



## Juzgado Décimo Administrativo Oral De Tunja

Tunja, 10 NOV 2017

No. de Proceso : 2012-00149  
DEMANDANTE : JUAN ANTONIO JUNCO GRISMALDO  
DEMANDADO : ECOPETROL Y OTROS  
MEDIO DE CONTROL : REPARACIÓN DIRECTA

Se encuentra el proceso al despacho para resolver la solicitud de aclaración de sentencia presentada por la apoderada de Transportadora de Gas Internacional S.A. el día 28 de septiembre de 2017 (f. 421), respecto del No. 5 de la sentencia proferida el día 15 de septiembre de 2015.

La solicitud se ofrece oportuna puesto que fue presentada dentro del término de ejecutoria de la sentencia, además es procedente porque el asunto objeto de aclaración está contenido en la parte resolutive de la sentencia específicamente en el No. 5°. En otras palabras la solicitud se ajusta a los supuestos del artículo 285 del CGP.

El objeto de la petición versa sobre la condena en costas, pues señala la apoderada no se especificó si del porcentaje fijado este corresponde para cada una de las entidades demandadas o si este porcentaje (2%) debe dividirse entre las entidades vencedoras.

Revisado la parte considerativa respecto a la condena en costas es evidente que la parte vencedora está conformada por ECOPETROL, OCENSA, TGI, UPTA y CONFIANZA SEGUROS, por lo que el porcentaje de agencias en derecho fijado en el 2% equivalente a UN MILLÓN SEISCIENTOS SETENTA MIL PESOS (1.670.000), **debe ser dividido entre las entidades que conforman la parte demandada y vencedora** en este caso, no de otro modo puede interpretarse el contenido del No. 6 y 7 del artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto se,

### DECIDE:

1. **Aclarar el No. 5 de la sentencia** proferida el día 15 de septiembre de 2017, en el entendido que el valor fijado por agencias en derecho deberá ser dividido en partes iguales entre ECOPETROL, OCENSA, TGI, UPTA y CONFIANZA SEGUROS, esto habrá de efectuarse al momento de realizarse la liquidación de costas por parte de secretaría.
2. Ejecutoriada esta providencia ingrésese este expediente al despacho para resolver lo que corresponda sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 15 de septiembre de 2017.

Notifíquese y Cúmplase.

**FABIAN ANDRÉS RODRÍGUEZ MURCIA**  
Juez

JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
JUDICIAL DE TUNJA

Notificación Por Estado

El auto anterior se notificó por estado electrónico No. 53  
Hoy 14 de Noviembre de 2017 siendo las 8:00 A.M.

EMILCE RODRIGUEZ GONZALEZ  
Secretaría

M.S.K.



## Juzgado Décimo Administrativo Oral de Tunja

Tunja, 10 NOV 2017

DEMANDANTE : CRISTIAN CAMILO GARZÓN  
DEMANDADO : EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TOGÜÍ  
EXPEDIENTE : 2015-00167  
MEDIO DE CONTROL: EJECUTIVO

Se encuentra el expediente al Despacho para resolver lo pertinente sobre el escrito presentado por el apoderado del demandante, y en el cual manifiesta que desiste del recurso de apelación interpuesto en contra del auto de fecha 2 de marzo de 2017 (f. 90).

A efectos de atender la solicitud resulta oportuno revisar la regulación que el Código General del Proceso ha dispuesto sobre el desistimiento de recursos, al respecto encontramos el artículo 316 que dispone:

**“Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.**

**El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace.** Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.

El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

1. Cuando las partes así lo convengan.
2. **Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.”** – Resaltado del Juzgado-

Atendiendo la regulación procesal y revisado el expediente encuentra el Juzgado que el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante no se ha concedido, pues en auto de fecha 3 de abril de 2017 se resolvió no reponer el auto de fecha 2 de marzo de 2017 y previo a la concesión del recurso de alzada se ordenó surtir el traslado del mismo de conformidad con el artículo 110 del C.G.P., actuación que a la fecha no se ha surtido, entonces es claro que la solicitud de desistimiento resulta procedente, asimismo el Juzgado se abstendrá de condenar en costas. En consecuencia el auto de fecha 2 de marzo de 2017 queda en firme.

Solicita a la vez el apoderado demandante se ordene la entrega de los dineros embargados. Al respecto el artículo 447 del CGP dispone:

**“Cuando lo embargado fuere dinero, una vez ejecutoriado el auto que apruebe cada liquidación del crédito o las costas, el juez ordenará su entrega al acreedor hasta la concurrencia del valor liquidado.** Si lo embargado fuere sueldo, renta o pensión periódica, se ordenará entregar al acreedor lo retenido, y que en lo sucesivo se le entreguen los dineros que se retengan hasta cubrir la totalidad de la obligación.” –Resaltado del Juzgado-

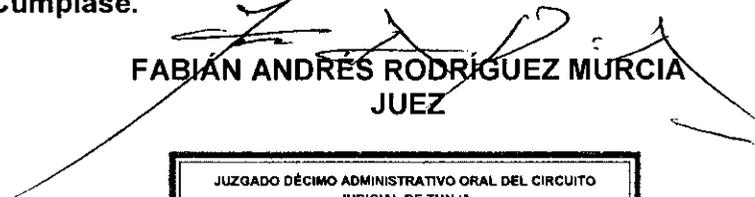
Como quiera que el auto de fecha 2 de marzo de 2017 adquiere firmeza y es precisamente esta la providencia que realiza la modificación del crédito, es claro que la solicitud del demandante resulta procedente en virtud del artículo 447 del CGP.

Por lo expuesto se,

### RESUELVE

1. **Acéptese** el desistimiento del recurso presentado por el apoderado de la parte demandante en contra del auto de fecha 2 de marzo de 2017.
2. Una vez en firme esta providencia por secretaría realícense las gestiones necesarias para la identificación del título de depósito y la generación del reporte para proceder al pago.

Notifíquese y Cúmplase.

  
FABIAN ANDRÉS RODRIGUEZ MURCIA  
JUEZ

JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
JUDICIAL DE TUNJA

Notificación Por Estado

El auto anterior se notificó por estado electrónico No. **53**  
Hoy **14** de Noviembre de 2017 siendo las 8:00 A.M.

EMILCE RIVERA GONZALEZ  
(Secretaría)



MSK



## JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE TUNJA

Tunja, 10 NOV 2017

Accionante : Departamento de Boyacá  
Demandado : Germán Eloy Garzón García  
Expediente : 15001 3333 010 2015 00196 -00  
Medio de control : Repetición

Procede el Despacho a emitir la sentencia correspondiente en el presente asunto en la forma que sigue:

### I. LA DEMANDA

**1.1. Pretensiones.** (fls. 2 y 3) Solicita EL DEPARTAMENTO DE BOYACA que se declare civil y extracontractualmente responsable al señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA, como ex Gerente Interventor del HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ, por la condena impuesta en sentencia proferida por el Juzgado 12 Administrativo de Tunja de fecha 27 de abril de 2012, que declara administrativa y civilmente responsable al Hospital San Salvador de Chiquinquirá – Departamento de Boyacá, por el daño causado al señor FREDY CASTELLANOS PRIETO, por una falla del servicio.

Con base en lo anterior solicita que se condene al señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA a pagar al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ la suma de ciento veintiún millones novecientos ochenta y un mil seiscientos sesenta y tres (\$121.981.663), suma que deberá actualizarse, así como por las costas del proceso

**1.2. Fundamentos de hecho y de derecho** (fls. 3 a 5). Narra la demanda que el Dr. GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA fue nombrado como Gerente Interventor del Hospital San Salvador de Chiquinquirá para el periodo comprendido entre el 4 de agosto de 1995 al 30 de diciembre de 1997.

Que el señor FREDY CASTELLANOS PRIETO y sus menores hijos, promovieron acción de reparación directa contra el HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ – DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, por falla en el servicio debido a una lesión en la vena femoral izquierda que le causó una trombosis que tuvo como resultado que el señor Castellanos Prieto perdiera su capacidad laboral en un 25.31%.

Que el Juzgado 12 Administrativo de Tunja, en sentencia del 27 de abril de 2012 dentro del proceso radicado 1998-0812, declaró administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable al HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ-DEPARTAMENTO DE BOYACA, por la lesión causada al señor CASTELLANOS PRIETO, condenando a la demandada al pago de perjuicios morales y materiales, procediendo el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ al pago de \$121.981.663, el 15 de noviembre de 2013, con base en los comprobantes de egreso allegados al proceso.

Señala que dentro del proceso de reparación directa quedó plenamente demostrada la responsabilidad del HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ, por la prestación de un mal servicio al indicarse en el fallo que ello obedeció a que no se contrató personal idóneo para realizar la intervención al demandante, permitiendo que un estudiante la realizara sin la compañía de un médico especialista, lo que permite determinar que las decisiones tomadas por el Ex – Gerente Interventor del Hospital San Salvador de Chiquinquirá están enmarcadas en la categoría de Culpa Grave.

