



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

Tunja, 22 de septiembre de 2014.

<b>EXPEDIENTE:</b>	<b>15001-33-33-013-2013-00038-00.</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>REPETICIÓN.</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN.</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA.</b>
<b>TEMA:</b>	<b>SOLICITUD DE DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE EXSERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL COMO CONSECUENCIA DE PAGO DE SENTENCIA JUDICIAL.</b>

Procede el Despacho a dictar Sentencia de Primera Instancia dentro del asunto de la referencia, toda vez que no se observa causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

**I. DEMANDA Y CONTESTACIÓN.**

**1. DECLARACIONES Y CONDENAS:**

Estuvo encaminada a obtener la declaratoria de responsabilidad civil y extracontractual de la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA, en su condición de ex servidora pública del Municipio de Sutamarchán. Ello toda vez que se considera que con su conducta presuntamente culposa, generó la condena impuesta a la Entidad Territorial, por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través de Sentencias de primera y segunda instancia, proferidas dentro de la acción de reparación directa instaurada por el señor JOSUE MORALES y OTROS, mediante las cuales se condenó al Municipio al pago de los perjuicios morales y materiales ocasionados a los demandantes, por virtud de las lesiones sufridas por el señor CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA el día 31 de marzo de 2007 y, tomando en consideración que su actuación como conductora de un vehículo del Municipio accionante, determinó la decisión condenatoria por parte de ésta Jurisdicción.

Solicita igualmente la demandante que, como consecuencia de la anterior declaración se condene a la demandada a pagar al Municipio de

Sutamarchán la suma de NOVENTA Y SIETE MILLONES CIENTO UN MIL TREINTA Y TRES PESOS CON OCHENTA Y SIES CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$97.101.033.86), reconocida mediante Resolución No. 000 del 14 de marzo de 2013, proferida por el Alcalde Municipal de Sutamarchán, que corresponde al valor desembolsado por dicha entidad territorial para cumplir con la condena judicial impuesta por el Tribunal Administrativo de Boyacá y, que la suma mencionada se actualice en los términos definidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado, así como que se condene en costas a la demandada.

## **2. HECHOS:**

Como hechos que sirvieron de sustento a las anteriores pretensiones narra los siguientes:

Dice la parte actora que, en las horas de la tarde del 31 de marzo de 2007 se presentó un accidente de tránsito en el perímetro urbano del Municipio de Sutamarchán, exactamente en la calle 3ª frente a las instalaciones de la Empresa Social del Estado, Centro de Salud de Sutamarchán, cuando colisionaron una camioneta marca Mazda de placas 0WZ 000 de Villa de Leyva, conducida por la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA, quien para ese momento se desempeñaba en el cargo de Tesorera Municipal de Sutamarchán, con una motocicleta marca Suzuki, de placas DM-443 conducida por el señor CAMILO ANDRÉS MORALES ESPITIA, quien resultó lesionado en algunas partes de su cuerpo y de su rostro y que, por estos hechos el señor CAMILO ANDRÉS MORALES ESPITIA, sus padres JOSUÉ MORALES y ALBA DORIS ESPITIA y su hermana LUZ MYRIAM MORALES ESPITIA, presentaron demanda de Reparación de directa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Dice que el proceso se tramitó en primera instancia en el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Tunja, quien profirió sentencia el 29 de junio de 2011, declarando administrativa y patrimonialmente responsable al Municipio de Sutamarchán, aplicando el régimen de responsabilidad de falla del servicio por omisión que trajo como consecuencia la lesión causada al señor CAMILO ANDRÉS MORALES ESPITIA y condenó al Municipio de Sutamarchán al pago de los perjuicios morales, materiales y fisiológicos, reduciendo la condena en un 50%, tomando en consideración la conducta impudente y negligente del conductor de la motocicleta; que el fallo de primera instancia fue recurrido por el apoderado del Municipio de Sutamarchán y, el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión de Descongestión No. 9, mediante sentencia del 5 de septiembre de 2012, confirmó la decisión de primera instancia, modificando el régimen de responsabilidad, aplicando la teoría del riesgo, en la medida en que el hecho se produjo por el ejercicio de una actividad peligrosa como lo es la

conducción de vehículos automotores e igualmente mantuvo vigente la reducción del 50% del valor de la condena.

Narra que el Municipio de Sutamarchán mediante Resolución No. 041 del 15 de marzo de 2013, dispuso el cumplimiento de la decisión judicial y ordenó el pago de la suma objeto de la condena, esto es, NOVENTA Y SIETE MILLONES CIENTO UN MIL TREINTA Y TRES PESOS CON OCHENTA Y SIES CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$97.101.033.86), a la señora Luz Myriam Morales Espitia, debidamente autorizada por los demás demandantes para recibir ese pago, así como que, el pago ordenado en el acto administrativo mencionado se materializó el 21 de marzo de 2013, cuando le fue entregado el respectivo cheque de una cuenta del Municipio en el Banco Agrario de Sutamarchán, a la señora LUZ MYRIAM MORALES ESPITIA por valor de \$97.101.033.86, mediante comprobante de egresos de aquella fecha.

Relata igualmente que el 4 de junio de 2013, el Comité de Conciliaciones del Municipio de Sutamarchán, de acuerdo con la conformación prevista en el párrafo segundo del artículo 47 de la ley 1551 de 2012, se reunió y determinó la viabilidad de iniciar acción de repetición en contra de la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA, con el fin de recuperar la suma de dinero cancelada por el Municipio por virtud de la sentencia judicial a la que se hace referencia y recomendó al señor Alcalde Municipal, por unanimidad, iniciar la correspondiente acción de repetición; demanda que dice se presenta dentro del término de caducidad establecido en el literal l) del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### **3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.**

Como disposiciones violadas cita la parte actora: Ley 678 de 2001; artículo 90 de la C.P.; artículo 63 del C.C. y, artículos 142, 155 y 164, literal l del CPACA.

Respecto al concepto de violación grosso modo afirma lo siguiente:

Manifiesta que el artículo 90 de la C.P. establece la responsabilidad patrimonial de los servidores públicos cuando con su actuar doloso o gravemente culposo afectan el erario público; que la ley 678 de 2001 determina la obligatoriedad de las entidades públicas de ejercitar la acción de repetición cuando el daño haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes y que, las omisiones en que incurrieron los entonces representantes legales del Municipio no tiene ninguna justificación.

Con fundamento en lo anterior dice se verifica la posibilidad del medio de control incoado de acuerdo a los artículos 142 y 155 – 8 del CPACA.

#### **4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y MEDIOS EXCEPTIVOS.**

En éste punto es de mencionar que la demandada, en el término otorgado para que ejercer su derecho de defensa (Folios 111 a 112), no contestó la demanda. Lo anterior, no obstante que como se da cuenta a folio 110, el día 4 de diciembre de 2013 se notificó la admisión de la demanda a la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA.

