Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA

Bogotá D.C., dieciséis (16) de abril de dos mil veinte (2020)

JUEZ	:	**ALVARO CARREÑO VELANDIA**
Ref. Expediente	:	**110013336036**-2017-0007800
Demandante	:	**Instituto de Desarrollo Urbano – IDU-**
Demandado	:	**Proyectos Sostenibles Ltda**

REPETICIÓN
SENTENCIA No. 31

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

1.- Antecedentes

1.1.- La demanda

El día 1 de marzo de 2017, el Instituto de Desarrollo Urbano- IDU-, por medio de apoderado judicial, presentó demanda en ejercicio del medio de control de repetición contra la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, a efectos de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

> *"**PRIMERO:** Que se declare que la firma PROYECTOS SOSTENIBLES LTDA- PSN LTDA antes LA VIAL LTDA la que se identifica con el NIT No. 830.030.581, es responsable por los perjuicios patrimoniales causados al Instituto de Desarrollo Urbano- IDU-, toda vez que siendo de su competencia desconocieron normas de carácter legal y reglamentario en el majo de tráfico y de señalización de las obras encargadas por el demandante mediante el contrato 644 de 1999.*
>
> ***SEGUNDA:** Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a los demandados, a cancelar al Instituto de Desarrollo*

Urbano – IDU la suma de CIENTO DOCE MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y UN MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS MCTE ($112.761.250).
(...)"

1.2.- Hechos de la demanda

-. El 21 de octubre de 1999, se firmó entre el Instituto de Desarrollo Urbano IDU y el consorcio INNCO - VIAL, el contrato de interventoría No. 644 de 1999.

-. El consorcio estaba integrado por las firmas INCCO LTDA con NIT No. 860035513-8 y la firma LA VIAL LTDA quien se identificaba con el NIT. No. 830.030.581.

-. La firma CONSTRUCCIONES E INTERVENTORÍAS LTDA INCCO LTDA, quien se identificaba con el NIT 860035513-8, se encuentra cancelada y su último año de renovación fue el 2005.

-. La firma LA VIAL LTDA la que se identificaba con el NIT. 830.030.581, mediante escritura pública No. 937 de 2000, de la notaria 33 del circulo notarial de Bogotá cambio su nombre por el de "LA VIAL INGENIEROS LTDA; posteriormente mediante escritura pública No. 1588 de 2008, expedida por la notaria 16 del mismo circulo, cambió su nombre por el de PROYECTOS SOSTENIBLES LTDA - PSN LTDA.

-. El objeto del contrato suscrito entre las partes era el de *"Ejercer la Interventoría Técnica, Administrativa y Financiera, a precio global fijo para la evaluación y rehabilitación de vías del Grupo No. 6 en Santa Fe de Bogotá, D.C., de conformidad con la propuesta presentada el día 30 de septiembre de 1.999, con las especificaciones indicadas en los términos de referencia y bajo las condiciones estipuladas en este contrato. (...)"*.

-. El 29 de diciembre de 1999, entre el IDU y la Unión Temporal Ingeniería Calidad 2000, se firmó el contrato de obra No. 764 de 1999. El objeto contractual del mencionado era: *"se compromete para con el IDU a realizar la evaluación por el sistema de precio global y la rehabilitación a precios unitarios fijos de vías grupo 6 (Localidad: Suba) en Santa Fe de Bogotá, D.C., de conformidad con su propuesta presentada el 25 de octubre de 1.999, con las especificaciones indicadas en los pliegos de condiciones de la Licitación y bajo las condiciones estipuladas en este contrato."*

-. Las firmas Hidrotec Limitada Ingenieros Consultores quien se identificaba con el NIT 860.021.985-1 e INSCO LTDA con NIT 860402185-1, se encuentran canceladas desde el año 2010 en el caso de la primera y desde el año 2009 la segunda.

-. Mediante escrito presentado el 23 de julio de 2002, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, los señores: Cesar Julio Joya, María Gilma Martínez, María Esperanza Joya Martínez, Julio Mauricio Joya Martínez y Adriana Joya Martínez, por intermedio de apoderado, presentaron demanda de reparación directa, solicitando que se declarara al Instituto de Desarrollo Urbano — IDU, responsable de la totalidad de los daños y perjuicios causados con la muerte de JEISSON JOYA MARTÍNEZ (sic), causada en hechos acaecidos el día 3 de septiembre del año 2000, con ocasión de una obra pública que venía adelantándose sobre la calle 139 entre carreras 111 A y111 B de éste Distrito Capital, y se condenara al pago de perjuicios materiales y morales.

-. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, profirió sentencia el 7 de octubre de 2004 negando las pretensiones de la demanda.

-. Mediante sentencia del 28 de mayo de dos mil quince (2015), el Consejo de Estado Sección Tercera Subsección "C" revocó el fallo de primera instancia y decidió:

> *"**FALLA:***
> *Revocar la sentencia proferida el 22 de agosto de 2007, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y en su lugar se dispone:*
> ***PRIMERO:** Revocar la sentencia del 7 de octubre de 2004, proferida por la Sección Tercera, Sala de Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia.*
> ***SEGUNDO:** Declarar de oficio la concurrencia de culpas y en consecuencia la responsabilidad del Instituto de Desarrollo Urbano -IDU- por la muerte de Jeisson Joya Martínez, de acuerdo con lo consignado en la parte motiva de esta providencia.*
> ***TERCERO:** Condenar al Instituto de Desarrollo Urbano -ÍDU- a cancelar por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas,' así:*
> *1. A Cesar Julio Joya (padre): la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

2. A María Gilma Martínez (madre): la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
3. A Maria Esperanza Joya Martínez (hermana): la suma de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
4. A Julio Mauricio Joya Martínez (hermano): la suma de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
5. A Adriana Joya Martínez (hermana): la suma de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
***CUARTO:** Niéguense las demás pretensiones de la demanda.*
***QUINTO:** Se dará cumplimiento a esta sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.*
***SEXTO:** Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento y expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil".*

-. El Comité de Conciliación del IDU reunido el 26 de octubre de 2016, determinó iniciar acción de repetición en contra de los contratistas de obra y de interventoría quienes no cumplieron con los manuales y reglamentos de manejo de tráfico y de señalización de las obras contratadas.