Se considera en consecuencia en la parte de la demanda reservada para el concepto de la violación, que el señor GERMAN ELOY GARZON GARCIA, actuó de forma negligente porque *“omitió la contratación de personal idóneo y dejó en manos de un estudiante la práctica de la intervención quirúrgica que necesitaba el demandante sin el acompañamiento de un cirujano de mayor experiencia, actuación administrativa que originó la condena que tuvo que cancelar el Departamento de Boyacá, por la conducta gravemente culposa de dicho funcionario, al no acatar estrictamente las funciones en cuanto a la aplicación de la normatividad vigente para la época de los hechos...”*

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA, debidamente notificado, mediante apoderado judicial da respuesta a la demanda en los siguientes términos (fls. 98 a 131):

Se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que no se cumplen con los requisitos legales para la procedencia del medio de control. A los hechos manifiesta que son ciertos, salvo el hecho 3.5 del cual aduce no ser cierto al no configurarse los requisitos para la procedencia de la repetición.

Puntualmente, señala cumplir con la calidad de servidor público pero no haber participado en la producción del daño, que no existe una condena judicial en firme como quiera que no fue cumplida la orden de enviar el proceso al Tribunal Administrativo de Boyacá para que se surtiera el grado de consulta conforme lo ordenado en la sentencia de primera instancia, lo cual deriva en que la sentencia no se encuentre debidamente ejecutoriada. Así mismo, frente al pago efectivo realizado por el Estado, señala que el pago realizado por el Departamento de Boyacá es improcedente como quiera que la sentencia no se encuentra debidamente ejecutoriada al no haberse surtido el grado de consulta.

Finalmente, frente a la calificación de la conducta del agente, se limita a hacer meras afirmaciones, absteniéndose de aportar pruebas que conlleven al juzgador al convencimiento sobre la conducta dolosa o gravemente culposa del demandado.

Propuso como excepciones: *FALTA DE EJECUTORIA DE LA SENTENCIA PROFERIDA POR EL JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE TUNJA, LA ES FUENTE DE ESTE PROCESO”, “FALTA DE COMPETENCIA DEL JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA PARA CONOCER DEL PRESENTE MEDIO DE CONTROL” “PRESUNTA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA, FISCAL Y PENAL DE LOS EMPLEADOS Y FUNCIONARIOS ENCARGADOS DE EXPEDIR LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE*

ORDENARON EL PAGO DE LA SENTENCIA Y AQUELLOS QUE LA EJECUTARON” las cuales fueron desatadas en audiencia celebrada el 31 de enero de 2017 (fs. 162-163).

En lo demás quedó pendiente la “excepción” de “FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA – INEXISTENCIA DEL DOLO Y CULPA GRAVE, DEBER DE PROBARLOS Y FALTA DE PRUEBA”, la cual se hace consistir en que la imputación no tiene fundamentación y que si existiera un sujeto responsable este sería el médico HERNANDO BADILLO HERNANDEZ, pues fue quien realizó la cirugía; que como se indicó en el dictamen de medicina legal, la lesión es un riesgo quirúrgico y por consecuencia no se acreditaría en este caso la culpa o el dolo.-

### III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**3.1 Departamento de Boyacá (117 a 120).** Señala que se encuentra plenamente legitimado para promover el medio de control en aras de recuperar el monto económico pagado como consecuencia de la condena judicial. Resalta que durante el proceso se demostraron que acaecen todos los requisitos de responsabilidad del demandado, lo que deriva en el éxito de las pretensiones de repetición.

Frente a la cualificación de la conducta, se probó que la conducta realizada por el demandado dio como consecuencia el pago de una condena judicial, conducta denominada como gravemente culposa, pues el ex gerente no realizó ningún pronunciamiento sobre la cirugía realizada por un médico de rotación, siendo a todas luces un flagrante desconocimiento de los alcances que podría traer no contar con un médico con la suficiente capacidad profesional para el desempeño de la intervención quirúrgica, pues se probó que el médico hacía rotación haciéndole las vacaciones a otro. Manifiesta que la actuación del demandado se apartó del cumplimiento de las funciones que debía desarrollar, pues debía estar atento y no dar carta libre para que un médico en curso del estudio de una especialización, pudiera practicar una cirugía de hernia inguinal con los riesgos que ello implica, pues lo mínimo que debía observar es que la cirugía estuviera vigilada por un médico con la pericia suficiente en ese tipo de intervenciones quirúrgicas.

Resalta entonces que se cumplen a cabalidad cada uno de los elementos constitutivos de la acción de repetición y por ende la prosperidad de las pretensiones, en razón a que el demandado en su condición de ex gerente del Hospital San Salvador de Chiquinquirá tuvo todo menos una conducta prudente y responsable, por el contrario confió en un médico en rotación sin tener en cuenta la naturaleza de la cirugía prácticas y el riesgo que implican.

**3.2 German Eloy Garzón García (fls. 108 y 109).** Considera que no es procedente la repetición en su contra porque no participó en la cirugía y que menos puede exigírsele estar presente en todos los actos médico-quirúrgicos; que debe tenerse en cuenta la fecha real de ejecutoria del fallo en virtud del grado de consulta para poder determinar el valor de la condena.

**3.3 Concepto del Ministerio Público (fls. 111 a 116).** Luego de hacer referencia a las tesis de las partes y al problema jurídico, señala cual es el marco normativo aplicable al presente caso, en razón a que los hechos se producen con anterioridad a la vigencia de la Ley 678 de 2001, por lo que le son aplicables las previsiones del Código Civil frente al dolo y la culpa.

Frente al caso concreto resalta que existe una presunta responsabilidad del demandado en la lesión que se le produce al señor Fredy Castellanos Prieto, como consecuencia de un procedimiento médico y en razón a que la jurisdicción contencioso administrativa haya condenado a la hoy demandante al pago de una indemnización de perjuicios.

Respecto a los elementos para la procedencia de la repetición señala que efectivamente el demandado fue gerente interventor para la época de los hechos en el Hospital San Salvador de Chiquinquirá, según se probó en el proceso; que existe una sentencia que condena pecuniariamente al Hospital San Salvador de Chiquinquirá y que la entidad demandante acreditó en el plenario haber realizado el pago efectivo de la condena judicial.

Ahora bien, señala que analizada la conducta del agente del estado bajo los criterios establecidos en el artículo 63 del C.C., en concordancia con la jurisprudencia del Consejo de Estado, el deber en el ejercicio de la acción de repetición comporta el desarrollo de la carga probatoria con el fin de demostrar judicialmente los criterios objetivos (sentencia condenatoria y pago) y subjetivos (conducta dolosa o gravemente culposa), de la conducta del agente estatal.

Resalta que encuentra acreditados los tres primeros elementos relacionados con la responsabilidad objetiva, es decir, la calidad de agente del Estado, la condena judicial y pago; agrega que frente al elemento subjetivo que se imputa a título de culpa grave se presentan falencias probatorias que impiden deducir la responsabilidad endilgada al demandando, pues se alega al no contar el Hospital San Salvador de Chiquinquirá con personal idóneo fue que un estudiante sin el acompañamiento de un especialista interviniere quirúrgicamente al señor Fredy Castellanos Prieto, lo que a la postre generó la responsabilidad del Estado. Manifiesta que en el plenario no se encuentra prueba alguna para determinar que el demandado infringió manual de procedimiento, reglamento o manual de función alguno o que actuara de mala fe, pues no se hizo alusión ni se aportaron al proceso los deberes que le eran inherentes en materia de contratación, vigilancia o supervisión de personal para la época de los hechos en que fungió como interventor del Hospital San Salvador de Chiquinquirá.

Por lo anterior considera que no se cumplen los presupuestos legales para que prospere la acción de repetición, al no acreditarse el elemento subjetivo, carga que corresponde al demandante y que por ende se deben negar las pretensiones incoadas.

#### IV. CONSIDERACIONES

##### 4.1. De las excepciones.

En lo que respecta a la "excepción" de *"FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – INEXISTENCIA DEL DOLO Y CULPA GRAVE, DEBER DE PROBARLOS Y FALTA DE PRUEBA"*, propuesta por el señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA, advierte el Juzgado que los argumentos que la componen, no son propios de una excepción<sup>1</sup> sino que se trata de un

<sup>1</sup> Hernando Devis Echandía, Estudios de Derecho Procesal, citado en Hernán Fabio López Blanco, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, pag. 408, sexta edición: "La defensa u oposición en sentido estricto existe cuando el demandado se limita a negar el derecho pretendido por el actor o los hechos en que éste se apoya... la excepción existe cuando el demandado alega hechos impeditivos o extintivos o modificativos del mismo, o simplemente dilatorios, que impiden en ese momento y en tal proceso se reconozca la exigibilidad o efectividad del derecho..."

presupuesto para dictar sentencia de mérito favorable a las pretensiones<sup>2</sup>, de manera que dicho descargo es propio del fondo del asunto, por lo que lo desatará el Juzgado con él.

#### 4.2. Asunto a tratar

Corresponde definir al Juzgado en esta ocasión si el señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA, es patrimonialmente responsable de los perjuicios económicos ocasionados al HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ – DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, por la condena judicial impuesta por el Juzgado 12 Administrativo de Tunja en fecha 27 de abril de 2012 y que debió atender dicha entidad por la falla en el servicio médico que derivó en que el señor FREDY CASTELLANOS PRIETO sufriera una pérdida de la capacidad laboral en porcentaje del 25.31%; condena que ascendió a la suma de Ciento veintitún Millones Novecientos Ochenta y Un Mil Seiscientos Sesenta y Tres (\$ 121.981.663), a la cual se llegó supuestamente por la conducta gravemente culposa del demandado, cuando fungió como Gerente liquidador del Hospital San Salvador de Chiquinquirá.

