



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

JUEZ: ADRIANA ROCÍO LIMAS SUÁREZ

Tunja, tres (03) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

RADICACIÓN No. 15001-33-31-007-2016-00142-00
DEMANDANTE: ALFREDO CASTELLANOS y OTROS
**DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -
POLICÍA NACIONAL**
VINCULADO: QBE SEGUROS S.A.
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

En virtud del informe secretarial que antecede, y en presencia de los presupuestos procesales y en ausencia de causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, procede el Despacho a dictar sentencia de fondo dentro del proceso de la referencia.

I. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Los ciudadanos ALFREDO CASTELLANOS, MARÍA LUCÍA CASTELLANOS, LUDOVINA CASTELLANOS DE FORERO, RAFAEL ANTONIO CASTELLANOS y SANDRA PATRICIA CASTELLANOS acuden ante esta jurisdicción a fin de instaurar demanda en ejercicio del Medio de Control de REPARACIÓN DIRECTA previsto en el artículo 140 del C.P.A.C.A. contra la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL, para que previos los trámites legales, en sentencia, se pronuncie en forma favorable sobre las siguientes:

1. Pretensiones.

Se declare que la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional es administrativa y patrimonialmente responsable de los daños y perjuicios morales, materiales y fisiológicos, irrogados a los demandantes con ocasión de las lesiones sufridas por el señor ALFREDO CASTELLANOS en el accidente de tránsito ocurrido el 18 de julio de 2015, en la calle 7 No.5-45 del Municipio de Cucaita, causado por el uniformado Baby Arley Cárdenas Martínez quien conducía el vehículo de placas IPC 779, con los colores y distintivos de la Policía Nacional.

Como consecuencia de la anterior declaración, se solicita se condene a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional a pagar a los demandantes los siguientes perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales:

- Para ALFREDO CASTELLANOS, la suma de \$6.238.000, por concepto de daño emergente, correspondiente al valor de los gastos producidos para

continuar el tratamiento médico, curaciones y farmacéuticos, junto con los gastos no previstos en lo referente a pasajes diarios desde el Municipio de Cucaita al Municipio de Tunja y viceversa.

- Para los señores ALFREDO CASTELLANOS, MARIA LUCILA CASTELLANOS Y SANDRA PATRICIA CASTILLO CASTELLANOS, el equivalente a 100 SMLMV, por concepto de perjuicios morales.
- Para los señores LUDOVINA CASTELLANOS DE FORERO y RAFAEL ANTONIO CASTELLANOS el equivalente a 50 SMLMV, por concepto de perjuicios morales.
- Para ALFREDO CASTELLANOS el equivalente a 100 SMLMV, por concepto de daños fisiológicos.

Así mismo, solicita que todas las condenas sean actualizadas conforme al IPC, y se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada.

2. Fundamento fáctico.

Se indica en el escrito de demanda que el día 18 de julio de 2015, siendo aproximadamente las 9:30 de la mañana, en la calle 7 No.5-45 -centro de Cucaita-, el señor Baby Arley Cárdenas Martínez conducía en reversa el vehículo oficial de la Policía Nacional, microbús, marca Hyundai, de placas IPC 779, atropellando al señor ALFREDO CASTELLANOS.

Que el señor ALFREDO CASTELLANOS fue auxiliado inmediatamente por el referido patrullero, quien lo llevó a la E.S.E. Centro de Salud de Cucaita y luego al Hospital Santa Marta del Municipio de Samacá - Boyacá, donde finalmente le fue diagnosticado trauma craneoencefálico y, trauma de cara y extremidades. Señala que luego fue remitido al Hospital San Rafael de Tunja en donde fue aceptado para manejo integral, especialmente para cirugía plástica. Que el 19 de julio de 2015, fue remitido a la UCI Coronaria Unidad de Cuidados Intensivos Adulto, y que al día siguiente le diagnosticaron "PACIENTE CON ANTECEDENTE DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO, QUIEN PRESENTA LESIONES A NIVEL DE DORSO NARIZ Y EN CARA ANTERIOR MANO Y ANTEBRAZO, SE ENCONTRABA HOSPITALIZADO EN MANEJO POR CIRUGIA PLASTICA Y MEDICINA INTERNA, QUIEN PRESENTA DETERIORO DE PATRON RESPIRATORIO, CIANOSIS, AL PARECER PARO CARDIACO REQUIERE REANIMACIÓN POR 1 MINUTO SALIENDO A RITMO SINUSAL, POSTERIOR AL IOT CON SALIDA DE SECRESIÓN ESPUMOSA ROSADA ABUNDANTE, EN EL MOMENTO INESTABLE HEMODINAMICAMENTE CON SOPORTE VASOPRESOR CON NOREPINEFRINA, LACTATO EN DESCENSO IMPORTANTE, CON SOPORTE VENTILATORIO EN ASV, SIN DISFUNCIÓN PULMONAR, ACIDOSIS METABOLICA, ACOPLADO, SE EVIDENCIA CAMBIOS ELECTROCARDIOGRAFICOS BLOQUEO NUEVO DE RAMA IZQUIERDA, ENZIMAS CARDIACAS POSITIVAS, SE CONSIDERA CURSA CON EVENTO CORONADO AGUDO TIPO IAM SEST, SE INICIAN TRAMITES DE REMISION UCI CARDIOVASCULAR, PARA EVALUAR REALIZACIÓN DE CATETERISMO CARDIACO, BAJO SEDACIÓN CON DEXMEDETOMEDINA, MUY SOMNOLIENTO E HIPOTENSO, SE DECIDE SUSPENDER Y VALORACIÓN NEUROLOGICA, AL PARECER NO FOCALIZADO, AZOADOS NORMALES, ADECUADO GASTO URINARIO, HIPOCALEMIA EN CORRECCIÓN, NORMOGLICEMIA, SIN INFUSIÓN INSULINA, VALORADO POR CIRUGÍA PLÁSTICA QUIEN INDICA CONTINUAR MANEJO CON RIFAMICINA EN LESIONES DE CARA Y EN MIEMBRO SUPERIOR DERECHO CONTINUAR CON CURACIONES CON GASAS FURASINADAS." Indica que después de tres días en la Unidad de Cuidados Intensivos del Hospital San Rafael de Tunja, le dieron de alta, quedando pendiente

revaloración por neurología, continuar curaciones con furacin, cirugía para cobertura de mano con injerto posterior a cateterismo, terapia ocupacional del lenguaje y fisioterapia.

Manifiesta que el 25 de julio de 2015, el señor ALFREDO CASTELLANOS entró al quirófano para cirugía plástica con diagnóstico de *"PACIENTE CON ANTECEDENTE DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO EN CALIDAD DE PEATON. POLITRAUMA. PRESENTA HERIDA CON AVULSIÓN DE TEJIDOS EN TERCIO DISTAL DE ANTEBRAZO, DORSO DE MANO Y DORSO DE PRIMER DEDO MANO DERECHA. SE REALIZA DESBRIDAMIENTO SUPERFICIAL Y FPORUFNOC COBERTURA CON COLGAJO LOCAL MAS INJERTOS DE PEL PARCIAL SIN COMPLICACIONES..."*.

Relata que en razón a que se le infectó la herida al accionante, el 19 de enero de 2016, ingresó por urgencias al Hospital San Rafael de Tunja en donde le diagnosticaron *"paciente con persistencia de drenaje seropurul está a nivel de la metacarpo falángica 1er dedo mano derecha. Rx muestra pérdida articular por proceso séptico clínicamente anquilosis con pérdida del 90% de la movilidad de la articulación comprometida. Requiere curetaje, manejo de la infección y artrodesis..."*.

Precisa que el señor ALFREDO CASTELLANOS se dedicaba al manejo de ganado propio y cultivos de la región, los cuales a raíz de su accidente quedaron abandonados produciéndole detrimentos en su patrimonio. Así mismo, su vida en relación cambió, pues ahora depende de un tercero para sus necesidades básicas. Por su parte, la vida de sus hijos MARÍA LUCILA, LUDOVINA y RAFAEL ANTONIO CASTELLANOS, así como de su nieta SANDRA PATRICIA CASTILLO CASTELLANOS, cambio totalmente, al tener que estar pendiente de su padre y abuelo, dejando de lado sus quehaceres cotidianos y laborales.

3. Fundamentos de derecho.

Invoca como sustento legal la Constitución Política de Colombia, la Ley 6 de 1945, la Ley 4 de 1966, el artículo 5° de la Ley 91 de 1989, la Ley 001 de 1984, la Ley 1437 de 2011, el Decreto 01 de 1984, el artículo 6° de la Ley 60 de 1993, el artículo 115 de la Ley 115 de 1994, la Ley 640 de 2001, la Ley 446 de 1998, el Decreto 2511 de 1998, el Código Civil y el Código General del Proceso (fl.8).

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el 23 de septiembre de 2016 (fl.12), siendo asignada a este Despacho mediante acta individual de reparto de la misma fecha (fl.76); posteriormente, a través de auto calendado del 28 de octubre de 2016 (fl.78), se inadmitió la demanda teniendo en cuenta que no se acreditó el trámite de la conciliación prejudicial. Luego, mediante auto de 16 de diciembre de 2016 (fls.82-83) se dispuso la admisión de la demanda, ordenándose la notificación y traslado respectivo, término dentro del cual la entidad accionada contestó la demanda. Posteriormente, a través de auto de 21 de junio de 2017 (fls.123-125), se admitió el llamamiento en garantía formulado por el apoderado de la entidad demandada, ordenándose la notificación y traslado respectivo. Cumplido lo anterior, el Despacho convocó a las partes para la práctica de la audiencia inicial, la cual tuvo lugar el día 06 de febrero de 2018 (fls.169-173), donde se decretaron las pruebas del proceso. Finalmente, en audiencia de pruebas llevada a efecto el 10 de abril

de 2018, previo el recaudo probatorio, se corrió traslado para alegar de conclusión por escrito (fls.177-181).

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1. NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL (fls.92-102)

Manifiesta oponerse de plano a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por resultar infundadas e improcedentes por razón de la ausencia de nexo de causalidad entre el hecho generador del daño y el perjuicio reclamado. Aduce que en el presente caso existen circunstancias que impiden imputar responsabilidad administrativa y extracontractual en contra de la Institución Policial con ocasión de las lesiones padecidas por el señor ALFREDO CASTELLANOS, dado que la colisión se produjo, al parecer, por la zona o calzada destinada para el tránsito de vehículos, donde el automotor oficial se dirigía en reversa.

Precisa que no se ha establecido el nexo de causalidad que relacione a la entidad policial con el perjuicio, pues en el accidente que originó la lesión del demandante no se demuestra fehacientemente responsabilidad que pudiere corresponderle a la institución policial, por intermedio de la actuación del conductor del vehículo oficial en el momento del acaecimiento del accidente. Que no obra croquis, ni informe de accidente que permita determinar las verdaderas causas por las cuales se produjo el hecho dañoso, y no se cuenta con prueba pertinente ni conducente que sustente la causa relacionada con grado de responsabilidad única en el conductor del vehículo oficial.

Así mismo, no obra dictamen pericial de carácter definitivo, que permita determinar la verdadera incapacidad del accionante, así como establecer la existencia o no de incapacidad, secuelas físicas o psíquicas, perturbaciones funcionales, etc., y a partir de ello advertir el reconocimiento de los perjuicios pretendidos por la parte actora.

Tampoco obra prueba emanada de la Junta de Calificación de Invalidez que permita establecer el porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral del demandante, calificación que se hace indispensable para determinar el grado de afectación de la salud física y psíquica de quien sufre el perjuicio, para establecer el respectivo análisis sobre el reconocimiento de los perjuicios morales, de conformidad con lo dispuesto por el Consejo de Estado en sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2014, dentro del expediente No.31172.

Se opone a la reclamación de perjuicios materiales derivados de las curaciones, materiales e insumos, así como de los desplazamientos diarios del Municipio de Cucaita a la Ciudad de Tunja, pues de acuerdo a las pruebas allegadas al expediente se advierte que las curaciones y demás atención médica fueron cubiertas por le E.S.E. Hospitales de Santa Marta de Samacá y San Rafael de Tunja, así como por la Clínica Medilaser S.A., donde se evidencia que el accionante se encuentra como beneficiario de la EPS Comparta. En relación con los desplazamientos, aduce que no se encuentra acreditado que en caso de haber existido los mismos, éstos se hayan efectuado durante el término de 34 días, pues se observa que la duración del accionante al ser internado en las entidades de salud no superó los 10 días.