-. Al verificar a las firmas consorciadas y de la unión temporal, se verificó que solo LA VIAL LTDA, bajo el nombre Proyectos Sostenibles Ltda - PSN LTDA se encuentra vigente.

1.3.- Contestación de la demanda

La sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la vial Ltda, a través de su apoderada, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, y formuló como excepciones de mérito las siguientes:

-. Imposibilidad de endilgar responsabilidad a la demandada por Inexistencia de conducta dolosa o gravemente culposa. Sostuvo que el artículo 142 del CPACA, exige para que se ejerza la pretensión autónoma de repetición, que cuando el Estado haya hecho un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, ésta sea consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del particular en ejercicio de funciones públicas.

En el presente asunto no existió conducta dolosa o gravemente culposa de la demandada como parte del consorcio INCCO- VIAL,

como se demostró con los documentos aportados, entre ellos la certificación del contrato 644 del 1999, expedida por el Subdirector Técnico Jurídico y del Director técnico de Malla Vial del IDU, así la ejecución del contrato 644 de 1999, fue certificado con buena calidad y cumplimiento y no se declaró ningún tipo de sanción o multa por incumplimiento del contratista.

Señaló que el acta de liquidación del contrato 644 de 1999, se suscribió el 14 de noviembre de 2000 y se estableció que el contratista cumplió con el objeto del contrato, acta de la que no se hizo ninguna observación, sanción o requerimiento al contratista.

Indicó que no hay lugar a reconocimiento alguno por repetición, toda vez que el Instituto de Desarrollo Urbano IDU como argumento de defensa en el proceso de reparación directa que cursó en primera instancia en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y en el Consejo de Estado en segunda instancia, siempre alegó la culpa exclusiva de la víctima, lo que fue tenido en cuenta por el Consejo de Estado reconociendo la compensación de culpas; en ese sentido mal podría hacer el demandante en contradecir sus argumentos de defensa en los que consideró que la muerte del menor Jeisson Martínez ocurrió por culpa exclusiva suya, y pretender en este proceso trasladar la culpa a la sociedad demandada.

Consideró la parte demandada que en ninguna etapa del proceso se demostró que la Sociedad Proyectos Sostenibles Ltda, haya obrado con culpa grave o dolo, por lo que deben desestimarse las pretensiones de la demanda.

-. Imposibilidad de revelarse contra sus propios actos. Explicó que si durante la ejecución y liquidación del contrato No. 644 de 2019, el instituto de desarrollo urbano IDU, nunca reprochó la actuación del contratista, mal puede desconocer esta circunstancia para endilgarle dolo y/o culpa grave que permita el ejercicio de la acción de repetición.

La administración pública no puede ir en contra de sus propios actos, modificando y cambiando de posición so pretexto de que ésta ejerciendo la acción de repetición, la que no es automática.

Finalmente propuso la genérica.

1.4.- Trámite procesal

La demanda fue presentada el 1 de marzo de 2017 y mediante auto del 14 de diciembre de 2017, éste Despacho la admitió, disponiendo su notificación a la parte demandada y al Ministerio Público (folios 102 a 104).

En proveído del 26 de julio de 2018, se fijó como fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, haciendo las precisiones de rigor a las partes (fls. 153), reprogramada mediante auto del 8 de noviembre de 2018 (fl. 161).

En la fecha y hora programada se celebró la audiencia inicial, en la cual se fijó el litigio en los siguientes términos:

> "(...) **-. *Establecer si la Sociedad Proyectos Sostenibles Ltda – (antes la Vial Ltda) debe responder patrimonialmente por el pago que el Instituto de Desarrollo urbano- IDU hizo al señor julio Joya y otros, con ocasión de la sentencia de condena emitida por el Consejo de Estado Sección tercera el 28 de mayo de 2015 dentro del expediente 2500-23-26-000-2002-01492-01 (29479).***" (Folios 167-168).

En audiencia de pruebas realizada el día 15 de agosto de 2019, se dio por precluida la etapa probatoria, disponiendo en aplicación a lo previsto en el artículo 181 del CPACA, que las partes presentaran alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a la audiencia (folios 344 a 345).

1.5.- Alegatos de conclusión

La parte demandante (fl. 348 a 351). Indicó que en sentencia del Consejo de Estado proferida dentro del proceso de reparación directa promovido por la muerte del menor Jeisson Joya Martínez, que originó la acción de repetición que aquí se estudia se llegó a la conclusión de que el daño se originó en la negligencia en el cuidado y señalización de la obra en que se produjo el accidente del menor citado, obligaciones que estaban a cargo de la demandada, pues dichas obligaciones se encontraban estipuladas en el contrato.

Señaló que en el presente asunto se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia para que proceda la acción de repetición, cuales son: existencia de condena judicial, pago de indemnización,

concordancia entre el valor demandado, la cuantía de la condena, calidad de agente estatal, culpa grave o dolo y nexo causal.

Lo anterior como quiera que se adjuntaron a la demanda las sentencias de primera y segunda instancia, ésta última condenando al IDU, la resolución mediante la cual se ordenó el pago de la sentencia y la orden de pago No. 5381 en la que se puede evidenciar el valor girado, el nombre e identificación del beneficiario, así como la calidad del acá demandado como interventor cumpliendo funciones públicas en todo lo concerniente a la celebración, ejecución y liquidación de los contratos que se celebraron con las entidades estatales, y también se demostró la culpa grave, ya que éste no cumplió a cabalidad con la obligación del interventor establecida en la cláusula segunda del contrato No. 644 de 1999.