#### 4.3. Normatividad aplicable

Iniciará el Despacho por señalar que en el asunto bajo análisis no se aplican los postulados de la Ley 678 de 2001, habida cuenta que los hechos que generaron la presunta condena en contra de la entidad demandante acaecieron con anterioridad a la expedición de la citada norma, por ende, ciertamente los aspectos sustanciales de esta no resultan operantes a sucesos ocurridos antes de su entrada en vigor, dado el principio de irretroactividad de la ley. Este ha sido sin duda el criterio del Tribunal Administrativo de Boyacá<sup>3</sup>, respecto al cual se permite esta instancia memorar lo expuesto en la sentencia de 20 de octubre de 2010<sup>4</sup>:

“...Lo primero que dirá la Sala es que los hechos que dieron lugar a la acción ordinaria laboral que culminó con la prosperidad de las pretensiones mediante sentencia proferida en apelación por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Tunja de fecha 21 de junio de 2001, acaecieron en el mes de febrero de 1998, antes de la expedición de la Ley 678 de 2001, de manera que esta normatividad no resulta aplicable a la situación que aquí se debate, en consecuencia, no es posible acudir a ella en lo que atina a los casos en que esta disposición establece la presunción legal de dolo o la culpa grave.

La Ley 678 de 2001 es una norma sustancial y, en consecuencia, su aplicación no puede ser retroactiva. En efecto, para el tema relativo a la presunción de dolo o culpa grave, si bien ello afecta directamente la carga de la prueba que, en principio, llama a un tema procesal, lo cierto es que el debate probatorio se da respecto del hecho que dio lugar a la sentencia condenatoria y, en consecuencia, mal podría considerarse como un tema meramente procesal de aplicación inmediata. Por el contrario, es el derecho de defensa el que se afecta de manera directa, así lo ha venido sosteniendo este Tribunal en diversas oportunidades<sup>5</sup> y lo considero también el Consejo de Estado Sección Tercera en sentencia de 31 de agosto de 2006, dijo:

“... Si los hechos o actos que originaron la responsabilidad civil patrimonial del servidor público, son posteriores a la vigencia de Ley 678 de 2001, para “determinar y enjuiciar la falla personal del agente público será aplicable esta normativa en materia de dolo y culpa grave, sin perjuicio de que dada la estrecha afinidad y el carácter “civil” que se le imprime a la acción en el artículo 2 de la misma ley, excepcionalmente se acuda al apoyo del Código Civil y a los elementos que doctrinal y jurisprudencialmente se han estructurado en torno a la responsabilidad patrimonial por el daño, en lo que no resulte irreconciliable con aquella y los fundamentos constitucionales que estructuran el régimen de responsabilidad de los servidores públicos (artículos 6, 121, 122, 124 y 90 de la Constitución Política). **Si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la demanda y posterior condena contra la entidad, fueron**

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Doctor MAURICIO FAJARDO GOMEZ, sentencia de 31 de octubre de 2007, expediente 11001-03-26-000-1997-13503-00(13503): “...Sea lo primero advertir, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que ésta, en los procesos ordinarios y según lo ha señalado la Sala, no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado.

<sup>3</sup> Ver al respecto sentencias de 6 de septiembre de 2006, proferidas por la Sala de Decisión No. 1 con ponencia de la Magistrada Clara Elisa Cifuentes Ortiz en los expedientes: 2000-1167, actor: Departamento de Boyacá, demandado: Ricardo Mendieta Pubiano y 1998-1324, actor: Nación – Rama Judicial, demandado: Yotanda Villamil de Robayo, entre otras. También la Sala de Decisión No. 2, con ponencia del Magistrado Doctor Jorge Eteécer Fandiño Gallo en reciente pronunciamiento de 28 de septiembre de 2010, expediente: 15000-23-31-000-1999-02107-00, actor UPTC, demandado: Hugo de Jesús Arias Castellanos.

<sup>4</sup> Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 1, sentencia de 20 de octubre de 2010, expediente: 15001-31-33-004-2003-1674-01, Magistrada Ponente: Clara Elisa Cifuentes Ortiz, actor: Municipio de Garagoa, demandado: Jorge Ignacio Avendaño

<sup>5</sup> Expediente No. 150002331000 1999-1149, Expediente No. 150002331000 1999-1081- 00, Expediente No. 17.372, entre otros.

anteriores a la expedición de la Ley 678 de 2001, las normas aplicables para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público que es la fuente de su responsabilidad civil frente al Estado. En síntesis, en armonía con el derecho constitucional al debido proceso la culpa grave o dolo en la conducta del agente público se debe estudiar conforme a las normas vigentes a la fecha o época en que se presentaron las acciones u omisiones que dieron lugar a la sentencia condenatoria contra el Estado o produjeron la conciliación que determinó el pago indemnizatorio a la víctima del daño.”<sup>6</sup> (Resalta la Sala)

La misma sección en sentencia de 26 de febrero de 2009, con ponencia del Consejero Doctor Ramiro Saavedra Becerra señaló que:<sup>7</sup>

“La Sala advierte que los hechos y actos debatidos en este proceso tuvieron lugar el día 8 de noviembre de 1993, fecha en que el Director del IDU de esa época, expidió el acto administrativo por el cual declaró desierta la licitación pública 05, esto es, antes de la expedición de la Ley 678 de 2001. Por lo tanto, dicha normativa no es aplicable en los aspectos sustanciales a este caso. No obstante lo anterior, en materia procesal, el asunto en estudio sí se puede analizar a la luz de dicha Ley, por tratarse de normas de orden público y, por ende, de aplicación inmediata. Ahora, para determinar cuáles son los asuntos procesales y sustanciales que gobiernan el caso, es necesario determinar los elementos de la acción de repetición, los cuales han sido explicados por la Sala en varias oportunidades: La calidad de agente del Estado y la conducta desplegada como tal, determinante del daño causado a un tercero que generó la condena, o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de un acuerdo conciliatorio, transacción o cualquier otra forma de terminación de un conflicto; La existencia de una condena judicial a cargo de la entidad pública, o de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de una conciliación, transacción o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto; El pago realizado por parte de la Administración; y La calificación de la conducta del agente, como dolosa o gravemente culposa. Los tres primeros son de carácter objetivo, frente a los cuales resultan aplicables las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda, según se explicó. Por su parte, la conducta dolosa o gravemente culposa es un elemento subjetivo que se debe analizar a la luz de la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante del pago por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.” (Resaltó la Sala)

Así entonces, las conductas indicadas en la demanda a título de culpa grave o dolo son extremos, fácticos y jurídicos, objeto de averiguación en el juicio, debido a que los procesos de conocimiento tienen como finalidad definir la verdad jurídica de las pretensiones las cuales, por lo general, se edifican en afirmaciones definidas, que por su naturaleza deben demostrarse (art. 177 del C. P. C.)....”-Destacados originales-

La anterior postura ha sido mantenida por el Consejo de Estado en pronunciamientos más recientes, puntualmente el 13 de abril de 2016<sup>8</sup>, se indicó:

“De esa manera, si los hechos o actos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público tuvieron ocurrencia con posterioridad a la vigencia de Ley 678 de 2001, para determinar y enjuiciar la falla personal del agente público será aplicable esta normativa en materia de dolo y de culpa grave, sin perjuicio de que dada la estrecha afinidad y el carácter civil que se le imprime a la acción en el artículo 2º de la misma ley, se acuda excepcionalmente al apoyo del Código Civil y a los elementos que la doctrina y la jurisprudencia han edificado en punto de la responsabilidad patrimonial por el daño, en lo que no resulte irreconciliable con aquella y los fundamentos constitucionales que estructuran el régimen de responsabilidad de los servidores públicos (artículos 6, 121, 122, 124 y 90 de la Constitución Política).

En tanto que si los hechos o actuaciones que dieron lugar a la demanda y posterior condena contra la entidad hubieren acaecido con anterioridad a la expedición de la Ley 678 de 2001, como en el caso que aquí estudia la Sala, las normas sustanciales aplicables para dilucidar si se actuó con culpa grave o dolo serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público que es la que constituye la fuente de su responsabilidad patrimonial frente al Estado, en cuyos eventos es necesario remitirse directamente al criterio de culpa grave y dolo que plantea el Código Civil.

El Despacho acoge las razones expuestas los citados pronunciamientos, en tanto los hechos que desataron la condena en sede de reparación directa dentro del expediente 1998-0812 contra la entidad demandante, se verificaron el 31 de julio del año 1997, antes de la expedición de la Ley 678 promulgada el 3 de agosto de 2001, de manera que no hay duda, que la comentada norma no es aplicable al sub lite, debiendo remitirnos entonces al régimen de culpa y dolo contenido en el artículo 63 del Código Civil, que en sus disposiciones señala:

“**ARTICULO 63. CULPA Y DOLO.** La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias cíviles equivale al dolo.