### **II. TRAMITE DE LA INSTANCIA.**

La demanda fue presentada el día 9 de julio de 2013 (Folio 97), admitida el 8 de agosto de 2013 (Folio 99), notificada al demandante el 9 de agosto de 2013 (Folio 100), a la demandada NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA el día 4 de diciembre de 2013 (Folio 110), en tanto que al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado el día 18 de noviembre de 2013 (Folios 107 a 108).

El término de 25 días a que alude el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 612 del CGP se surtió entre el día 5 de diciembre de 2013 y el día 31 de enero de 2014 (Folio 111); el traslado de la demanda de acuerdo al artículo 172 del CPACA, se llevó a cabo entre el día 3 de febrero de 2014 y el 14 de marzo de 2014 (Folio 112); mediante proveído del 9 de abril de 2014 (Folio 114) se señaló fecha para llevar a cabo la audiencia inicial; la audiencia inicial se llevó a cabo el día 30 de abril de 2014 (Folio 119).

Con fechas 9 de junio de 2014 (Folio 147) y 21 de agosto de 2014 (Folio 166) se celebró la Audiencia de Pruebas; oportunidad ésta última en la cual se determinó lo correspondiente a la presentación de alegatos de conclusión por las partes mediante escrito.

### **III. ALEGATOS DE LAS PARTES Y TRASLADO AL MINISTERIO PÚBLICO**

Como se aprecia a folio 168, el término para presentar alegatos de conclusión, se surtió entre el día 22 de agosto de 2014 y el día 4 de septiembre de 2014. En el anterior orden se encuentra:

**PARTE ACTORA.** A folio 172 obra el escrito de alegatos suscrito por el Apoderado de la demandante Municipio de Sutamarchán, radicado el día 3 de septiembre de 2014.

Grosso modo arguye que: 1. La demandada inobservó flagrantemente los reglamentos de tránsito en cuanto a la obligaban a darle prelación a la motocicleta que se desplazaba justo en la intersección de la calle 3ª, provocando el accidente y que fue lo que desencadenó el hecho dañoso antijurídico; 2. La conducta de la demandada se enmarca dentro de los parámetros de la culpa grave, por cuanto la conducción de automotores es una actividad peligrosa y exige la observancia de reglamentos de obligatorio conocimiento y cumplimiento; 3. Los reglamentos implican que debe darse prelación a quien transita por la carrera; 3. Los fallos indican que el lesionado igualmente concurrió con su conducta culposa a la causación del daño en un 50% de la condena impuesta.

**PARTE DEMANDADA.** En el término para alegar de conclusión presentó el correspondiente escrito conforme se advierte a folios 169 y S.S.

En el anterior orden de ideas, refiere lo siguiente: 1. La sentencia de segunda instancia hace referencia a la culpabilidad del señor CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA; 2. La ley 678 de 2001, que hace referencia a la acción de repetición, exige para que proceda la misma que quien deba reparar un perjuicio como consecuencia de ella, ha de haber actuado a título de dolo o culpa grave; 3. En el caso que ocupa la atención del Despacho, no se dan los requisitos para la procedencia de la repetición, es decir que no hay obligación de la demandada de indemnizar algún perjuicio a favor de la Entidad pública demandante por el pago de la Sentencia derivada de la acción o medio de control de reparación directa; 4. El título de imputación mediante el cual fue condenada la entidad pública es el riesgo excepcional, es decir un caso de responsabilidad objetiva, donde no existió actuación irregular de la entidad pública y de la demandada, porque si hubiese existido actuación irregular, la atribución de responsabilidad hubiese sido la falla del servicio; 5. El afectado en reparación directa, actuó de manera irregular, ya que omitió sus obligaciones de autocuidado y protección; 6. La actuación de la demandada no encuadra en ninguno de los eventos previstos en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001.

**MINISTERIO PÚBLICO.** Refiere a folio 179 en escrito radicado el día 4 de septiembre de 2014 que: 1. Se verifica que la entidad pública fue condenada mediante una decisión judicial; 2. La demandada ostenta la condición de funcionario público, lo que se corrobora en el plenario; 3. La entidad condenada, se da cuenta pagó la suma de dinero determinada por el Juez en su Sentencia; 4. El título de imputación por el cual se condenó a la

entidad pública es el de responsabilidad por riesgo excepcional y el comité de conciliación no efectuó estudio de la conducta de la ex funcionaria; 5. Se descarta que la conducta desplegada por la ex funcionaria haya sido con dolo en razón a que no se ajusta a ninguno de los presupuestos establecidos por la Ley; 6. La accionada para la época de los hechos ejercía las funciones de Tesorera Municipal y no de conducción, por lo que es dable sostener que no existe nexo causal entre la conducta dañina y el objeto de la condena, con las funciones de Tesorera; 7. Fue el Alcalde quien le dio el orden a la demandada de la conducción del vehículo oficial, hecho determinante de la responsabilidad extracontractual; 8. Por la actuación de CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA la condena fue deducida en un 50%; 9. No se encuentra acreditada la prueba del dolo o la culpa grave; 10. En términos de imputación es a la entidad demandante a quien corresponde endilgar la responsabilidad al agente.

#### **IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

##### **1. DIFERENCIAS Y PROBLEMAS JURÍDICOS.**

En éste punto es de mencionar que al momento de Fijar el Litigio, el Despacho determino como diferencias y problemas jurídicos los siguientes:

Diferencias:

- No se establecieron diferencias entre las Partes en la Audiencia Inicial, por cuanto la demanda no fue contestada por la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA.

En cuanto a los problemas jurídicos se plantearon los siguientes:

- ¿Es responsable patrimonialmente la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA, en su condición de Ex Servidora Pública del Municipio de Sutamarchán; por el reconocimiento indemnizatorio realizado por el Municipio de Sutamarchán dispuesto en el proceso de reparación directa radicado con el No 2008 – 00169, según sentencias de fecha 29 de junio de 2011 y 5 de septiembre de 2012 de primera y segunda instancia?
- ¿La conducta de la demandada en los hechos acaecidos el día 31 de marzo de 2007 en que resultó lesionado el señor CAMILO ANDRÉS MORALES ESPITIA, puede ser calificada como dolosa o gravemente culposa, en los términos dispuestos por el inciso 2º del artículo 90 de la Carta Política, la Ley 678 de 2001 y el artículo 142 del CPACA?

## **2. POSTURA DEL DEMANDANTE Y DEL DEMANDADO.**

La parte actora afirma que la demandada vulneró reglamentos propios de la conducción de vehículos automotores, razón por la cual se verifica la existencia de culpa grave, que hace procedente la prosperidad de la repetición incoada.