Argumentó que el contrato de interventoría estaba ligado al contrato de obra, ya que el interventor era quien ejercía control y verificación de la ejecución contractual, y en el caso traído a colación, tal como lo estudio el Consejo de Estado, la obra no respetó las medidas de cuidado y prevención, obligación que estaba a cargo del demandado.

La parte demandada (fl. 352 a 356). Se ratificó en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, señaló que en el proceso no se demostró que la Sociedad Proyectos Sostenibles Ltda, antes La Vial Ltda, hubiese actuado como miembro del consorcio INNCO – VIAL, en ejecución del contrato de interventoría, técnica, administrativa y financiera de la obra que adelantó en la calle 139 entre carreras 11 A y 111 B de Bogotá, con dolo o con culpa grave y que dicha actuación fuera la causante del fallecimiento del menor Jeisson Joya Martínez.

Indicó que en el proceso de reparación directa que ordenó el pago de la condena que aquí se repite, no se responsabilizó al consorcio del cual formaba parte la sociedad demandada Proyectos Sostenibles Ltda.

Así las cosas, consideró que al no exixitir uno de los elementos exigidos por la ley para la prosperidad de la acción de repetición como lo es la existencia de conductas dolosas o gravemente culposas, se deben negar las pretensiones invocadas.

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia

Este Despacho es competente para decidir la presente controversia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 104 del CPACA[1] tal como se indicó en el auto admisorio de la demanda.

2.2.- Planteamiento del caso

La entidad demandante aduce que la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda debe responder por el detrimento patrimonial causado a la entidad, con ocasión del pago de la sentencia emitida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C el 28 de mayo de 2015, dentro del proceso de reparación directa No. 25000-23-26-000-2002-0149201 (29479), adelantada por los señores Cesar Julio Joya, María Gilma Martínez, María esperanza Joya Martínez, Julio Mauricio Joya Martínez y Adriana Joya Martínez contra el Instituto de Desarrollo Urbano IDU.

El extremo pasivo aduce que no está llamado a responder, como quiera que la parte actora no demostró el dolo o la culpa grave de la sociedad y que contrario sensu, en el proceso de reparación directa que originó la condena por la que aquí se repite, el argumento del IDU fue la culpa exclusiva de la víctima, y no la responsabilidad de la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda.

2.3.- Del problema jurídico

Se concreta en dilucidar sí en el caso concreto la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, debe responder por el detrimento patrimonial causado al Instituto de Desarrollo Urbano IDU, con ocasión del pago de la sentencia de condena emitida el 28 de mayo de 2015 por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, dentro de la acción de reparación directa No. 25000-23-26-000-2002-0149201 (29479), adelantada por los señores Cesar Julio Joya, María Gilma Martínez, María esperanza Joya Martínez, Julio Mauricio Joya Martínez y Adriana Joya Martínez contra el Instituto de Desarrollo Urbano IDU.

---

[1] Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Orden que fue acatada por el Instituto de Desarrollo Urbano IDU mediante resolución 66294 del 17 de diciembre de 2015, a través de la cual se ordenó el pago de $112.761.250 en favor de los demandantes.

Para resolver el problema jurídico se partirá de los siguientes:

2.4.- Hechos probados

De la prueba documental aportada se encuentra demostrado que:

-. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca –Sección Tercera- Sala de Descongestión- emitió sentencia el 7 de octubre de 2004, dentro de la acción de reparación directa No. 2002-1492 incoada por Cesar Julio Joya, María Gilma Martínez, María esperanza Joya Martínez, Julio Mauricio Joya Martínez y Adriana Joya Martínez, contra el Instituto de Desarrollo Urbano IDU, negando las pretensiones de la demanda, concluyendo lo siguiente:

> *"En el caso concreto, el menor Jeison Joya, murió como consecuencia de estar jugando motocross en un lugar no apropiado para ello, sobre material destinado a la obra que se venía realizando por el IDU, en cumplimiento del contrato No. 764 de 1999; lugar que como se pudo demostrar estuvo debidamente señalizado por el contratista" (fl. 20 a 36 C. Principal)* (subrayado del Despacho).

-. En segunda instancia, mediante sentencia del 28 de mayo de 2015, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C, revocó la sentencia del 7 de octubre de 2004, proferida por la Sección Tercera de la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y declaró la concurrencia de culpas y la responsabilidad del Instituto de Desarrollo Urbano IDU, por la muerte de Jeisson Joya Martínez, condenando al pago de perjuicios morales así:

> *"1-. A Cesar Julio Joya (padre): la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*
> *2.- A María Gilma Martínez (madre): la suma de 50 salarios mínimos mensuales vigentes.*
> *3.- A María Esperanza Joya Martínez (hermana): la suma de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*
> *4.- A Julio Mauricio Joya Martínez (hermano): la suma de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

5.- A Adriana Joya Martínez (hermana): la suma de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes." (fl. 38 a 66)

-. El Instituto de Desarrollo Urbano IDU, en cumplimiento de la orden judicial emitida por el Consejo de Estado, profirió la resolución No. 63589 del 9 de noviembre de 2015 " *Por la cual se ordena el cumplimiento de la sentencia del 28 de mayo de 2015 proferida por el Consejo de estado, Sección Tercera- Subsección "C", dentro del trámite de la Acción de Reparación Directa No. 25000232600020020l492-01 incoado por los señores: Cesar Julio joya, María Gilma Martínez, María Esperanza Joya Martínez, julio Mauricio Joya Martínez y Adriana Joya Martínez*" (fl. 68- 70).

-. Mediante Resolución No. 66294 del 17 de diciembre de 2015, el Instituto de Desarrollo Urbano IDU, ordenó el pago de $112.761.250, a los demandantes a través de su apoderado judicial, en cumplimiento a la orden del Consejo de Estado (fl. 71-73).

-. A través de orden de pago No. 5381 del 29 de diciembre de 2015, la Dirección Técnica Financiera del IDU, realizó el pago de la sentencia del 28 de mayo de 2015 proferida por el Consejo de Estado dentro de la demanda de reparación directa No. 2002-01492 (fl. 75).

