carácter público y siendo el vehículo de propiedad de un ente territorial.

Con base en la exposición fáctica contenida en el libelo demandatorio, se estudiará entonces por tal razón el régimen de imputación es el objetivo por el riesgo excepcional, para derivar la responsabilidad de la entidad encartada. Así las cosas, se debe hacer referencia a los requisitos que la jurisprudencia del Consejo de Estado⁵ ha establecido y reiterado⁶, a efectos probar la responsabilidad del Estado bajo el citado régimen de responsabilidad y título de imputación, así:

“...Cuando se debate la ocurrencia de un daño proveniente del ejercicio de la actividad peligrosa de conducción de vehículos automotores de propiedad del Estado o al servicio de éste, ha entendido la Sala que el régimen aplicable es el de responsabilidad objetiva en aplicación de la teoría del riesgo excepcional⁷, porque el factor de imputación es el riesgo grave y anormal al que el Estado expone a los administrados⁸.

En virtud de ese título de imputación objetivo, el demandante tiene la obligación de probar el daño y el nexo causal entre éste y la acción u omisión de la Administración para que se pueda deducir su responsabilidad patrimonial, sin entrar a analizar la licitud de la conducta del Estado, que resulta en este caso

⁴ “En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos” (Se resalta) Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 21 de febrero de 2002 expediente 14215.

⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN (E). Radicación número: 54001-23-31-000-2000-00323-01(33201). Actor: MARÍA DEL PILAR URICOEHEA MARTIN Y OTROS. Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL. Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA. Bogotá., D.C., veintisiete (27) de mayo de dos mil quince (2015).

⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Radicación número: 54001-23-31-000-2002-00109-01(35215). Actor: VIDAL ALFONSO GONZÁLEZ MEZA. Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL. Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA. Bogotá, D.C., nueve (9) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

⁷ Al respecto ver entre otras sentencias la proferida el 27 de julio de 2000, Exp. 12099 y el 3 mayo de 2007, Exp. 25020.

⁸ En el caso de colisión, donde intervienen dos actividades peligrosas cuando solo existe un perjuicio, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos: “Es cierto que la víctima se desplazaba en una motocicleta y que ésta también constituye una actividad peligrosa, pero en este caso concreto no hay lugar a considerar una “neutralización de presunciones” porque sólo se pretende la reparación de los perjuicios causados en relación con uno de los intervinientes en el hecho”. Sentencias de 31 de agosto de 1999, Exp. 10865 y del 10 de marzo de 1997, Exp. 10.080, entre otras.

irrelevante. A su vez, la Administración, para excluir su responsabilidad deberá acreditar la presencia de una causa extraña como: el hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero.” (Negrillas del texto)

Ahora bien, para el caso que nos ocupa habrá que señalar que si se llegare a demostrar el daño, se deberá que entrar a estudiar el título de imputación objetivo por el riesgo excepcional, derivado de la actividad peligrosa de la conducción de vehículos automotores de propiedad o al servicio del Estado.

Con fundamento en lo anterior, resulta necesario establecer si aparece o no demostrada alguna causal eximente de responsabilidad, pues como bien lo ha dicho la jurisprudencia, los daños producidos por el Estado con ocasión de la conducción de vehículos automotores le son atribuibles a menos que se encuentre probado que la producción del daño fue producto del hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho determinante y exclusivo de un tercero.

4. DECISIONES PARCIALES

Frente a las excepciones de mérito o de fondo planteadas por el Municipio de Toca y el Departamento de Boyacá, este despacho manifiesta que las mismas serán estudiadas junto con la solución del caso.

5. SOLUCIÓN DEL CASO

En el caso que nos ocupa, podemos establecer que el día tres (3) de abril del año dos mil trece (2013), en el municipio de Chivatá, siendo aproximadamente las 04:30 p.m., por la vía principal que de Chivatá conduce a la ciudad de Tunja, frente a la dirección Cra 3 N° 2-81 de dicho municipio, se produjo un accidente de tránsito en el cual un autobús escolar arrolló a la menor KJMS, quien para el momento del accidente contaba con cinco (5) años de edad, causándole algunas lesiones que afectaron su integridad física (fl. 19).

