



DEAJALO21-2901

Bogotá D. C., 10 de mayo de 2021

Señor Juez

Dr. ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE

Juzgado 38 Administrativo del Circuito de Bogotá

Sección Tercera

EXPEDIENTE: 11001333603820200014100
MEDIO: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDADO: LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL - DEAJ
DEMANDANTE: GLORIA ESPERANZA PRECIADO BAUTISTA Y OTROS

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEMANDA

JOSÉ JAVIER BUITRAGO MELO, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.508.859, portador de la tarjeta profesional de abogado No. 143.969 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando para los efectos del medio de control indicado en la referencia, en condición de apoderado de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL**, según poder que me fuera otorgado por el Director (E) de la División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, quien tiene delegada la función de representación judicial y extrajudicial de la entidad; de manera respetuosa procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA DE LA REFERENCIA** de conformidad con los argumentos que se expondrán, previa presentación del caso.

SINOPSIS DEL CASO

Pretenden los demandantes el resarcimiento de los perjuicios que estiman les fueron ocasionados habida cuenta de la declaratoria, por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, del fenómeno prescriptivo acaecido en el proceso penal, radicado 11001600002820080309801, en el que fungían como víctimas por el punible de homicidio culposo; aduciendo demora en el trámite de la alzada, lo que impidió la presentación del correspondiente incidente de reparación integral, al no encontrarse el fallo condenatorio en firme.

I. SOBRE LOS HECHOS

Vista la presentación del caso, en cuanto a los hechos constitutivos de la demanda, este extremo demandado se atiene a aquellos que estén probados, de conformidad con el artículo 166 del C.P.A.C.A. según el cual *“El demandante deberá aportar con la demanda todas las pruebas documentales que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso”*.

En tal sentido, la RAMA JUDICIAL únicamente tendrá por ciertos los hechos referentes a las actuaciones correspondientes a las autoridades Judiciales que conocieron del referido proceso penal, siempre que de él se hubiere allegado las copias pertinentes, carga que le corresponde al actor.

En consonancia con lo anterior, nos atendremos a la literalidad de las piezas aportadas del referido proceso penal, manifestando respecto al *“CAPITULO II DE LOS HECHOS”* contenido en la demanda: 1 y 2 son ciertos; 3 parcialmente cierto, nos consta respecto a la identidad del conductor, no a que se encontrare bajo la influencia de bebida embriagante, respecto a lo cual al no constarnos, nos atenemos a lo que se pruebe; 4 parcialmente cierto, aceptado en cuanto a la colisión y a la caída en el pavimento de los ocupantes de la moto, no nos consta en lo que atañe al detalle del accidente; 5 al 9 son ciertos, destacando de manera relevante el numeral 6 de los considerandos por parte de la Sala del Tribunal Superior, en el cual se advirtió que *per se* no prescribió la acción civil; 10 no nos consta quien ostentaba la calidad de magistrado al momento del reparto, como tampoco quien estuvo a cargo del mismo; 11 al 14 son ciertos; 15 parcialmente cierto, en tanto para la parte civil o representante de víctimas lo adecuado era prestar especial atención del proceso a partir del fallo de instancia; 16 y 17 son ciertos; 18 parcialmente cierto, en tanto no consta las diligencias por parte de los interesados en el avance del recurso, no es cierto que el proceso quedó a la espera de configurarse la prescripción; 19 al 21 no nos constan; 22 y 23 son ciertos.

II. SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Realizada la presentación del caso y el pronunciamiento de la factual expuesta en el libelo, la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL**, **se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda**, cuyo objeto es que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a la entidad demandada por el presunto daño antijurídico que indica le fue irrogado a los demandantes, con ocasión de lo que se entiende es un Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, materializado en la preclusión del proceso penal ya referido.