Resalta que a los policiales se les capacita debidamente respecto a la tenencia, manejo, cuidado y conducción de los vehículos oficiales que les son asignados para el servicio, además de instruirlos permanentemente sobre el cuidado y debida diligencia que deben guardar al momento de conducirlos, con respeto de las normas de tránsito y la obligación de entregarlos una vez culminen su servicio.

Considera que en el presente caso no hay relación de causalidad, por ausencia de causa eficiente en la producción del daño, pues no hay un hecho dañoso imputable a la entidad demandada. Que para determinar la causa del daño, se debe tener en cuenta el estudio del mismo bajo la óptica de la teoría de la causalidad adecuada, según la cual, la realización de un daño es atribuido a aquel a partir de los hechos según los cuales se puede predicar teniendo en cuenta la experiencia y el curso normal de las cosas que tenían vocación particular para provocar un daño.

Manifiesta que el daño hoy demandado no puede endilgarse a la entidad accionada bajo ningún título de imputación de responsabilidad objetiva, toda vez que, analizadas las circunstancias como se produjeron los hechos, debe advertirse que la acción que generó el daño, se ejecutó por fuera de la órbita del cumplimiento de una función o bajo una orden que no permite establecer nexo con el servicio.

2. QBE SEGUROS S.A. (fls.136-153)

Frente al llamamiento en garantía, el apoderado de la entidad manifestó que es cierto que la Compañía QBE Seguros S.A. expidió la Póliza de Seguro de Automóviles No.000705791238 y que, para el 18 de julio de 2015, el vehículo con placas IPC-779, se encontraba asegurado con la referida póliza por el amparo de responsabilidad civil extracontractual. Que en el hipotético caso de que la sentencia sea condenatoria, debe analizarse que los hechos que dieron origen a pronunciamiento sean objeto de cobertura y que en el caso particular no correspondan a eventos que expresamente estén excluidos, de acuerdo con lo establecido en el condicionado general que rige el contrato de seguro.

Dijo que de acuerdo con la normatividad que rige el contrato de seguro de responsabilidad civil en Colombia, las compañías aseguradoras solamente están obligadas a indemnizar los perjuicios que se causen a terceras personas cuando existan pruebas que aseguren la certeza sobre la realización del riesgo asegurado – siniestro, y que permitan la acreditación de la calidad de beneficiario, el monto del perjuicio sufrido y la cuantía de los mismos.

Frente al llamamiento en garantía propuso las excepciones de **i)** Ausencia de prueba de ocurrencia del siniestro; **ii)** Delimitación de los riesgos amparados por la póliza de responsabilidad civil, extensión de la cobertura y exclusiones específicas de cobertura; **iii)** Inexistencia de cobertura por ruptura del nexo causal relacionado con el riesgo asegurado – Culpa exclusiva de la víctima; **iv)** Límite de la responsabilidad del asegurador; **v)** Genérica, ecuménica o innominada (fls.138-143).

Ahora, frente a los hechos de la demanda, el apoderado de la entidad llamada en garantía manifestó que comparte y coadyuva los argumentos expuestos por el apoderado de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. Dijo oponerse a todas y cada una de las pretensiones de la demanda teniendo en

cuenta que en el plenario no se observan pruebas de la responsabilidad de las entidades accionada y llamada en garantía por los daños y perjuicios que manifiesta haber sufrido el demandante.

Resaltó que la parte actora no aporta prueba siquiera sumaria de los gastos en que incurrió el señor Castellanos y sus familiares relacionados con los transportes desde el Municipio de Cucaita a la Ciudad de Tunja, y que acredite en verdad el daño emergente que se pretende en este proceso. De igual manera, adujo que las curaciones, materiales e insumos se encuentran bajo cobertura del SOAT y no a cargo de las aquí demandadas; que las prestaciones asistenciales estuvieron a cargo de las E.S.E Hospital Santa Marta de Samacá y San Rafael de Tunja, así como de la Clínica Medilaser S.A., y que el demandante se encuentra afiliado a la EPS Comparta.

Manifestó que en el expediente no existe una calificación de la Junta Regional de calificación de Invalidez en la que se establezca el porcentaje de pérdida de capacidad laboral del señor Alfredo Castellanos, siendo ésta indispensable para analizar un eventual reconocimiento de perjuicios.

Precisó que antes de la ocurrencia del accidente de tránsito, el señor Alfredo Castellanos padecía enfermedades de base consistentes en Parkinson, Hipertensión Arterial y Diabetes Mellitus II, razón por la cual, no puede concluirse que su estado actual de salud sea consecuencia directa de las lesiones derivadas del evento ocurrido el 18 de julio de 2015.

Frente a la demanda propuso las excepciones de **i)** Inexistencia de los elementos estructurantes de la responsabilidad civil; **ii)** Inexistencia de cobertura por ruptura del nexo causal relacionado con el riesgo asegurado – culpa exclusiva de la víctima; **iii)** Inexistencia de prueba de la cuantía de la pérdida o perjuicios sufridos por la parte demandante; **iv)** Excesiva tasación de perjuicios; **v)** Concurrencia de culpas; **vi)** Cobro de lo no debido, y **vii)** Genérica, ecuménica o innominada (fls.148-152).

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. PARTE DEMANDANTE (fls.184-188)

En esta oportunidad, el apoderado de la parte demandante manifestó que frente a la causación efectiva del daño y su correspondientes relación de causalidad, con las pruebas allegadas al expediente, especialmente el Oficio No.592-METUN-ESTPO-SORA-29.57, están demostrados los hechos ocurridos el día 18 de julio de 2015, donde en accidente de tránsito un vehículo de la Policía Nacional conducido por un patrullero de dicha institución, atropelló al señor Alfredo Castellanos, situación además aceptada en la contestación a la demanda y ratificada por los testimonios de los señores Héctor Alonso Jiménez Buitrago y Sandra Cangrejo López.

Que igualmente se encuentra demostrado que imprudentemente, los uniformados habían parqueado al lado izquierdo de la vía frente a un establecimiento de comercio; que al salir el conductor subió al rodante por el lado izquierdo y el acompañante paso por el frente del rodante (testimonio de Sandra Cangrejo López), lo que determina que sin verificar los obstáculos o transeúntes que estuvieran atrás del vehículo, realizó maniobras de reverso, atropellando al señor Alfredo Castellanos.

Dijo que en el expediente obra la historia clínica del señor Alfredo Castellanos en la que se determina el ingreso y los motivos al centro asistencia, el estado en que llegó, las lesiones personales que le aquejaban, el tratamiento médico, quirúrgico hospitalario y farmacéutico al que tuvo que estar sometido el demandante, que junto con los testimonios arrojados en el curso de la actuación permiten concluir la existencia del hecho dañoso.

Precisó que si bien es cierto no fue levantado un croquis sobre el accidente, es claro que los policiales que causaron el accidente son los mismos encargados de levantar el croquis en la localidad donde sucedieron los hechos, dadas las funciones que le asiste a la Policía Nacional en determinadas municipalidades donde no hay oficinas de tránsito como es el caso de Cucaita Boyacá.

Que si bien en el informe policial se manifiesta que la vía estaba cerrada y por tal motivo los policiales tuvieron que dar reverso, lo cierto es que los testigos al unísono manifiestan que la vía estaba despejada, que solo hay reductores de velocidad y coinciden en contestar que no hay y no había señales de tránsito, situación que debía general mayor precaución al uniformado de la Policía Nacional al mando del rodante.

Finalmente, señaló que fue controvertido que el señor Alfredo Castellanos estuviera por la mitad de la vía para vehículos, pues la testigo manifiesta que el demandante bajaba pegado al andén, lo cual no se puede tomar como culpa exclusiva de la víctima, dado que al parecer los Agentes se encontraban de afán, realizando un mandado como lo dice el informe, actividades y funciones no establecidas para miembros de la Policía Nacional en servicio de orden público.

2. NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL (fls.189-196)

El apoderado de la entidad demandada ratificó todos y cada uno de los argumentos expuestos en la contestación a la demanda. Adujo que observando el acápite probatorio que obra en el expediente, debe señalarse que no existió daño imputable a la entidad con motivo del acaecimiento de los hechos hoy objeto de Litis, en atención a que en el mismo advino una situación concreta que rompió el nexo de causalidad, y por ende, la de responsabilidad del Estado, situación consistente en la presencia de una causa no imputable a la institución que se materializó en desarrollo de la actividad de conducción del vehículo oficial, la cual, por razón del despliegue de una conducta no apropiada adelantada por la víctima al cruzarse por detrás del vehículo oficial, sin guardar las mínimas precauciones, a sabiendas que se encontraba cruzando por una vía que es exclusiva para el tránsito vehicular.

Precisó que de lo acreditado en el proceso se logró demostrar que la víctima del accidente correspondió a un señor de la tercera edad, de aproximadamente 87 años, cuya movilidad, según la norma de tránsito (Ley 769 de 2002) exige una limitación en cuanto al tránsito de peatones sobre las vías. Que de acuerdo con los testimonios de los señores Héctor Alonso Jiménez y Sandra Islena Cangrejo, al momento de los hechos el señor Alfredo Castellanos se encontraba solo y transitando por una vía destinada para el tránsito de vehículos.

Así mismo, según la declaración de la señora Sandra Islena Cangrejo, la víctima bajaba por "**...la pura orilla de la vía, no por el andén**", lo cual indica que dicha vía sí contaba con andenes que no fueron usados por el peatón Alfredo Castellanos, lo cual permite concluir una violación de aquel peatón a las normas de tránsito, aunado al hecho de que por su condición de persona de la tercera edad (anciano), aquel debió estar acompañado de una persona mayor de 16 años, de conformidad con el artículo 59 de la Ley 769 de 2002.

Finalmente, manifestó que ante la falta de prueba que permita acreditar la incapacidad médico legal del lesionado, al igual que la ausencia de prueba respecto de la posible pérdida de la capacidad laboral, o de sus posibles secuelas o perturbaciones funcionales, no puede haber lugar a la condena pretendida por los demandantes.

3. QBE SEGUROS S.A. (fls.207-215)

El apoderado de la entidad llamada en garantía señaló que de las pruebas recolectadas en el proceso se puede concluir que no existe responsabilidad de la entidad demandada en la ocurrencia de los hechos que dieron lugar al presente proceso, debido a una culpa exclusiva de la víctima, a saber, la imprudencia del señor Alfredo Castellanos como factor determinante de los hechos ocurridos el 18 de julio de 2015. Dijo que el accidente se produjo debido al actuar imprudente del demandante quien se encontraba transitando por una zona destinada exclusivamente para el tránsito de vehículos, cruzando la vía vehicular sin cerciorarse que existía peligro para hacerlo y sin un acompañante debido a su avanzada edad. Lo anterior, conforme a los testimonios de los señores Héctor Alonso Jiménez y Sandra Islena Cangrejo.

Que la conducta del demandante Alfredo Castellanos al momento de ocurrencia de los hechos, cumple con los requisitos para eximir de toda responsabilidad a la entidad demandada, bajo la causal general de culpa exclusiva de la víctima. En consecuencia, ante la presencia de una causa extraña, no existe responsabilidad de las entidades accionadas y llamada en garantía, razón por la cual, solicita tener por probada la excepción de inexistencia de cobertura por ruptura del nexo causal relacionado con el riesgo asegurado - culpa exclusiva de la víctima.

Que en el presente caso los demandantes no probaron la existencia de los tres elementos estructurantes de la responsabilidad civil y lo que se observó luego de la etapa probatoria, es que en el expediente no existe un informe policial de accidentes de tránsito que permita determinar las causas probables del hecho, así como los testigos aportados por la parte demandante no fueron testigos presenciales del accidente ocurrido el 18 de julio de 2015, considerando que el señor Héctor Alonso Jiménez Buitrago se encontraba a 35 metros del lugar y solo escucho un grito, y la señora Sandra Cangrejo en su declaración, manifestó que no se estuvo presente en el lugar de los hechos; de manera que no hay certeza de cómo ocurrieron los hechos del accidente y el nexo causal alegado se rompió por la culpa exclusiva de la víctima.

En consecuencia, teniendo en cuenta que en el proceso no se acreditó la responsabilidad de la parte demandada y la cuantía de los perjuicios reclamados, la Compañía QBE Seguros S.A. no tiene obligación indemnizatoria en virtud de lo determinado en el contrato de seguro.

Finalmente, solicita que teniendo en cuenta que el señor Alfredo Castellanos se expuso al daño que aduce haber sufrido, pues no cumplió con los deberes de conducta –deber objetivo de cuidado y respeto a las normas y señales de tránsito- se estudie la graduación entre las culpas cometidas de manera concurrente, y la cuantía del daño con el fin de reducir el valor de indemnización que se ordene pagar, en caso de llegarse a proferir una condena en contra de la parte accionada.