<sup>6</sup> Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, CP. Doctora Ruth Stella Correa Palacio, Radicación número: (17482)

<sup>7</sup> Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 26 de febrero de 2009, CP DR Ramiro Saavedra Becerra en el radicado (30329)

<sup>8</sup> Sección tercera, subsección A.C.P. Marta Nubia Velasquez Rico. Radicación número: 73001-23-31-000-2009-00012-01(42354).

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa. Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.”

#### 4.4. De la responsabilidad del demandado.

Sea lo primero recordar que la acción de repetición se define como el medio judicial 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 efectuada mediante sentencia judicial por los daños antijurídicos que les haya causado<sup>9</sup>.

El artículo 90 de la Constitución trata de forma distinta desde el punto de vista de la culpa, las dos formas de responsabilidad que contempla. De un lado, en la responsabilidad del Estado frente a los ciudadanos admite la falla del servicio e incluso la responsabilidad objetiva – responsabilidad sin falta de la administración- para hacerlo responsable; y en la responsabilidad del funcionario frente al Estado que paga la indemnización solo se permite hacer la valoración de la culpa para definir la responsabilidad de aquél, es decir, no opera la responsabilidad objetiva. No cualquier culpa hace responsable al funcionario frente al Estado. Debe tratarse de dolo o culpa grave, para que se comprometa el patrimonio del agente.<sup>10</sup>

Ahora bien, para que la entidad pública pueda repetir contra el funcionario o ex funcionario, es necesario que concurren los siguientes requisitos: (i) que una entidad pública haya sido **condenada mediante sentencia judicial** a reparar los daños antijurídicos causados a un particular; (ii) que se haya establecido que el daño antijurídico fue **consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del funcionario o antiguo funcionario público**. (iii) que la entidad condenada haya **pagado la suma** de dinero determinada por el juez en su sentencia<sup>11</sup>.

Sobre los elementos de la acción de repetición el Consejo de Estado ha precisado<sup>12</sup>

“...De acuerdo con lo establecido en los artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo, para que una entidad pública pueda ejercer la acción de repetición, deben concurrir y reunirse los presupuestos y requisitos a saber: a) Que una entidad pública haya sido condenada a reparar los daños antijurídicos causados a un particular; b) Que la entidad haya pagado a la víctima del daño la suma determinada en la sentencia condenatoria y c) Que la condena se haya producido a causa de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario ...” – Destaca el Juzgado-

Reiteró esa Corporación en sentencia de 25 de enero de 2017, con ponencia del Consejero Doctor CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA<sup>13</sup>:

“Ahora, para la prosperidad de la acción de repetición se requiere: i) que haya una condena contra el Estado, una conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, por daños imputables a la acción o a la omisión

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Doctor Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 4 de diciembre de 2007, expediente: 25000-23-26-000-2000-00148-01(26709): “... En tal sentido, la acción de repetición fue consagrada en el artículo 78 del Código Contencioso Administrativo, declarado exigible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-430 de 2000, como un mecanismo para que la entidad condenada judicialmente en razón de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario suyo, pueda solicitar de éste el reintegro de lo que ha pagado como consecuencia de una sentencia...”

<sup>10</sup> GIL BOTERO, Enrique, *Responsabilidad Extracontractual del Estado*, quinta edición, Editorial Temis S.A., Bogotá, 2011, p. 645. El tratadista adicionalmente señaló: “Se avizora una filosofía práctica que justifica y entiende que aun empleado no se le puede hacer responsable, por culpas pequeños, y menos aun de manera objetivo, de todo tipo de daños que su conducta pueda causar, pues difícilmente una persona se vincularía con el Estado, pues se sabe que por sus múltiples tareas y gestiones complejas se vive en riesgo de causar daños, y un empleado se empobrecería si se le cubriera por todo perjuicio que pudiera ocasionar.”

<sup>11</sup> Ibid 4.

<sup>12</sup> Sección Tercera, CP. Doctora RUTH STELLA CORREA PALACIO, sentencia de 3 de octubre de 2007, expediente: 41001-23-31-000-1995-08354-01(24844).

<sup>13</sup> Sección Tercera, Subsección A. cp. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Radicación número: 25000-23-26-000-2009-00699-01(42606).

de alguna autoridad, ii) que la entidad haya hecho el pago respectivo a la víctima y iii) que se pruebe que a éste –al pago– se llegó como consecuencia del actuar doloso o gravemente culposo del servidor o ex servidor público demandado o de un particular mientras ejerció funciones públicas (arts. 90 de la C.P. y 77 del Decreto 01 de 1984). Los anteriores elementos deben estar debidamente acreditados por la entidad pública para que prospere la acción de repetición.” – Destacados del Juzgado-

Pues bien, en la tarea de examinar los requisitos de la acción *sub lite*, se aprecia la aducción de los siguientes medios de prueba:

- a) Copia auténtica de la constancia de ejecutoria de la sentencia de fecha 27 de abril de 2012 proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Tunja, donde consta que la misma cobró ejecutoria el 23 de mayo de 2012 (fl. 17)
- b) Copia auténtica de la sentencia de 27 de abril de 2012 proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Tunja dentro del proceso 1998-0812, donde condenó al Hospital San Salvador de Chiquinquirá – Departamento de Boyacá, a pagar a favor de los demandantes una indemnización por perjuicios morales y materiales ocasionados con ocasión de una falla en el servicio médico (fls. 18 a 44).
- c) Copia auténtica de los registros presupuestales N° 8411, 8412, 8413 y 8441 de octubre de 2013, copia del certificado de disponibilidad presupuestal N° 6048 del 31 de diciembre de 2013 copia de las órdenes de pago N° 11252, 11253, 11254 y 11255 del 15 de noviembre de 2013 y copia de los comprobantes de egreso N° 17728, 17729, 17730 y 17731 del 19 de noviembre de 2013 (fls. 45 a 57)
- d) Copia auténtica del paz y salvo suscrito por el apoderado de los demandantes en reparación directa (fl. 58)
- e) Copia auténtica de la resolución N° 0002927 del 10 de octubre de 2013 “Por la cual se reconoce y ordena el pago de la sentencia judicial dentro del proceso de Acción de Reparación Directa proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Tunja, radicada bajo el número 1998-0812”, en cuantía de \$ 121.981.663 (fs. 59- 61)
- f) Copia auténtica de la Resolución N° 001853 del 17 de octubre de 1996 “Por la cual se designa un interventor para una Entidad Hospitalaria” al señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA, concretamente para el HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHQUINQUIRA (fl. 62)
- g) Copia auténtica del acta de posesión N° 3937 del 17 de octubre de 1996 del señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA (fl. 63)
- h) Copia auténtica de la constancia de tiempo de servicios del señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA (fls. 64 y 65). En esta se detalla el ejercicio del cargo de INTERVETOR DE HOSPITAL durante el tiempo comprendido entre el 4 de agosto de 1995 y el 30 de diciembre de 1997.
- i) Constancia de la recomendación realizada por el Comité de Conciliación del Departamento de Boyacá de iniciar la acción de repetición, fechada 22 de octubre de 2015 (fl. 67)
- j) Original del expediente de reparación directa N° 150013133012199800812 01 (4 Cuadernos en original). De este expediente además se destacan los siguientes medios de prueba:

1. Copia de la Historia clínica del señor FREDY CASTELLANOS PRIETO (fs. 6-20). También reposa a folios 12 a 84 y 92-118 C 2.
2. Certificación emanada del Hospital San Salvador de Chiquinquirá en la cual se indica que el *“Doctor HERNANDO BADILLO IBAÑEZ, para el treinta y uno (31) de julio de mil novecientos noventa y siete (1997) se encontraba realizando el reemplazo del Doctor VICTOR HUGO GARCIA CASTILLO por encontrarse en vacaciones”* (f. 90 C 2)
3. Certificación emitida por el Hospital San Salvador de Chiquinquirá en la cual se indica que el señor FREDY CASTELLANOS PRIETO fue intervenido el 31 de julio de 1997, por el doctor HERNANDO BADILLO IBAÑEZ (F. 174 c 2)
4. Certificación emitida por el Hospital San Salvador de Chiquinquirá en la cual se indica que el *“doctor HERNANDO BADILLO IBAÑEZ para la época comprendida entre el 1 de julio al 31 de agosto de 1997, fue aceptado para rotar en esta entidad hospitalaria como estudiante de postgrado de la Unidad de Cirugía, del departamento de Cirugía de la Universidad Nacional de Colombia, desarrollando diversas actividades académico asistenciales en el área en mención”*(f. 175 C 2)
5. Dictamen de Junta Regional de Calificación de Invalidez (f. 77) y 145 C 2
6. Dictamen de daños materiales (fs. 89-109)
7. Dictamen emitido por Medicina Legal y Ciencias Forenses (fs. 125-128) y aclaración (fs. 136-138)
8. Testimonio de SEGUNDO MISAEAL ALBAÑIL (f. 127 C 2)
9. Testimonio de JOSE HERNAN PAEZ (f. 129 C 2)

Con fundamento en los documentos relacionados, el Despacho se permite realizar las siguientes reflexiones en el propósito de desatar el fondo de la Litis:

Se encuentra probada la **existencia de una condena** proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Tunja en fecha 27 de abril de 2012 dentro del proceso de reparación Directa 150013133012 1998 00812 00 (fs. 202-226 C 2 expediente ordinario); sentencia que cobró ejecutoria el 23 de mayo de 2012 (f. 17 C 1) luego que el Tribunal Administrativo de Boyacá con providencia adiada 7 de noviembre de 2012 (f. 233 C 2 exp. ordinario) decidiera no dar trámite al grado jurisdiccional de consulta en dicho proceso. En la citada sentencia se condenó al HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ – DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, al pago de perjuicios materiales y morales por la falla en el servicio médico que derivó en que el señor Fredy Castellanos Prieto sufriera una pérdida de la capacidad laboral en porcentaje del 25.31%. Se acreditó entonces el primer elemento de la acción que se analiza.