Por su parte la demandada dice que, no se dan los requisitos para la procedencia de la repetición, es decir que no hay obligación de la demandada de indemnizar algún perjuicio a favor de la Entidad pública demandante por el pago de la Sentencia derivada de la acción o medio de control de reparación directa.

El Ministerio Público considera que, se verifican requisitos necesarios para intentar la Acción de Repetición toda vez que: La entidad pública fue condenada mediante una decisión judicial, la demandada ostenta la condición de funcionario público y la entidad condenada, pagó la suma de dinero determinada por el Juez en su Sentencia. Dice que el título de imputación por el cual se condenó a la entidad pública es el de responsabilidad por riesgo excepcional y el comité de conciliación no efectuó estudio de la conducta de la ex funcionaria. Se descarta que la conducta desplegada por la ex funcionaria haya sido con dolo en razón a que no se ajusta a ninguno de los presupuestos establecidos por la Ley. La accionada para la época de los hechos ejercía las funciones de Tesorera Municipal y no de conducción, por lo que es dable sostener que no existe nexo causal entre la conducta dañina y el objeto de la condena, con las funciones de Tesorera. Fue el Alcalde quien le dio la orden a la demandada de la conducción del vehículo oficial, hecho determinante de la responsabilidad extracontractual. En la actuación de CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA la condena fue deducida en un 50% y, sin encontrarse acreditada la prueba del dolo o la culpa grave.

## **3. HECHOS PROBADOS.**

De las pruebas obrantes en el plenario es posible observar por el Despacho los siguientes aspectos:

En primer lugar es de manifestar que en la Audiencia Inicial se dieron por establecidos los siguientes hechos, i. bien por afirmarse en la demanda y la contestación o bien, ii. por existir elementos de convicción en el plenario que así lo demostraban. Respecto a éstos puntos es de mencionar no existió objeción por las partes. Asimismo iii. Es posible observar los medios de convicción allegados al plenario en el desarrollo del proceso.

En lo que alude al primero de los tópicos se dijo que:

Igualmente no era posible determinar hechos en los que se esté de acuerdo según lo manifestado en la contestación de la demanda, por cuanto como se ha advertido a pesar de ser notificada personalmente la demanda (Folio 110) ésta no fue contestada por NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA.

En cuanto al segundo aspecto es de mencionar lo siguiente:

1. El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Tunja, con fecha 29 de junio de 2011, profirió Sentencia dentro de la acción de reparación directa No 2008-00169, siendo demandantes JOSUÉ MORALES, ALBA DORIS ESPITIA, LUZ MIRIAM y CAMILO ANDRÉS MORALES ESPITIA y demandado el Municipio de Sutamarchán.
2. En la sentencia se determinó declarar responsable al Municipio de Sutamarchán por el accidente de tránsito ocurrido el día 31 de marzo de 2007. (Folios 12 a 62)
3. El Tribunal administrativo de Boyacá, Sala de decisión de descongestión No 9 con fecha 5 de septiembre de 2012, profirió fallo de segunda instancia dentro del radicado No 2008-0169-01, confirmando la sentencia proferida el día 29 de junio de 2011 por el Juzgado sexto administrativo del circuito judicial de Tunja, cobrando ejecutoria el día 4 de octubre de 2012. (Folios 63 a 87)
4. Por Resolución No 041 de fecha 15 de marzo de 2013, se dispuso por el Alcalde Municipal de Sutamarchan, ordenar el cumplimiento de los fallos de primera y segunda instancia dentro del radicado No 2008-169 y ordenó el pago de la suma de \$97.101.003.86 a CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA, ALBA DORIS ESPITIA, JOSUÉ MORALES y LUZ MYRIAM MORALES ESPITIA. (Folios 88 a 91)
5. Por comprobante de egreso No 20130077 del 21 de marzo de 2013, se pagó la suma de \$97.101.004.00, que corresponde al valor total de la Resolución No 041 y, conforme al cheque No 1859. Ello según certificación de la Secretaria de Hacienda Municipal de Sutamarchan vista a folio 92.
6. En comité de conciliación y defensa judicial del Municipio de Sutamarchán de fecha 4 de junio de 2013, se analizó la posibilidad de iniciar acción de repetición en contra de NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA. (Folios 93 a 95)

Respecto a los medios de convicción que obran en el plenario se encuentra por el Despacho como tercer punto lo siguiente:

- Se allegó copia del expediente radicado con el No 2008-00169, que corresponde a la Acción de Reparación Directa, en la que fueron Parte demandante los señores JOSUE MORALES, ALBA DORIS ESPITIA, LUZ MYRIAM MORALES ESPITIA y, CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA y demandada el MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN, instaurada el día 23 de junio de 2008 (Folio 87).

De las pruebas obrantes en éste se encuentra lo siguiente:

- a) Con fecha 31 de marzo de 2007, en la calle 3 con carrera 3 esquina de Sutamarchán, ocurrió accidente de tránsito en el cual se vieron involucrados dos Vehículos: Uno de placa OWZ 000, marca Mazda, Camioneta Oficial, conducido por NANCY VARGAS PINILLA y otro de placa DOM44, marca Zuzuki, Motocicleta particular, conducida por CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA (Folio 43).
- b) En las causas probables del accidente se manifiesta en el Informe Policial de Accidentes de tránsito visto a folio 44 que, quien conducía el vehículo oficial dijo que pensaba que llevaba la vía, que la huella que aparece de la Camioneta no es de frenado sino de arranconazo sin ser notable en los neumáticos ninguno de los dos y, en el caso de quien conducía la Motocicleta particular, se afirma fue hospitalizado en el Hospital San Rafael de Tunja, por fractura de fémur en la pierna derecha.
- c) A folios 46 a 48 se encuentra álbum fotográfico del accidente de tránsito de fecha 31 de marzo de 2007.
- d) A folio 52 dice CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA ante la Fiscalía General de la Nación que, el accidente pasó el día sábado 31 de marzo de 2007 a las 1:45 de la tarde cuando se encontraba en el Municipio de Sutamarchán, que iba en una moto dando curva en una intersección frente al Centro de Salud, que NANCY VARGAS, la tesorera del Municipio iba manejando la camioneta del Municipio a toda velocidad y no frenó para darse cuenta si iba alguien por la calle y que fue cuando lo cogió por el lado derecho y cayó con la moto en la vía, que se golpeó en la cabeza y perdió el conocimiento y que algunos testigos le comentaron de lo ocurrido con posterioridad, así como menciona cuales fueron las lesiones sufridas y por las que fue tratado.
- e) A folio 54 se encuentra Informe técnico médico legal de lesiones no fatales del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de fecha 23 de abril de 2007, en el que se advierte principalmente que se señala una incapacidad médico legal definitiva del señor CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA de 90 días y en cuanto a las secuelas médico legales se menciona la deformidad física que afecta el rostro, deformidad física que afecta el cuerpo,

perturbación funcional de miembro inferior derecho de carácter a definir una vez vencida la incapacidad fijada y para lo que debe allegarse valoraciones recientes de especialistas tratantes en Ortopedia y terapia física.