-. El subdirector Técnico de Tesorería y Recaudo del IDU, expidió certificación el 17 de agosto de 2017, dando fe del pago a favor de los señores Cesar Julio Joya y otros a través de su apoderado Fabio Roberto Walter Forero López, por valor de $112.761.250 (fls. 99 C1).

Observa el Despacho además que, está probado que la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, hacia parte del consorcio INCO- VIAL, con el que el IDU suscribió el contrato de interventoría No. 644 de 1999, cuyo objeto era: "*Ejercer la Interventoría técnica, administrativa y Financiera, a precio global fijo para la evolución y rehabilitación de vías del Grupo No. 6 en Santa Fe de Bogotá, D.C de conformidad con la propuesta presentada el día 30 de septiembre de 1999, con las especificaciones indicadas en los términos de referencia y bajo las condiciones estipuladas en este contrato*" (fl. 84-87).

3.- Caso concreto

3.1. De la normatividad aplicable

El artículo 90 de la Constitución Política establece:

> *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*
>
> *En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste"*

El mencionado artículo elevó a rango constitucional la obligación del Estado de repetir en contra del funcionario que por dolo o culpa grave haya dado lugar a una condena judicial en su contra.

Precisa el Despacho que en el presente asunto, los hechos que dieron origen a la condena proferida en sentencia el 28 de mayo de 2015 por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C en contra de la entidad demandante -IDU-, se produjeron el 3 de septiembre de 2000, fecha en la cual falleció el menor Jeisson Joya Martínez como consecuencia de una caída accidental en una obra pública de rehabilitación a cargo del Instituto de Desarrollo Urbano IDU, la que se realizaba sobre la calle 139 entre carreras 111 A y 111 B, obra sobre la que ejercía la interventoría el Consorcio INCCO- VIAL conforme al contrato de interventoría 644 de 1999.

De tal manera que, en los aspectos de orden sustancial y procesal, son aplicables las disposiciones contenidas en la normatividad anterior a la Ley 678 de 2001, esto es artículos 63 y 2341 del Código Civil, normas vigentes al momento de la ocurrencia de los hechos, veamos:

> *"**ARTICULO 63 CODIGO CIVIL. 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 civiles equivale al dolo.*

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.

(...) ***ARTICULO 2341. RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL****. El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido.*

Así mismo la jurisprudencia del Consejo de Estado[2] y de la Corte Constitucional, acerca de la normatividad aplicable a eventos de repetición generados en hechos anteriores a la vigencia de la Ley 678 de 2001, han decantado:

"(...) que, para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo, el juez no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que debe tener en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en los artículos 6° y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, como también la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos. Es igualmente necesario, tener en cuenta otros conceptos como son los de buena y mala fe, que están contenidos en la Constitución Política y en la ley. Es clara entonces, la determinación de una responsabilidad subjetiva, en la que

---

[2] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014). Radicación número: 25000-23-26-000-2011-00478-01(48384)

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. (...)

3.1.1- Elementos para la procedencia de la acción de repetición

Sobre este particular en reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado se han explicado los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes, entre los que se encuentran:

i) **La calidad de agente del Estado** y su conducta determinante en la condena, la calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado.

ii) **La existencia de una condena judicia**l, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado.

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto.

iii) **El pago efectivo realizado por el Estado**. La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación, a través de una prueba que, en caso de ser documental, generalmente suele constituirse por el acto mediante el cual se reconoce y ordena el pago en favor del beneficiario y/o su apoderado y por el recibo de pago o consignación y/o paz y salvo que deben estar suscritos por el beneficiario.

iv) **Existencia de acta de Comité de Conciliación mediante la cual se hubiera autorizado el inicio del medio de control de Repetición.** Acta de conciliación donde de la entidad, haya decidido iniciar con la acción de repetición contra el funcionario.

v) **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa**. La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables.

3.1.2 Configuración de los elementos en el caso concreto

-. **i) La calidad de agente del Estado.** Se precisa que la demanda fue presentada mediante apoderado, por el Instituto de Desarrollo Urbano IDU.

Por otra parte, se demostró que la demandada la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, hacia parte del consorcio IINCO-VIAL, según se estableció en el hecho 2 de la demanda y que fue aceptado por el extremo demandado, Consorcio con el que el IDU suscribió el Contrato de Interventoría No. 644 de 1999 (fl.84-87), en el que se estipularon en la cláusula segunda, las obligaciones del contratista así:

> ***"CLAUSULA SEGUNDA- OBLIGACIONES DEL INTERVENTOR:*** *Además de las derivadas de la esencia y naturaleza del presente contrato, de la ley, de las establecidas en las normas y manuales de procedimiento, en especial el adoptado por el IDU mediante resolución 965 del 09 de octubre de 1998, en lo que hace relación a las atribuciones y responsabilidades de los interventores y de las señaladas en el numeral 1.17 y en los Capítulos IV y V de los términos de referencia, tendrá entre otras las siguientes:* ***1)*** *Velar porque los trabajos se realicen de tal forma que los procedimientos aplicables sean compatibles no solo con los requerimientos técnicos necesarios sino con la propuesta presentada por el contratista. (...)" (fl 87).*

Es importante precisar que, para efectos del ejercicio de la acción de repetición, el contratista que apoya las labores de supervisión y el interventor son considerados por la Ley como particulares que ejercen funciones públicas en lo que tiene que ver con la celebración, ejecución y liquidación de los contratos celebrados por las entidades Estatales, y que en caso de condena de la entidad, se puede repetir respecto del contratista, o llamarlo en garantía en la forma establecida en el artículo 54 de la Ley 80 de 1993.