De igual forma, las pruebas informan que el DEPARTAMENTO DE BOYACA pagó al señor FREDY CASTELLANOS PRIETO y demás demandantes, a través de su apoderado judicial, la cantidad de *Ciento Veintiún Millones Novecientos Ochenta y Un Mil Seiscientos Sesenta y Tres (\$ 121.981.663)*, en cumplimiento de la sentencia previamente señalada, tal y como dan cuenta la resolución 02927 de 10 de octubre de 2013 (f. 60) las disponibilidades presupuestales, registros presupuestales y comprobantes de egreso (Nos. 17728 por \$5.667.000; 17729 por \$5.667.000; 17730 por \$5.667.000 y 17731 por \$104.980.663) que obran a folios 45 a 57 y el paz y salvo expedido por el apoderado de los demandantes. Los montos

correspondieron, al valor reconocido a favor de la víctima y de los familiares. Se probó de esta forma, el cumplimiento del segundo requisito, que corresponde al **pago efectivo de la condena**.

Ahora bien, pese a lo anterior el Juzgado considera que **no se encuentran acreditados, dos elementos de indispensable presencia**; el primero, es justamente la prueba del dolo o la culpa del ex funcionario demandado y el segundo, íntimamente ligado al anterior, corresponde a la necesaria relación causal que debe existir entre el daño patrimonial sufrido por la entidad y la conducta del demandado, puntos de reparo en que se hace descansar tanto la tesis de la parte demandada como la del Ministerio Público y que saldrán avante por las razones que pasan a exponerse.

Sobre estos tópicos, es importante precisar que **en términos de imputación**<sup>14</sup>, es a la entidad demandante a quien corresponde endilgar y probar la responsabilidad del agente; finalidad para la cual debe precisar qué circunstancia fáctica es atribuible a la autoría del ex funcionario y cuál es su calificación jurídica, de cara a establecer si se actuó al margen de un deber de conducta esperado y además incurriendo en dolo o culpa grave, como es indispensable en la acción que se analiza, pero en todo caso, sin que se pierda de vista que dicho binomio debe servir de causa eficiente y determinante a la condena impuesta al Estado y del consecuente daño patrimonial sufrido por la entidad.

A continuación pasará el Despacho a explicar las razones por las cuales, no es posible derivar responsabilidad por la condena impuesta al HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ – DEPARTAMENTO DE BOYACÁ al señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA.

### **Inexistencia de acreditación de defecto de comportamiento**

Como primera medida habrá que señalar que en el expediente se encuentra acreditado que el demandando, señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA, para la época del daño indemnizado en reparación directa (31 de julio de 1997) fungía como **Gerente Interventor** del HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ, como da cuenta la resolución N° 001853 del 17 de octubre de 1996 (fl. 62), el acta de posesión N° 3937 del 17 de octubre de 1996 (fl. 63) y la certificación suscrita por el Subdirector Administrativo del Hospital San Salvador de Chiquinquirá, donde consta que el Dr. GARZÓN GARCÍA permaneció en ese cargo desde el 4 de agosto de 1995 hasta el 30 de diciembre de 1997 (fl. 64).

Sin embargo, en adición a la prueba de la investidura que ostentaba el demandado para la fecha en comento en la cual se realizó el procedimiento quirúrgico denominado *Herniorrafia Inguinal Izquierda y Rafia vena Femoral Izquierda* (fl. 174 cuaderno 1 expediente de reparación directa 1998-0812), **no hay en el expediente ningún medio de prueba tendiente a demostrar el elemento subjetivo de la responsabilidad que se enrostra**, particularmente si el señor GARZÓN GARCÍA, incurrió en el **contexto de sus deberes y responsabilidades** en una negligencia ostensible o en la realización de una conducta voluntaria encaminada a la realización del hecho dañoso-

<sup>14</sup> Se recuerda que en este caso, dada la fecha de los hechos, no es aplicable la presunción de que trata la Ley 678 de 2001, como se explicó

Esto es particularmente relevante, en tanto se memora que el reproche se edifica en que el señor GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA actuó de forma negligente porque *“omitió la contratación de personal idóneo y dejó en manos de un estudiante la práctica de la intervención quirúrgica que necesitaba el demandante sin el acompañamiento de un cirujano de mayor experiencia, actuación administrativa que originó la condena que tuvo que cancelar el Departamento de Boyacá, por la conducta gravemente culposa de dicho funcionario, al no acatar estrictamente las funciones en cuanto a la aplicación de la normatividad vigente para la época de los hechos...”* – *negrita fuera de texto*

Pues bien, si lo pretendido por el DEPARTAMENTO DE BOYACA es cuestionar el cumplimiento de las funciones del señor GARZON GARCIA, para a partir de allí edificar una acusación por omisión, imprescindiblemente **debía acreditar que el aquí demandado tenía dentro de la órbita de sus deberes y obligaciones injerencia en la realización material de la cirugía, en la cual dicho sea de paso no participó, o en la programación, autorización y/o supervisión del acto quirúrgico.**

En efecto, debe recordarse que conforme a la Constitución Política, *“no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento”* y que esa es la fuente de la responsabilidad en tanto señala por esa misma vía que los servidores públicos son responsables por infringir la ley y *“por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”* (arts. 122 y 6)

Lo anterior para relieves que **no obra en el expediente manual de funciones, acuerdo, reglamento y/o cualquier otro acto administrativo que dé cuenta sobre las funciones** que tenía a su cargo GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA como Gerente Interventor del HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ en lo que respecta a la realización de cirugías, contratación de médicos generales, pasantes, estudiantes o especialistas; verificación del personal médico que realiza procedimientos quirúrgicos; agendamiento, autorización, supervisión o control del acto quirúrgico o de la atención médica y sus procedimientos asociados; carga probatoria que sin duda corresponde al extremo activo en tanto no solo es quien dirige la acusación, sino que como ex empleador del accionado está en la capacidad administrativa de aportar la prueba correspondiente.

La importancia del ámbito funcional es medular para la determinación del requisito subjetivo como lo ha destacado el Consejo de Estado al indicar<sup>15</sup>:

“La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa, conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables.

En cuanto al concepto de dolo y culpa grave la jurisprudencia de esta Corporación se remitió, originalmente, a la clasificación y definición dadas por el artículo 63 del Código Civil<sup>16</sup>. Posteriormente, consideró que los conceptos de la legislación civil debían armonizarse con normas de derecho público como los artículos 6º, 83, 91 y 123 de la Constitución Política y aquellas que asignan funciones a los servidores en los reglamentos y manuales respectivos.

Al respecto señaló:

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA(E). Radicación número: 05001-23-31-000-2012-00488-01(55039), sentencia de 12 de septiembre de 2016

<sup>16</sup> Léase entre otras, la sentencia de 25 de julio de 1994, Exp: 8483, C.P. Carls Betaneur Jaramillo, en que se dijo: “El cumplimiento negligente e irresponsable de las obligaciones que le correspondían al funcionario llamado en garantía, configura su culpa grave como causa del perjuicio recibido por el demandante. Esta culpa, definida por el artículo 63 del Código Civil que siguiendo al Derecho Romano la asimila al dolo, es aquella que consiste “en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios”. Toda vez que el perjuicio por el cual debe responder la entidad demandada, tuvo como causa una conducta gravemente culposa de su agente, dicha entidad deberá repetir contra él, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 90 de la C. N.”.

“Estas previsiones, sin embargo, deben armonizarse con lo que dispone el artículo 6° de la Carta Política, el cual señala que los servidores públicos son responsables no sólo por infringir la Constitución y las leyes como lo son los particulares, sino también por extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones; así mismo con el artículo 91 de la misma obra que no exime de responsabilidad al agente que ejecuta un mandato superior, en caso de infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona.

**“Igualmente, el juez debe valorar la asignación de funciones señaladas en el reglamento o manual de funciones sin que dicho reglamento pueda, de ningún modo, como lo sugieren algunos, entrar a definir cuales conductas pueden calificarse de culpa grave o dolo por cuanto este es un aspecto que la Carta ha deferido a la reserva de ley (artículo 124 Constitución Política).**

“De aquí se desprende que si bien los conceptos de culpa penal y culpa civil pueden equipararse, el juez administrativo al momento de apreciar la conducta del funcionario público para determinar si ha incurrido en culpa grave o dolo, no debe limitarse a tener en cuenta únicamente la definición que de estos conceptos trae el Código Civil referidos al modelo del buen padre de familia para establecerla por comparación con la conducta que en abstracto habría de esperarse del ‘buen servidor público’, sino que deberá referirla también a los preceptos constitucionales que delimitan esa responsabilidad (artículos 6 y 91 de la C.P.)<sup>17</sup>”.