4. MINISTERIO PÚBLICO (fls.216-227).

La delegada del Ministerio Público emitió concepto jurídico en los siguientes términos.

Sostuvo que atendiendo los hechos narrados en la demanda, el presente asunto debe abordarse bajo el régimen objetivo, a partir del título de imputación aplicable a los daños causados por cosas o actividades peligrosas. Que de acuerdo con el Consejo de Estado la responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el daño; consecuencia de lo anterior, verificada la ocurrencia de un daño, surge para el Estado el deber de indemnizarlo plenamente con el fin de hacer efectivo el principio de igualdad ante las cargas públicas, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

Precisó que la ocurrencia del accidente se encuentra probado no solo con el reporte de accidente de tránsito de fecha 18 de julio de 2015, suscrito por el Comandante de la Estación de Policía de Sora, quien además era uno de los servidores que se desplazaba en el vehículo causante de la lesión, sino con las declaraciones de los señores Héctor Buitrago y Sandra Cangrejo, quienes dan cuenta que el hecho se produjo en la Calle 7 No. 5-45 del Municipio de Cucaita, durante el inicio del desplazamiento de un vehículo oficial conducido por miembros de la Policía Nacional, cuando al momento de dar reversa atropellaron al señor Alfredo Castellanos.

Que conforme al material probatorio allegado al expediente, se tiene que el daño como elemento a tener en cuenta en un juicio de responsabilidad, para el caso bajo estudio corresponde a las lesiones producidas al señor Alfredo Castellanos como peatón, ocasionadas con un vehículo automotor manejado por miembros de la Policía Nacional, las cuales fueron acreditadas con la historia clínica No. 1025442 del Hospital Santa Marta de Samacá, de la ESE Hospital San Rafael de Tunja y de la Clínica Medilaser, en las que se consigna que como consecuencia del accidente causado el 18 de julio de 2016, la víctima directa presentó trauma craneoencefálico, en cara y extremidades, consecuencia de ello fue sometido a cirugía en miembro superior derecho, lo que le conllevó atención médica y cuidados durante los días siguientes, comprendidos entre el 19 y el 29 de julio de 2015, debiendo acudir posteriormente (3 de agosto de 2015) a control posoperatorio.

Por lo anterior, considera que se encuentran acreditadas las lesiones padecidas por el señor Alfredo Castellanos como consecuencia del accidente de tránsito acaecido el día 18 de julio de 2015. Sin embargo, aclaró que dentro de los medios probatorios allegados no obra dictamen alguno que permita conocer si la víctima padeció secuelas o que refiriera

porcentaje alguno de pérdida de capacidad, resaltando que para el momento del accidente contaba con 87 años de edad.

Que a partir de lo anterior, se concluye que el daño se presentó como resultado de un accidente de tránsito causado por un vehículo oficial, conducido por el señor Baby Arley Cárdenas, miembro de la Policía Nacional, donde resultó herido el señor Alfredo Castellanos al ser arrollado en una calle del perímetro urbano del Municipio de Cucaita, circunstancias que fueron demostradas a través de las pruebas documentales y testimoniales decretadas y practicadas dentro del proceso.

Precisó que la atribución de responsabilidad se hace a la Policía Nacional en razón a que se acreditó que el vehículo se encontraba inequívocamente ligado a la actividad de la Administración, pues era de su propiedad y se encontraba a disposición de la Estación de Policía en Sora, de modo que, la responsabilidad atribuible por el daño causado en el presente caso, será a cargo de la Policía Nacional.

Por otra parte, resaltó que para que el hecho de la víctima pueda considerarse como causal excluyente de responsabilidad, este debe ser imprevisible e irresistible para la administración y, además, se debe acreditar *"no sólo que la víctima participó en la realización del daño, sino que entre su actuación y el daño existe una relación de causalidad"* entendida como aquella causa adecuada, idónea, eficiente y preponderante, cuya consecuencia directa e inmediata es el daño mismo. Que cuando el daño proviene del comportamiento exclusivo de la propia víctima, no puede surgir ningún factor de imputación frente al ente demandado, lo que implica que en virtud de esta causal, se exonera de responsabilidad al Estado porque el hecho causante del daño no le es imputable, sino que es atribuible a la conducta de la víctima, siempre y cuando su comportamiento haya sido la causa única, eficiente y directa del mismo.

Que teniendo en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, y conforme a lo narrado por las personas que declararon en audiencia de pruebas, es claro que no obstante la existencia de nexo entre los elementos temporal (en servicio), instrumental (con vehículo oficial) y por razón del servicio con la Policía Nacional (cuando se desplazaban dos miembros de la institución a proveer de combustible sus vehículos), en criterio de dicha Delegada, no se puede dejar de lado que el señor Alfredo Castellanos para el momento en que ocurrió el accidente - 18 de julio de 2015 — contaba con 87 años de edad, se desplazaba por sus propios medios pero conforme a los testimonios lo hacía no por la zona peatonal — andén, sino que lo hacía por la calzada vehicular, lo que incidió en forma determinante aunque no exclusiva en la causación del daño.

En consecuencia, teniendo en cuenta que la actuación de la víctima directa deviene en causa concurrente en la producción del daño, es forzoso concluir que se produce una liberación parcial de la responsabilidad de la demandada Policía Nacional, por aplicación del principio de concausalidad, por lo que solicita se declare la existencia de responsabilidad estatal por las lesiones sufridas por el señor Alfredo Castellanos, sin embargo, la condena a imponerse deberá reducirse en un 50% al considerar que dicha proporción se ajustada a la influencia causal de la conducta de la administración, así como la conducta de la víctima en el hecho que dio lugar a la ocurrencia del daño.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

El presente asunto se contrae a establecer si se encuentran acreditados los presupuestos exigidos para declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de las lesiones ocasionadas al señor ALFREDO CASTELLANOS por un vehículo oficial en hechos ocurridos el día 18 de julio de 2015, en la Calle 7 No.5-45 del Municipio de Cucaita.

2. Marco jurídico aplicable y resolución del caso concreto.

En aras de resolver el problema jurídico propuesto, se abordará el análisis de los siguientes puntos: **i)** imputación fáctica; **ii)** título de imputación aplicable; **iii)** el caso concreto y lo probado.

2.1. Imputación fáctica.

La parte demandante señala que la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional es responsable de los daños y perjuicios causados a los accionantes como consecuencia de las lesiones sufridas por el señor ALFREDO CASTELLANOS en el accidente de tránsito ocurrido el día 18 de julio de 2015, en la calle 7 No.5-45 del Municipio de Cucaita, cuando fue atropellado por el vehículo de propiedad de la Policía Nacional de placas IPC 779, conducido por el uniformado Baby Arley Cárdenas Martínez.

2.2. De la cláusula general de responsabilidad 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 servidor de los derechos fundamentales de las personas para lo cual las autoridades de la república están para garantizar y proteger dichos derechos (Art. 2 CP), por ello responden no sólo por el incumplimiento de la ley sino por acción, omisión o extralimitación en sus funciones (Art. 6 y 122 CP). 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.

De conformidad con lo anterior, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que consagra el Medio de Control de Reparación Directa, cuyo ejercicio dio origen al presente proceso y que establece la posibilidad que tienen los interesados de demandar la reparación del daño cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la

ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa imputable a la entidad pública.

2.3. De los requisitos de la responsabilidad del Estado.

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 estas limitaciones (Art. 95 CP). Ahora, toda intervención del Estado en los derechos de los ciudadanos de manera injustificada, por lo general, deben ser reparados. 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.

Finalmente, la responsabilidad es el llamado **nexo causal**, que como ha aclarado el Consejo de Estado², 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 (*imputatiofacti* 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 Política."*³ (Negrillas del Despacho)

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 a partir del 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

¹ Consejo de Estado, sección tercera, expediente: 50001233100019 9904688 01, radicación interna no.: 17.994 del 26 de marzo de 2009, cp. Enrique Gil Botero.

² *Ibidem*.

³ Consejo de Estado, sentencia de 12 de julio de 1993, Expediente No. 7622, M.P. Dr. Carlos Betancur Jaramillo, citada en *ibidem*.

a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)⁴.

2.4. Título de imputación aplicable.

Como se refirió párrafos atrás, a partir de la expedición de la Constitución de 1991, la responsabilidad del Estado se define de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 a partir del cual, el Estado será patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes. En ese sentido, son dos los postulados que fundamentan dicha responsabilidad: **i)** El daño antijurídico, y **ii)** la imputación del mismo a la administración, "sin que sea posible predicar la existencia y necesidad y/o valoración y análisis de otro tipo de componentes a efectos de configurar la responsabilidad"⁵. Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho que "la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable"⁶.

Sobre el daño antijurídico, el Consejo de Estado ha sostenido que "consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar"⁷. En consecuencia, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas.

En lo referente a la imputación, la Alta Corporación ha sostenido que se trata de la "atribución de la respectiva lesión"⁸; en consecuencia, "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 Política"⁹.

En sentencia de 09 de junio de 2010, proferida dentro del expediente radicado bajo el No. 1998-0569, la Sección Tercera del Consejo de Estado precisó que:

"la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los

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, sentencia de 30 de agosto de 2007; Expediente No.15932.

⁶ Sentencia C-333 de 1996.

⁷ Sentencia de 13 de agosto de 2008, Expediente No.17042.

⁸ Sentencia de 30 de agosto de 2007, Expediente No.15932.

⁹ Sentencia de 12 de julio de 1993, Expediente No.7622.

demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas”.

Así las cosas, se tiene que el daño antijurídico puede ser ocasionado por el desarrollo de actividades definidas como peligrosas por la ley o la jurisprudencia. En efecto, el Consejo de Estado ha dicho: *“Ciertamente, la jurisprudencia de la Sala 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, 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”*¹⁰. Si dichas actividades son desarrolladas por agentes estatales, el eventual daño que puedan causar será imputable a la administración a título de **riesgo excepcional**. De tiempo atrás el órgano de cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa ha sostenido que *“En cuanto a la aplicación de la teoría del riesgo excepcional, ha sido reiterada la tesis según la cual, en los eventos en que el daño es producido por cosas o actividades peligrosas (armas de dotación oficial, vehículos automotores, conducción de energía eléctrica, etc.) el régimen aplicable es de carácter objetivo, porque el factor de imputación es el riesgo grave y anormal al cual el Estado expone a los administrados. De tal manera, que basta la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella”*¹¹. (Negrillas del Despacho)

De igual manera, el Alto Tribunal ha precisado que *“la conducción de vehículos automotores, comporta para quien la ejerce una actividad de suyo peligrosa, que origina un riesgo de naturaleza anormal, en consecuencia la entidad está llamada a responder por los daños que con dicha actividad ocasione, originado en el evento, impacto o consecuencia adversa propia del mismo riesgo, y en estos casos no será necesario que se pruebe la existencia de una falla del servicio, porque la responsabilidad se atribuye objetivamente a quien desplegó dicha acción”*¹² (Negrillas del Despacho).

En ese sentido, teniendo en cuenta que en el presente caso se alega un daño antijurídico ocasionado por un vehículo automotor de propiedad de la Policía Nacional y conducido por un funcionario público adscrito a dicha entidad, el Despacho considera que el análisis del régimen de responsabilidad debe abordarse a título de responsabilidad objetiva.

2.5 Del caso concreto y lo probado.

A partir de lo estudiado anteriormente, el Despacho abordará el análisis del presente caso bajo el régimen objetivo de responsabilidad del Estado correspondiente al riesgo excepcional. En consecuencia, procederá a estudiar cada uno de los requisitos establecidos jurisprudencialmente (daño antijurídico e imputación) y sólo en caso que se encuentren probados podrá declararse la responsabilidad patrimonial de la entidad demandada.

2.5.1. Evento dañoso.

A folio 25 del expediente, obra copia del **“REPORTE DE ACCIDENTE DE TRANSITO”** suscrito por el Comandante de la Estación de Policía del Municipio de Sora, en el cual indica lo siguiente:

¹⁰ Sentencia de 17 de marzo de 2010, Expediente No.18567.

¹¹ Sentencia de 15 de marzo de 2001, Expediente No.11222.

¹² Sentencia de 26 de mayo de 2010, Expediente No.17635.