Por lo anterior, este requisito está debidamente acreditado.

ii) **La existencia de una condena judicia**l. Revisado el expediente se encuentra que a folios 38 a 66 C1, obra sentencia de segunda instancia de 28 de mayo de 2015, proferida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C mediante la cual se revocó la sentencia del 7 de octubre de 2004, proferida por la Sección Tercera, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y declaró la concurrencia de culpas y la responsabilidad del Instituto de Desarrollo Urbano IDU, por la muerte de Jeisson Joya Martínez, condenándola al pago de perjuicios morales.

Por lo anterior, este requisito se encuentra debidamente probado.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado. Observa el despacho que dentro del expediente obra certificación del Subdirector Técnico de Tesorería y Recaudo del IDU del 17 de agosto de 2017, dando fe del pago a favor de los señores Cesar Julio Joya, María Gilma Martínez, María Esperanza Joya Martínez, Julio Mauricio Joya Martínez y Adriana Joya Martínez, a través de su apoderado Fabio Roberto Walter Forero López, por valor de $112.761.250 (fls. 99 C1).

También se aportó copia de la resolución No. 63589 del 9 de noviembre de 2015 "*Por la cual se ordena el cumplimiento de la sentencia del 28 de mayo de 2015 proferida por el Consejo de estado, Sección Tercera- Subsección "c", dentro del trámite de la Acción de Reparación Directa No. 25000232600020020149 2-01 incoado por los señores: Cesar Julio joya, María Gilma Martínez, María Esperanza Joya Martínez, julio Mauricio Joya Martínez y Adriana Joya Martínez*" (fl. 68-70).

Y obra resolución No. 66294 del 17 de diciembre de 2015, a través de la que él Instituto de Desarrollo Urbano IDU, ordenó el pago de $112.761.250, a los demandantes a través de su apoderado judicial, en cumplimiento de la sentencia de condena emitida por el Consejo de Estado (fl. 71-73).

Por lo anterior, este requisito se encuentra ampliamente acreditado.

iv) **Existencia de acta de Comité de Conciliación mediante la cual se hubiera autorizado el inicio del medio de control de Repetición**. En el presente asunto obra el acta No. 38 del 14 de septiembre de 2016, de

la sesión ordinaria del comité técnico de conciliación del Instituto de Desarrollo Urbano IDU, (fl. 180 a 239) en la que se abordó la posibilidad de iniciar acción de repetición contra el interventor de la obra en que falleció el menor JEISSON JOYA MARTÍNEZ, y luego de la deliberación del comité este decidió por unanimidad iniciar acción de repetición contra el contratista y el interventor de la obra en que falleció el citado menor, en hechos ocurridos el 3 de septiembre de 2000, la cual fue ejecutada mediante el contrato 644 de 1999.

Por lo anterior, este requisito está probado en debida forma.

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

Ahora bien, procede el Despacho a hacer una revisión del material probatorio para establecer si le asiste o no razón a la parte actora, quien sostiene la omisión de la parte demandada en el deber de mantener la obra encerrada y señalizada en su calidad de Interventor de la obra que se ejecutó sobre la calle 139 entre carreras 111 A y111 B de éste Distrito Capital conforme al Contrato de Interventoría No. 644 de 1999, que según el parecer de la parte actora, se enmarca dentro de la culpa grave.

En este orden se entrará a observar si en la providencia condenatoria emitida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C del 28 de mayo de 2015, se analizó la conducta de la demandada IDU y sí en ella se consideró la conducta de la demandada como una violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.

En la sentencia de segunda instancia, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C consideró:

> ***"2.3. El caso en concreto***
> *(...)*
> *En el sub lite, la parte demandada alegó que la muerte del menor Jeisson Joya Martínez se produjo porque este se encontraba jugando bicicross encima de un montículo de materiales pertenecientes la obra, lo cual constituyó un hecho externo no producido por la entidad demandada y no previsible o resistible por ella-*
> *(...)*
> *Sin embargo, no echa de menos la Sala el comportamiento desplegado por la entidad demandada, y en ese sentido,*

resulta completamente desacertado que haya cambiado la señalización inicial de la obra, pues pese a las reiteradas peticiones elevadas por la comunidad, debió velar en primer lugar por la seguridad de la misma.

Por tanto, encuentra la Sala que desde un punto de vista estrictamente causal, el daño provino de forma concurrente por parte de la víctima, el menor Jeisson Joya Martínez, quien se expuso voluntariamente al riesgo, y por la entidad demandada por no tener la señalización y vigilancia adecuadas que impidieran en forma determinante, el paso de los peatones por aquella. (Subrayado fuera de texto).

En suma, la situación no le fue ajena a la parte demandada en tanto se hubiese podido evitar el daño siempre que fuera adoptado las medidas de cuidado y prevención sobre la obra que se estaba ejecutando, pero por otro lado, el hecho de que una persona intentara sobrepasar en bicicleta los montículos de materiales que se utilizaban para la construcción de la vía, desencadena una concurrencia de culpas en la producción del daño.(Subrayado del Despacho.)
(...)
En ese orden de ideas, para la Sala no hay duda que en la producción del hecho dañino, por un lado, la actuación de la víctima fue determinante, puesto que de manera irresponsable e imprudente se puso a sí mismo en peligro al tratar de sobrepasar en bicicleta el arrume de materiales que se encontraba sobre la vía en construcción, produciéndose con ello el desenlace fatal de la muerte del menor. Pero por otro lado la negligencia de la demandada en cuanto al cuidado y señalización de la obra que le incumbe normativamente, influyó también de manera precisa y clara en la causación del daño, configurándose así la concurrencia de culpas. (Subrayado del Despacho).

De lo anterior se extrae que en la providencia condenatoria emitida por el Consejo de Estado, no se hizo ninguna imputación subjetiva en contra de la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, ó frente al Consorcio INCCO-VIAL del que hacía parte la sociedad demandada, sino simplemente se precisó que existió una falla del servicio por parte del Instituto de Desarrollo Urbano IDU, por la

negligencia de la demandada en cuanto al cuidado y señalización de la obra en la que murió el menor Jeisson Joya Martínez.