A la menor KJMS, pese a recibir atención médica de manera oportuna, con ocasión del accidente, tuvo que amputársele el segundo dedo del pie izquierdo, luego de practicársele una intervención quirúrgica el día 13 de abril del año 2013 (fls. 28 a 33).

El autobus involucrado en el accidente es de propiedad del Municipio de Toca, pero se encontraba bajo la administración y al servicio de la Institución Educativa Colegio Nacionalizado Plinio Mendoza Neira del municipio de Toca, con base en el acta de entrega fechada 1 de marzo de 2000 (fl. 106); el vehículo corresponde a un bus escolar de carácter oficial, modelo 2000, placas OQF-185, color azul, motor N° 2FR09352, chasis N° 96CM7TLJOYBD10308, marca Chevrolet (fl.27), así mismo, se logró determinar que el vehículo era conducido por el señor Jaime Molina Molina, quien ostentaba la calidad de servidor público en el cargo de Conductor Mecánico Grado 12 en la Institución Educativa Colegio Nacionalizado Plinio Mendoza Neira del municipio de Toca, desde el 3 de enero de 2012 hasta el 30 de junio de 2015, tal y como lo certificó la Secretaría de Educación del Departamento de Boyacá, como empleadora (fl. 161).

Ahora bien, de las testimoniales recaudadas se pudo determinar que el automotor se encontraba el día de acaecimiento de los hechos en la ciudad de Tunja realizándole cambio de pastillas, que cuando el autobús transitaba por el lugar de los hechos iba a baja velocidad, como quiera que se encontraba aproximadamente a 5 metros de un reductor de velocidad, que el impacto se produce con la parte derecha del autobús, sin que el conductor pudiera ver a la menor KJMS en atención a que en ese momento transitaba por el otro carril un vehículo que le impidió al conductor del autobus ver a la niña oportunamente. Se constató la oportunidad en la atención en salud de la menor KJMS quien fue llevada en primera instancia a la E.S.E. Nuestra Señora del Rosario del municipio de Chivatá donde ingresó por el servicio de urgencias el día de los hechos entre las 4:30 p.m. y las 5:00 p.m. y posteriormente fue remitida a la Clínica Medilaser de la ciudad de Tunja, donde fue valorada por el servicio de ortopedia y se hace referencia a la amputación de un dedo del pie; adicionalmente, se señaló que todos los gastos derivados de los servicios de salud recibidos por la menor KJMS fueron cubiertos por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) del autobús escolar.

De los interrogatorios de parte recibidos a los padres de la menor KJMS, se logró establecer que la niña, el día tres (3) de abril del año dos mil trece (2013), fecha de ocurrencia del accidente, se encontraba a cargo de su abuela materna Carmen Gutiérrez Castillo, de 66 años de edad, que la señora Sandra Bibiana Simbasica Gutiérrez arribó al municipio de Chivatá sobre las 4:40 p.m., dirigiéndose a hacer una llamada y fue en ese momento en que ocurrió el accidente, se estableció que al momento en que la niña atraviesa la calle no se encontraba acompañada de ningún mayor de edad, que iba junto con un primito, también menor de edad, hacía la casa del primito que se ubica pasando la calle, por lo que las entidades demandadas argumentan una culpa exclusiva de la víctima, señalando que el accidente se produce por una imprudencia de la víctima, aunado al hecho que no se da cumplimiento al deber de cuidado de los padres sobre la menor, reiterando el hecho que al momento de cruzar la calle no se encontraba en la compañía de un adulto o específicamente de sus padres o su abuela materna, manifestando frente a ésta última, que pese a que se le encomendó el cuidado de la niña por sus padres, la señora Carmen Gutiérrez Castillo no podía prestar la atención y cuidado debido a la menor KJMS, dado que la señora es propietaria de una panadería y debe ocuparse de la atención de su negocio.