"Día 18 mes Julio año 2015 en la siguiente dirección CLL 7° N° 5-45 – Centro Cucaita Siendo aproximadamente las 9:30 horas, ocurrió accidente de tránsito en el cual resultaron involucrados los siguientes vehículos:

Vehículo Microbus marca Hyunday placas IPC-779 modelo 2006 color Blanco y Verde conducido por Baby Arley Cardenas c.c. 1.052.020.196 (...) En el cual resultaron lesionadas las siguientes personas relacionada así:

NOMBRES Y APELLIDOS	CC	T.I	NUMERO	EXPEDIDA
Alfredo Castellanos	X		1.025.442	Cucaita

Los anteriores fueron atendidos en Hospital Santa Martha Samacá y San Rafael Tunja.

Observaciones: accidente de tránsito tipo atropello a peatón donde el vehículo transitaba en reversa y de repente la persona lesionada transitaba por la zona destinada para los vehículos donde posteriormente lo impacta con la parte posterior del vehículo. Se deja constancia que se auxilia inmediatamente al lesionado al centro de salud cucaita y al encontrarse cerrado se traslada a Samacá." (Subrayado del Despacho).

De igual manera, a folio 26 del expediente obra copia del **Oficio No.592 – METUN – ESTPO – SORA – 29.57 de 18 de julio de 2015**, por medio del cual el Comandante de la Estación de Policía de Sora presenta informe al Comandante Distrito Dos de Policía Cómbita, en el siguiente sentido:

"..., el día de hoy 18 de julio de 2015, siendo las 09:20 horas, salimos para el municipio de Cucaita, Estación de servicio Terpel, fin de realizar tanqueo de motocicletas: 69-0300 y 69-0301, panel 69-0024, conducida por el señor patrullero Baby Arley Cárdenas Martínez, con el fin de cubrir servicio de procesión de camioneros en honor a la virgen del Carmen, de regreso de la estación de servicio, recibí una llamada del señor concejal Giovanni Cetina, organizador del evento, para que comprara un kilo de alambre dulce para amarra las vallas y un aerosol, ferretería ubicada en la calle 7 N° 5-47 Cucaita, después de adquirir los elementos abordamos la panel; como adelante están adoquinando la vía y se encuentra cerrada, el Patrullero Cárdenas Conductor tuvo la necesidad de dar reversa, en esos momentos escuchó que golpeó algo, de inmediato descendimos del vehículo a verificar que paso. Detrás de la panel se encontraba el señor Alfredo Castellanos de 87 años de edad, sin más datos, con una lesión en tejidos blandos de la mano derecha y fractura nasal leve, procedimos de inmediato a trasladarlo al puesto de salud del Municipio de Cucaita donde lo encontramos cerrado, por tal motivo el señor Patrullero Cárdenas se trasladó con el adulto mayor al Hospital de Samaca para que le prestaran la atención necesaria.

(...) Por criterio médico y avanzada edad del ciudadano será trasladado al hospital Regional San Rafael de la Ciudad de Tunja." (Subrayado del Despacho).

Por otra parte, en la audiencia de pruebas celebrada el día 10 de abril de 2018 (fls.177-181, 183), el Despacho recepcionó el testimonio del señor **HÉCTOR ALONSO JIMÉNEZ BUITRAGO**, quien, frente a los hechos objeto del presente litigio, declaró que el día 18 de julio de 2015, vio a la patrulla de la Policía estacionarse cerca de su vivienda ubicada en la Calle 7 No.4-127 del Municipio de Cucaita; que el señor Alfredo Castellanos se encontraba cruzando detrás de la patrulla y cuando salieron los policías de un lugar se subieron a la patrulla y dieron reversa, momento en el cual escuchó gritar al señor Castellanos el cual se encontraba con los pies debajo de la camioneta.

Manifestó que luego los dos policías se bajaron del carro y subieron al señor Alfredo a la patrulla y se lo llevaron sin saber para donde.

Así mismo, se obtuvo la declaración de la señora **SANDRA ISLENA CANGREJO LÓPEZ** quien señaló que para el día del accidente se encontraba trabajando en un supermercado frente al lugar donde parqueó la patrulla de policía; que los uniformados se bajaron, entraron a un almacén y luego se subieron nuevamente a la patrulla momento en el cual el señor Alfredo Castellanos bajaba; que luego escuchó unos gritos que decían "me van a matar, me van a matar", razón por la cual salió del supermercado y observó a la patrulla de la policía dar reversa y al señor Castellanos debajo de la misma.

Así las cosas, a partir de las pruebas documentales y testimoniales relacionadas anteriormente, el Despacho encuentra demostrado el accidente de tránsito ocurrido el día 18 de julio de 2015, en el que resultó lesionado el señor Alfredo Castellanos al ser atropellado por una patrulla de la Policía Nacional la cual se encontraba dando reversa en la calle 7 No.5-45 del Municipio de Cucaita.

2.5.2. El daño.

Este elemento de la responsabilidad estatal, constituye desde la óptica de los hechos un fenómeno de orden físico, esto es, la aminoración o alteración de una situación favorable de la persona (elemento material); ahora, la calificación de su antijuridicidad depende de su oposición directa con el ordenamiento jurídico, en la medida en que éste no imponga la obligación de soportar la carga dañosa (elemento formal)¹³.

En el expediente obra copia de los formatos de "HOJA DE CONSULTA URGENCIAS" y "REMISION DE PACIENTES" de la **E.S.E. Hospital Santa Marta de Samacá - Boyacá**, en los cuales se indica que el señor Alfredo Castellanos ingresó a dicha institución el día 18 de julio de 2015, a las 9+45, y se registran las siguientes anotaciones:

"Cuadro de 30 minutos de evolución de accidente de tránsito en el cual paciente es arrollado por automóvil en reversa, generando caída con trauma craneoencefálico, trauma de cara y en extremidades. Niega alteración del estado de conciencia, no limitación para la marcha, dolor y heridas en cara y mano derecha. No dificultad respiratoria. SERVICIO AL CUAL SE REMITE Cx plástica" (Subrayado del Despacho) (fls.18,20-21).

Asimismo, obra copia del formato "CONSULTA PRIORITARIA DE URGENCIAS - TRIAGE" Historia / Ingreso No.301246-4 de la **E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja**, en la cual se indica que el señor Alfredo Castellanos de 87 años de edad, ingresó a dicha institución remitido de la E.S.E. Hospital Santa Marta de Samacá el 18 de julio de 2015, a las 16+50, con cuadro clínico de 7 horas evolución consistente en politraumatismo por accidente de tránsito en calidad de peatón, con posterior caída desde su propia altura, trauma facial y en mano derecha, escoriaciones, limitación funcional y dolor de rodillas. Se solicita valoración por Cirugía Plástica y se da salida para hospitalización a las 19+30 (fls.16-17).

¹³C.f. Adriano de Cupis, *El Daño, Teoría General de la Responsabilidad Civil. Traducción de la Segunda Edición italiana.* Barcelona, Bosch, 1975, p. 84.

De igual manera, a folio 28 del plenario obra copia del Formato de Epicrisis Continua de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, en donde se observan las siguientes anotaciones:

PRIMER APELLIDO: Castellanos

NOMBRES: Alfredo

No. DE HISTORIA CLÍNICA: 1025442

TIPO DE ATENCIÓN: Hospitalaria.

INGRESO A LA INSTITUCIÓN: Cx Plástica

FECHA DE INGRESO: 18-07-15

MOTIVO DE CONSULTA: Me atropelló una patrulla

ENFERMEDAD ACTUAL: Paciente de 87 años remitido de Samacá de 8 horas de evolución consistente en accidente tipo peatonal como consecuencia de avulsión de tejidos de MSD, escoriaciones en MSI heridas (...) en dorso nasal.

DIAGNOSTICO: Avulsión tejidos blandos

PLAN DE MANEJO: Hospitalizar Cx Plástica (...) Pasar a salas de Cx.

FECHA: 19/07/2015

Paciente en día 1 POP lavado + desondamiento MSD avulsión tejidos blandos MSD, POP 1 sutura herida, en buen estado general

(...) Nota turno 21+40: paciente que presenta paro respiratorio asistido, se realiza IOT inmediata/ con adecuada respuesta del pte. (...) alta probabilidad de IAM VS Shock cardiogénico + edema pulmonar, pte (...) a UCI Adulto, por lo cual se realiza traslado inmediato.

Luego, a folios 29 a 31, obra copia de la del Formato de Epicrisis Continua de la Unidad de Cuidados Intensivos Adulto de la E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja, en donde se registran las siguientes anotaciones:

"Fecha de ingreso UCIA: 19 de julio de 2015.

Fecha de egreso UCIA: 22 de julio de 2015 18+16.

PACIENTE ADULTO MAYOR PREVIAMENTE FUNCIONAL CON ANTECEDENTES PREVIOS DE DIABETES MELLITUS E HIPERTENSIÓN ARTERIAL, QUE INGRESA EL DÍA DE AYER EN DONDE PRESENTO ACCIDENTE DE TRANSITO EN CALIDAD DE PEATON CON PRESENCIA DE MULTIPLES HERIDAS EN CARA AVULSION DE TEJIDOS BLANDOS EN MANO DERECHA Y REGION NASAL PREVIAMENTE EN MANEJO POR EL SERVICIO DE CX PLASTICA EL CUAL HABIA LLEVADO A DEBRIDAMIENTO Y MANEJO ANTIBIOTICO (...) EL DÍA DE HOY A LAS 21+00 PRESENTA CUADRO DE DIFICULTAD RESPIRATORIO MARCADA CIANOSIS PERIBURCAL Y LIVIDEZ GENERALIZADA CON PARO CARDIACO QUE REQUIRIÓ REANIMACIÓN DURANTE 1 MINUTO Y REQUERIMIENTO DE INTUBACION OROTRAQUEAL (...) Y REQUERIMIENTO DE SOPORTE VENTILATORIO ANTE CUADRO DE EVENTO CORONARIO AGUDO TIPO IAM SEST CON BLOQUEO DE RAMA IZQUIERDA Y CON CHOQUE CARDIOGENICO, EL CUAL REQUIERE MANEJO INTEGRAL EN UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS.

(...) INGRESA PACIENTE EN MALAS CONDICIONES GENERALES (...) BAJO EFECTO RESIDUAL DE SESACION SIN RESPUESTA NEUROLOGICA CON SOPORTE VENTILATORIO (...) CON LACERACION EN REGION NASAL Y PRESENCIA DE EQUIMOSIS EN CARA NO SE OBSERVA SIGNOS DE INFECCIÓN (...) NO EDEMAS CON PRESENCIA DE MIEMBRO SUPERIOR DERECHO CUBIERTO CON ADECUADA PERFUSION DISTAL. NO SE OBSERVA SIGNOS DE INFECCIÓN (...).

22 DE JULIO DEL 2015

(...) REMISION UCI CARDIOVASCULAR EN TRAMITE, RIFAMICINA PARA LESIONES EN CARA EVITAR SOBREENFECCIÓN, REHABILITACIÓN INTEGRAL FÍSICA. SE SOLICITA REMISIÓN PARA REALIZACIÓN DE CATETERISMO CARDIACO.

RECOMENDACIONES

PACIENTE QUIEN TIENE PENDIENTE VALORACION POR NEUROLOGIA. CONTINUAR CURACIONES CON FURACIN. CIRUGIA PARA COBERTURA DE MANO CON INJERTO POSTERIOR A CATETERISMO. TERAPIA OCUPACIONAL, DEL LENGUAJE Y FISIATRIA."

Igualmente, en el expediente obra copia del informe quirúrgico que da cuenta de la cirugía plástica llevada a cabo al paciente Alfredo Castellanos, en los siguientes términos:

"INTERVENCION PRACTICADA: Desbridamiento 15103 (7); Sutura heridas múltiples cara 15211 (8)

FECHA: 19/07/15
HORA QUE COMENZO: 00:10
HORA QUE TERMINO: 01:20

DESCRIPCIÓN DE LOS HALLAZGOS Y COMPLICACIONES:

HALLAZGOS: Avulsión tejidos blandos dorso mano derecha. Heridas múltiples cara.

PROCEDIMIENTO: (...) Desbridamiento tejido necrótico en mano derecha. (...) Sutura colgajos en mano con vicril 3.0. Cubrimiento con furacin (...). No complicaciones." (fl.43)

Por otra parte, obra copia del "REPORTE DE EPICRISIS" de la **Clínica Medilaser** en la que respecto de la atención médica brindada al paciente Alfredo Castellanos, se observan las siguientes anotaciones:

Fecha de ingreso: 22/07/2015 9:26:21 p.m.
Servicio ingreso: Urgencias Tunja
Causa del ingreso: Accidente de tránsito
Fecha de egreso: 29/07/2015 11:16:16 a.m.
Servicio egreso: Hospitalización norte general 5 piso

Diagnóstico: Choque cardiogénico

Motivo de consulta: Remitido del Hospital San Rafael con Dx de choque cardiogénico y secundario accidente de tránsito.

