



SEÑOR
JUEZ QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
E. S. D.



32F
259
RECIBIDO 15 NOV. 2018

REF.: ACCION: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: MOISÉS MARRUGO DEL VALLE Y OTROS
RADICADO: 13-001-33-33-005-2017-00217-00
DEMANDADO: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

CARMEN-BEATRIZ VARGAS CASTILLO, con domicilio en la ciudad de Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía 28.098.547 de Charalá (Santander), abogada en ejercicio con tarjeta profesional N° 192.695 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada de la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, de conformidad con el poder que anexo, por medio del presente escrito y dentro del término legal, me presento para contestar la demanda, en los términos que siguen:

A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En relación con los hechos narrados por el apoderado de la parte actora, me permito manifestar que no me constan en su mayoría, razón por la que me atengo a lo que de ellos resulte probado, en legal forma dentro del proceso, siempre y cuando guarden relación con el libelo demandatorio y que efectivamente correspondan al presunto daño antijurídico ocasionado al señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE, y a su núcleo familiar, y las acciones y omisiones en que haya incurrido, tal y como se desprende del texto de la demanda, y tanto comprometa la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Entidad que represento.

Ahora bien, los hechos incluyen elementos de derecho; expresiones propias, privadas o personales, que no atienden a lo reglado por la norma específica; estos hechos, los cuales relaciona como constitutivos de daño antijurídico, como ya se señaló no son hechos como tal sino manifestaciones que incluyen elementos jurídicos y/o íntimos, por ello no se les puede dar alcance al no constarnos en su totalidad o en su contenido, pero se procede de la siguiente manera a cada uno de ellos:

Hechos 1 a 5: No me constan, por lo cual es menester atenerse a lo que legalmente resulte probado dentro del proceso,

Hechos 6 a 9: No me constan, me atengo a lo que se pruebe en el proceso. Por lo anterior solicito que se fije en litigio estos hechos,

Hecho 10: No es cierto, pues dentro del proceso obra prueba de que el señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE, sí fue reubicado en el cargo de "Coordinador de Comunicaciones",

Hecho 11: No me consta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso. Por lo anterior solicito que se fije en litigio este hecho,

Hecho 12: Es cierto, lo cual no es consecuente con lo señalado en el hecho décimo, en el que se manifiesta que NUNCA fue reubicado en el puesto de trabajo; afirmaciones éstas que se contraponen. Por lo anterior solicito que se fije en litigio este hecho,



Hecho 13: No es cierto, en el proceso quedó demostrado todo lo contrario,

Hechos 14 a 18: No me constan, por lo cual es menester atenerse a lo que legalmente resulte probado dentro del proceso,

Hecho 19: No está probado, y las omisiones u acciones en las que haya incurrido la Fiscalía General de la Nación deben ser probadas en el transcurso del proceso,

Hechos 20 y 21: No son ciertos, no está demostrado que el origen del trastorno de ansiedad padecido por el demandante, fuese el trabajo desarrollado por éste, y la Junta de Calificación Regional de Invalidez dictaminó 0% de pérdida de capacidad laboral (PCL),

Hecho 22: Es cierto,

Hechos 23, 24 y 25: No son ciertos, teniendo en cuenta que el señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE, si fue reubicado en otro puesto de trabajo, donde él mismo manifestó que se encontraba a gusto, y tenía un buen desempeño laboral, lo que contradice lo señalado en el hecho doce, y las omisiones u acciones en las que haya incurrido la Fiscalía General de la Nación deben ser probadas en el transcurso del proceso,

Hecho 26: No me consta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso. Por lo anterior solicito que se fije en litigio este hecho,

Hecho 27: No es cierto, la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación en el presente proceso no se encuentra demostrada, razón por lo cual es menester atenerse a lo que legalmente resulte probado dentro del proceso,

Hecho 28: Son afirmaciones subjetivas formuladas por la parte actora, las que estoy relevada para contestar, hacen parte de la opinión personal de la parte actora,

Hecho 29: No me consta, no se aportó al proceso el dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez de Bolívar,

A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Señor Juez, me opongo a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en el escrito de la demanda, con base en los argumentos que a continuación expongo:

OBJECCIÓN CUANTÍA:

Señor Juez, es de precisar que el artículo 306 del C.P.A.C.A, señala:

"En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción de lo contencioso administrativo"

El Artículo 206 Código General del Proceso, quedará así:



261

Artículo 206. Juramento estimatorio. Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Sólo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

(...)