Oposición a la prosperidad de las pretensiones de la demanda por cuanto en criterio de este extremo demandado no se configuran los presupuestos de Hecho o Derecho, con

base en las cuales surja para **LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL**, la responsabilidad de resarcir daño alguno a la parte actora, por lo que desde este momento ruego de manera respetuosa a su Despacho se absuelva de todo cargo a la Entidad que represento, declarando, si hay lugar a ello, probadas las excepciones propuestas y las demás que de conformidad con el artículo 187°, inciso 2, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, resultaren acreditadas en el debate judicial que nos concita

III. RAZONES DE LA DEFENSA

Enfatizamos que no corresponde un señalamiento de responsabilidad frente a mi defendida en atención a:

- Al optar por la reclamación de perjuicios dentro del trámite del incidente de reparación, las víctimas del punible, que así lo dispusieron corrieron con el albur de las vicisitudes procesales que pudieren presentarse, cómo las acaecidas en el presente asunto.
- En el proveído del 02 de mayo de 2018, la misma Sala advirtió del fenómeno prescriptivo, señalando que su pronunciamiento no cercenaba reclamación civil al respecto
- No se evidencia la solicitud de impulso o colaboración que le correspondía a las víctimas, con el propósito a que no se estructurare tal fenómeno, más aún al encontrarse el Despacho del Magistrado Sustanciados en encargo.
- Los argumentos de la apelación frente a la condena de primera instancia, tenían entre otros fundamentos, en que de acuerdo a las áreas de impacto de los rodantes, la motocicleta fue la que choco a la camioneta, situación a dilucidar por el superior, lo que determinaba una eventualidad, que atenta contra la certeza del daño a reclamar ante el juez administrativo.

Visto todo lo anterior, estimamos que no emerge responsabilidad y que se configuraría un eximente de responsabilidad; en tal sentido se expondrá el siguiente marco teórico:

El artículo 90 de la Constitución Política consagra la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos causados por la acción o por la omisión de las autoridades, cláusula general de responsabilidad estatal, cuya estructuración se determina a partir del cumplimiento de dos (2) requisitos previos:

1. Existencia de un daño antijurídico.
2. Que éste sea imputable a la acción u omisión de una autoridad pública.

La noción de daño antijurídico fue definida por el Consejo de Estado, como aquella lesión patrimonial o extrapatrimonial, causada en forma lícita o ilícita, que el perjudicado no está en el deber jurídico de soportar.

De manera que la responsabilidad del Estado podría configurarse, no sólo cuando el daño es el resultado de una actividad irregular o ilícita, sino también, cuando en el ejercicio normal de la función pública se causa lesión a un bien o derecho del particular, el cual no está obligado a soportar. No obstante, para que el Estado deba responder patrimonialmente, no basta con que se cause el perjuicio antijurídico, sino que es menester que éste haya sido causado por alguna autoridad en el ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, según se deduce del escrito de demanda, reiteramos, la parte actora al haber optado por la vía del incidente de reparación dentro de la acción penal se sometió a las vicisitudes que en el mismo pudiere presentarse, tal cual fue la ocurrencia del fenómeno prescriptivo, propiciado entre otras circunstancias, en que las piezas procesales a efectos de surtir la alzada no hubieren llegado completas; resultas que está en el deber jurídico de soportar.

Ahora, en lo que refiere a la responsabilidad del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia **en eventos en los que se discuta sobre presuntas dilaciones injustificadas**, el honorable Consejo de Estado, de antaño ha señalado que:¹

“(...)En relación con las dilaciones injustificadas, cabe señalar que si bien la Constitución ha consagrado el derecho a una pronta justicia y la Ley 270 de 1996 estableció esta modalidad de responsabilidad del Estado como residual, con fundamento en la cual deben ser decididos los supuestos de daño antijurídico sufridos a consecuencia de la función jurisdiccional, que no sean error jurisdiccional o privación injusta de la libertad, para resolver si en un caso concreto hay lugar a la responsabilidad del Estado por cuenta del retardo en adoptar decisiones, es menester examinar si ese retardo estuvieron o no justificado, conclusión a la cual se arribará luego de analizar diversos aspectos entre los que se cuentan:

- *La complejidad del asunto*
- *El comportamiento de las partes*
- *La forma como haya sido llevado el proceso*
- *El volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento y los estándares de funcionamiento respecto de otros, que no están referidos a los términos que se señalan en la ley, sino al promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora.*

Lo anterior comoquiera que el objeto del debate se debe estudiar no desde la óptica de un Estado ideal, sino desde la propia realidad de una administración de justicia con problemas de congestión, derivados de una demanda que desborda y supera los limitados recursos, tanto humanos, como, logísticos y materiales que se encuentran disponibles para atenderla. (...) (Subrayado fuera de texto)

De otra parte, de conformidad con lo indicado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en sentencia proferida el 25 de octubre de 2005, dentro del proceso No. 18748, **es del resorte de la jurisdicción civil determinar si a pesar de haberse**

¹ Sentencia del 11 de mayo de 2001, Sección Tercera

decretado la prescripción de la acción penal, es posible ejercitar o proseguir la acción civil dentro de un proceso de esa naturaleza, al respecto se indicó que:

“Las legislaciones penal y procesal penal no especificaron todos los efectos en materia civil de la prescripción de la acción penal, en cambio, el artículo 57 de la Ley 600 de 2000 sí se ocupó de los efectos civiles de la sentencia absolutoria.