Hasta este punto se ha demostrado la ocurrencia de un daño antijurídico consistente en las lesiones sufridas por la menor KJMS y específicamente en la amputación del segundo dedo del pie izquierdo, también se encuentra demostrado que el daño se produjo por un automotor de propiedad del Municipio de Toca al servicio de la Institución Educativa Colegio Nacionalizado Plinio Mendoza Neira del municipio de Toca, es decir, se trata de un vehículo oficial, conducido por un servidor público al servicio de la Secretaría de Educación de Boyacá.

Como quiera que el daño se encuentra probado, el despacho abordará el estudio del nexo de causalidad entre éste y la acción u omisión de la Administración para que se pueda deducir su responsabilidad patrimonial.

Debemos tener en cuenta que la parte demandante atribuye la concreción del daño al hecho que el vehículo automotor, para el momento del accidente, no contaba con una

póliza de responsabilidad civil contractual y extracontractual, era un vehículo con más de 10 años de uso, que extralimitó el radio de acción del bus escolar, el cual, según el demandante, debía transitar exclusivamente por el Municipio de Toca requiriendo no solo de la autorización del rector del colegio, sino también del alcalde municipal, aduce también que el conductor no contaba con las capacidades para manejar puesto que tenía 65 años y debía utilizar gafas para conducir.

Así las cosas, está probado que la niña trató de cruzar la vía y que el accidente ocurrió sobre ésta, lo que, sumado al hecho de que el vehículo no se desplazaba a velocidad excesiva, que en el expediente no se acredita que el bus escolar presentara algún tipo de avería mecánica y que su conductor frenó inmediatamente cuando pudo observar a la menor KJMS; en cuanto a las capacidades del conductor para conducir el vehículo implicado en el accidente, se tiene que cuenta con su licencia de conducción vigente (fl. 25), en la cual se establece como restricción conducir con lentes, frente a lo cual el señor Jaime Molina Molina (conductor del vehículo) manifestó portar sus lentes el día del accidente sin que obre prueba que desvirtúe tal situación, además, al momento de rendir su testimonio, puso de presente al despacho su licencia de conducción refrendada en la cual no aparece ningún tipo de restricción en la actualidad; y frente al estado anímico del conductor, se puede decir que era bueno, pues no existe prueba que indique un estado de embriaguez (fl. 21) o una situación semejante, además señaló que no se encontraba somnoliento, cansado, desorientado o con alguna alteración en su estado de ánimo que pudiera incidir en su desempeño como conductor del bus escolar, sin que la parte demandante aporte prueba en contrario.

Ahora bien, como quiera que la administración de bus escolar se encuentra a cargo de la Institución Educativa Colegio Nacionalizado Plinio Mendoza Neira del municipio de Toca, en virtud del acta de entrega antes citada, bastaba la autorización del Rector de la institución educativa para que el vehículo pudiera desplazarse hacia otra ciudad a las actividades de mantenimiento señaladas por el señor Jaime Molina Molina, conductor del vehículo; de igual forma, el hecho que el vehículo no contara con una póliza de responsabilidad civil contractual y extracontractual, no incide en la concreción del daño, habida cuenta que dichas garantías únicamente tienen como finalidad subrogar un riesgo del propietario del vehículo a la compañía aseguradora, pero dicha omisión no tiene la virtud de potencializar el riesgo y mucho menos es determinante para la producción del daño; aunado a lo anterior, se debe decir, que pese a que el automotor contaba con más de 10 años de uso, puesto que es modelo 2000 y el accidente se produce en el año 2013, como se señaló previamente, no aparece probado que el vehículo sufriera de algún tipo de avería o falla de tipo mecánico que pudiera incidir en el resultado dañoso a la víctima, por lo que se desvirtúan los argumentos esgrimidos por la parte demandante. Debe recordarse que, en el informe fotográfico del accidente, se logra determinar que el autobús escolar transitaba por su respectivo carril.