- f) A folio 165 encuentra el Despacho informe técnico médico legal de lesiones no fatales, de fecha 24 de julio de 2007 en el que se menciona que, se ratifica la incapacidad médico legal definitiva de 90 días y se mencionan las secuelas generadas.
- g) A folio 63 obra entrevista practicada por la Fiscalía a LUZ MYRIAM CARDOZO RODRIGUEZ.
- h) A folio 67 encuentra ésta Instancia Licencia de tránsito del vehículo de Placa OEZ 000, marca Mazda, carrocería doble cabina, modelo 2005 y de propiedad de la Alcaldía Municipal de Sutamarchán.
- i) A folio 70 obra intervención del personero municipal de Sutamarchán ante el Concejo Municipal en la que en apartes menciona que, cuando se le hizo saber que había ocurrido un accidente de la Camioneta del Municipio que iba manejando la señorita NANCY, en dicho momento Tesorera, solicitó a la alcaldía municipal se informara si tenían conocimiento, que le fue suministrada una memoria donde se manifestaba que efectivamente ocurrió un accidente, que fue en las instalaciones de la ESE, que sufrió lesiones el señor CAMILO ANDRES MORALES, que le mostraron un acto administrativo dictado por la administración municipal donde autorizan a los directores de oficina el uso y manejo de los automotores, que recibió el informe y solicitó a la Alcaldesa que le informaran en que misión estaba la señorita NANCY y que mediante oficio le dijeron que ella se encontraba en una misión oficial con el fin de llevar el sonido a la escuela Santo Eccehomo.
- j) A folios 167 y S.S. se encuentra la historia clínica de CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA desde el día 31 de marzo de 2007.
- k) Obran los documentos que identifican a NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA y CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA (Folios 176 a 180).
- l) Obra el Testimonio de ANA NATIVIDAD MALAGON CASTELLANOS (Folio 213), LUZ MYRIAM CARDOZO RODRIGUEZ (Folio 217), JOSE ULGARICO ALVARADO VILLAMIL (Folio 219).
- m) Anotaciones del libro de población de la Policía Nacional que da cuenta del accidente ocurrido el día 31 de marzo de 2007 (Folios 240 a 241).
- n) Con fecha 29 de junio de 2011, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Tunja, dispuso declarar administrativamente

responsable al MUNICIPIO DE SUTAMARCHÁN por los perjuicios causados a CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA, JOSUE MORALES, ALBA DORIS ESPITIA y LUZ MIRIAM MORALES ESPITIA, así como condenarlo al pago de perjuicios morales, fisiológicos, daño emergente y lucro cesante, conforme al perjuicio irrogado a cada uno de los demandantes (Folios 276 a 326).

- o) El día 5 de septiembre de 2012, el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No 9, determinó confirmar la sentencia proferida el día 29 de junio de 2011 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Tunja dentro del radicado No 2008 – 0169-01 (Folios 382 a 406).

Se considera allí entre otros aspectos lo siguiente:

*Así las cosas, in (Sic) dubitación, la actividad desplegada por el MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN, en la conducción de automotores a través de sus agentes configuró un riesgo excepcional para la comunidad, comprometiendo su responsabilidad cuando en desarrollo de tal actividad emplea medios que colocan a los administrados, bien a las personas o sus bienes, en situación de quedar expuestos a experimentar un riesgo anormal o excepcional, que dada la dimensión de fuerzas y factores desequilibra las cargas públicas que en normalidad debieran soportar los ciudadanos.*

(...)

*Visto lo anterior, la Sala no encuentra dificultad en concluir como lo hizo el a quo, que tanto es causa del resultado que se demanda, la omisión de CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA frente a su obligación de autocuidado y protección, como la conducción de vehículo oficial del MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN, empleado con el fin de cumplir fines de la entidad Municipal en beneficio de la comunidad.*

- A folios 134 a 140 se da cuenta que la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA, se desempeñó como Tesorera Municipal de Sutamarchán, desde el día 5 de enero de 2004 al 2 de enero de 2008.
- En cuanto a la prueba Testimonial del señor CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA, es de mencionar que no compareció en la fecha y hora señalada para su práctica, lo cual valga anotar se dispuso en dos oportunidades (Folios 120, 149, 159 y 166).

#### **4. SUPUESTOS JURÍDICOS PARA RESOLVER.**

- 4.1. Es de mencionar por el Despacho que a la posibilidad de Repetición en contra de los Agentes del Estado alude el inciso 2° del artículo 90 de la Carta Política cuando menciona que, en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de daños antijurídicos<sup>1</sup>, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

En armonía con lo anterior, el artículo 142 de la Ley 1437 de 2011, incluye en los medios de control a la Repetición con el siguiente tenor:

*Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.*

*La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública.*

*Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño.*

---

<sup>1</sup> Al hacer alusión a éste tópico, la Corte Constitucional en Sentencia C-333 de 1996 manifestó: *El perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. La Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización. Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública.*

En el mismo escenario, la Ley 678 de 2001<sup>2</sup> señala que, *La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial.*

Al aludir a la Repetición, la Corte Constitucional en Sentencia C-619 de 2002, reseñó en cuanto a sus características las siguientes: La misma **constituye** "el medio judicial [idóneo] que la Constitución y la ley le otorgan a la Administración Pública para obtener de sus funcionarios o ex funcionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares como resultado de una condena de la jurisdicción de lo contencioso administrativo por los daños antijurídicos que les haya causado"; su **naturaleza** es la de "una acción de naturaleza civil a través de la cual se declara la responsabilidad patrimonial de un agente estatal, con un alcance netamente subsidiario pues ella supone, de un lado, la previa declaratoria de responsabilidad estatal por un daño antijurídico que le resulta imputable al Estado y que la víctima no tenía el deber de soportar, y, del otro, que esa condena haya tenido como causa -necesaria- la conducta dolosa o gravemente culposa del agente"; respecto a su **teleología** mencionó "persigue una finalidad de interés público que se concreta en la protección integral del patrimonio público, en aras de asegurar el cumplimiento de los fines del Estado y la satisfacción de los intereses generales" y en cuanto a su **procedibilidad** dijo que "se encuentra supeditado a la observancia previa de los siguientes requisitos de procedibilidad: (i) que la entidad pública haya sido condenada por la jurisdicción contencioso administrativa a reparar los daños antijurídicos que con su acción u omisión ha causado a un particular; (ii) que se encuentre claramente establecido que el daño antijurídico se produjo como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o ex-funcionario público; y (iii) que la entidad condenada efectivamente haya pagado la suma de dinero fijada por el juez contencioso en la sentencia de condena".