*El auto impugnado no será aclarado en el sentido que pretende el recurrente. De un lado, porque las legislaciones penal y procesal penal no abarcan completamente ni agotan el tema relativo a los efectos en materia civil de la prescripción de la acción penal; sino que, para especificar tales efectos se hace remisión al Código Civil y al Código de Procedimiento Civil, **siendo, por tanto, del resorte de la jurisdicción civil determinar si aún puede ejercitarse o proseguirse la acción civil dentro de alguno de los procesos de esa naturaleza. De otra parte, porque dado el carácter dispositivo de las acciones civiles, la normatividad procesal civil radica en cabeza del interesado la facultad de incoar alguna de esas acciones**, de donde resulta que no corresponde a la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal orientar el sentido de la actuación subsiguiente de los sujetos procesales.*

Al tratar el tema de la responsabilidad civil derivada de la conducta punible, el artículo 98 del Código Penal (Ley 599 de 2000) establece:

“Artículo 98. Prescripción. La acción civil proveniente de la conducta punible, cuando se ejercita dentro del proceso penal, prescribe en relación con los penalmente responsables, en tiempo igual al de la respectiva acción penal. En los demás casos se aplicarán las normas pertinentes de la acción civil.”

El artículo 99 ibídem se refiere a la “Extinción de la acción civil”, y estipula que “en general las causales de extinción de la punibilidad que no impliquen disposición de contenido económico de la obligación, no extinguen la acción civil.”

En tal sentido, a de destacarse a efectos de determinar responsabilidades que la misma Sala del Tribunal Superior, advirtió a los hoy demandantes de la posibilidad de acudir a la vía civil a efectos de reclamar perjuicios ocasionados con el punible.

De manera complementaria, ha de tenerse en cuenta que la parte actora alega que la preclusión por prescripción de la acción penal decretada en el proceso penal que origina el presente medio de control le impidió obtener la reparación patrimonial de los perjuicios que sufrió como consecuencia de una posible conducta delictiva de la cual fue víctima, **se colige que estructura su pretensión en torno a la pérdida de la oportunidad** de obtener reparación por los mencionados perjuicios, en tal sentido señaló también el Honorable Consejo de Estado, en torno a dicha temática, en sentencia de 30 de enero de 2013:

*“(…) en primer lugar resulta claro que la comisión de un hecho punible puede traer consigo efectos patrimoniales respecto de ciertas personas; que **éstas cuentan con dos cauces procesales en aras de obtener el resarcimiento de los perjuicios que se les hubieren causado: la acción civil –cuya***

caducidad es de 20 años si se incoa de manera independiente– y la constitución de parte civil en el proceso penal –en cuyo caso, la prescripción se iguala a la de la acción penal–; finalmente se tiene que la extinción de la acción penal no extingue los derechos patrimoniales que se hayan podido producir, los cuales se podrán ventilar ante la jurisdicción ordinaria (...)”

De igual manera, ha definido el Honorable Consejo de Estado que, si la responsabilidad patrimonial por la comisión de un delito se debate en el marco de un proceso penal, **su declaratoria se encuentra necesariamente ligada a la condena efectiva por la comisión del delito**, mientras que, si dicha pretensión se ventila en un proceso ordinario de responsabilidad civil, la declaratoria de responsabilidad y la consecuente condena no dependen de una condena en tal sentido. Es decir, **las pretensiones de la víctima en un proceso penal dependen de la alea propia del mismo proceso** en cuanto al reconocimiento de la responsabilidad penal como requisito previo e indispensable para acceder a las pretensiones resarcitorias.

En virtud de lo anterior, es claro que **el ordenamiento jurídico colombiano consagró dos cauces procesales adecuados, independientes y principales para obtener el resarcimiento de los perjuicios derivados de una conducta punible**, en ese sentido, la finalidad de ambos instrumentos es la misma, y una u otra vía, **se agota a elección de la víctima de la conducta punible**.