Enfermedad actual: Paciente masculino quien se encontraba en unidad de cuidado intensivo de Hospital San Rafael; adulto mayor previamente funcional con antecedentes previos de diabetes mellitus e HTA, que ingresa posterior a accidente de tránsito en calidad de peatón con presencia de múltiples heridas en cara, avulsión de tejidos blandos en mano derecha y puente nasal que fueron manejados por parte de Cx Plastica.

El día 19/7/15 presentó episodios de agitación psicomotora y dolor en brazo izquierdo con aumento de sintomatología y posterior disnea con cianosis peribucal, posterior a eso presentó paro cardiaco que requirió secuencia de intubación y posterior traslado a UCI donde evidenciaron bloqueo de rama izquierda que antes no tenia el paciente por lo cual consideran que shock es

de origen cardiogénico y fue mantenido en seguimiento por lo que deciden remitir a Unidad de Cuidado Intensivo Cardiovascular y es aceptado en esta institución.

Condiciones del paciente a la finalización: Paciente masculino de 87 años de edad con Idx de:

- ESTADO POS REANIMACIÓN EXTRAINSTITUCIONAL SECUNDARIO A FALLA VENTILATORIA.
- EDEMA PULMONAR.
- SÍNDROME CORONARIO AGUDO DESCARTADO.
- TRAUMA DE TEJIDOS BLANDOS POR ACCIDENTE DE TRÁNSITO.
- POP DE DEBRIDAMIENTO EN MANO DERECHA Y PUENTE – DORSO NASAL EXTRAINSTITUCIONAL 20/07/2015.
- ENFERMEDAD DE PARKINSON POR HC
- EPOC POR EXPOSICIÓN A HUMO DE LEÑA.
- POP DIA 1 DE DESBRIDAMIENTO SUPERFICIAL Y PROFUNDO + COBERTURA CON COLGAJO LOCAL + INJERTOS DE PIEL PARCIAL.

PACIENTE CON ADECUADA EVOLUCIÓN CLÍNICA, EN EL MOMENTO EN POP DE CUBRIMIENTO DE DEFECTO EN MANO DERECHA CON MEJORÍA DE DOLOR, AUN DOLOR EN DORSO; TVO, NO FIEBRE, HEMODINÁMICAMENTE ESTABLE – PACIENTE MEJORÍA TAQUICARDIA SIN SIGNOS DE SIRS, SE INDICÓ POR MEDICINA INTERNA CIERRE DE MANEJO POR CIRUGÍA PLÁSTICA. DESTAPAR EN 15 DÍAS INJERTO Y COLGAJO POR LO QUE SE DECIDE DAR CITA PRIORITARIA EN 8 DÍAS PARA CONTROL POP. (fls.54-66)

Finalmente, a folios 52 y 53 del expediente, obra copia del "REPORTE DE EPICRISIS" de la consulta externa practicada en la Clínica Medilaser al señor Alfredo Castellanos el día 03 de agosto de 2015, en la que se observan las siguientes anotaciones:

"DIAGNOSTICO: HERIDAS MÚLTIPLES DE LA MUÑECA Y DE LA MANO.
CONTROL POSTOPERATORIO

PACIENTE CON ANTECEDENTE DE ACCIDENTE DE TRANSITO. CALIDAD DE PEATON. PRESENTO POLITRAUMA Y GRAN HERIDA POR AVULSION DE PIEL EN DORSO DE MANO Y ANTEBRAZO, MULTIPLES COMORBILIDADES POR LO QUE SE REALIZO MANEJO CON ANESTESIA REGIONAL COBERTURA CON INJERTOS DE MISMO ANTEBRAZO.

9 DIAS POSTOPERATORIO

AL EXAMEN FÍSICO: VENDAJES SUCIOS SECRECIÓN FETIDA VERDOSA.

SE RETIRA FERULA

INTEGRACION PARCIAL DE INJERTOS DEL 50% ARA DONANTE EN BUEN ESTADO.

PLAN. LAVADOS DE HERIDA CON AGUA Y JABON DIARIO.

CURACIONES CON GENTAMICINA CREMA.

SEGÚN EVOLUCIÓN SE DEFINIRA NECESIDAD DE SEGUNDO PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO."

Pues bien, analizados en conjunto los elementos de prueba referidos anteriormente, se advierte que en el presente caso se encuentra plenamente acreditado que el día 18 de julio de 2015, el señor ALFREDO CASTELLANOS sufrió un accidente de tránsito en el Municipio de Cucaita al ser atropellado por un vehículo conducido por un miembro de la Policía Nacional, sufriendo diversas lesiones, especialmente en la cara y en la mano derecha. En consecuencia, no hay duda que el daño del cual se derivan los perjuicios cuya indemnización se reclama, se encuentra debidamente acreditado.

Así mismo, a partir de los registros civiles obrantes a folios 233 a 236 del expediente, se demuestra la relación de parentesco existente entre los demás demandantes y el señor ALFREDO CASTELLANOS, a partir de la cual se desprende su interés en relación con el daño aludido.

2.5.3. Imputabilidad del daño.

Verificada la existencia del daño, esto es, las lesiones sufridas por el señor ALFREDO CASTELLANOS y cuya indemnización reclaman los demandantes, el Despacho abordara el análisis de la imputación tendiente a establecer si ella es atribuible a la entidad pública demandada.

Teniendo en cuenta el precedente del Consejo de Estado, estudiado párrafos atrás, conviene precisar que la conducción de vehículos ha sido considerada como una actividad peligrosa, razón por la cual, en este caso concreto, el título de imputación es objetivo por riesgo excepcional, donde el Estado compromete su responsabilidad cuando en situación de riesgo que excede notoriamente las cargas que normalmente han de soportar. En estos eventos la entidad se exime de responsabilidad alegando fuerza mayor, hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima, pero cuando la actuación de la administración es irregular, la responsabilidad estatal puede atribuirse bajo el régimen de la falla probada del servicio.

En el caso bajo estudio, a partir de las pruebas testimoniales recaudadas y de los informes rendidos por el Comandante de la Estación de Policía del Municipio de Sora, se acreditó que el accidente de tránsito se produjo con el vehículo de placas IPC 779 de propiedad de la Policía Nacional, que era conducido por una persona vinculada a la entidad, esto es, por el Patrullero Baby Arley Cárdenas Martínez. Así mismo, se probó la existencia del daño, ya que el señor ALFREDO CASTELLANOS fue atropellado por el vehículo cuando éste se encontraba dando reversa en la calle 7 No.5-45 del Municipio de Cucaita, sufriendo diferentes lesiones, especialmente en la cara y en el miembro superior derecho.

Por las razones anteriores, el Despacho encuentra que el daño antijurídico consistente en la lesión de la integridad física del señor ALFREDO CASTELLANOS le es fáctica y jurídicamente atribuible a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL a título de riesgo excepcional.

2.5.4. De las excepciones de culpa exclusiva de la víctima y concurrencia de culpas propuestas por la entidad llamada en garantía.

El apoderado judicial de la **Compañía Q.B.E. Seguros** en la contestación a la demanda y al llamamiento en garantía, formuló las excepciones denominadas **culpa exclusiva de la víctima** y **concurrencia de culpas** señalando que en el presente caso no existe responsabilidad de la entidad demandada debido a una culpa exclusiva de la víctima, esto es, la imprudencia del señor ALFREDO CASTELLANOS como factor determinante de los hechos ocurridos el 18 de julio de 2015. Dijo que el accidente se produjo debido al actuar imprudente del demandante quien se encontraba transitando por una zona destinada exclusivamente para el tránsito de vehículos, cruzando la vía vehicular sin cerciorarse que existía peligro para hacerlo y sin un acompañante debido a su avanzada edad.

Por otra parte, observa el Despacho que el apoderado de la **Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional** en los escritos de contestación a la demanda y de alegatos de conclusión, argumentó que en el presente caso existen circunstancias que impiden imputar responsabilidad administrativa y extracontractual en contra de la Institución Policial con ocasión de las lesiones padecidas por el señor ALFREDO CASTELLANOS, dado que el accidente se produjo en la zona o calzada destinada para el tránsito de vehículos, donde el automotor oficial se dirigía en reversa. Que la víctima desplegó una conducta no apropiada al cruzarse por detrás del vehículo oficial, sin guardar las mínimas precauciones, a sabiendas que se encontraba cruzando por una vía que es exclusiva para el tránsito vehicular.

2.5.4.1. De la culpa exclusiva de la víctima.

Frente a la figura jurídica alegada de eximente de responsabilidad consistente en la **culpa exclusiva de la víctima**, el Consejo de Estado en sentencia de 7 de abril de 2011, proferida dentro del expediente No. 52001-23-31-000-1999-00518-01(20750), siendo Consejero Ponente el Dr. Mauricio Fajardo Gómez, señaló, que al igual que sucede con las demás eximentes de responsabilidad –fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero-, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: **i)** su irresistibilidad, **ii)** su imprevisibilidad, y **iii)** su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de dicha Corporación¹⁴ ha precisado lo siguiente:

*"En cuanto tiene que ver con (i) **la irresistibilidad** como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo —pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible, caso de un terremoto o de un huracán (artículo 64 del Código Civil) algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos o bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados—.*

Por lo demás, si bien la mera dificultad no puede constituirse en verdadera imposibilidad, ello tampoco debe conducir al entendimiento de acuerdo con el cual la imposibilidad siempre debe revestir un carácter sobrehumano; basta con que la misma, de acuerdo con la valoración que de ella efectúe el juez en el caso concreto, aparezca razonable, como lo indica la doctrina:

«La imposibilidad de ejecución debe interpretarse de una manera humana y teniendo en cuenta todas las circunstancias: basta que la imposibilidad sea normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de la vida»¹⁵.

*En lo referente a (ii) **la imprevisibilidad**, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual "no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia"¹⁶, toda vez que "[P]rever, en el lenguaje usual, significa ver con*

¹⁴ Sentencias del 26 de marzo de 2008. Exp. 16.530. Actor: José A. Piratoba y del 9 de junio de 2010. Exp. 18.596. Actor: Luis Guillermo Jiménez Garzón, entre muchas otras.

¹⁵ Nota original de la sentencia citada: "ROBERT, André, Les responsabilités, Bruselas, 1981, p. 1039, citado por TAMAYO JARAMILLO, Javier, Tratado de responsabilidad civil, cit., p. 19.

¹⁶ Nota original de la sentencia citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 20 noviembre de 1989, Jurisprudencia y Doctrina, tomo XIX, Bogotá, Legis, p. 8."

anticipación"¹⁷, entendimiento de acuerdo con el cual el agente causante del daño sólo podría invocar la configuración de la causa extraña cuando el hecho alegado no resulte imaginable antes de su ocurrencia, cuestión de suyo improbable si se tiene en cuenta que el demandado podría prefigurarse, aunque fuese de manera completamente eventual, la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho aluda a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que éste deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.

Sin embargo, el carácter imprevisible de la causa extraña también puede ser entendido como la condición de "imprevisto" de la misma, esto es, de acontecimiento súbito o repentino, tal y como lo expresan tanto el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, como el artículo 64 del Código Civil¹⁸ y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la cual "[I]mprevisible será cuando se trate de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia"¹⁹. La recién referida acepción del vocablo "imprevisible" evita la consecuencia a la cual conduce el entendimiento del mismo en el sentido de que se trata de aquello que no es imaginable con anticipación a su ocurrencia, toda vez que esta última comprensión conllevaría a que la causa extraña en realidad nunca operase, si se tiene en cuenta que prácticamente todos los sucesos que ocurren a diario ya han sido imaginados por el hombre.

No está de más señalar, en cualquier caso, que la catalogación de un determinado fenómeno como imprevisible excluye, de suyo, la posibilidad de que en el supuesto concreto concorra la culpa del demandado, pues si éste se encontraba en la obligación de prever la ocurrencia del acontecimiento al cual se pretende atribuir eficacia liberatoria de responsabilidad y además disponía de la posibilidad real y razonable de hacerlo, entonces los efectos dañinos del fenómeno correspondiente resultarán atribuibles a su comportamiento culposo y no al advenimiento del anotado suceso. Culpa e imprevisibilidad, por tanto, en un mismo supuesto fáctico, se excluyen tajantemente.

Así pues, resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia."