Finalmente, estos conceptos fueron precisados en la Ley 678 de 2001 que acogió unas definiciones, diferentes a las de la codificación civil, y un régimen de presunciones para efectos de la acción de repetición, pero que como antes se señaló, **en el presente caso no son aplicables.**” (Resalta y destaca el despacho)

Ahora bien, pese a que la ausencia de aporte de los manuales específicos de funciones del demandado sería suficiente para enervar las aspiraciones del ente territorial demandante al impedirle acreditar la existencia de un deber dirigido a autorizar o supervisar procedimientos quirúrgicos como el realizado por el medico HERNANDO BADILLO, no pierde oportunidad el Juzgado para destacar que al contrastar el contenido obligacional incorporado en el Decreto 139 de 17 de enero de 1996, por el cual se *“establecen los requisitos y funciones para los Gerentes de Empresas Sociales del Estado y Directores de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud del sector público”*, no se modifica esta conclusión, dado que en los artículos 4 y 7 reservados para la descripción de las funciones de los gerentes, no se enlistan deberes como los indicados por el Juzgado en el marco de la preparación o realización del acto quirúrgico. Veamos:

**“ARTICULO 4o. DE LAS FUNCIONES DEL CARGO DE GERENTE DE EMPRESAS SOCIAL DEL ESTADO Y DE DIRECTOR DE INSTITUCION PRESTADORA DE SERVICIOS DE SALUD PUBLICA DEL PRIMER NIVEL DE ATENCION.** Son funciones del Gerente de Empresas Social del Estado y de Director de Institución Prestadora de Servicios de Salud Pública del primer nivel de atención, **además de las definidas en la Ley, Ordenanza o Acuerdo,** las siguientes:

1. Detectar la presencia de todas aquellas situaciones que sean factor de riesgo epidemiológico, y adoptar las medidas conducentes a aminorar sus efectos.
2. Identificar el diagnóstico de la situación de salud del área de influencia de la entidad, interpretar sus resultados y definir los planes, programas, proyectos y estrategias de atención.
3. Desarrollar planes, programas y proyectos de salud conforme a la realidad socioeconómica y cultural de la región.
4. Participar en el diseño, elaboración y ejecución del plan local de salud, de los proyectos especiales y de los programas de prevención de la enfermedad y promoción de la salud y adecuar el trabajo institucional a dichas orientaciones.
5. Planear, organizar y evaluar las actividades de la entidad y velar por la aplicación de las normas y reglamentos que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud.
6. Promover la adaptación, adopción de las normas técnicas y modelos orientados a mejorar la calidad y eficiencia en la prestación de los servicios de salud y velar por la validez y científica y técnica de los procedimientos utilizados en el diagnóstico y tratamiento.
7. Velar por la utilización eficiente de los recursos humanos, técnicos y financieros de la entidad y por el cumplimiento de las metas y programas aprobados por la Junta Directiva.

<sup>17</sup> Sentencia de 31 de agosto de 1999. Expediente: 10.865. Actor: Emperatriz Zambrano. C.P. Ricardo Hoyos Duque.

8. Presentar para aprobación de la Junta Directiva del plan trianual, los programas anuales de desarrollo de la entidad y el presupuesto prospectivo, de acuerdo con la Ley Orgánica de Presupuesto y las normas reglamentarias.
9. Adaptar la entidad a las nuevas condiciones empresariales establecidas en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud, garantizando tanto la eficiencia social como económico de la entidad, así como la competitividad de la institución.
10. Organizar el sistema contable y de costos de los servicios y propender por la eficiencia utilización del recurso financiero.
11. Garantizar el establecimiento del sistema de acreditación hospitalaria, de auditoría en salud y control interno que propicien la garantía de la calidad en la prestación del servicio.
12. Establecer el sistema de referencia y contrarreferencia de pacientes y contribuir a la organización de la red de servicios en el nivel local.
13. Diseñar y poner en marcha un sistema de información en salud, según las normas técnicas que expida el Ministerio de Salud, y adoptar los procedimientos para la programación, ejecución, evaluación, control y seguimiento físico y financiero de los programas.
14. Fomentar el trabajo interdisciplinario y la coordinación intra e intersectorial.
15. Desarrollar objetivos, estrategias y actividades conducentes a mejorar las condiciones laborales, el clima organizacional, la salud ocupacional y el nivel de capacitación y entrenamiento, y en especial ejecutar un proceso de educación continua para todos los funcionarios de la entidad.
16. Presentar a la Junta Directiva el proyecto de planta de personal y las reformas necesarias para su adecuado funcionamiento y someterlos a la aprobación de la autoridad competente.
17. Nombrar y remover los funcionarios bajo su dependencia de acuerdo con las normas de administración de personal que rigen para las diferentes categorías de empleo, en Sistema General de Seguridad Social en Salud.
18. Diseñar modelos y metodologías para estimular y garantizar la participación ciudadana y propender por la eficiencia de las actividades extramurales en las acciones tendientes a lograr metas de salud y el mejoramiento de la calidad de vida de la población.
19. Diseñar mecanismos de fácil acceso a la comunidad, que permitan evaluar la satisfacción de los usuarios, atender las quejas y sugerencias y diseñar en consecuencia, políticas y correctivos orientados al mejoramiento continuo del servicio.
20. Representar legalmente a la entidad judicial y extrajudicialmente y ser ordenador del gasto.
21. Firmar las convenciones colectivas con los trabajadores oficiales de acuerdo con la disponibilidad presupuestal.
22. Contratar con las Empresas Promotoras de Salud públicas o privadas la realización de las actividades del Plan Obligatorio de Salud, que esté en capacidad de ofrecer.

**23. Las demás que establezcan la Ley y los reglamentos y las Juntas Directivas de las Entidades.**  
(...)

**ARTICULO 7o. DE LAS FUNCIONES.** Son funciones del Gerente de Empresas Social del Estado y de Director de Institución Prestadora de servicios de Salud Pública del segundo y tercer nivel de atención además de las definidas en el artículo 4o. de este Decreto, las siguientes:

1. Propiciar y desarrollar investigaciones científicas-tecnológicas con el fin de establecer las causas y soluciones a los problemas de salud en su área de influencia.
2. Adelantar actividades de transferencia tecnológica y promover las realizaciones de pasantías con el fin de ampliar los conocimientos científicos y tecnológicos de los funcionarios de las entidades hospitalarias.
3. Participar y contribuir al desarrollo del sistema de red de urgencias en su área de influencia.
4. Promocionar el concepto de gestión de calidad y de acreditación que implique contar con estrategias coherentes de desarrollo organizacional.- se destaca-

Así las cosas, con nitidez se aprecia que la norma citada no impone a los Gerentes de las ESE'S, deberes de programación, vigilancia o autorización de los procedimientos quirúrgicos a realizarse

en la Institución Hospitalaria, a menos desde luego que el manual específico de funciones se lo atribuyera, no obstante como ya se indicó, éste no fue aportado-

De esta manera, dada la imposibilidad de atribuir al señor GARZON GARCIA omisión o incumplimiento de sus deberes, al permitir que un "estudiante" realizara sin supervisión de un cirujano un procedimiento quirúrgico, es inevitable concluir que las pretensiones de la demanda deben ser negadas porque si no es factible fijar en el demandado un deber funcional de "hacer", que por consecuencia haya omitido como es la tesis de la parte promotora, menos puede llevarse a cabo un examen valorativo de su conducta cuando lógicamente no se acredita que le fuera exigible.

En ese sentido, destaca el Juzgado que el Consejo de Estado ha desestimado en acciones de este tipo la atribución de responsabilidad por la falta de acreditación de la función. Así pronunció en sentencia de 10 de febrero de 2016<sup>18</sup>:

"Al respecto, debe destacarse que el sólo hecho del pago tardío de las prestaciones sociales reclamadas por el señor Secundino Rodríguez Rodríguez no prueba, *per se*, que el retardo o la mora se haya debido a un obrar doloso o gravemente culposo de la acá demandada, **de quien ni siquiera se probó que fuera la responsable de que el pago se hiciera dentro de la oportunidad establecida para ello.**

Aunado a lo anterior, debe advertirse que dentro del encuadramiento **NO reposa manual de funciones alguno del cual se desprenda que la obligación de cancelarle las prestaciones sociales al señor Rodríguez Rodríguez le correspondiera a la demandada**; es más, ni siquiera se logró establecer en cabeza de cuál funcionario radicaba dicho contenido obligacional, esto es, si a cargo de un tesorero, pagador, contador, etc.