---

<sup>2</sup> por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición.

- 4.2. Ahora bien, es de observar que la normativa citada, así como el máximo órgano de la Jurisdicción Constitucional han advertido respecto a la naturaleza subjetiva de la Repetición; ello toda vez que la conducta del Agente respecto del cual se solicita la declaratoria de responsabilidad, debe ser dolosa o gravemente culposa, es decir con proscripción de la responsabilidad objetiva o fundada en la mera relación causal de haber producido a través de la conducta el daño o, en otros términos el daño producido por el comportamiento del Agente estatal sin analizarse elemento interno o subjetivo.

En éste aspecto ha dicho el Consejo de Estado<sup>3</sup>:

*Es clara entonces, la determinación de una responsabilidad subjetiva, en la que juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta. Dado lo anterior, no puede ser irrelevante el hecho de que la norma constitucional (art. 90) haya estipulado expresamente que el deber de las entidades estatales de repetir contra sus funcionarios o ex funcionarios, sólo surge en la medida en que el daño a cuya reparación patrimonial hayan sido condenadas, pueda imputarse a la conducta dolosa o gravemente culposa de los mismos, lo cual, por otra parte, se explica por la necesidad de ofrecer unas mínimas garantías a los servidores públicos, en el sentido de que no cualquier error en el que puedan incurrir de buena fe, podrá servir para imputarles responsabilidad patrimonial ante la respectiva entidad estatal, lo cual podría conducir a un ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública.*

En lo que alude a los conceptos de dolo y culpa grave con el objeto de fundar la procedencia de la Repetición ha considerado el Consejo de Estado<sup>4</sup>:

*De manera que si los hechos o actos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público tuvieron ocurrencia con anterioridad a la vigencia de Ley 678, ..., es claro que las normas sustanciales aplicables para dilucidar si se actuó*

<sup>3</sup> Sección Tercera, Sentencia del 8 de noviembre de 2007, Radicación No **25000-23-26-000-2003-00007-01(30327)**

<sup>4</sup> Sección Tercera, Sentencia del 22 de julio de 2009, Radicación No **11001-03-26-000-2003-00057-01(25659)**

*con culpa grave o con dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público, en cuyos eventos resulta necesario remitirse directamente al criterio de culpa grave y dolo que recoge el Código Civil en su artículo 63 y no a las presunciones previstas en la Ley 678.*

Visto lo anterior, para ésta Instancia los conceptos de dolo y culpa grave a los que debe remitirse para efecto de Repetición con posterioridad al año 2001, son los contenidos en la Ley 678 del 3 de agosto del mencionado año, cuyos artículos 5 y 6 disponen en su orden:

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

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

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

*Declarado Exequible Sentencia Corte Constitucional 374 de 2002*

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

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

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

En éste sentido se encuentra que para efecto de establecer la Responsabilidad del Agente Estatal con fines de repetición principalmente debe analizarse su conducta a luz de los artículos 6 y 90 de la Carta Política, como también de la Ley 678 de 2001 y el artículo 142 del CPACA.

- 4.3. Punto importante en el establecimiento de la responsabilidad del servidor o ex servidor público, es lo relacionado con la prueba de la conducta dolosa o gravemente culposa. Ello por cuanto para éste Despacho, si bien los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001 prevén la presunción de la ocurrencia del elemento subjetivo, no lo es menos que los supuestos fácticos allí previstos deben estar plenamente determinados.

En éste escenario es de observar que el artículo 166 del Código General del Proceso dispone que, las presunciones establecidas por la ley, serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados y, en el caso de las presunciones legales, el hecho presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la Ley lo autorice. En éste mismo escenario es de encontrar que, el artículo 167 en su inciso 1º prevé que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

A la importancia de la prueba en materia de repetición, se ha referido el Consejo de Estado<sup>5</sup> cuando coligió:

*Finalmente la Sala llama la atención a las entidades públicas que*

---

<sup>5</sup> Sección Tercera, Sentencia del 27 de noviembre de 2006, Radicación No 11001-03-26-000-2002-00002-01(22099).

*ejercen la acción de repetición, con el fin de recordarles que sobre ellas recae la carga de probar los elementos objetivos y subjetivos mencionados para la prosperidad de la acción de repetición, como se manifestó recientemente.*

Igualmente en Sentencia de fecha 8 de marzo de 2007 dijo el Consejo de Estado<sup>6</sup>:

*Es claro que el sólo desconocimiento de la norma por el operador jurídico encargado de aplicarla a través de actos administrativos o el alejamiento de la realidad al adoptar una decisión en los mismos no implica de plano una responsabilidad a título de imputación de culpa grave o dolo, puesto que, en estos casos, existe un margen de error admisible en condiciones normales y más aún extraordinarias cuando se trata de la interpretación y ejecución de las normas jurídicas o de la percepción de la realidad atendiendo las circunstancias específicas del caso, toda vez que debe tenerse en cuenta que el ejercicio de la función pública se trata de una labor humana, que implica la posibilidad de yerros en las actuaciones.*

Ahora bien, en éste escenario es disímil la valoración de los medios de convicción que se allegan para efectos de la determinación de la responsabilidad de la Entidad Estatal, a cuando la solicitud de responsabilidad se dirige en contra del agente Estatal. Lo dicho, toda vez que mientras los títulos de imputación jurídica dirigidos al Estado se fundamentan o bien en la Falla del Servicio (Subjetiva) o en el riesgo excepcional y el daño especial (Objetiva), en tratándose del medio de control de repetición no se trata de una responsabilidad directa del servidor o ex servidor, sino que como se ha señalado prima facie se requiere establecer si el reconocimiento indemnizatorio fue consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del Agente Estatal.

Aunado a lo dicho, mientras la prosperidad de la repetición surge con el reconocimiento indemnizatorio causado por la conducta dolosa o gravemente culposa, en el caso de la responsabilidad del Estado, ella se genera cuando la causa del daño antijurídico sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

---

<sup>6</sup> Sección Tercera, Radicado No 11001-03-26-000-2003-00019-01(24953).