Si la cantidad estimada excediere del treinta por ciento (30%) de la que resulte en la regulación, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia."

En acatamiento a la norma antes transcrita, me permito Señor Juez, objetar la cuantía presentada por el señor apoderado de la parte actora, quien solicita se le reconozca y pague a los demandantes las siguientes sumas:

CUANTÍA ESTIMADA DE LA DEMANDA: \$145.428.574

DAÑOS INMATERIALES:

Morales:	\$104.755.810
A la salud:	\$ 29.508.680
A la afectación de Derechos convenc.	\$104.755.810

DAÑOS MATERIALES: \$145.428.574

Lucro cesante: \$145.428.574

No se allegó plena prueba, que permita establecer la validez de las sumas alegadas en el libelo demandatorio, como recibos, certificaciones, facturas, etc.

Manifiesto en forma expresa que me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en el escrito de demanda, ya que en el sub iudice, no existen ni fundamentos de hecho ni de derecho que sirvan de sustento a las mismas, como se demostrará con los argumentos que a continuación expongo:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

El apoderado de la demandante solicita en el libelo de la demanda:

"LO PRETENDIDO:

PRIMERO: Que se declare que la Fiscalía General de la Nación es administrativa y patrimonialmente responsable por los daños sufridos a los actores MOISÉS MARRUGO DEL VALLE (víctima directa), a su vez obrando en nombre propio y en representación de su hija menor de edad Mariana Marrugo Martínez; EYDA DIAZ ALVAREZ. (compañera permanente), ALEXANDER MARRUGO DIAZ (hijo de la víctima directa), KAREN MARRUGO DIAZ (hija de la víctima), como consecuencia del hecho generador por la "grave omisión y negligencia" de la entidad pública accionada respecto al menoscabo en la salud de MOISES MARRUGO DEL VALLE derivada de la negativa a la reubicación laboral oportuna desconociendo las normas sobre salud ocupacional y seguridad social, aunado de la desidia y falta de consideración con su estado psicobiosocial, atribuible a la entidad demandada.



262
4

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración, la Fiscalía General de la Nación, reconozca y pague a los actores, los perjuicios materiales, bajo la modalidad de 'LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO', PERJUICIOS MORALES, A LA SALUD Y DAÑOS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE PROTEGIDOS-DERECHO A LA FAMILIA" cuantificándose así: (...)

Ante los hechos esbozados por el apoderado de la parte actora, me permito responder al Señor Juez con los siguientes argumentos:

RESPECTO AL TÍTULO DE IMPUTACIÓN

Ahora bien, existen tres tipos o títulos de imputación, bajo el amparo de la acción de Reparación Directa que aquí se estudia, para lo cual resulta imprescindible la identificación plena del título de imputación, pero lo anterior no fue manifestado ni argumentado por la parte demandante, quien se limitó a afirmar que el hecho lo generó en sede judicial, el incumplimiento de las obligaciones estatales, tales como fallas de la administración, omisiones, actuaciones o extralimitaciones en el ejercicio de sus funciones asignadas, que produjo menoscabo en la salud de MOISÉS MARRUGO DEL VALLE derivada de la negativa a la reubicación laboral oportuna, sin indicar qué responsabilidad le asiste a la Fiscalía General de la Nación, en razón a que dentro del proceso no obra prueba demuestre lo anunciado por la parte actora en el acápite de hechos, pues muy por el contrario se encuentran las actuaciones de mi representada tendientes a la reubicación laboral del aquí demandante por alteraciones en su salud.