Así, dado que en el presente caso la preclusión de la actuación penal tuvo como causa la prescripción de la acción penal, el demandante **se encontraba facultado por el ordenamiento jurídico para perseguir los perjuicios alegados en un proceso ordinario de carácter civil**.

Valga resaltar que mientras que el término de prescripción de la pretensión civil en el proceso penal se encuentra ligado a lo que el ordenamiento jurídico haya consagrado para la conducta que origina el daño, **en el caso de la acción civil ante los jueces civiles, el término de la prescripción estará regido por la norma especial que lo consagre** y, en su defecto, por lo normado en el artículo 2536 del Código Civil, por lo que **si el o los demandantes eligieron libre y voluntariamente reclamar la indemnización de perjuicios por la vía del proceso penal, debe someterse a los términos prescriptivos previstos para su pretensión por dicho conducto**.

Por tanto, se considera que si bien la demandante, se constituyeron como víctimas en el proceso penal adelantado contra ROLANDO ALONSO CONTRERAS BUENO por el delito de homicidio culposo, y que dicha actuación penal terminó con la declaratoria de preclusión de la investigación por prescripción de la acción penal, el daño alegado por la parte actora **no puede tenerse por cierto** en atención a dos razones fundamentales:

La primera, tiene que ver con el **carácter incierto de las resultas del proceso penal**. En efecto, el allí acusado, en ejercicio de su derecho de defensa, bien hubiera podido argumentar y probar la existencia de una causal eximente de responsabilidad, de atipicidad de la conducta, de ausencia de autoría o de inexistencia de la conducta punible,

argumentos que debía resolver el fallador en la debida oportunidad; incluso estaba en el derecho de interponer el correspondiente recurso de apelación contra el fallo de instancia, si es que le hubiera resultado adverso, en este sentido, **el carácter incierto del daño se deriva de la posible ocurrencia de los aleas normales de toda actuación judicial y, particularmente, del proceso penal**, que bien podría haber culminado con sentencia favorable al procesado.

Como puede apreciarse, en la actuación penal, el acusado disponía de diversos mecanismos procesales para evitar una sentencia condenatoria, de manera que **no es posible considerar que la condena por el delito imputado hubiere sido cierta o segura en caso de no haber ocurrido la prescripción de la acción penal**; al contrario, tal seguridad sólo se podía derivar de la ejecutoria de la correspondiente sentencia definitiva en el proceso penal. **Tampoco es dable afirmar que la condena civil en el marco del mencionado proceso penal tuviera un carácter inevitable**, puesto que ella se encontraba sometida a lo que hubiere encontrado probado en el juicio el Juez de Conocimiento, en tal orden de ideas a de tenerse en cuenta los **argumentos de la apelación** que daban cuenta entre otros que de acuerdo al área de impacto en los rodantes, la colisión se originó en contacto de la moto con la parte lateral de la camioneta

La segunda razón tiene que ver con el hecho de que los hoy demandantes, **tuvieron la posibilidad real de acudir a la jurisdicción civil** para que, una vez declarada la prescripción de la acción penal, a través de un proceso ordinario de responsabilidad extracontractual, se ordenara el pago de los perjuicios perseguidos. Es decir, el sólo hecho de la prescripción de la acción penal respecto del procesado ROLANDO ALONSO CONTRERAS BUENO, **no le da carácter de cierto al daño**, puesto que se requiere que el particular **haya perdido cualquier oportunidad de obtener el resarcimiento solicitado como víctima en el proceso penal**, por la conducta activa u omisiva imputable a este extremo demandado, lo cual se considera, no ocurrió en el presente caso.

En este sentido, en la mencionada providencia del Honorable Consejo de Estado, de 30 de enero de 2013, esa Corporación estimó que esta valoración debía realizarse a la luz del criterio acogido en torno a la pérdida de oportunidad, cuya configuración, en cada caso concreto, gira en torno a tres criterios, a saber:

“(i) Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio, lo cual significa que esta modalidad de daño da lugar a un resarcimiento a pesar de que el bien lesionado no tiene la entidad de un derecho subjetivo -pues se trata de un mero interés legítimo, de la frustración de una expectativa, sin que ello suponga que se trata de un daño puramente eventual-, siempre y cuando se acredite inequívocamente la existencia de ‘una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente’ de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido la expectativa de obtener la ganancia o de evitar el detrimento correspondientes ;