Es de mencionar en éste punto que el Consejo de Estado<sup>7</sup> ha advertido respecto a la autonomía de la Repetición lo siguiente:

*La Ley 678 de 2001 calificó la acción de repetición como una acción de carácter civil -art. 2-, lo cual implica que su fundamento y propósito se circunscriben a un ámbito netamente patrimonial. En este sentido, el objeto directo de la acción consiste en reembolsar el dinero pagado por el Estado, a título de indemnización a favor de la víctima del daño antijurídico, causado por el actuar doloso o gravemente culposo de sus agentes. En este entendimiento, la acción de repetición es una especie de la clásica acción de reparación directa, pues pretende resarcir el daño producido al erario. Cabe advertir, que la participación procesal de la entidad estatal en ambas acciones es diferente, pues frente a la acción de reparación directa -art. 86 CCA supra-, el ente público actúa, generalmente, como parte demandada, mientras que en ejercicio de la acción de repetición, la entidad es quien acude ante la jurisdicción en calidad de demandante. De otra parte, considerando la autonomía de la acción de repetición, se debe tener en cuenta que su ejercicio -por parte de las entidades públicas- no se fundamenta en la figura jurídica de la subrogación, como se ha señalado, debido a que el Estado no requiere para su interposición sustituir a la víctima indemnizada, pues ejercita un derecho primigenio, otorgado directamente por la Constitución. Esta autonomía que se predica de la acción de repetición debe entenderse conforme a lo dispuesto en el artículo 90 Constitucional, norma que creó un mecanismo procesal netamente independiente, esto en razón a que no existe otra clase de acción que la reemplace en sus cometidos. Pero, así mismo, debe considerarse que su procedencia requiere la condena judicial previa en contra de la entidad pública, y la prueba del pago de la indemnización respectiva, estableciéndose -ambos- como requisitos de procedibilidad, que podrán -incluso- aportarse al proceso en la etapa probatoria. Cabe advertir que en virtud de esta última situación no puede caracterizarse la acción de repetición como "subsidiaria", pues la norma Constitucional creó un mecanismo procesal verdaderamente autónomo, y no accesorio a otra acción o proceso, sólo que condicionó su procedencia al cumplimiento de ciertos requisitos. Preciado lo anterior, es necesario advertir que la responsabilidad patrimonial del agente estatal y, por tanto, el ejercicio de la acción de repetición y sus consecuencias jurídicas, no pueden catalogarse en términos de sanción, pues es*

---

<sup>7</sup> Sección Tercera, Sentencia del 13 de noviembre de 2008, Radicación No **25000-23-26-000-1998-01148-01(16335)**.

*imposible irrogarle cualquier carácter punitivo a un mecanismo procesal de naturaleza netamente resarcitoria, a través del cual el Estado persigue, únicamente, la reparación de su patrimonio. En conclusión, la acción de repetición tiene naturaleza eminentemente resarcitoria o indemnizatoria, de carácter público, cuya finalidad es la protección del patrimonio y de la moralidad pública, y la promoción del ejercicio de la función pública con eficiencia.*

En lo que alude al aporte de las pruebas en sede de repetición, para efecto de probar sus elementos, ha dicho el Consejo de Estado<sup>8</sup>:

*En aplicación directa de lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política, las condiciones objetivas para que proceda la acción de repetición, como se señaló en esta providencia, consisten en que el Estado haya sido condenado o visto compelido conforme a la ley a la reparación de un daño antijurídico, y que se haya pagado el perjuicio o indemnización impuesto en la condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, todo lo cual debe ser acreditado en el plenario por la entidad pública demandante en el proceso, mediante el aporte de copias auténticas de la sentencia ejecutoriada o del acta de la conciliación junto con el auto aprobatorio de la misma o del documento en donde conste cualquier otra forma de solución de un conflicto permitida por la ley, según el evento, y copias auténticas de los actos administrativos y demás documentos que demuestren la cancelación de la indemnización del daño; de lo contrario, esto es, si no se cumplen esas dos condiciones y no se acreditan en forma legal dentro del proceso, el Estado no puede ni tiene la posibilidad de sacar adelante la acción contra el agente estatal y menos aún la jurisdicción declarar su responsabilidad y condenarlo a resarcir. Siguiendo el citado precepto constitucional, se estima, así mismo, de medular importancia jurídica para la prosperidad de la repetición, el aporte de las pruebas que demuestren la culpa grave o el dolo del funcionario vinculado al proceso, y que precisamente, por dicha conducta cumplida en ejercicio de sus funciones, se causó un daño por el cual la entidad pública debió reconocer una indemnización impuesta en una sentencia judicial condenatoria o en una conciliación, según el caso, dado que este aspecto subjetivo constituye, como se explicó, la columna vertebral de la acción de repetición.*

---

<sup>8</sup> Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Radicación No 52001-23-31-000-1998-00150-01(17482).

*... En relación con los testimonios y declaraciones que obran en dichas copias y que se refieren a las circunstancias del accidente, es menester señalar que no podrían ser estimadas, porque el traslado de esas pruebas sólo fue pedido por la parte demandante, los testimonios no fueron ratificados en la forma que ordena el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil, y se insiste la parte demandada no intervino en el proceso primigenio en el cual fueron tomados con el fin de ejercer su derecho de contradicción.*

*... No existen pues en el expediente los elementos de juicio, con base en los cuales se demuestren los presupuestos y hechos de la demanda, de manera que permita comprobar que en el asunto litigioso que fue sometido a la jurisdicción se cumple con los requisitos y presupuestos que constituyen la acción de repetición, lo que conduce, en estricto derecho, que la decisión que deba dictarse sea adversa a las pretensiones de la parte sobre la que recae la carga de la prueba, que en el sub exámine es la entidad pública demandante. Es del caso advertir a la entidad demandante que el derecho - deber de ejercer la acción de repetición contra los funcionarios y exfuncionarios o particulares que ejerzan funciones públicas, comporta el desarrollo efectivo de la carga de la prueba tanto al incoar la acción como durante las etapas previstas para ello dentro del proceso, con el fin de demostrar judicialmente los presupuestos objetivos (sentencia condenatoria y pago) y la conducta dolosa o gravemente culpable del agente público, por la cual debe reparar al Estado las sumas que éste canceló a las víctimas dentro de un proceso indemnizatorio, lo que además se traduce en garantizar el derecho de defensa dentro del proceso al demandado servidor o ex servidor público o particular que ejerció función pública, de suerte que le permita presentar sus pruebas y contradecir las que se aduzcan en su contra para responsabilizarlo por los hechos que originaron una indemnización o el pago de una condena. No se satisface esta conducta procesal cuando la actora se limita a afirmar o incluso, en principio, cuando simplemente allega al expediente la sola sentencia de condena a cargo del Estado, puesto que este juicio no se trata de una pretensión ejecutiva en contra del servidor público, sino de un proceso contencioso y declarativo de su responsabilidad por culpa grave o dolo en su acción u omisión que habría ocasionado un daño que resarciría el Estado, y en el cual el interesado en obtener una sentencia favorable de la jurisdicción deberá desplegar una actividad probatoria prolífica, acorde y proporcional con dicho interés,*