Es necesario precisar, que el apoderado de la parte actora en el escrito de demanda señala entre otros que *"se considera que la Fiscalía General de la Nación ha dejado al señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE, con las mismas responsabilidades, igual puesto de trabajo y con una carga laboral demasiado alta, contribuyendo a afectarlo cada día más a su estado de salud mental, aunado de la falla en el servicio tanto por acción como por omisión..."*, aseveraciones éstas así como las esgrimidas en el escrito de demanda quedan totalmente desvirtuadas, sin hacedero jurídico, con lo manifestado por la Dra LORENA SÁNCHEZ TOVAR -Médico psiquiatra, según la valoración por Psiquiatría efectuada al aquí demandante, de fecha octubre 24 de 2013, en la que entre otros apartes, señala: *"El 09 de enero de 2013 fue calificado en segunda instancia por la Junta Regional, quienes determinaron diagnósticos de 'trastorno de ansiedad generalizada y trastorno del mantenimiento del sueño (insomnio) como patología de origen profesional, con PLC 0%."*

En febrero de 2012 fue reubicado de puesto de trabajo, al cargo de coordinador de comunicaciones, con el cual dice sentirse a gusto. Y agrega: que teniendo en cuenta que en el cargo que fue reubicado, como coordinador de comunicaciones ha logrado adecuado desempeño y control sintomático, se sugiere dar continuidad al mismo...", manifestación que fue reiterada en comunicación adiada noviembre 25 de 2013. Lo cual contradice lo expuesto por la parte actora, pues el señor MARRUGO DEL VALLE si fue reubicado en el puesto de trabajo, en el cual manifestó sentirse *"a gusto"*, por lo que la profesional de la medicina sugirió que continuara en dicho cargo, entonces mal podría afirmarse que la Entidad que represento fue ajena a los problemas de salud del accionante, pues al presentar quebrantos en su salud fue asignado en un nuevo puesto, en el que según su dicho se encontraba bien.

Ahora bien, de acuerdo con la Sentencia Cf. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá, D. C, veintinueve (29) de febrero de dos mil doce (2012), Radicación número: 05001-23-25-000-1995-01119-01(21536)Actor: LUZ OFELIA JIMÉNEZ Y OTROS, Demandado: NACION-MINISTERIO DE JUSTICIA; RAMA JUDICIAL-CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, no es posible reconocer el daño con una mera conjetura.



El daño, a efectos de que sea indemnizable, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que se lesione un derecho, bien, o interés protegido legalmente por el ordenamiento; iii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente; por ende, no puede limitarse a una mera conjetura. En efecto, la antijuridicidad del daño es un requisito sine qua non de la responsabilidad del Estado, y además, el primer elemento en el análisis que debe hacer el juez contencioso para tal efecto"

No hay prueba de la antijuridicidad del daño sufrido por el señor VILLANUEVA HERNÁNDEZ, pues no se demostró que la causa determinante del mismo, hubiese sido una actuación negligente, arbitraria o caprichosa de la Entidad que represento, por lo que no puede predicarse, como se hace en la demanda una relación de causalidad entre un daño y una eventual falla en la prestación del servicio, al no existir la misma frente a la actividad desempeñada por la Fiscalía General de la Nación en la ocurrencia del daño.

El artículo 167 del Código General del Proceso, señala:

"Carga de la prueba: Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen."

Teniendo en cuenta lo anterior, el demandante no logró demostrar el daño antijurídico en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, pues no basta la simple afirmación de los hechos, es necesario aportar las pruebas que permitan la comprobación de la existencia de los supuestos hechos que fundamentan el libelo demandatorio.

Como ha dicho el tratadista Juan Carlos Henao en su libro *"El Daño: Sin perjuicio no hay responsabilidad: La Ausencia del perjuicio es suficiente para hacer vano cualquier intento de comprometer la responsabilidad del Estado"*.

Es decir, que el daño es un requisito de la obligación de indemnizar, y que al no demostrarse como elemento de la responsabilidad estatal, no permite que ésta se estructure, en conclusión, la ausencia de daño trae consecuencias negativas para quien intenta una acción en responsabilidad, pues impide la declaratoria de la misma.

Respecto a la falla en el servicio que el apoderado del demandante pretende endilgarle a la Fiscalía General de la Nación, es importante aclarar que para que corresponda a la entidad demandada indemnizar al funcionario que sufre quebrantos en su salud por responsabilidad plena se requiere probar la culpa o el dolo de ésta en el acaecimiento del hecho, toda vez que existen dos clases de responsabilidad, una es la responsabilidad objetiva, la cual está a cargo de la ARL y basta con que ocurra cualquiera de las contingencias previstas en la Ley, en el desarrollo normal de la labor sin que intervenga la culpa del empleador y la otra, la responsabilidad subjetiva, en la que se involucra la responsabilidad del empleador, la cual debe ser probada por parte del funcionario, para que ésta se estructure y deba indemnizarse de manera plena e integral.