(ii) Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento, vale decir, la probabilidad de obtener la ventaja debe haberse convertido en inexistente, pues si la consolidación del daño

dependiera aún del futuro, se trataría de un perjuicio eventual e hipotético, no susceptible del reconocimiento de una indemnización que el porvenir podría convertir en indebida ; lo expuesto se antoja lógico en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el “chance” aún no estaría perdido y nada habría por indemnizar; por tanto, si bien se mantiene la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir la ganancia o de evitar el perjuicio sí debe haber desaparecido definitivamente del patrimonio -material o inmaterial- del individuo porque dichos resultados ya no podrán ser alcanzados jamás.

Tal circunstancia es la que permite diferenciar la ‘pérdida de oportunidad’ del ‘lucro cesante’ como rubros diversos del daño, pues mientras que la primera constituye una pérdida de ganancia probable -dado que, según se ha visto, por su virtud habrán de indemnizarse las expectativas legítimas y fundadas de obtener unos beneficios o de evitar una pérdida que por razón del hecho dañoso nunca se sabrá si habrían de conseguirse, o no-, el segundo implica una pérdida de ganancia cierta -se dejan de percibir unos ingresos que ya se tenían -;

(iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado, es decir que debe analizarse si el afectado realmente se hallaba, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en una situación tanto fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho por el cual propugnaba, posición jurídica que ‘no existe cuando quien se pretende damnificado, no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida’” .

Ahora bien, estima este extremo demandado que no se cumplen los señalados criterios (ii) y (iii), puesto que, por un lado, la demandante no se encontraba en una situación de “imposibilidad definitiva” de obtener el resarcimiento esperado, pues como se indicó, contaba con otras vías para obtener la indemnización de los perjuicios que le ocasionó la eventual conducta punible y, por el otro, tampoco se pudo establecer la existencia de una **sentencia condenatoria en firme** en contra de ROLANDO ALONSO CONTRERAS BUENO por cuanto era incierto que en segunda instancia aquel resultara condenado y que igualmente en dicha sede judicial se reconocieran los perjuicios reclamados por la demandante.

En ese sentido la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estrado, en sentencia del 31 de mayo de 2016, reconoció la posibilidad que las víctimas de una conducta punible de acudir ante la jurisdicción civil a hacer valer sus pretensiones y obtener una sentencia de fondo sobre las mismas, si una vez declarada la prescripción de la acción penal todavía no se encuentra configurada la prescripción de la acción civil.

En consecuencia, en sentir de este extremo demandado, el presunto daño invocado en la demanda, como consecuencia de la declaración de prescripción de la acción penal, **no tiene el carácter de cierto**, por lo que la responsabilidad patrimonial endilgada con base en esta circunstancia tampoco encuentra sustento.

Ahora bien, en gracia de discusión se tiene que en el presente caso también se configuró como causal eximente de responsabilidad a favor del Estado la **culpa exclusiva de la**

víctima, puesto que libre y voluntariamente la demandante optaron por perseguir el resarcimiento de los perjuicios que estimaba causados con la conducta punible por la vía del proceso penal, razón por la que, consecuencia de su propia decisión, debía sujetarse a los términos prescriptivos señalados para la misma en dicha norma procesal, situación que bien puede ser analizada en sede contencioso administrativa de cara a la configuración de dicha eximente de responsabilidad Estatal.

De otra parte, recuérdese que la Corte Constitucional en Sentencia T-694 de 2000, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, manifestó que “los derechos de participación y de acceso a la administración de justicia, **le confieren a la parte civil en el proceso penal una serie de derechos y obligaciones similares**, en principio, a los que ostentan los restantes sujetos procesales. En consecuencia, debe entenderse que desde el momento en el cual una persona es reconocida como “parte civil”, adquiere el derecho a participar activamente en todas las diligencias que se realicen, lo cual implica, entre otras cosas, el derecho a solicitar las pruebas que considere conducentes para el esclarecimiento de la verdad o para demostrar la responsabilidad del sindicado, así como el derecho a recurrir las decisiones que afecten sus intereses”.