*siendo, por tanto, indispensable que sea celoso en atender la carga procesal probatoria que implica el acreditamiento de los elementos que han sido explicados, para el éxito y prosperidad de las pretensiones y el aseguramiento de los fines constitucionales y legales de la acción de repetición, lo cual no se evidenció en el presente caso. Sobre este aspecto, bien señala el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil que "...incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen" y, en acatamiento del mismo, es menester reiterar la observancia de la carga procesal que le incumbe a la entidad demandante Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, de probar en las acciones repetición los requisitos configurativos de la acción, como noción procesal que se basa en el principio de autoresponsabilidad de las partes y como requerimiento de conducta procesal facultativa predicable a quien le interesa sacar adelante sus pretensiones y evitar una decisión desfavorable. En esta labor, dicho sea de paso, también resulta importante la actuación e intervención del Ministerio Público bien sea promoviendo los procesos judiciales de repetición o interviniendo en los mismos, conforme a las funciones que le han sido asignadas por la Constitución Política y la ley en defensa del orden jurídico, los derechos y garantías fundamentales y el patrimonio público (No. 7 del artículo 277 de la C.P., artículo 8 de la Ley 678 de 2001 y Decreto 262 de 2000).*

## **5. EL CASO SUB EXÁMINE.**

El asunto sub examine se centra en determinar si, ¿Es responsable patrimonialmente la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA, en su condición de Ex Servidora Pública del Municipio de Sutamarchán; por el reconocimiento indemnizatorio realizado por el Municipio de Sutamarchán dispuesto en el proceso de reparación directa radicado con el No 2008 – 00169, según sentencias de fecha 29 de junio de 2011 y 5 de septiembre de 2012 de primera y segunda instancia? Así como si, ¿La conducta de la demandada en los hechos acaecidos el día 31 de marzo de 2007 en que resultó lesionado el señor CAMILO ANDRÉS MORALES ESPITIA, puede ser calificada como dolosa o gravemente culposa, en los términos dispuestos por el inciso 2º del artículo 90 de la Carta Política, la Ley 678 de 2001 y el artículo 142 del CPACA?

La parte actora afirma que la demandada vulneró reglamentos propios de la conducción de vehículos automotores, razón por la cual se verifica la existencia de culpa grave, que hace procedente la prosperidad de la repetición incoada. Por su parte la demandada dice que, no se dan los

requisitos para la procedencia de la repetición, es decir que no hay obligación de la demandada de indemnizar algún perjuicio a favor de la Entidad pública demandante por el pago de la Sentencia derivada de la acción o medio de control de reparación directa.

De las pruebas obrantes en el plenario encuentra el Despacho que mediante Sentencia de fecha 29 de junio de 2011, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Tunja, dispuso declarar administrativamente responsable al MUNICIPIO DE SUTAMARCHÁN por los perjuicios causados a CAMILO ANDRES MORALES ESPITIA, JOSUE MORALES, ALBA DORIS ESPITIA y LUZ MIRIAM MORALES ESPITIA. La anterior decisión se aprecia fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión de Descongestión No 9 de fecha 5 de septiembre de 2012.

En el anterior escenario se advierte por ésta Instancia que con las Sentencias de primer y segundo grado, se logra establecer la existencia del reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena proferida por ésta jurisdicción.

Aunado a lo anterior, se aprecia que con fecha 21 de marzo de 2013, se dispuso el pago de lo previsto en la Sentencia Condenatoria a los demandantes dentro del Proceso No 2008 – 00169 es decir la suma de \$97.101.004; sumas ordenadas mediante Resolución No 041 de fecha 15 de marzo de 2013, expedida por el Alcalde Municipal de Sutamarchán.

Corolario de éste aspecto, se encuentra igualmente que el reconocimiento indemnizatorio fue efectivamente cancelado, lo que habilitó a la Entidad Territorial para intentar el medio de control de repetición en contra de la señora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA.

Si bien lo anterior, - en cuanto a la prueba del reconocimiento indemnizatorio, del pago efectivo y de la presentación del medio de control dentro de los dos (2) años siguientes contados a partir de la fecha del pago, de acuerdo al literal L, del No 2 del artículo 164, No 5 del artículo 161 y 142 del CPACA-, ésta Instancia encuentra que de los medios de convicción allegados al plenario, no es posible concluir la observancia del elemento subjetivo, esto es la conducta dolosa o gravemente culposa de la ex servidora NANCY CONSUELO VARGAS PINILLA que haya sido la consecuencia del reconocimiento indemnizatorio. Ello, teniendo en cuenta lo siguiente:

- a) Es de mencionar que, mientras el artículo 5 de la Ley 678 dice que la conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización

de un hecho ajeno a las finalidades del Servicio del Estado, el artículo 6 prevé que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la Ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones. Es de advertir en éste punto que, en la demanda de repetición se afirma que la demandada incurrió en una conducta presuntamente culposa.

- b) En éste caso y en la primera Instancia surtida para fundar la responsabilidad del Estado, se estableció la configuración de concurrencia de culpas, razón por la cual se dispuso reconocer los perjuicios causados en un 50%, aspecto que fue confirmado en segunda instancia. Así las cosas, se concluye que el reconocimiento indemnizatorio no fue solo producto de la actuación de la Ex Tesorera VARGAS PINILLA, sino que en el resultado dañoso también tuvo injerencia el señor MORALES ESPITIA, quien resultó lesionado. Ello lleva a colegir que no se hace presente el querer para tipificar el dolo o una inexcusable omisión o extralimitación de la demandada en la causa del accidente, sino que éste ocurrió por la concurrencia de conductas o comportamientos entre los involucrados en el accidente de tránsito.

Prohíja así la Sentencia de segunda Instancia del Tribunal Administrativo de Boyacá en Descongestión que “si CAMILO ANDRÉS MORALES ESPITIA hubiese actuado conforme a los deberes de diligencia, vigilancia y cuidado que le incumbía respecto a su protección personal y de la integridad, posiblemente no hubiese generado las secuelas dejadas a causa del accidente”.

- c) Se afirma en la sentencia de segunda instancia que el título de imputación fue el del riesgo excepcional, por tratarse de una actividad peligrosa la conducción de vehículos automotores, modificando así el título de falla del servicio mencionado en la sentencia de primera instancia.

Es claro para el Despacho que mientras el título de imputación de la falla anónima del servicio por no funcionar, funcionar mal o funcionar tardíamente la administración es de carácter subjetiva, el riesgo excepcional tiene una naturaleza objetiva, sin analizarse éste punto del comportamiento. Siendo así las cosas, el hecho que la responsabilidad sea objetiva, conllevaba a que si la Entidad demandante en Repetición pretendía la determinación de una responsabilidad fundada en dolo o culpa grave de la Ex tesorera, ilustrara al Despacho Probatoriamente en qué medida en el momento del accidente de tránsito la señora VARGAS PINILLA quiso un hecho ajeno a las finalidades del servicio del estado o incurrió en infracción directa de la Constitución o la Ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, toda vez

que la sola condena y el pago del reconocimiento indemnizatorio, no conllevan prima facie a la prosperidad de la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Ex Servidor Público pasible de repetición.