Para hacer claridad sobre las dos responsabilidades (objetiva y subjetiva) se cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual el Consejo de Estado ha hecho extensible para la responsabilidad de las entidades públicas.

Sobre este asunto la Corte Suprema de Justicia manifestó mediante sentencia 35909 de 2010, refiriéndose a la sentencia 27501 del 4 de julio de 2006 del mismo colegiado:

"Respecto a la diferencia de la regulación de estas dos clases de responsabilidades, esto es, la prevista para el Sistema de Seguridad Social Integral - Sistema de Riesgos Profesionales, y la señalada para



6
230

el empleador que incurra en culpa patronal, en casación del 30 de junio de 2005 radicado 22656, reiterada en decisión del 29 de agosto de igual año radicación 23202, esta Corporación puntualizó:

" (...) es del caso precisar que para que se cause la indemnización ordinaria y plena de perjuicios prevista en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo exige la ley, amén, obviamente, de la ocurrencia del riesgo, esto es, el accidente de trabajo o la enfermedad profesional, la 'culpa suficientemente comprobada' del empleador; a diferencia de lo que ocurre con las prestaciones económicas y asistenciales tarifadas previstas, hoy, en los artículos 249 y siguientes de la Ley 100 de 1993, Ley 776 de 2002 y demás normas que las reglamentan, especialmente las contenidas en el Decreto 1295 de 1994, que se causan por el mero acaecimiento de cualquiera de las contingencias anotadas, sin que para su concurso se requiera de una determinada conducta del empleador.

"Dicha diferencia estriba, entonces, esencialmente, en que la segunda de las responsabilidades señaladas, es decir, la del Sistema General de Riesgos Profesionales, es de carácter eminentemente objetivo, de modo que, para su definición, basta al beneficiario de las prestaciones que de ella se desprenden acreditar el vínculo laboral y la realización del riesgo con ocasión o como consecuencia del trabajo; en tanto que, la responsabilidad que conlleva la indemnización ordinaria y total de perjuicios tiene una naturaleza subjetiva, de modo que, su establecimiento amerita, además de la demostración del daño a la integridad o a la salud del trabajador con ocasión o como consecuencia del trabajo, la prueba del incumplimiento del empleador a los deberes de protección y seguridad que, según lo señalado por el artículo 56 del Código Sustantivo del Trabajo, de modo general le corresponden.

"Este sistema dual de responsabilidad asegura, por una parte, que el Sistema General de Riesgos Profesionales cubra los riesgos que por su propia naturaleza genera el trabajo; y, de otro lado, que los daños ocasionados al trabajador por conducta culposa y dolosa de su empleador le sean resarcidos total y plenamente, atendiéndose el régimen general de las obligaciones.

"Dichas responsabilidades comportan un nexo de causalidad entre el trabajo y el accidente de trabajo o la enfermedad profesional que afectan la salud o integridad del trabajador. Nexos que, en términos del accidente de trabajo, se produce 'por causa o con ocasión del trabajo', como lo prevé el artículo 9º del Decreto 1295 de 1994; y, en materia de enfermedad profesional, 'como consecuencia obligada y directa de la clase de trabajo que desempeña el trabajador', como lo dice el artículo 11 ibidem."

Partiendo de esta claridad, es importante referir que el hecho de que los trastornos sufridos por el demandante, hayan sido calificados como patología de origen profesional, con PCL 0%, no demuestra la responsabilidad que se le pretende endilgar a mi representada, la historia clínica, no es la prueba idónea para demostrar la responsabilidad subjetiva, debe probar el dolo o culpa en la conducta de la Entidad demandada, mas aún, si tenemos en cuenta que el señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE no aportó pruebas de la supuesta responsabilidad endilgada a la Entidad accionada.