El análisis realizado lleva a concluir que la aparición repentina de la menor KJMS, quien al momento de atravesar la calle no se encontraba acompañada de un adulto, fue un hecho imprevisible e irresistible para dicho conductor, de manera que el accidente ocurrió por el hecho exclusivo de la víctima como factor determinante del resultado dañoso, situación que exime de toda responsabilidad a la administración, pues se rompe el nexo de causalidad entre el daño y la conducta de la administración.

Basados en los hechos probados en el proceso, se debe decir que la víctima infringió el artículo 121 del Código Nacional de Tránsito, el cual señalaba: “El peatón al atravesar una vía, lo hará por la línea más corta, respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no viene ningún vehículo que ofrezca peligro para el cruzamiento”. De igual manera infringió el artículo 123, numeral 1, según el cual, estaba prohibido para los peatones invadir la zona destinada al tránsito de vehículos. De estas infracciones, por lo demás, resultaba claramente esperable, conforme a las reglas de la experiencia, el accidente ocurrido, lo que permite considerar en el caso concreto, que constituyen la causa adecuada del daño.

En consecuencia, se encuentra demostrada una causa extraña, consistente en el hecho exclusivo de la víctima, lo cual exime de responsabilidad a las entidades estatales demandadas, por lo que se declarará probada la excepción de CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA propuesta por el Departamento de Boyacá y por el municipio de Toca, dando lugar a negar las pretensiones de la demanda.

6.- CONCLUSIÓN

En el presente se deberán negar las pretensiones como quiera que se demostró una causa extraña, haciendo procedente declarar probada la excepción de CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA y en consecuencia, se negarán las pretensiones de la demanda.

7.- COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. y el artículo 365 del C.G.P. y dada la disparidad presentada en cuanto al tratamiento de la condena en costas y agencias en derecho, este despacho acogerá la reciente postura del Consejo de Estado⁹, que frente al particular concluyó lo siguiente:

“(…)

- a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA-.
- b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
- c) Sin embargo, se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.
- d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables

⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”. Consejero Ponente: William Hernández Gómez. Radicación: 13001-23-33-000-2013-00022-01. Número Interno: 1291-2014. Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Actor: José Francisco Guerrero Bardi. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP - Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE, en Liquidación, (Hoy liquidada). Bogotá D.C., siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016).

y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).

- e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.
- f) La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP10, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.
- g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

Visto lo anterior y atendiendo el criterio **objetivo** emanado del análisis jurisprudencial en cita, se tiene que en el presente caso deberá condenarse en costas a la parte vencida, así como también al pago de las agencias en derecho, las cuales se estiman en un 5 % sobre el valor de las pretensiones de la demanda. Lo anterior teniendo en cuenta que las entidades demandadas realizaron una defensa sustentada en una oportuna contestación de la demanda a través de un profesional del derecho que representó los intereses de las entidades, de igual forma, debió concurrir a las audiencias programadas, se allegó el concepto emitido por su comité de conciliación, con lo que se demuestra una gestión activa en la defensa de las demandadas, situación que justifica la condena en costas y agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR probada la excepción de CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA propuesta por el Departamento de Boyacá y por el municipio de Toca.

SEGUNDO.- Negar las pretensiones formuladas por el señor JULIO JOSÉ MUÑOZ FONSECA y Otros contra del Departamento de Boyacá y del municipio de Toca.

TERCERO.- Condenar en costas a la parte demandante. Líquidense por secretaría.

Igualmente se debe condenar a la demandante al pago de las agencias en derecho, las cuales se estiman en un 5 % sobre el valor de las pretensiones de la demanda.

CUARTO.- Archivar el expediente una vez cobre firmeza la presente providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO
Juez

¹⁰ “**ARTÍCULO 366. LIQUIDACIÓN.** Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:(...)”