El Despacho revisará en seguida las pruebas obrantes en el expediente para establecer sí de las mismas se deduce una conducta constitutiva de culpa grave o dolo en contra de la demandada sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda.

Se aportó copia del Contrato de Interventoría No. 644 de 1999 celebrado entre el Instituto de Desarrollo Urbano como contratante y el Consorcio INCCO- VIAL como contratista, en el que se pactaron las siguientes obligaciones a cargo del interventor:

> " *(...)* ***CLAUSULA SEGUNDA- OBLIGACIONES DEL INTERVENTOR:*** *además de las derivadas de la esencia y naturaleza del presente contrato de la ley, de las establecidas en las normas y manuales de procedimiento en especial el adoptado por el IDU mediante Resolución 965 del 09 de octubre de 1998, en lo que hace relación a las atribuciones y responsabilidades de los inventores y de las señaladas en el numeral 1.17 y en los Capítulos IV y V de los términos de referencia, tendrá entre otras las siguientes:* ***1)*** *Velar porque los trabajos se realicen de tal forma que los procedimientos aplicables sean compatibles, no solo con los requerimientos técnicos necesarios sino con la propuesta presentada por el contratista.* ***2)*** *responder por los sobrecostos que se causen como consecuencia de la aprobación de precios no previstos que difieran en forma considerable de los precios del mercado, sin perjuicio de las acciones que adelante el IDU, cuando por tales hechos ocasione daños a la entidad o al contratista respecto del cual ejerció la interventoría.* ***3)*** *responder por el contenido de las actas y demás documentos que suscriba conjuntamente con el contratista.* ***4)*** *Verificar el equipo con que cuenta el contratista para la ejecución del contrato.* ***5)*** *Poner en conocimiento del IDU, mínimo con un (1) mes de antelación, las prórrogas, adiciones o vencimiento de los contratos.* ***6)*** *Elaborar el acta de liquidación del contrato objeto de la interventoría.* ***7)*** *Recopilar la siguiente información del contrato sobre el cual ejerce la interventoría: a) acta de inicio; b) actas de reuniones realizadas con el contratista y el IDU; c) órdenes de pago en trámite y las aprobadas y pagadas por el IDU al contratista con sus respectivos conceptos; d) Planes de Trabajo presentados por el contratista, revisados y aprobados verificando que estos correspondan a lo estipulado en el programa original y al*

desarrollo de los trabajos, e) conceptos técnicos que haya rendido previos a la suspensión, contratos adicionales y actas de modificación al contrato si a ello hubiera lugar; f) informes parciales y finales de los trabajos que presente el contratista con su concepto previo. ***8)*** *presentar a la Subdirección Técnica de Programación y Seguimiento a más tardar el día veinticinco (25) de cada ames una relación de las actas de pago que están programadas para ser radicadas durante el mes siguiente, con fechas aproximadas de radicación (día, mes y año), con proyección del valor total, descuentos y valor neto a pagar.* ***PARÁGRAFO PRIMERO:*** *Todos los documentos empleados y los resultados e información que se produzcan en desarrollo del contrato, pasaran a ser propiedad del IDU, manteniendo el INTERVENTOR copia de los mismos.* ***PARÁGRAFO SEGUNDO:*** *El personal que utilice el INTERVENTOR durante la ejecución del contrato, es de su libre escogencia y entre aquél y el IDU no existe vínculo alguno. En consecuencia, responderá de manera exclusiva por el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales q que haya lugar. (...)".*

De la lectura juiciosa de las obligaciones del interventor trascritas en párrafos precedentes, observa el despacho que en ninguna de ellas se dispuso que el interventor debería mantener señalizada y cercada la obra objeto de interventoría.

Sin embargo una vez revisado el Contrato de Obra No. 764 suscrito entre el Instituto de Desarrollo Urbano IDU y la Unión Temporal Ingeniería Calidad 2000, para la rehabilitación a precios unitarios fijos de vías grupo 6 (localidad suba) de la calle 139 desde centro suba hasta la carrera 119, sobre el que versaba la interventoría que debía ejercer el Consorcio INCCO - VIAL, al que pertenecía la sociedad acá demandada Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, en el texto del mismo, específicamente en la cláusula cuarta se estableció que el contratista (de la obra que no de la interventoría) tenía la obligación de mantener la seguridad y realizar la señalización de la obra, como se trascribe a continuación:

" (...) ***CLAUSULA CUARTA- OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA EN LA EJECUCIÓN DE LA OBRA:*** *(...)* ***10) Seguridad e Higiene en los lugares de trabajo:*** *Mantener en los lugares de trabajo, todas las medidas de orden y seguridad convenientes para evitar accidentes, tanto en relación con su personal como a terceros; (...)* ***11) Señalización y manejo ambiental: EL***

> ***CONTRATISTA*** *no podrá iniciar las obras objeto de este contrato hasta tanto no se encuentren debidamente señalizadas y adoptado el plan de manejo ambiental. El incumplimiento de esta obligación, dará lugar a la imposición de las sanciones pactadas en el presente contrato. Sin perjuicio de la responsabilidad civil extracontractual imputable al* ***CONTRATISTA.****"(fl. 12)*

En este orden de ideas, conforme a las obligaciones contractuales de las partes, la señalización y seguridad en la obra a ejecutarse para la rehabilitación de la calle 139 entre carreras 111 A y111 B de Bogotá, era del contratista ejecutor de la obra es decir de la Unión Temporal Ingeniería Calidad 2000 (que no fue demandado en repetición), en virtud del contrato 764 de 1999 y no del interventor Consorcio INCCO-VIAL del que hacia parte la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, que aquí se demandó.