Además, de que no se anexó al proceso documento alguno que permitiera comprobar lo afirmado en la demanda, como tampoco el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que evidenciara alguna pérdida de la capacidad laboral, es decir, que la parte demandante no cumplió con el "ONUS PROBANDI" O CARGA DE LA PRUEBA, por el contrario, quedó acreditado, que al señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE, se le reubicó en un puesto de trabajo que no le generaba ningún tipo de tensión y con el que se sentía a gusto.

Sobre el particular ha sostenido reiteradamente la Jurisprudencia lo siguiente:
Consejo de Estado - Sala de lo contencioso administrativo - Sección Tercera, providencia del 4 de mayo de 1992, M. S. Dr. Daniel Suárez Hernández:

"Es oportuno recordar aquel principio procesal según el cual, las afirmaciones o hechos fundamentales y las PRUEBAS aportadas al proceso regular y oportunamente, constituyen el único fundamento de la sentencia (C de P. C. art. 174). En derecho no basta afirmar o relatar unos hechos sin que exista



seguidamente la prueba de todos y cada uno de ellos, las pruebas son las herramientas que le permiten al juzgador establecer la verdad y ante la ausencia de ellas, ya sea porque no se emplearon oportunamente y en debida forma los medios que la ciencia y la técnica del derecho ofrece a las partes, o por cualquiera otra razón, no que da distinto remedio que absolver dando aplicación al conocido principio del ONUS PROBANDI o carga de la prueba (arts. 1757 del C.C. y 177 del C. de P.C.).

Corte Constitucional - Sala Plena, sentencia C-070 de febrero 25 de 1991. (...) Luego de una prolongada evolución, las reglas de la carga de la prueba en materia civil han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios fundamentales: "onus probandi incumbit actori", al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción; "reus in excipiendo, fit actor", el demandado, cuando excepcionalmente, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa; y, "actori non probante, reus absolvitur", según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamente de su acción.

Los anteriores principios están recogidos en la legislación sustancial (C.C., art. 1757) y procesal civil colombiana (C.P.C., art. 177) y responden principalmente a la exigencia para la persona que afirma algo de justificar lo afirmado con el fin de persuadir a otros sobre su verdad.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección 3ª, sentencia del 24 de marzo de 2004, rad. 2003-0166, M. S. Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

"Es así como una de las reglas técnicas del derecho probatorio es la de la carga de la prueba, la cual parte del supuesto de que "son los sujetos de derecho que intervienen en el proceso sobre los que gravita fundamentalmente el deber de procurar que las pruebas se practiquen o aporten y por eso que a su iniciativa para solicitarlas e interés para llevarlas a efecto se a tiene de manera primordial (...). El concepto de carga de la prueba es central para entender el porqué de ciertas decisiones judiciales, pues en aquellos eventos donde la ausencia de pruebas se presenta, no puede el juez abstenerse de decidir y es así como se impone un fallo en contra de quien tenía radicada la carga de la prueba". Es evidente que nadie mejor que el interesado para conocer los medios de prueba que deben emplear con el fin de demostrar los hechos en que están fundamentando sus pretensiones.

Lo anterior se traduce en que, de acuerdo con lo consagrado por la Ley 270 de 1996, no basta la simple enuncianción de un hecho, sino que hay que demostrarlo con documentos, que permitan la comprobación de lo manifestado por la parte actora, lo cual en el presente caso brilla por su ausencia, pues no allegó al plenario documento alguno, a fin de acreditar las afirmaciones plasmadas en el libelo demandatorio.

Inexistencia del nexo causal. Es pertinente señalar que si bien es cierto, el señor MOISES MARRUGO DEL VALLE allega pruebas (historia clínica), con la que pretende responsabilizar a mi representada por la afectación de su salud, no es menos cierto que con éstas no se encuentra probada la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación, por lo tanto no se evidencia el nexo causal entre, el presunto menoscabo de la salud del actor, calificado como profesional, con las actuaciones de la Fiscalía, que automáticamente prueba responsabilidad de la Entidad. Es claro entonces que si se quiere argumentar responsabilidad, para pretender una indemnización a cargo del empleador, sería necesario demostrar que la merma en la salud de que se duele el actor, acaeció por culpa o dolo de la Entidad que represento, y por parte alguna se ha demostrado tal nexo causal, de acuerdo con las pretensiones de indemnización plena e integral.