Y continúa el Alto Tribunal:

"Por otra parte, a efectos de que operen las citadas eximentes de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de la víctima tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, **resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo**, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar,

¹⁷ Nota original de la sentencia citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 26 mayo de 1936, Gaceta Judicial, tomo XLIII, p. 581.

¹⁸ Nota original de la sentencia citada: Cuyo tenor literal es el siguiente: "Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc".

¹⁹ Nota original de la sentencia citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 26 de enero de 1.982, Gaceta Judicial, tomo CLXV, p. 21.

aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima.²⁰ (Negrillas del Despacho)

De igual manera, frente a la culpa exclusiva de la víctima como causal de atenuación o eximente de responsabilidad, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido:

"También se considera que para que se configure el hecho de la víctima como factor eximente o atenuante de responsabilidad, no es necesario que la entidad demandada acredite la irresistibilidad o imprevisibilidad del comportamiento de la víctima, pues basta con argumentar que es una causa adecuada y determinante para la producción del daño. Así se ha señalado por esta Corporación:

*En síntesis, no se requiere para configurar la culpa exclusiva de la víctima que el presunto responsable acredite que la conducta de aquélla fue imprevisible e irresistible, sino que lo relevante es acreditar que **el comportamiento de la persona lesionada o afectada fue decisivo, determinante y exclusivo en la producción del daño; incluso, una participación parcial de la víctima en los hechos de modo alguno determina la producción del daño, sino que podría de manera eventual conducir a estructurar una concausa y, por lo tanto, a reconocer una proporcionalidad en la materialización del mismo y en su reparación.***

Así las cosas, si la culpa de la víctima es causa parcial (concausa) en la producción del daño, esta circunstancia puede constituir un factor de graduación del perjuicio, todo o cual dependerá del grado de participación de la propia persona afectada en la concreción de los hechos que son objeto de análisis²¹ (Negrillas del Despacho)

En el presente caso debe decirse que la culpa exclusiva de la víctima como exoneratoria de responsabilidad, no resulta imprevisible e irresistible, pues se tiene que el extremo demandado, pudo haber previsto la producción del daño al que eventualmente se expondría la víctima y no lo hizo; así como que pudo haberse resistido a los efectos nocivos de la exposición de la víctima y no lo hizo pudiendo hacerlo, pues no desplegó las actuaciones dentro de lo humanamente posible, para prevenir situaciones como la que se presentó el día 18 de julio de 2015, esto es, tomando todas las precauciones posibles al momento de conducir el vehículo automotor, más aun cuando el uniformado dispuso dar marcha hacia atrás, circunstancia que dificultó la visibilidad de los elementos y/o personas que eventualmente se pueden encontrar detrás de un vehículo. Así pues, se reitera que la conducción de vehículos automotores, comporta para quien la ejerce una actividad de suyo peligrosa, la cual origina un riesgo de naturaleza anormal, razón por la cual, debido a la naturaleza misma de la actividad, y al riesgo constante que representa, quien conduce un vehículo automotor debe adoptar todas las medidas de precaución posibles a efectos de evitar accidentes y daños como los que ahora ocupa la atención del Despacho.

²⁰ En la anotada dirección, ha sostenido la Sala: "El hecho de la víctima, al decir de los hermanos Mazeaud, sólo lleva consigo la absolución completa" cuando "el presunto responsable pruebe la imprevisibilidad y la irresistibilidad del hecho de la víctima. Si no se realiza esa prueba, el hecho de la víctima, cuando sea culposo y posea un vínculo de causalidad con el daño, produce una simple exoneración parcial: división de responsabilidad que se efectúa teniendo en cuenta la gravedad de la culpa de la víctima. Henri y León Mazeaud, Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Segunda. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1960, pags. 332 y 333". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de mayo dos (02) de dos mil siete (2007); Expediente número: 190012331000199800031 01; Radicación: 24.972.

²¹ Sentencia de 12 de agosto de 2014, Expediente No. 730012331000200002654 (30026), Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Así las cosas, se tiene que no se refleja dentro del presente asunto que la actuación de la víctima fuera **determinante, exclusiva y única** en la producción del daño, por cuanto, si bien hay indicios que señalan un grado de influencia por parte del señor ALFREDO CASTELLANOS en el accidente sufrido el 18 de julio de 2015, lo cierto es que de igual manera se refleja del material probatorio obrante en el expediente que en efecto se materializó el riesgo creado por la administración –Policía Nacional- el cual también incidió en la producción final del daño, no pudiendo entonces pasarse por alto dicha situación, ni tampoco asegurarse que la conducta desplegada por la víctima fuere la única y exclusiva causante del daño que pretenden los demandantes sea resarcido a través del medio de control de la referencia.

Al respecto, el Consejo de estado ha sostenido:

*"...la culpa de la víctima como exonerante de responsabilidad presupone su comportamiento como exclusivo, es decir como autor único de su propio daño, sin importar si responde: a voluntad, a dolo o accidentalidad, a diferencia de otros Derechos, que se sustentan en el aspecto intencional un parámetro distintivo entre el hecho (sin voluntad) y la culpa (intención o dolo) exclusivos de la víctima, en el Derecho Colombiano **se evalúa si en el resultado la víctima fue la única causa en la producción de su propio daño, evento en el cual no hay responsabilidad, pero si la víctima sólo coparticipó en la producción de su propio daño, hay lugar a que en la apreciación del daño se reduzca el monto indemnizatorio en la parte en que le es imputable** (art 2357 C.C.)"²² (Negrillas del Despacho)*

Conforme a todo lo anteriormente expuesto, no encuentra éste estrado judicial elementos suficientes para declarar la prosperidad de la excepción de culpa exclusiva de la víctima, alegada y pretendida tanto por la parte demandada como por la llamada en garantía, pues como pudo verse, la misma no impide efectuar la imputación en el presente caso, por cuanto del comportamiento de la entidad demandada así como de la víctima, se vislumbra una responsabilidad compartida o concurrencia en la producción del daño final, siendo necesario entrar a analizar dicha figura, con el fin de determinar si dentro del asunto de la referencia se configura o no, con las consecuencias que ello conlleva.

2.5.4.2. De la concurrencia de culpas.

La Sección Tercera del Consejo de Estado ha sostenido de manera reiterada que en materia Contencioso Administrativa, para la determinación de la responsabilidad de la parte demandada, reviste especial importancia el análisis de *facto* y jurídico del comportamiento de la víctima en la producción de los hechos, con miras a establecer –de conformidad con el grado, importancia, eficacia, previsibilidad, irresistibilidad, entre otros aspectos de esa conducta- si hay lugar a la exoneración del ente acusado –hecho exclusivo de la víctima- o a la disminución del *quantum* de la indemnización en el evento en que se presente la concurrencia de culpas.

El Alto Tribunal ha definido la figura de la concurrencia de culpas como aquel comportamiento de la víctima que contribuye de manera cierta y eficaz en la producción del hecho dañino, es decir cuando la conducta de la persona participa en el desenlace del resultado, habida consideración de que la víctima

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 9 de junio de 2005, Exp.: 66001-23-31-000-1996-03495-01(15260), C.P. Dra. María Elena Giraldo Gómez.

contribuyó realmente a la causación de su propio daño, y tal actuación de la víctima habilita al Juzgador para reducir el quantum indemnizatorio en los términos del artículo 2357 del Código Civil, el cual establece que "la apreciación del daño está sujeta a reducción si el que lo ha sufrido, se expuso a él imprudentemente"²³.

Al respecto, el Consejo de Estado ha puntualizado que:

"...el comportamiento de la víctima que habilita al juzgador para reducir el quantum indemnizatorio, como lo señala el citado artículo 2.357 Código Civil, es el que contribuye en la producción del hecho dañino (concausa); es decir, cuando la conducta de la persona dañada participa de manera cierta y eficaz en el desenlace del resultado fatal. Se hace esta afirmación en atención a que no es de recibo a términos del artículo 90 de la Constitución Política, reducir los alcances de la cláusula general de cobertura de responsabilidad, so pretexto de meras conductas culposas, que no tienen **incidencia causal** en la producción del daño, pues por esa vía se reduciría el sentido y el alcance del valor normativo, contenido en dicho precepto constitucional. Téngase en cuenta que tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado, una vez configurados los elementos estructurales de ésta -**daño antijurídico, hechos de imputación y nexos causales**-, la conducta del dañado solamente puede tener relevancia como factor de aminoración del quantum indemnizatorio, a condición de que su comportamiento tenga las notas características para configurar una **co-causación del daño**. En esta dirección puede sostenerse que no es de recibo el análisis aislado o meramente conjetural de una eventual imprudencia achacable a la víctima, si la misma no aparece ligada co - causalmente en la producción de la cadena causal.

Bien se ha dicho sobre el particular que la reducción del daño resarcible, con fundamento en el concurso del hecho de la víctima, responde a una razón de ser específica, cual es que la víctima haya contribuido realmente a la causación de su propio daño, caso en el cual esa parte de perjuicio **no deviene antijurídico** y por ende no tiene la virtud de poder ser reconducido al patrimonio de quien se califica de responsable. Por consiguiente, cuando hay derecho a la disminución, ésta ha de analizarse en función de la **relación de causalidad**, que es el ámbito propio en donde tiene operancia dicho elemento **co-causal** y no en el denominado plano de la compensación de culpas".²⁴
(Subrayado y Negrilla del Despacho)

Así pues, el Despacho considera pertinente analizar la conducta del señor ALFREDO CASTELLANOS que, si bien, como se dijo antes, no tiene la virtualidad de configurar una culpa exclusiva de la víctima, si puede tener un grado de incidencia en la producción del daño, y en particular, en la estructuración de una concurrencia de culpas, en la medida en que presuntamente incurrió en infracción a las normas de tránsito previstas en la legislación colombiana.

En ese sentido, debe mencionarse que así como las normas de tránsito son de imperativo cumplimiento para las autoridades y la administración, también resultan de observancia para los particulares, quienes, al constituirse en peatones y usuarios del tránsito y transporte, adquieren para sí el deber de acatar y observar las normas que en materia de tránsito se han dispuesto para efectos del uso de las vías.

²³ Sentencias del 13 de septiembre de 1999, Exp.: 14859; del 10 de agosto de 2005, Exp.: 14678, Consejera Ponente Dra. María Helena Giraldo Gómez; y del 16 de marzo de 2010, Exp.: 18567 y del 14 de mayo de 2012, Exp.: 54

²⁴ Artículo 2357. La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.

Por lo anterior, para el caso particular, resulta importante traer a colación una serie de disposiciones obligacionales que aplican para los peatones, y que se encuentran consagradas en el Título III de la Ley 769 de 2002, o Código Nacional de Tránsito Terrestre, así:

"Artículo 57. Circulación peatonal. El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.

Artículo 58. Prohibiciones a los peatones. Los peatones no podrán:

1. Llevar, sin las debidas precauciones, elementos que puedan afectar el tránsito de otros peatones o actores de la vía.
2. Cruzar por sitios no permitidos o transitar sobre el guardavías del ferrocarril.
3. Remolcarse de vehículos en movimiento.
4. Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física.
5. Cruzar la vía atravesando el tráfico vehicular en lugares en donde existen pasos peatonales.
6. Ocupar la zona de seguridad y protección de la vía férrea, la cual se establece a una distancia no menor de doce (12) metros a lado y lado del eje de la vía férrea.
7. Subirse o bajarse de los vehículos, estando estos en movimiento, cualquiera que sea la operación o maniobra que estén realizando.
8. Transitar por los túneles, puentes y viaductos de las vías férreas.

Parágrafo 1o. Además de las prohibiciones generales a los peatones, en relación con el STTMP, estos no deben ocupar la zona de seguridad y corredores de tránsito de los vehículos del STTMP, fuera de los lugares expresamente autorizados y habilitados para ello.

Parágrafo 2o. Los peatones que queden incurso en las anteriores prohibiciones se harán acreedores a una multa de un salario mínimo legal diario vigente, sin perjuicio de las demás acciones de carácter civil, penal y de policía que se deriven de su responsabilidad y conducta.
Dentro del perímetro urbano, el cruce debe hacerse solo por las zonas autorizadas, como los puentes peatonales, los pasos peatonales y las bocacalles.

Artículo 59. Limitaciones a peatones especiales. Los peatones que se enuncian a continuación deberán ser acompañados, al cruzar las vías, por personas mayores de dieciséis años:

Las personas que padezcan de trastornos mentales permanentes o transitorios.

Las personas que se encuentren bajo el influjo de alcohol, drogas alucinógenas y de medicamentos o sustancias que disminuyan sus reflejos.