Valga resaltar además que, según los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, cuando prescribe la acción penal, sucede lo mismo con la acción civil, dentro de aquella actuación, **pero únicamente en relación con los penalmente responsables, lo cual significa que la acción civil podría intentarse respecto de los obligados solidariamente a reparar el daño, tales como los terceros civilmente responsables y los llamados en garantía.**

Así las cosas, de manera respetuosa se considera que este extremo demandado, no está llamado a responder administrativamente por los hechos que generaron el presunto daño antijurídico que, se dice, fue irrogado al extremo demandante.

IV. EXCEPCIONES

4.1. AUSENCIA DE CAUSA PETENDI

De conformidad con los argumentos presentados a su Honorable Despacho en líneas anteriores, considera la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL** que en el presente asunto se configura la excepción denominada **ausencia de causa petendi**, en tanto, el daño que se dice irrogado a la demandante **no reviste la condición de cierto** en el presente caso, pues para que proceda la responsabilidad administrativa por pérdida de oportunidad, según los requisitos descritos en precedencia, de la situación fáctica se debe desprender la total imposibilidad para la demandante de obtener el resarcimiento de los perjuicios reclamados en un escenario distinto al de la acreditación como víctima en el proceso penal, **situación que no se verifica**, pues como se dijo, la declaratoria de responsabilidad patrimonial por la comisión de un delito que se debate en el marco de un proceso penal,

se encuentra necesariamente ligada a la condena efectiva por la comisión del delito, mientras que si dicha pretensión se ventila en un proceso ordinario de responsabilidad civil, la declaratoria de responsabilidad y el consecuente reconocimiento indemnizatorio no dependen de una condena en tal sentido. Es decir, **las pretensiones de la víctima en un proceso penal dependen de la alea propia del mismo proceso en cuanto al reconocimiento de la responsabilidad penal como requisito previo e indispensable para acceder a las pretensiones resarcitorias.**

Se considera que si bien, el demandante se acreditó como víctimas en el proceso penal adelantado contra ROLANDO ALONSO CONTRERAS BUENO por el delito de homicidio culposo, y que dicha actuación penal terminó con la declaratoria de preclusión por prescripción de la acción penal, el daño alegado por la demandante **no puede tenerse por cierto** en atención al **carácter incierto de las resultas del proceso penal** surtido contra los citados ROLANDO ALONSO CONTRERAS BUENO

En efecto, el allí acusado ROLANDO ALONSO CONTRERAS BUENO, en ejercicio de su derecho de defensa, bien hubiera podido argumentar y probar la existencia de una causal eximente de responsabilidad, de atipicidad de la conducta, de ausencia de autoría o de inexistencia de la conducta punible, argumentos que debía resolver el Despacho de Conocimiento en la debida oportunidad; incluso estaba en el derecho de interponer el correspondiente recurso de apelación contra un eventual fallo condenatorio de primera instancia, en este sentido, **el carácter incierto del daño se deriva de la posible ocurrencia de los aleas normales de toda actuación judicial y, particularmente, del proceso penal,** que bien podría haber culminado con sentencia favorable al procesado.

Como puede apreciarse, en la actuación penal, el acusado disponía de diversos mecanismos procesales para evitar una sentencia condenatoria, de manera que **no es posible considerar que una condena ejecutoriada por el delito imputado hubiere sido cierta o segura en caso de no haber ocurrido la prescripción de la acción penal;** al contrario, tal seguridad sólo se podía derivar de la ejecutoria de la correspondiente sentencia definitiva en el proceso penal. **Tampoco es dable afirmar que la condena civil en el marco del mencionado proceso penal tuviera un carácter inevitable,** puesto que ella se encontraba sometida a lo que hubiere encontrado probado en el juicio oral la Juez de instancia.

4.2.- CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

En efecto, la demandante **tuvieron la posibilidad real de acudir a la jurisdicción civil** para que, a través de un proceso ordinario de responsabilidad extracontractual, se ordenara el pago de los perjuicios perseguidos derivados de la conducta punible cometida por ROLANDO ALONSO CONTRERAS BUENO.