Por lo anterior, no le asiste razón al demandante cuando afirma que la Fiscalía General de la Nación debe ser condenada por falla en el servicio, por el menoscabo en la salud de MOISES MARRUGO DEL



VALLE derivada de la negativa a la reubicación laboral oportuna, pues no se encuentra acreditada dentro del proceso la pretendida falla alegada por la parte actora en la demanda, ya que no basta su simple enunciación, sino que hay que demostrarla.

De igual manera, se determinó que el señor MARRUGO DEL VALLE fue reubicado en un puesto de trabajo acorde con sus condiciones de salud, donde su rendimiento era óptimo y se sentía cómodo sin ningún tipo de tensión.

Pues bien, visto con detenimiento el escaso material probatorio que obra en el plenario, puede concluirse que, si bien el demandante se duele de que mi representada se negó a reubicarlo por estar presentando quebrantos de salud y que efectivamente fue diagnosticado con trastornos de ansiedad y trastorno del mantenimiento del sueño (insomnio), lo cierto es que fue tratado clínicamente por los profesionales respectivos y medicado. Dicho material como tal, no permite establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el presunto menoscabo de la salud del accionante, información que resulta de suma importancia a fin de precisar el grado de responsabilidad que pueda tener la entidad demandada por los hechos acá imputados, pues solo con ella puede saberse a ciencia cierta si alguna acción o alguna omisión suya fue determinante en la producción del daño alegado por el ahora actor y por el cual se demandó, pues no se logró establecer realmente desde qué tiempo empezó a ver desmejorada su salud. Y es que hay que tener muy en cuenta lo señalado por la Médico Psiquiatra tratante, cuando señala en su oficio adiado octubre 24 de 2013: *"Enfermedad actual. Describe cuadro clínico que comenzó hace 10 años, consistente en sintomatología de características ansiosas con alteraciones en el patrón de sueño que relaciona con carga laboral. Me dio como un ataque de ansiedad, entonces consulté al psiquiatra y me dijo que lo que tenía era una recesión de angustia ante gran tensión (...). A partir de entonces iniciaron tratamiento psicofarmacológico con fluoxetina y clonazepam, medicamentos que toma hasta la fecha, y con los cuales refiere control adecuado de los síntomas afectivos. No ha requerido incapacidades médicas, y ha continuado trabajando con adecuado desempeño laboral. Desde el año 2003 asiste a la consulta de psiquiatría (...)"*, de lo cual se puede colegir fácilmente, que al ahora accionante se le brindó toda la atención médica requerida en su momento tendiente a mejorar su salud lo que efectivamente tuvo resultados positivos (subrayas fuera de texto).

Además, es de insistir que contrario a lo afirmado por la parte demandante en el escrito de demanda, el señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE si fue reubicado en otro puesto de trabajo, esto es, "Coordinador de Comunicaciones", en el que sus propias palabras manifestó "me siento bien", entonces, cómo pretender una indemnización de la Entidad si las causas invocadas en la demanda carecen de fundamento jurídico, de modo que, ante la ausencia de pruebas, no existen elementos de juicio suficientes para pregonar que, en este caso, se configuró una falla en la prestación del servicio, imputable a la Entidad demandada.

Como lo ha precisado, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo en varias oportunidades, de acuerdo con el artículo 177 del C.P.C. la carga de la prueba compete a la parte que alega un hecho o a quien lo excepciona o lo controvierte; por lo tanto, es indispensable demostrar, por los medios legalmente dispuestos para tal fin, los hechos que sirven de fundamento fáctico de la demanda, de modo que la mera afirmación de los mismos no sirve para ello. Así, es necesario establecer cuál es la actividad del ente demandado que guarda el necesario nexo de causalidad con el daño y que permite imputarle responsabilidad a aquél², situación que acá no se dio; por lo tanto y como la parte actora no cumplió con la carga probatoria mínima que le era exigible, relativa principalmente a acreditar la

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 27 de abril de 2006, expediente 16.079



responsabilidad de la entidad demandada, debe concluirse que no se encuentra acreditada la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación por los hechos que le fueron imputados³.