Los invidentes, los sordomudos, salvo que su capacitación o entrenamiento o la utilización de ayudas o aparatos ortopédicos los habiliten para cruzar las vías por sí mismos.

Los menores de seis (6) años.

Los ancianos." (Subrayado del Despacho)

Del contenido normativo reseñado en precedencia, se concluye que el tránsito de peatones se debe hacer por fuera de las zonas destinadas para el tránsito vehicular. En el evento en que un peatón requiera cruzar una vía vehicular, debe hacerlo respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo; así, dentro del perímetro urbano, el cruce se debe hacer únicamente por los puentes y pasos peatonales, y las bocacalles. De igual manera, en tratándose de peatones especiales -ancianos-, estos deberán cruzar las vías en compañía de personas mayores de 16 años.

Ahora, a partir de las pruebas practicadas en el caso bajo estudio, específicamente a partir del reporte de accidente de tránsito presentado por el Comandante de la Estación de Policía del Municipio de Sora (fl.25), como de la declaración de la testigo Sandra Cangrejo López (CD fl.182), establece el Despacho que el día 18 de julio de 2015, el señor ALFREDO CASTELLANOS transitaba por la calzada vehicular desconociendo de esta manera lo previsto en los artículos 57 y 58 del Código Nacional de Tránsito Terrestre. Así mismo, téngase en cuenta que a partir de lo consignado en las historias clínicas allegadas al plenario, se establece que para el momento del accidente el demandante contaba con 87 años de edad, razón por la cual, conforme al artículo 59 de la referida normatividad, se trataba de un peatón especial que requería acompañamiento de un mayor de 16 años de edad para cruzar la vía del perímetro urbano del Municipio de Cucaita.

Lo anteriormente expuesto tiene entonces la virtualidad de configurar una concurrencia de culpas, pues la conducta de la víctima no puede ser ajena en la producción final del daño, habida cuenta que el señor ALFREDO CASTELLANOS no sólo tenía el deber de acatar la norma de tránsito referente a transitar como peatón por fuera de las zonas destinadas para el tránsito de vehículos, sino que además desconoció la norma que le imponía el deber de cruzar las vías vehiculares por las zonas autorizadas y habilitadas para los peatones, además de ir acompañado por un mayor de 16 años debido a su condición de adulto mayor; deberes éstos que al parecer no fueron acatados y observados por el demandante, y que tienen influencia en la producción del daño, sin desconocer, claro está, la correspondiente responsabilidad de la entidad accionada, en cuanto a la materialización del riesgo derivado del ejercicio de una actividad peligrosa por parte de un uniformado de la Policía Nacional, como lo es la conducción de un vehículo automotor.

Por lo anteriormente expuesto, es que los elementos analizados frente a la conducta de la víctima, y relacionados con la infracción de las normas de tránsito, tuvieron incidencia en la configuración del daño que se reclama, siendo entonces que dentro del presente asunto se encuentra estructurada la figura jurídica de la concurrencia de culpas, misma que tiene como efecto principal que la condena a la entidad accionada se reduzca a un 50%, en virtud, como se dijo antes, de la incidencia que tuvo la conducta de la víctima en la producción del daño, tal como se analizó previamente.

3. Indemnización de perjuicios.

3.1. Perjuicios morales.

El concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo²⁵.

Según la jurisprudencia del Consejo de Estado, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión y ello es imputable al Estado, se desencadena, a cargo de éste, la indemnización de perjuicios morales, de tal manera que las personas que se sientan perjudicadas por dicha situación y hagan parte del grupo familiar más cercano pueden reclamar la indemnización de estos perjuicios acreditando el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, por cuanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el daño padecido por un pariente cercano causa dolor y angustia en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, siempre que no existan pruebas que indiquen o demuestren lo contrario.

Al respecto, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de 23 de agosto de 2012,²⁶ señaló que en "cuanto se refiere a la forma de probar los perjuicios morales, debe advertirse que, en principio, su reconocimiento por parte del juez se encuentra condicionado –al igual que (sic) demás perjuicios- a la prueba de su causación, la cual debe obrar dentro del proceso"; agregando que "la Sala reitera la necesidad de acreditación probatoria del perjuicio moral que se pretende reclamar, sin perjuicio de que, en ausencia de otro tipo de pruebas, pueda reconocerse con base en las presunciones derivadas del parentesco, las cuales podrán ser desvirtuadas total o parcialmente por las entidades demandadas, demostrando la inexistencia o debilidad de la relación familiar en que se sustentan".

Ahora, en relación con la reparación del daño moral en caso de lesiones, el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia de 20 de marzo de 2018²⁷, señaló lo siguiente:

*"La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causó a la víctima directa, familiares y demás allegadas. Para el efecto, se fija como referente en **la liquidación el perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima.***

*En efecto, **deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que estas se hallen respecto del lesionado.***

Los niveles de relaciones se establecieron así²⁸:

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, Expediente No. 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251), MP. Dr. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA.

²⁶ Expediente 24392.

²⁷ Expediente No. 150002331000200603119-00, Magistrado Ponente Dr. Fabio Iván Afanador García

²⁸ CE Sección Tercera SU del 28 de agosto de 2014 Exp. 31172 Olga Mélida Valle de la Oz.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). Obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

(...) Así las cosas, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano. Para lo anterior, el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima²⁹.” (Negrillas del Despacho)

Así pues, se tiene que el Honorable Consejo de Estado en Sentencia de Unificación proferida el 28 de Agosto de 2014, fijó seis rangos de gravedad o levedad de la lesión, **determinados por el porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral del lesionado**, y cinco niveles de relación afectiva con respecto a la víctima directa, como lineamientos para la compensación del perjuicio moral en estos eventos.

Descendiendo al caso concreto, a partir de los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 233 a 235 del expediente, se encuentra demostrado que los demandantes MARÍA LUCILA CASTELLANOS, LUDOVINA CASTELLANOS y RAFAEL ANTONIO CASTELLANOS son hijos del señor ALFREDO CASTELLANOS (víctima). Así mismo, a partir del registro civil de nacimiento visible a folio 236 del plenario, se encuentra demostrado que la señora SANDRA PATRICIA CASTILLO CASTELLANOS es hija de la señora MARÍA LUCILA CASTELLANOS y, en consecuencia nieta de ALFREDO CASTELLANOS.

En virtud de lo anterior, con el objeto de cuantificar el daño moral, el Despacho considera procedente dar aplicación a las reglas de la experiencia, según las cuales se infiere que la muerte, lesión, etc., afecta a la víctima y a sus parientes más cercanos, afectación que se expresa en un profundo dolor, angustia y aflicción. Sin embargo, el Despacho encuentra que **en el presente caso no es posible tasar el quantum indemnizatorio por concepto de**

²⁹ *Ibidem*

perjuicios morales a favor de los demandantes, pues en el plenario no obra dictamen pericial o acta de la junta regional de calificación de invalidez a partir de los cuales se pueda determinar el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del señor ALFREDO CASTELLANOS, y de contera la gravedad o levedad de la lesión o lesiones por él sufridas.

3.2. Perjuicios materiales.

En cuanto a los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante), la doctrina ha señalado que el daño emergente surge cuando un bien económico ha salido efectivamente del patrimonio de la víctima, o sea, lo que ésta debió sufragar como consecuencia del hecho u omisión imputable a la administración³⁰, o bien cuando el daño se circunscribe a un detrimento patrimonial inmediato como consecuencia del hecho dañoso. A su vez, el lucro cesante se define como aquello que dejará o dejó de ingresar al patrimonio de la víctima como consecuencia del daño, viéndose frustrado su incremento patrimonial.

3.2.1. Daño emergente.

De conformidad con lo definido por la doctrina³¹ y la jurisprudencia³², hay daño emergente cuando un bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima **siempre y cuando su origen se encuentre en el actuar de la Administración.**

En otras palabras, puede decirse que el daño emergente, está compuesto por todos los gastos que surgieron a raíz del hecho dañoso, circunstancias éstas que deben ser analizadas detenida e individualmente por el juzgador al momento de determinar su existencia.

En el presente caso, la apoderada de la parte demandante solicita, a título de daño emergente, el reconocimiento y pago del *"valor de los gastos producidos para continuar el tratamiento médico, curaciones y farmacéuticos, junto con los gastos no previstos en lo referente a pasajes diarios de la localidad de Cucaita Tunja y viceversa, a razón de \$7000 viaje redondo, por las lesiones personales sufridas, con ocasión del accidente de tránsito en el Señor ALFREDO CASTELLANOS, por tal situación, el Daño emergente se estima así:*

Para el Señor ALFREDO CASTELLANOS, por concepto de curaciones, materiales e insumos por un valor de \$6.000.000=; pasajes diarios Cucaita Tunja y viceversa, a razón de \$7.000= x 34 días, para un valor de \$238.000=.

TOTAL DAÑO EMERGENTE: \$6.238.000,00" (fl.7)

En ese sentido, frente al reconocimiento de perjuicios por daño emergente derivados *"de los gastos producidos para continuar el tratamiento médico, curaciones y farmacéuticos"* precisa el Despacho que tal y como se estudió en el acápite correspondiente a la demostración del daño, el señor ALFREDO CASTELLANOS ingresó inicialmente al servicio de urgencias de la **E.S.E. Hospital Santa Marta de Samacá – Boyacá** el día 18 de julio de 2015, siendo remitido posteriormente a la **E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja**

³⁰ Cf. HENAO. Juan Carlos. *El Daño. Universidad Externado de Colombia. 3ª reimpresión, Bogotá, 2003, pág. 197.*

³¹ HENAO Juan Carlos. *El Daño. Análisis comparativo de la Responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. 1998.*

³² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 02 de febrero de 2001. Exp. 19991419-01 (18983). M.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez.

en donde permaneció hasta el 22 de julio de 2015, cuando fue remitido a la **Clínica Medilaser** a donde ingresó con diagnóstico de choque cardiogénico, institución en la que continuó hospitalizado hasta el día 29 de julio de 2015, fecha de egreso del paciente según se indica en el "REPORTE DE EPICRISIS" visible a folios 54 a 66 del expediente.

Ahora, a partir de la copia de la historia clínica consecutivo 1112322 de la **E.S.E. Hospital Santa Marta de Samacá – Boyacá**, se establece que los servicios y suministros médicos prestados al paciente ALFREDO CASTELLANOS fueron generados con cargo al "SOAT LA PREVISORA" (fls.16-17,20-22). De igual manera, en los formatos de "EPICRISIS CONTINUA" de la **E.S.E. Hospital San Rafael de Tunja** se indica como tipo de afiliación del demandante el SOAT o el SOAT LA PREVISORA, y en otros folios de la historia clínica se indica como entidad responsable del pago el "SOAT" (fls.28-45, 48-50). Finalmente en los "REPORTE DE EPICRISIS" de la **Clínica Medilaser** se registra que los servicios médico-asistenciales prestados al señor ALFREDO CASTELLANOS fueron generados con cargo a la entidad COMPARTA EPS-S (fls.52-66).

Por su parte, a folios 67 a 74 se allega copia de las **Facturas de Venta No.T000313155 de fecha 30 de julio de 2015, y No. T0000313310 de 31 de julio de 2015**, expedidas por la **Clínica Medilaser**, correspondientes a los procedimientos, materiales e insumos, exámenes, medicamentos, etc, suministrados al señor ALFREDO CASTELLANOS entre el 22 y el 29 de julio de 2015, en donde se indica como "CLIENTE: PREVISORA CIA DE SEGUROS, PLAN: 32 SOAT, CONTRATO: PREVISORA CIA DE SEGUROS".

En ese sentido, se concluye que en el presente caso no se demostró que los gastos por concepto de servicios y suministros médicos prestados al señor ALFREDO CASTELLANOS fueran asumidos por éste o por alguno de sus familiares demandantes, pues como se probó, dichos gastos fueron generados con cargo al Soat La Previsora, razón por la cual, el Despacho **negará el reconocimiento de perjuicios por daño emergente** solicitados por la parte actora por este concepto.