Así, con arreglo a lo que enseña la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, dentro del proceso No. 25000-23-26-000-2001-01145-01:

“(…) En tratándose del hecho determinante de la víctima, la Sección Tercera² ha sostenido que el Estado no resulta obligado a responder administrativa y patrimonialmente cuando quiera que quien soporte el daño haya participado con sus acciones u omisiones en la producción del mismo, de suerte que pueda predicarse del caso sometido al estudio de la jurisdicción la causal de exoneración de su responsabilidad. También se ha señalado³:

*“Cabe recordar que **la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño.***

Así, la Sala en pronunciamientos anteriores ha señalado:

*(…) Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el **que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción.** Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, **quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño....**”⁴*

(…) De tal modo que la conducta del individuo, su proceder, es susceptible de valoración para llegar a determinar si efectivamente es viable la responsabilidad de la administración en la privación injusta de la libertad. (...).”

Para el caso concreto en criterio de este extremo demandado, resulta importante destacar que el hecho que los demandantes reputan como dañoso **devino directamente de la propia decisión de someterse a la vía del proceso penal para perseguir el resarcimiento de los daños causados con la conducta punible**, como se dijo en precedencia, teniendo la posibilidad de acudir a la jurisdicción ordinaria para tales efectos e incluso, estaban habilitadas para promover la apertura del correspondiente incidente de reparación integral de conformidad al procedimiento previsto en el artículo 102 y ss. De la

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 25 de noviembre de 2009, rad. 250002326000199602196 01, exp. 16.635, C.P. (e) Mauricio Fajardo Gómez, actor: Pedro Alejo Cañón Ramírez.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de veinte (20) de abril de dos mil cinco (2005); Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra; rad. 05001-23-24-000-1994-00103-01(15784); actor: Francisco Luis Vanegas Ospina y otros; Demandado: Municipio de Tarso.

⁴ [38] Consejo de Estado, Sentencia de 25 de julio de 2002, exp. 13744, actor: Gloria Esther Noreña B.

Ley 906 de 2004 con la reforma que le introdujo la Ley 1395 de 2010 en sus artículos 86 y s.s., sin embargo, no agotó ninguno de dichos mecanismos.

Lo anterior por cuanto la conducta de la demandante, en criterio de esta demandada, tiene conexión innegable con la producción del daño que se dice irrogado, frente a lo cual, valga reiterar, según el criterio jurisprudencial, que **el Estado no resulta obligado a responder administrativa y patrimonialmente cuando quiera que quien soporte el daño haya participado con sus acciones u omisiones en la producción del mismo** situación a la cual le resulta enteramente aplicable el conocido aforismo según el cual, ***nadie puede sacar provecho de su propia culpa.***

Por lo anterior respetuosamente se solicita a su Honorable Despacho sean ponderadas las circunstancias descritas en orden a declarar probada la excepción que en este numeral se formula.

4.3.- HECHO DE UN TERCERO

Vuelto a analizar los hechos que nos relatan el libelo, así como las piezas procesales arrimadas, encontramos que hay un claro señalamiento de responsabilidad frente al proceder del aludido ROLANDO ALONSO CONTRERAS BUENO como ya fue expuesto en extenso.

4.4.- LA INNOMINADA

De conformidad con el Artículo 187, inciso 2º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicito al señor Juez se declare cualquier otra excepción que encuentre probada en el curso del presente medio de control.

V. PRUEBAS

Solicito a su Señoría decretar las pruebas de oficio que considere pertinentes y tener como tales la documental que fuera aportada con el escrito demandatorio.

VI. PETICIONES

6.1. Principal

Que se declaren probadas las excepciones propuestas, y como consecuencia, se hagan pronunciamientos de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

6.2. Subsidiaria

Que se nieguen las pretensiones de la demanda, por las razones de hecho y de derecho expuestas en este escrito, y se declare que mi representada, no tiene responsabilidad administrativa alguna en los hechos que dieron origen a este proceso.

6.3. Residual

En caso contrario, se ruega a su Honorable Despacho abstenerse de condenar en costas a esta entidad con fundamento en el Numeral 5° del Artículo 188 del Código General del Proceso.

VII. NOTIFICACIONES

En cumplimiento de la preceptiva legal vigente, autorizo de manera expresa sean recepcionadas en los correos electrónicos: jbuitram@deaj.ramajudicial.gov.co y deajnotif@deaj.ramajudicial.gov.co; las demás partes en los correos:

notificacionjudicial@orlandohurtado.com; procjudadm80@procuraduria.gov.co;

Del Señor Juez,



JOSÉ JAVIER BUITRAGO MELO

C. C. No. 79.508.859 de Bogotá

T. P. No. 143.969 del C.S.J.

jbuitram@deaj.ramajudicial.gov.co

Móvil 3134998954