Habiéndose ya expuesto, que la Fiscalía General de la Nación actuó diligentemente, corresponde ahora manifestar que el demandante no demostró que las actuaciones de la Entidad que represento, contuvieran falla del servicio, para que el Juez pueda declarar la responsabilidad patrimonial de la Entidad, por este título de imputación.

Como ya se advirtió, el demandante no argumentó ni probó el título de imputación por falla del servicio, y en gracia de discusión, tampoco defectuoso funcionamiento de administración de justicia, por lo cual hay lugar a relevar de la presunta responsabilidad a mi representada, de la reparación del daño alegado, no siendo procedente que pueda ser declarada responsable; no se demostraron elementos que permitan dilucidar dicha responsabilidad, en caso de un título de imputación de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; así se debió advertir que adicional a los lineamientos preceptuados en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996, se debe indicar cómo se materializó el presunto defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; frente a acciones u omisiones, distintas a las providencias judiciales, que son necesarias para adelantar un proceso; debe registrarse si dicha actuación tuvo su origen en la conducta de los funcionarios que conocieron; para que opere el citado título de imputación, era necesario que existiera un defectuoso u anormal funcionamiento, tomando como referente la comparación de lo que debería ser un ejercicio adecuado de la función judicial.

Teniendo en cuenta lo anterior, el demandante no logró demostrar el daño antijurídico, por cuanto no anexó ninguna prueba que comprometa la responsabilidad de la Entidad. Tampoco se allegó al expediente prueba alguna que permita constatar la existencia de nexo de causalidad entre los presuntos daños sufridos por los demandantes y un pretendido mal funcionamiento del servicio a cargo de la entidad que represento, pues por el contrario, se dieron las condiciones necesarias para entender configurada en el sub lite la causal de exoneración de responsabilidad consistente en la inexistencia del nexo de causalidad, teniendo en cuenta que mi representada hizo lo propio para mejorar las condiciones de vida del señor MOISES MARRUGO DEL VALLE, en el entendido que fue reubicado en un nuevo puesto de trabajo acorde con sus condiciones de salud que presentaba en ese momento, pues hay que tener en cuenta que según valoración en primera y segunda instancia por la Junta Regional de Invalidez, aunque su patología fue calificada de origen profesional, no se dictaminó pérdida de la capacidad laboral, pues se calificó con PCL 0%, aunado a que en el cargo en que fue reubicado, como Coordinador de Comunicaciones ha logrado adecuado desempeño y control sintomático, por lo cual la psiquiatra tratante recomendó que continuara en el mismo, presentándose igualmente, causal de exoneración de responsabilidad del Estado -ausencia del daño-.

Así, no es cualquier error o desacierto, el que debe ser sancionado en materia administrativa, sino aquél que desborde flagrantemente los parámetros establecidos para las funciones propias del administrado de justicia, si no fuera así, se estaría vulnerando el principio constitucional de la libre valoración probatoria.

Pero de qué falla en el servicio se puede hablar en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, si no existe ninguna prueba al respecto que permita estructurarla, pues es un hecho cierto, que ante los quebrantos de salud del ahora actor y una vez fue valorado médicamente fue reubicado en un puesto de trabajo que cumplía con sus expectativas y en el que se sentía cómodo.

³ Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, septiembre 12 de 2012. Radicación N°: 25426.



10
268

Este elemento es de vital importancia, razón por la cual el afectado al momento de pretender una indemnización, debe probar la ocurrencia de dicha falla, pues en caso de que no lo haga, sus pretensiones serán desechadas y no logrará la indemnización. Es un requisito muy exigente, pues se reclama tradicionalmente por la jurisprudencia, que el actor suministre la prueba plena de las condiciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos que se suponen fueron la causa del perjuicio, es decir, el demandante no sólo debe probar cómo se produjeron los hechos que supone constitutivos de la falla, sino cuándo y dónde ocurrieron ellos.

Para que pueda estructurarse una responsabilidad patrimonial de un ente público, no basta con que exista un daño, sino que además, es menester que éste sea antijurídico, sufrido por la víctima y que ese daño, sea el efecto DIRECTO de la falla del servicio, lo cual debe estar plenamente demostrado y en el caso que nos ocupa, es absolutamente claro que no fue probado.