Es de anotar que si bien se alega la vulneración de reglamentos de tránsito para fundar la Actora la culpa grave, como es el no dar prelación a la Motocicleta, este aspecto no es constitutivo de la misma, si se tiene en cuenta que medió también la conducta del señor MORALES ESPITIA, y las normas prohibitivas son de interpretación restrictiva; sumado al hecho que como refirió el Consejo de Estado, *no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta.*

Así las cosas en éste escenario, se colige también que ninguno de los comportamientos generadores de presunciones de dolo o culpa grave se sustentan probatoriamente o son conclusivos del comportamiento doloso o gravemente culposo de la demandada. Es decir no está acreditada la existencia desviación de poder, vicios de motivación, falsa motivación, haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños, decisión contrariamente a derecho, violación manifiesta o inexcusable de normas de derecho, carencia o abuso de competencia, omisión de formas sustanciales o de la esencia y, violación del debido proceso en detenciones arbitrarias.

- d) Se allega al plenario copia del expediente No 2008 – 0169 – 01, en el cual se dispuso condenar al Municipio de Sutamarchan con fundamento en el título riesgo excepcional, en el que obran elementos de convicción en cuya práctica – a no ser aquellos relacionados con el Informe de Accidente de tránsito - no estuvo presente la señora VARGAS PINILLA.

Así las cosas es claro que en especial las pruebas periciales o testimoniales allí dispuestas, no fueron objeto de contradicción a efecto de garantizarse el debido proceso; aspecto que no fue solicitado en ejercicio de sus cargas probatorias por el Municipio de Sutamarchán en ésta Instancia (Artículo 103 del CPACA).

Es de señalar que, de acuerdo a lo normado en el artículo 174 del CGP, las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubiesen practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella.

No obstante lo anterior, y aun así fuese procedente el análisis, allí tampoco se encuentran elementos de juicio del dolo o la culpa grave;

principalmente por cuanto el objeto del proceso se dirigía a la responsabilidad del Estado por riesgo excepcional, no siendo Parte ni Tercero la demandada Ex Funcionaria, aunado a que se advierte que la señora VARGAS PINILLA al momento de los hechos se encontraba en una actividad oficial propia del Municipio como era suministrar elementos de sonido a una Escuela, - con lo que se prueba el Nexo con el servicio - y, si bien en apartes de testimonios se afirma por el apoderado de la demandante con fines de indagar, en cuanto a si la Ex Tesorera carecía de destreza para conducir por estar en proceso de aprendizaje, ningún testigo corrobora dicho aserto.

## **6. CONCLUSIÓN GENERAL.**

En conclusión, se considera que, las pretensiones de la demanda no se encuentran llamadas a prosperar, por cuanto de las pruebas allegadas, no es posible para el Despacho advertir que la demandada hubiese incurrido en un comportamiento doloso o gravemente culposo; sino que su conducta estuvo mediada en un accidente de tránsito en el cual en ejercicio de una actividad peligrosa como es la conducción de un vehículo automotor, colisionó con otro, mediando comportamiento que no reúne los elementos para ser considerado pasible de responsabilidad patrimonial con fines de repetición.

## **7. COSTAS.**

El artículo 188 del CPACA 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:

- a) Se dispone la condena en costas a la parte vencida en el proceso (Parte demandante). Liquidense por Secretaría.

Ello por cuanto el Municipio demandante en su condición de Parte persiguió el reembolso de lo pagado a través un medio de control de contenido económico y resarcitorio como es la Repetición, - que bien pudo perseguirse mediante Llamamiento en garantía en el proceso de determinación de la responsabilidad del Estado -; más no se encuentra establecido que se ventile un asunto que interese a toda la comunidad en general, se trate de la protección de bienes de uso público, ni de la protección del ordenamiento jurídico en abstracto,

razón por la cual considera el Despacho no se constituye en un *interés público* lo aquí debatido.

Además valga mencionar que la Corte Constitucional en Sentencia C-539 de 1999, razonó en el siguiente sentido:

*Mientras las necesidades sociales son inmensas, los recursos públicos destinados a satisfacerlas son escasos. Por ello, debe sostenerse que las normas que tengan como objetivo proteger al patrimonio público racionalizando su uso, persiguen una finalidad constitucionalmente legítima. No obstante, como fue expuesto en una parte anterior de esta providencia, no basta con que una norma que establece una diferencia de trato persiga una finalidad legítima para que, por ese sólo hecho, se justifique la afectación del principio de igualdad. Adicionalmente se requiere que la norma sea verdaderamente útil, necesaria y proporcionada respecto de la respectiva finalidad. La medida en cuestión es útil para salvaguardar los recursos fiscales pues evita que las entidades públicas deban pagar las expensas en derecho de la parte que las venció en un proceso judicial. No obstante, en cuanto se refiere al estudio de su necesidad, constata la Corte que existen otro tipo de medidas, menos costosas en términos del principio de igualdad y más acordes con las normas constitucionales, para alcanzar similares objetivos. Así por ejemplo, puede acudirse a la ya mencionada figura del llamamiento en garantía, de manera tal que el servidor público causante del daño que originó la condena judicial, le reintegre al Estado, al menos una parte de lo que este debió pagar. El sujeto que ha sufrido una lesión por causa de las autoridades públicas debe asumir integralmente una carga económica que de otra manera no hubiera tenido que soportar, a fin de beneficiar a la comunidad. Lo anterior vulnera abiertamente el principio de distribución equitativa de las cargas públicas y, en consecuencia, el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta. Conforme a lo anterior, se concluye que la exención de condena en agencias en derecho a favor de la Nación y las entidades territoriales constituye un tratamiento discriminatorio que viola el principio de igualdad, razón por la cual será declarada inconstitucional.*

b) Como agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación se señala la suma de DOSCIENTOS MIL PESOS (\$200.000), conforme lo señala el Acuerdo No 1887 del 26 de junio de 2003, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

c) En la liquidación de costas habrá de tenerse en cuenta que, solo habrá lugar a ellas, cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (Numeral 8° del artículo 365 del CGP)

En mérito de lo expuesto el JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

### **RESUELVE**

**PRIMERO.** Negar las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO.** Costas en esta instancia y Agencias en Derecho en contra de la parte vencida según lo indicado.

**TERCERO.** La presente providencia deberá ser notificada conforme a lo dispuesto en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011, de igual manera se indica que contra la misma procede recurso de apelación en los términos y condiciones del artículo 247 de la misma obra.

**CUARTO.** En firme la sentencia, háganse las comunicaciones del caso y archívese el proceso previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI". Si al liquidarse los gastos ordinarios del proceso quedaren remanentes a favor del consignante, desde ahora se ordena la devolución correspondiente. Desde ahora se autoriza la expedición de las copias que soliciten las partes.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO**

Juez