Por otra parte, considera el Despacho que la misma suerte corre el reconocimiento del daño emergente derivado de "los gastos no previstos en lo referente a pasajes diarios de la localidad de Cucaita Tunja y viceversa" si se tiene en cuenta que en el expediente no obra prueba alguna que demuestre el pago de dichos gastos por parte de los demandantes. En consecuencia, el Despacho **también negará el reconocimiento de perjuicios solicitados por este concepto.**

3.3. Daños fisiológicos.

La parte actora solicita el reconocimiento de este tipo de perjuicios en el equivalente a 100 SMLMV a favor del señor ALFREDO CASTELLANOS, fundamentando su pretensión en lo siguiente:

"Su justificación está sustentada, en que los demandantes, ya relacionados, aún se encuentran perjudicados por los hechos que fueron relacionados anteriormente; en cuanto a la hija MARIA LUCILA CASTELLANOS y la nieta SANDRA PATRICIA CASTILLO CASTELLANOS, han tenido que dejar de un lado sus actividades y dedicarse al cuidado de su Señor Padre y abuelo, pues son estas quienes lo tienen viviendo en su casa de habitación y a su cuidado noche

y día y en cuanto a los hijos LUDOVINA CASTELLANOS y RAFAEL ANTONIO CASTELLANOS, como hijos han tenido que padecer angustia, con ocasión del accidente de tránsito sufrido por su Señor padre.

Los hoy demandantes han tenido que vivir sentimiento de pesar, dolor, tristeza, angustia y aflicción, por tener que ver a su Señor padre y abuelo, en circunstancias de sufrimiento ya que desde el momento del accidente, se le ha impedido llevar una vida, con la normalidad con que gozaba antes, pese a su edad adulta.

Igualmente los hoy demandantes, han sido afectados moral, sentimental, afectiva, social, emocional, psíquica y económicamente, al tener que dejar de lados sus propias actividades para dedicarle tiempo y cuidado al Señor padre y abuelo; pues antes del accidente el Señor ALFREDO CASTELLANOS, era independiente en sus actividades de salir y ocuparse de los quehaceres del campo.

Ahora, frente a los daños fisiológicos, no solo la tasación del dolor sufrido por todos los procedimientos médicos, desde el amor, nervios de una sencilla inyección hasta los más agudos dolores pos operatorios y tener que depender de un tercero para sus necesidades básica, aunado a los quebrantos y merma en la salud, son el sustento fáctico de la tasación de daños. "(fls.7-8).

En ese sentido, en relación con el perjuicio solicitado resulta pertinente traer a colación lo dispuesto por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de 14 de septiembre de 2011³³, en la que frente al daño a la salud como una tipología de perjuicio autónomo, sostuvo lo siguiente:

"En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

(...) En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se reitera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado "daño a la salud o fisiológico", sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.

En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica. Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o

³³ Expediente No. 38.222, Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero.

evaluarlo, de forma más o menos objetiva, **con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.**

De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que **el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.**

(...) **En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo. (...)**"

De igual manera, mediante sentencia de 28 de agosto de 2014, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó la jurisprudencia en relación con el contenido y alcance del perjuicio al daño a la salud, así:

"Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado. Lo anterior, en ejercicio del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para tal efecto se utilizarán —a modo de parangón— los siguientes parámetros o haremos:

GRAVEDAD DE LA LESION	Víctima
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

Por lo tanto, establecido que el porcentaje de incapacidad de Luis Ferney Isaza, es del 30.17%, se le reconocerá por este concepto el valor de 60 SMMLV con lo cual, el monto de la indemnización resultaría proporcional a la lesión sufrida.³⁴

³⁴ Expediente No.05001-23-31-000-1997-01172-01(31170), Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero.

En el presente caso, está demostrado que como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 18 de julio de 2018, el señor ALFREDO CASTELLANOS sufrió múltiples heridas en cara, avulsión de tejidos blandos en mano derecha y región nasal las cuales fueron manejadas por Cirugía Plástica. Sin embargo, el Despacho desconoce si tales afectaciones comprometen su capacidad y desarrollo psicofísico, más aún cuando se trata de una persona de 87 años de edad, pues el expediente carece de una prueba idónea para demostrar estas circunstancias.

En consecuencia, **no es posible tasar el quantum indemnizatorio por concepto de perjuicios derivados del daño a la salud a favor del señor ALFREDO CASTELLANOS**, pues, se repite, en el plenario no obra dictamen pericial o acta de la junta regional de calificación de invalidez a partir de los cuales se pueda determinar el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del señor CASTELLANOS, y de contera la gravedad o levedad de la lesión o lesiones por él sufridas.

En ese sentido, teniendo en cuenta que en el presente caso, a partir de las pruebas allegadas al plenario, no es posible determinar o tasar el quantum indemnizatorio por concepto de **perjuicios morales y daño a la salud**, el Despacho considera procedente fijar la condena en abstracto en atención a lo dispuesto por el artículo 193 del C.P.A.C.A.³⁵. La respectiva liquidación deberá hacerse mediante el trámite incidental que prevé el artículo 129 del Código General del Proceso, **con base en un dictamen técnico de la junta de calificación de invalidez** competente en la ciudad de Tunja o en el domicilio del demandante, que, a partir de la información consignada en las historias clínicas del señor ALFREDO CASTELLANOS y de una valoración médica de su condición actual, certifique cuáles son las consecuencias que las lesiones sufridas como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 18 de julio de 2015, produce actualmente sobre su salud. Para promover este incidente, se otorga a la parte interesada un término de 60 días contados a partir de la ejecutoria de la sentencia.

4. Del llamado en garantía –QBE Seguros S.A.-

De acuerdo a lo normado por el artículo 225 del C.P.A.C.A. el llamamiento en garantía lo puede formular *"Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia,..."*.

En el caso bajo estudio, la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional llamó en garantía a la **Compañía QBE Seguros S.A.** argumentando que ante una eventual condena, esta sería la entidad llamada a responder por el pago de los perjuicios reclamados, toda vez que para la época de los hechos el vehículo oficial implicado en el accidente se encontraba asegurado contra todo riesgo mediante la Póliza Global No.000705791238, con vigencia técnica desde el 1º de junio de 2015, hasta el 18 de mayo de 2016, bajo el amparo que incluye todo riesgo para el caso de la responsabilidad civil extracontractual por lesiones.

³⁵ *"Las condenas al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios y otros semejantes, impuestas en auto o sentencia, cuando su cuantía no hubiere sido establecida en el proceso, se hará en forma genérica, señalando las bases con arreglo a las cuales se hará la liquidación incidental, en los términos previstos en este Código y en el Código de Procedimiento Civil. Cuando la condena se haga en abstracto se liquidará por incidente que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o al de la fecha de la notificación del auto de obediencia al superior, según fuere el caso (...)"*.

A folios 116 y 117 del cuaderno principal, así como en el cuaderno Anexo 1, obra copia de la **Póliza de Seguro de Automóviles No.000705791238** suscrita entre la Policía Nacional y la Compañía llamada en garantía QBE Seguros S.A., en cuyos amparos se indica, entre otros, la responsabilidad civil extracontractual por lesiones o muerte de personas. Así mismo, se indica que el contrato de seguro estuvo vigente entre el 01 de junio de 2015 y el 18 de mayo de 2016.

A partir de lo anterior, se establece que el accidente de tránsito donde resultó lesionado el señor ALFREDO CASTELLANOS tuvo lugar en vigencia de la cobertura de la referida póliza de seguro, pues el mismo ocurrió el día 18 de julio de 2015.

Ahora, a folios 268 a 290 del Cuaderno Anexo 1, obra copia del documento contentivo de las Condiciones Generales de la Póliza de Seguro de Automóviles, en el cual se consignó como amparo básico cubierto por la Compañía QBE Seguros S.A. durante la vigencia de la póliza, la "RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL", la cual la define en los siguientes términos:

"La Compañía cubre la Responsabilidad Civil Extracontractual en que de acuerdo con la ley incurra el asegurado nombrado en la carátula de la póliza al conducir el vehículo descrito en la misma, o cualquier otra persona que conduzca dicho vehículo con su autorización, proveniente de un accidente o serie de accidentes emanados de un solo acontecimiento ocasionado por el vehículo descrito en la póliza, conducido por el asegurado o persona autorizada por él, o cuando el vehículo se desplace sin conductor, del lugar donde ha sido estacionado por alguno de ellos.

Cuando el asegurado nombrado en la carátula es persona natural, el presente amparo se extiende al manejo autorizado de otros vehículos de servicio particular por parte del asegurado, siempre y cuando se trate de automóviles, camperos o camionetas de pasajeros, o de vehículos similares al descrito en esta póliza.

En el evento de muerte o lesiones a personas, las coberturas operan en exceso de lo reconocido legalmente para el seguro obligatorio de daños corporales a las personas en accidentes de tránsito." (fls.274-275 Cdo. Anexo 1)

En la "RELACIÓN DE OBJETOS ASEGURADOS" consignada en la Póliza de Seguro de Automóviles No.000705791238 (fls.116-117), se registró el vehículo identificado con placas IPC 779, marca Hyundai, clase camioneta, modelo 2006, datos coincidentes con los informados en el Reporte de Accidente de Tránsito suscrito por el Comandante de la Estación de Policía de Sora (fl.25).

Así pues, verificado el contenido de la Póliza de Seguro de Automóviles No.000705791238 encuentra procedente el Despacho condenar a la COMPAÑÍA QBE SEGUROS S.A. en el sentido de rembolsar las sumas de dinero que la Policía Nacional, en su calidad de asegurado, deba sufragar como consecuencia del presente proceso solo hasta el monto asegurado, teniendo en cuenta que en atención a lo dispuesto por el artículo 1089 del Código de Comercio, la indemnización para el momento del siniestro no debe exceder el valor real del interés asegurado.

5. Costas.

El artículo 188 del C.P.A.C.A. dispone que:

"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Conforme a lo anterior y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, y sólo habrá lugar a ellas, cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Ahora bien, al valorar en el presente caso la condena en costas, encuentra el Despacho que se causaron tanto gastos procesales como agencias en derecho. En ese entendido y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 365 del C.G.P. y lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 05 de agosto de 2016, se condena a la parte demandada Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional al pago de costas y se señala como agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, el cinco por ciento (5%) del valor de las pretensiones de la demanda, las cuales deberán liquidarse por Secretaría.

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

FALLA:

PRIMERO.- DECLARAR la prosperidad de la excepción denominada "CONCURRENCIA DE CULPAS" propuesta por el apoderado judicial de la entidad llamada en garantía QBE Seguros S.A., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, por los perjuicios ocasionados a los demandantes con ocasión de las lesiones sufridas por el señor ALFREDO CASTELLANOS como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido en el Municipio de Cucaita el día 18 de julio de 2015, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- DECLARAR que en la producción de las lesiones sufridas por el señor ALFREDO CASTELLANOS como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido en el Municipio de Cucaita el día 18 de julio de 2015, existió concurrencia de culpas entre la víctima y la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL. En consecuencia, la condena impuesta a la entidad accionada se reduce en un 50%, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Como consecuencia de las anteriores declaraciones, **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** al pago de **perjuicios morales** a favor de los señores **ALFREDO CASTELLANOS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.025.442 de Cucaita; **MARÍA LUCILA CASTELLANOS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 23.276.559 de Cucaita; **LUDOVINA CASTELLANOS DE FORERO**,

identificada con cédula de ciudadanía No. 23.276.513 de Cucaita; **RAFAEL ANTONIO CASTELLANOS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.041.016 de Cucaita, y **SANDRA PATRICIA CASTILLO CASTELLANOS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 33.378.328 de Tunja; valores que deberán fijarse a través de trámite incidental de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 193 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 129 del Código General del Proceso, de conformidad con los criterios señalados en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- CONDENAR a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL** al pago de **perjuicios por daño a la salud** a favor del señor **ALFREDO CASTELLANOS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.025.442 de Cucaita, valor que deberá fijarse a través de trámite incidental de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 193 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 129 del Código General del Proceso, de conformidad con los criterios señalados en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- CONDENAR a la **COMPAÑÍA QBE SEGUROS S.A.** a rembolsar las sumas de dinero que la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL** como asegurado dentro de la Póliza de Seguro de Automóviles No.000705791238, deba sufragar como consecuencia de la presente providencia hasta el monto asegurado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO.- CONDENAR en costas a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL**, las cuales serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones del artículo 361 y 362 del C.G.P. En cuanto a las agencias en derecho, se establecen en la suma correspondiente al cinco por ciento (5%) del valor de las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **Por Secretaría liquidense.**

NOVENO.- La **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL**, dará cumplimiento y reconocerá intereses a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192, 194 y 195 del C.P.A.C.A.

DÉCIMO.- En firme esta providencia, por Secretaría adelántense las gestiones pertinentes para el archivo del proceso, dejando las constancias y anotaciones de rigor. Si al liquidarse los gastos ordinarios del proceso quedaren remanentes a favor del consignante, desde ahora se ordena la devolución correspondiente y se autorizan las copias que soliciten las partes, para lo cual el interesado deberá proceder al pago de las expensas correspondientes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA ROCÍO LIMAS SUÁREZ

JUEZ

37