Ahora bien, dentro del material probatorio arrimado al proceso de reparación directa por la muerte del menor Jeisson Joya Martínez que cursó bajo el número 2002- 01492 en primera instancia en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión, y en segunda instancia en el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, se destaca:

> *"-. Copia del acta No. 1 del 27 de julio de 2000 de la reunión realizada por la Junta de Acción Comunal Tibabuyes primer sector zona 11 de Suba, con el comité veedor, los directores de apartes:*
> *"el señor presidente de la Junta de Acción Comunal del Barrio Tibabuyes primer sector en su intervención hace alusión a los siguientes temas (...)*
> 2.- *se pide explicación del porqué (sic) en algunos tramos cortos no se ha colocado Geotextil y Geomalla.*(Subrayado fuera de texto).
> *(...)*
> *A lo cual los señores ingenieros contestaron en su orden:*
> *(...)*
> 2.- *Con respecto a los faltantes de Geomalla y Geotextil en algunos tramos de (sic) debió al robo de estos materiales por particulares"*(subrayado fuera de texto).

-. Testimonio rendido por la señora Ana María Suarez Puentes- Coordinadora del IDU del contrato 764 de 1999 en donde afirmó que en unos de los comités de la obra en donde se encontraban el contratista, el interventor y un grupo veedor de la comunidad, se comentó que el fin de semana anterior había ocurrido un accidente en la vía que se estaba rehabilitando porque un niño estaba jugando con una bicicleta sobre el material granular de la obra. (Subrayado fuera del Despacho).

Adujo que el tipo de señalización de la obra fue la de colocar una malla verde, pero que por solicitud de la comunidad fue cambiada por cintas amarillas ya que con la anterior se obstruía la visibilidad del comercio y generaba inseguridad en el sector.

Finalmente sostuvo que a las personas que conformaban el comité veedor ya se había informado que los niños y adultos del sector reventaban las cintas, pero que sin embargo, siempre había personal reponiendo dicho material". (fl. 53).

Así, de las pruebas aportada al proceso de reparación directa 2002-01492, que originó la presente acción de repetición, quedó claro que la señalización de la obra no solamente era una obligación prevista en el contrato 764 de 1999, como se mencionó anteriormente, sino que su observancia había sido motivo de reuniones en las que participó la Coordinadora del Contrato 764 de 1999, por parte del IDU, Ana María Suarez Puentes, el contratista y la interventoría; en la que los ingenieros manifestaron que en algunos tramos hacía falta Geomalla y Geotextil (material que sirve para cercar y delimita la obra) debido al robo por parte de particulares, con lo que el Consejo de Estado encontró que todos los actores eran conocedores de los problemas de señalización que presentaba la obra, sin embrago en el texto de su decisión, el Consejo de Estado no individualizó responsabilidades.

Es de resaltar que en dicho proceso de reparación directa el contratista Unión Temporal 2000, fungió como llamado en garantía del IDU. De otra parte, el Consorcio INCCO- VIAL, interventor de la obra no fue demandado en el medio de control de reparación directa, ni tampoco fue llamado en garantía.

Ahora bien, en el caso de los interventores, la responsabilidad se encuentra establecida en el inciso 2° del artículo 53 de la Ley 80 de 1993, en virtud del cual responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que le sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría, incluyendo la etapa de liquidación de los mismos siempre y cuando tales perjuicios provengan del incumplimiento o responsabilidad directa, por parte del interventor, de las obligaciones que a este le correspondan conforme con el contrato de interventoría.

Así mismo, el interventor que no haya informado oportunamente a la entidad estatal del posible incumplimiento parcial o total de alguna de las obligaciones a cargo del contratista del contrato vigilado o principal.

Además, el artículo 54 de la misma disposición establece que cuando el contratista –Interventor- es responsable, la entidad puede repetir contra éste o llamarlo en garantía.

En el caso a colación, la condena impuesta al IDU fue producto de la falta de señalización y medidas de seguridad en ejecución del Contrato de Obra No. 764 de 1999, que como se explicó anteriormente, eran obligaciones del contratista de obra y no del interventor de obra.

Conforme al material probatorio allegado al proceso de reparación directa que finiquitó con el fallo del veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015) proferido en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, se desprende que el interventor no omitió advertir al contratista del cumplimiento de su obligación, ni tampoco al Instituto de Desarrollo Urbano -IDU, pues como se mencionó dentro del citado proceso, *de la situación de falta de señalización e inobservancia de medidas de seguridad eran conocedores, tanto por el IDU, como por el contratista y el interventor, en virtud de las reuniones sostenidas con la comunidad*.

En éste punto se colige que a la Sociedad Proyectos Sostenibles Ltda, antes La Vial Ltda no estaba obligada contractualmente a señalizar ni a cercar la obra ejecutada, pues dicha obligación estaba en cabeza

del Contratista ejecutor de la obra pública Unión Temporal ingeniería Calidad 2000; y que si bien en cierto en su calidad de interventor debía vigilar la correcta ejecución del contrato de acuerdo a las obligaciones contractuales y advertir las presuntas irregularidades, también es cierto que la falta de señalización y precarios medidas de seguridad con las que contaba la obra eran conocidas por el contratista ejecutante de la obra, el IDI y el consorcio interventor, por lo que no necesitaban ser advertidas por el interventor.

De otro lado, llama la atención del Despacho que en el Acta del Comité de Conciliación No. 38 del 14 de septiembre de 2016, en la que se estudió la presentación de la ficha de acción de repetición No. 95, en ocasión a la condena impuesta por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C al IDU dentro del proceso de reparación directa 2002-01492, se realizó un estudio de las funciones del Subdirector Técnico de Mantenimiento para la época de los hechos, en las que se identificaron entre otras las siguientes:"(...) ***5***.- *Dirigir el proceso de gestión, seguimiento, control y evaluación técnica de las consultorías contratadas por el Instituto y las cuales estén a cargo de la Subdirección Técnica de Mantenimiento, con el fin de que se lleven a cabo de acuerdo con lo programado sobre tiempo, recursos financieros, especificaciones técnicas y de calidad.* **6**.- *Dirigir el proceso de gestión administrativa de los contratos celebrados para la realización de estudios, diseños, y la interventoría de mantenimiento de la malla vial, (...)* **9.**- *aprobar u objetar las acciones del interventor de los coordinadores de proyectos en el desarrollo de las consultorías y ejecuciones de obras de mantenimiento de la malla vial, tomando las decisiones pertinentes que conduzcan a la solución de los problemas presentados, de tal forma que se garantice la finalización de las mismas a satisfacción del instituto. (...)".(fl 215)*