Por último, debe advertirse que si bien en la sentencia de reparación directa que dio origen a la presente acción de repetición se efectuó una relación de pruebas, lo cierto es que al juez le corresponde valorar y sopesar las pruebas que militan en el plenario, con miras a formarse su propio juicio acerca del asunto debatido, pues considerar "*acreditados los hechos tenidos como ciertos en la motivación de una sentencia proferida en otro proceso, podría suscitar eventos 'incompatibles con principios básicos de derecho procesal, pues entonces no sería el juez de la causa a quien correspondería valorar y analizar las pruebas para formar su propia convicción sobre los hechos controvertidos (...)*"<sup>19</sup>.- destacados fuera de texto

El Tribunal Administrativo de Boyacá ha indicado a su turno<sup>20</sup>:

Estas previsiones, deben armonizarse con las normas constitucionales referidas en la cita antes trascrita, en particular con lo que dispone el artículo 6º de la Carta Política, el cual señala que los servidores públicos son responsables no sólo por infringir la Constitución y las leyes como lo son los particulares, sino también por extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones. Igualmente, **ha de valorarse la asignación de funciones señaladas en el reglamento o manual de funciones sin que dicho reglamento pueda, de ningún modo, entrar a definir cuáles conductas pueden calificarse de culpa grave o dolo, por cuanto este es un aspecto que la Carta ha deferido a la reserva de ley ...**"- se destaca –

En ese mismo sentido de forma más reciente la Corporación<sup>21</sup>, señaló la necesidad de revisar las funciones del demandado para establecer la existencia del dolo o la culpa en materia de repetición:

"Así las cosas, en aras de establecer la responsabilidad personal de los servidores o ex servidores del Estado, el análisis de sus actuaciones dolosas o gravemente culposas **comporta necesariamente el estudio de sus funciones a su cargo, y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave.** Igualmente, se requiere establecer si dicho incumplimiento fue debido a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir, con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas (actuación dolosa), o si al actuar pudo proveer la irregularidad en la cual incurrió y el daño que podría ocasionar y aun así no lo hizo o confió en evitarlo (actuación dolosa), por ello, no cualquier

<sup>18</sup> Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: DR. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, sentencia de 10 de febrero de 2016, expediente: 73001-23-31-000-2008-00285-01 (40258).

<sup>19</sup> Sentencia S-011 del 6 de abril de 1999, proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

<sup>20</sup> Ibid. 4

<sup>21</sup> Sala de Decisión No.1. M.P. Dr. FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA. Medio de Control: Acción de Repetición. Radicación: 50013333006201300097-01. Tunja, 24 de Agosto de 2015.

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.

Por lo expuesto, se observa una inactividad probatoria por parte de la parte demandante para establecer si los demandados incurrieron en una conducta dolosa o gravemente culposa. En efecto, se debe señalar que no existen en el expediente los elementos de juicio con base en los cuales se demuestren los presupuestos y hechos de la demanda, de manera que se pueda colegir que el asunto litigioso cumple con los requisitos y presupuestos para la prosperidad de la acción de repetición.”- se destaca-

Ahora bien, no desconoce el Juzgado que parte de la imputación radicaba además de la permisión en la realización de la cirugía por un “estudiante” en *“no contratar personal idóneo para realizar la intervención del demandante”* sin embargo el cargo no fue demostrado, pues si bien podría aceptarse que le compete como función al gerente *“Nombrar y remover los funcionarios bajo su dependencia de acuerdo con las normas de administración de personal que rigen para las diferentes categorías de empleo, en Sistema General de Seguridad Social en Salud.”* (num 17, art. 4 Decreto 139/96), la declaratoria de responsabilidad contenida en la sentencia de 27 de abril de 2012, no se edificó en una insuficiencia de personal médico especializado que hubiese obligado la realización de la cirugía al paciente (FREDY CASTELLANOS PRIETO) por un galeno sin los conocimientos necesarios.

La referencia a la presencia del cirujano no se da como un reproche directo al HOSPITAL SAN SALVADOR porque careciera de él, sino al hecho de que no hubiese estado presente para acompañar al estudiante BADILLO IBAÑEZ en el procedimiento que efectuó. Se lee en la sentencia:

“la intervención quirúrgica fue practicada por el médico Hernando Badillo Ibañez, quien según la certificación expedida por el interventor del Hospital San Salvador de Chiquinquirá, durante el periodo comprendido entre el 1 de julio de 1997 y el 31 de agosto de 1997, fue aceptado para rotar en esa entidad hospitalaria como estudiante de postgrado de la Unidad de Cirugía General del Departamento de Cirugía de la Universidad Nacional de Colombia...es decir, que el médico Hernando Badillo, era un estudiante y como tal **tenía que estar asistido por un médico cirujano especializado** y con la experiencia profesional requerida, lo cual no sucedió” (...)

...se demostró el hecho, el daño y el nexo de causalidad, el cual se desprende de la falta de diligencia y cuidado del galeno, quien dicho sea de paso, tan solo se encontraba realizando la practica en el Hospital y reemplazando al médico especialista quien estaba en vacaciones, circunstancia que compromete la responsabilidad de la entidad demandada, máxime cuando esta tenía la obligación de brindar excelentes servicios y para ello tenía que contar con personal idóneo y especializado para llevar a cabo cirugías de este nivel **y en caso de encontrarse un practicante de posgrado de la Universidad se ha debido designar a un médico especialista para que lo acompañara y supervisara en la intervención quirúrgica”** - se destaca-

Pero al margen del dicho de la sentencia, si el DEPARTAMENTO DE BOYACA quería atribuir al señor GERMAN ELOY GARZON GARCIA, responsabilidad por omitir contratar personal idóneo suficiente para atender la demanda de servicio, ha debido entonces, demostrar entre otras situaciones: i) el nivel de complejidad de dicha entidad y la autorización de servicios que puede ofertar y ii) la planta de personal médico -asistencial vigente existente para el 31 de julio de 1997 y iii) que su ausencia fue determinante para la realización de la cirugía en la personal de HERNAN BADILLO IBAÑEZ, explicando las razones que imposibilitaría una eventual remisión, no obstante ninguna de estas condiciones está acreditada en el expediente, de modo que el cargo por esta vía, está igualmente llamado a zozobrar. En este aspecto, resulta necesario recordar que la entidad demandante tiene la carga de la prueba y que su inobservancia necesariamente conduce al fracaso de las pretensiones<sup>22</sup>.

<sup>22</sup> Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: DR. GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE, sentencia de 24 de mayo de 2017, expediente: 05001-23-31-000-1997-03458-01(49833)

“Como el régimen sustantivo que gobierna esta acción de repetición es el anterior a la Ley 678 de 2001, no hay lugar a aplicar las presunciones legales allí previstas, sino que la entidad demandante **tiene la carga de acreditar que la conducta del servidor público es dolosa o gravemente culposa**, lo que supone un juicio de valor de su conducta para determinar su responsabilidad patrimonial.

(..)

El criterio del juez contencioso administrativo en el fallo de responsabilidad patrimonial del Estado no vincula al juez de repetición<sup>23</sup>, pues el hecho de que exista una sentencia condenatoria contra el Estado no equivale automáticamente al dolo o culpa grave del servidor público, sino que en el proceso de repetición se debe valorar su conducta.

La Nación-Ministerio de Defensa, Policía Nacional **no aportó medio probatorio que diera cuenta del actuar doloso o culposo del exservidor Germán Hernández y se limitó a afirmar que con su conducta generó los perjuicios conciliados que se vio obligada a pagar.**

Conforme a lo prescrito por el artículo 177 del CPC, aplicable por remisión expresa de los artículos 168 y 267 del CCA, quien alega un hecho debe demostrar su ocurrencia para que se produzca el efecto pretendido. Como la Nación-Ministerio de Defensa, Policía Nacional no acreditó que el demandado actuó de manera gravemente culposa o dolosa ni que el Estado haya asumido la obligación de reparar el daño a través de un acuerdo conciliatorio, se confirmará la sentencia apelada que negó las pretensiones, al no estar acreditados de los presupuestos para la procedencia de la acción de repetición”.- destacados fuera de texto -

De acuerdo con lo expuesto, considera el Despacho que en el sub lite no se logra acreditar el actuar doloso, gravemente culposo, ni de mala fe por parte del demandado GERMAN ELOY GARZON GARCIA, habida consideración que la sola circunstancia de haber sido condenada la entidad en sede de reparación directa, no genera, *per se*, en que el otrora Gerente Interventor del HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRÁ sea responsable por el origen de la falla en el servicio probada dentro del proceso de reparación directa, máxime cuando no fue el señor GARZÓN GARCÍA quien realizó el procedimiento quirúrgico que, a la postre, derivó en la mentada condena judicial, así como tampoco se prueba que el demandado estuviese encargado de designar y/o autorizar el equipo quirúrgico que practicó la cirugía; sin que se lograra establecer, ni en el sub lite ni en sede de reparación directa, quien era el funcionario encargado de autorizar al señor BADILLO IBAÑEZ la realización de la *Herniorrafia inguinal* y además sin que estuviese supervisado por un médico especialista en cirugía general.

### **Nexo de causalidad**

En armonía con las conclusiones del apartado anterior, se indicará que no basta la manifestación de la parte demandante en torno a la responsabilidad del funcionario o ex funcionario estatal demandado, siendo imprescindible demostrar que su acción u omisión fue **determinante** en la producción del daño antijurídico indemnizado en sede de reparación directa.