Con base en las funciones asignadas al Subdirector Técnico de Mantenimiento del IDU y la existencia del Contrato de Rehabilitación No. 764 y el de Interventoría 644 de 1999, el apoderado de la entidad señalo lo siguiente:

" *De conformidad con lo anterior, cabe señalar en sede judicial responsabilidad por cuanto de conformidad con las funciones asignadas, no ejerció el control necesario y suficiente, por otro lado, en tratándose de los contratistas de obra y de interventoría, el reproche puede ser aún mayor, que estos tampoco ejecutaron los manuales y normas que para el manejo de tráfico y de ejecución de*

obras se señala; en igual sentido, su responsabilidad se encuentra cifrada en el contacto directo que tenían ellos con la comunidad siendo de suyo la ejecución del objeto contractual; en ese orden , la vinculación en esa instancia obedece al no cumplimiento del objeto contractual contenido en el articulado de los contratos IDU-764 y 644 de 1999" (fl. 215); razones por las que se recomendó iniciar la acción de repetición.

Como se aprecia, se estableció responsabilidad para el contratista de la obra, el interventor y el funcionario del IDU encargado de la vigilancia de los contratos de intervención de la malla vial del Distrito Capital; sin embargo, en el sub lite únicamente se demandó a una de las sociedades que hacia parte del Consorcio que ejercía la interventoría, y al momento de examinar la conducta gravemente culposa se indicó: " *En este sentido, al analizar la conducta de los funcionarios responsables de la vigilancia y control de la obra, lo mismo que de los particulares que ejercían funciones públicas, se convirtió en omisiva y tal particularidad permitió la materialización del daño. Acorde con lo anteriormente expuesto, se encuentra que la conducta de los funcionarios, podría ser calificada como gravemente culposa por estar determinada dentro de las causales descritas en el artículo 6 numeral 1 de la Ley 678 de 2001, como aquellas en las cuales se presume su ocurrencia.(...)*" . (fl. 215)

Es decir, consideró el apoderado del IDU, que los funcionarios y particulares contra los cuales se debería repetir incurrieron en violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho; sin embargo, ni en el acta de conciliación ni en la demanda que centra la atención del Despacho, se hizo mención a cuáles eran las normas de derecho vulneradas, pues como se indicó en el contrato de Interventoría No. 644 de 1999, se estableció que el interventor debería cumplir como parte de sus obligaciones con el manual de interventoría adoptado por la entidad, mediante resolución 965 del 9 de octubre de 1998, sin embargo, el mismo no fue aportado siendo una norma de carácter local. Por lo que no puede entonces el Despacho establecer per se que la Sociedad Proyectos Sostenibles Ltda, antes La Vial Ltda hubiese incumplido a título de culpa grave con dicho manual, pues no se indicó específicamente la obligación que le asistía a la sociedad demandada.

No obstante lo anterior, conforme a las evidencias recaudadas, se precisa que dentro del plenario no se allegó copia del proceso de contratación a través del cual se adjudicó la licitación para la

rehabilitación de la obra, que hubiera dilucidado las condiciones bajo la cuales se contrató la misma, ni el manual de interventoría del IDU para la época de los hechos como se dijo anteriormente, que permitiera observar con mayor claridad la totalidad de obligaciones del interventor, y en ese sentido poder determinar el papel especifico del Interventor frente la señalización y seguridad de la obra que permitieran observar si existió o no una posible omisión por parte del Consorcio Proyectos Sostenibles Ltda, antes la Vial Ltda, que se pudiera catalogar como una conducta dolosa o gravemente culposa.

Así como tampoco, se evidencia dentro del proceso de reparación directa, conductas que adviertan negligencia por parte de la Sociedad Proyectos Sostenibles Ltda, antes La Vial Ltda.

En este orden de ideas, no se observa que la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, haya omitido algunas de sus funciones, o que su conducta pudiera desencadenar en el daño por el cual se condenó al Instituto de Desarrollo Urbano IDU, que permita tener plena certeza de una conducta dolosa o gravemente culposa por parte de la sociedad demandada, en cuanto a la señalización y adopción de medidas de seguridad en la obra en la que falleció el menor Jeisson Joya Martínez.

En consecuencia, el problema jurídico planteado ha de resolverse de manera negativa, por cuanto la demandada Sociedad Proyectos Sostenibles Ltda, no debe responder por el detrimento patrimonial causado con ocasión del pago de la sentencia de reparación directa proferida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C en contra del Instituto de Desarrollo Urbano IDU, dado que como quedó visto, no hay prueba de la conducta dolosa o gravemente culposa de la demandada frente a dicha condena.

Así las cosas, se negarán las pretensiones elevadas por la parte demandante.

4.- COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO: Según lo consagrado en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 366 de C.G.P en su numeral segundo y las directrices del Consejo Superior de la Judicatura plasmadas en el acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, se condenará a la parte actora a pagar a la parte demandada las costas que se fijan en el cuatro por ciento (4%) del valor de las pretensiones la demanda negadas en el presente fallo.

5.- DECISIÓN. En consecuencia, **el Juzgado Sesenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la totalidad de pretensiones de la demanda, por las consideraciones sentadas en la parte motiva.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante, y fijar como agencias en derecho a favor de la sociedad Proyectos Sostenibles Ltda antes la Vial Ltda, el cuatro por ciento (4%) de las pretensiones de la demanda, negadas en el presente fallo.

TERCERO: La presente sentencia se notifica de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del CPACA.

CUARTO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

QUINTO: ORDENAR la devolución del saldo de los gastos a favor de la parte actora, si los hubiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO CARREÑO VELANDIA
Juez

ms