En el proceso que se revisa innegablemente no puede ligarse la conducta del señor GERMAN ELOY GARZON GARCIA al daño antijurídico inferido al señor FREDY CASTELLANOS PRIETO y por el cual fue condenado el HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRA y el DEPARTAMENTO DE BOYACA, pues en adición a la inexistencia de un vínculo material, que se presenta porque como ya se explicó no participó en la realización de la intervención quirúrgica, se debe destacar la situación de no poder vincularlo jurídicamente con el pluricitado resultado, pues no se acreditó que desde la perspectiva funcional tuviera deberes de hacer o vigilar en relación con la programación, autorización o realización de la cirugía, de modo que, el nexo causal no emerge de los elementos de prueba analizados, pues ninguno da cuenta de tales deberes.

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de diciembre del 2007, Rad. 29.222 y Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de mayo del 2014, Rad. 42.183.

#### 4.5. Costas

Finalmente, guiado el Juzgado por el Criterio objetivo valorativo para la imposición de costas procesales, esbozado entre otras providencias en la sentencia de 7 de abril de 2016, emitida por el Consejo de Estado, con ponencia del Doctor WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, en el radicado 1291-2014, en el presente asunto, considera el Despacho que hay lugar a su imposición pues al margen de cualquier consideración subjetiva en torno al comportamiento de las partes, es evidente que la parte vencedora, en este caso el señor GERMAN ELOY GARZON GARCIA ha tenido que incurrir en gastos de defensa judicial, expresados tanto en recursos físicos como en la contratación de apoderado para la adecuada defensa de sus intereses, lo anterior, sin que el medio de control de repetición constituya una excepción<sup>24</sup>. Para la liquidación deberá tenerse en cuenta lo normado en los artículos 365 y 366 del CGP, conforme a la sentencia de 22 de julio de 2014 expediente Interno. 3981-13, MP. Dr GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, una vez quede en firme la sentencia. Como agencias en derecho se fija conforme al Acuerdo 1887 de 2003 el equivalente al 0.5% de las pretensiones negadas en la sentencia, las cuales ascienden a SEISCIENTOS NUEVE MIL NOVECIENTOS NUEVE PESOS (\$609.909) de conformidad con la tasación efectuada en la demanda y teniendo en cuenta el nivel de complejidad y la pertinencia de la defensa esgrimida en relación con el fundamento de la negativa de las súplicas.

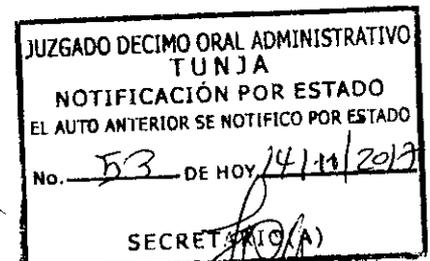
Por lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito judicial de Tunja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### FALLA:

1. **Niéguense** las pretensiones de la demanda de repetición incoada por el **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** en contra el señor **GERMÁN ELOY GARZÓN GARCÍA**, de acuerdo a las motivaciones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.
2. Se condena en costas al DEPARTAMENTO DE BOYACA. Líquidense oportunamente y de forma concentrada de conformidad con los artículos 365 y 366 del CGP, atendiendo el valor de las agencias en derecho fijadas SEISCIENTOS NUEVE MIL NOVECIENTOS NUEVE PESOS (\$609.909) y una vez quede en firme esta providencia.
3. En firme ésta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema y envíese a su ubicación correspondiente el expediente 1998-0812, remitido en calidad de préstamo a este proceso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

FABIÁN ANDRÉS RODRÍGUEZ MURCIA  
Juez



<sup>24</sup> Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Sentencia De 19 De Julio De 2017, Radicación Número: 85001-23-31-001-2012-00279-01(51082); De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 "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". De manera que al acudir a la norma de procedimiento civil, esta es el Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), el artículo 365 señala, entre otras, las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. 2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella. 3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda. 4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias. Por lo tanto, en el presente caso habrá lugar a condenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional al pago de costas al ser la parte vencida dentro del proceso, las cuales se liquidarán en el 1% sobre el total de las pretensiones de la demanda.



**JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE  
TUNJA**

Tunja, 10 NOV 2017

Demandante : JOSÉ ERASMO IBAGUÉ PACHECO  
Demandante : E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL Y OTRO  
Expediente : 150013333 010 2016-0027 00  
Medio de Control : REPARACIÓN DIRECTA

Debido a que la apoderada de la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, la doctora MARÍA TERESA ACEVEDO ÁLVAREZ, no compareció a la audiencia inicial celebrada el día 12 de octubre de 2017 (fls. 283 a 291), debe el Juzgado resolver sobre la justificación de inasistencia visible a folios 294 y 295.

Al respecto se tiene:

El numeral 2º del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, dispone que a la audiencia inicial, deben concurrir obligatoriamente todos los apoderados de las partes. Seguidamente el numeral 3º del mismo artículo establece la inasistencia a la audiencia solo podrá excusarse mediante prueba sumaria de una justa causa, además indica que:

*"El juez podrá admitir aquellas justificaciones que se presenten dentro de los tres (3) días siguientes a la realización de la audiencia siempre que se fundamente en fuerza mayor o caso fortuito y solo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia."*

Por su parte el numeral 4º del artículo 180 del CPACA, señala que al apoderado que no concurra a la audiencia sin justa causa a la audiencia inicial, se le impondrá una multa de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

En el presente caso, en desarrollo de la audiencia inicial llevada a cabo el 12 de octubre de 2017 le fue impuesta a la profesional del derecho la multa de que trata el citado numeral 4 de la norma en cita, razón por la cual, la abogada MARÍA TERESA ACEVEDO ÁLVAREZ presentó justificación el día 24 de octubre de 2017 (fls. 294 y 295), la cual acompañó por una incapacidad médica por el día 12 de octubre de 2017; no obstante como quiera que la audiencia se celebra el 12 de octubre de 2017, el término legal para justificar la inasistencia se extendía desde el 13 al 18 de octubre de 2017, razón por la cual dicha justificación es extemporánea.

En este orden de ideas, se tendrá como NO JUSTIFICADA la inasistencia a la audiencia inicial de la apoderada de la entidad demandada, E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, razón por la cual el Despacho mantiene la decisión de imposición la multa impuesta a la profesional del derecho, en los términos del artículo 180 del CPACA.

En mérito de lo expuesto,

**RESUELVE**

**NO ACEPTAR** la justificación presentada por la abogada MARÍA TERESA ACEVEDO ÁLVAREZ, por la inasistencia a la audiencia inicial celebrada por este Despacho el 12 de octubre de 2017 y en consecuencia, se mantiene la multa impuesta con base en el numeral 2 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**FABIAN ANDRÉS RODRÍGUEZ MURCIA  
JUEZ**

JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA
Notificación por Estado
El auto anterior se notificó por Estado N° 53 en la página web de la Rama Judicial, HOY 14-11-2017, siendo las 8:00 a.m.
EMILCE RÓDOLFO GONZÁLEZ SECRETARÍA



*Juzgado Décimo Administrativo Oral de Tunja*

Tunja, 10 NOV 2017

RADICACIÓN No. : 2017-00059  
ACTOR : DAVID FERNANDO TORRES CORTES  
DEMANDADO : E.S.E. HOSPITAL JOSÉ CAYETANO VÁSQUEZ  
ACCIÓN : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede el Juzgado en ejercicio del artículo 286 del CGP<sup>1</sup> a corregir la providencia de 17 de julio de 2017 en la cual se admitió la demanda (f. 159), puntualmente, a corregir el nombre de la entidad accionada pues en la parte resolutive se indicó que la demanda se admitía en contra de la E.S.E. HOSPITAL CAYETANO VÁSQUEZ asimismo se ordenó notificarle la demanda; no obstante, al momento de realizarse la notificación de la demanda se advirtió por parte de secretaría que el nombre correcto de la entidad es E.S.E. HOSPITAL JOSÉ CAYETANO VÁSQUEZ, de modo que para evitar inconvenientes y vicios de nulidad el Juzgado ha de aclarar el nombre correcto de la entidad demandada.

Por lo anterior se,

**RESUELVE**

1. **Corregir** el auto de 17 de julio de 2017 en el entendido que la demanda se admite en contra de E.S.E. HOSPITAL JOSÉ CAYETANO VÁSQUEZ de Puerto Boyacá.
2. Una vez en firme esta providencia por secretaría realícese la notificación personal de la demanda a E.S.E. HOSPITAL JOSÉ CAYETANO VÁSQUEZ de Puerto Boyacá.

**Notifíquese y Cúmplase.**

**FABIAN ANDRÉS RODRÍGUEZ MURCIA**  
Juez

<p>JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA</p> <p>Notificación Por Estado</p> <p>El auto anterior se notificó por estado No. 53 Hoy 14 de noviembre de 2017 siendo las 8:00 A.M.</p> <p>EMILCE ROBLES GONZÁLEZ Secretaría</p>
---

<sup>1</sup> “Artículo 286. Corrección de errores aritméticos y otros. Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto. Si la corrección se hiciera luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso. Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella.”