Ahora bien, no se encuentran acreditados el daño y las fallas invocadas en la demanda, pues no existe lo que en lenguaje jurídico se ha denominado tradicionalmente como el nexo de causalidad. Sobre el particular, es fácil inferir que el hecho de que el señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE presentara trastornos de ansiedad, no es óbice para pregonar una responsabilidad patrimonial en contra de mi defendida, pues hay que tener muy en cuenta y se reitera, que una vez fue valorado profesionalmente, se procedió a su reubicación en un puesto de trabajo como "Coordinador de Comunicaciones", en el que se sentía a gusto, logrando adecuado desempeño y control sintomático, y es que su valoración por la Junta Regional de Invalidez arrojó una pérdida de capacidad laboral del 0%, es decir, que efectivamente se adoptaron las medidas para disipar dicha percepción, como el que, una vez mi representada fue enterada de la situación del aquí accionante, la Entidad para la cual laboraba -Fiscalía General de la Nación-, tomó las medidas necesarias para constatar y eventualmente prevenir la existencia de un riesgo psicosocial que ponía en riesgo su salud; por estrés laboral que conllevó a ser reubicado en otro cargo en el cual su desempeño fue óptimo.

De otro lado, es necesario recordar, como la Jurisprudencia ha señalado los formalismos para que exista indemnización de perjuicios por la presunta falla; dicha falta o falla debe ser de tal magnitud, que teniendo en cuenta las circunstancias en las cuales debe prestarse el servicio, la conducta de la administración sea considerada, como anormalmente deficiente; la cual fue estudiado y reflejado en los siguientes términos por el H. Consejo de Estado en sentencia de agosto 5 de 1994, expediente 8485, con ponencia del Doctor Carlos Betancourt Jaramillo:

"...Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el estado con su obligación..."

"La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometer su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal magnitud, que teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse la conducta de la administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente".

En punto de los requisitos necesarios para que se presente la falla, el Consejo de Estado ha dicho:

En el caso que nos ocupa, no se incurrió en falla, lo cual daría como resultado, despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda; destáquese la no presencia de falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficacia o ausencia del servicio. La falla o falta de que se trata, no es la personal del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración.



FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN

No existe el daño antijurídico a que alude la parte actora, por supuesta falla en el servicio, si recordamos, el H. Consejo de Estado, se ha pronunciado en el sentido de que solo se configura dicha figura, cuando se cumplen los presupuestos formales establecidos en los artículos 66 y 67 de la Ley 270 de 1996; además desde que exista una actuación o decisión abiertamente contraria a derecho, que por tal razón no se requeriría un análisis profundo del fallador para que el error se manifieste.

Se solicita en la demanda una responsabilidad de la Nación derivada de la "grave omisión y negligencia" de la entidad accionada, respecto al menoscabo en salud de MOISÉS MARRUGO DEL VALLE. Sin embargo, como se ha dicho, en el presente asunto, mi representada, la Fiscalía General de la Nación, actuó en cumplimiento de sus deberes reglamentarios, legales y constitucionales. La pretendida falla en el servicio, consistente en la negativa a la reubicación laboral, al decir de la parte actora, que se imputa a la entidad demandada, debe entenderse entonces frente a las obligaciones de ésta, y que fueron cumplidas en su totalidad.

No sobra anotar Señor Juez, armonizando las funciones con las diferentes actuaciones surtidas por la Fiscalía General de la Nación, en el proceso materia de la litis, en parangón con los hechos de la demanda, fundamento de la presente acción, resulta claro y ostensible que las pretensiones de la acción, no están llamadas a prosperar, al no probarse lo alegado por el apoderado de la parte demandante, y en especial por no transgredirse las disposiciones citadas en el libelo demandatorio, toda vez que mi representada se limitó a cumplir su función constitucional y legal, así del cargo de Escolta, investigador criminal y agente de protección y seguridad que venía desempeñando el señor MARRUGO DEL VALLE, fu reubicado en el cargo de "Coordinador de Comunicaciones", mejorando en todo sentido su calidad de vida y por su puesto su salud.

Ahora bien, se cita en la demanda como fundamento de las pretensiones el artículo 90 de la Constitución Política, el cual en su inciso primero dispone:

"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas".

De la lectura de este artículo se desprende con claridad que la responsabilidad se genera en una acción u omisión que ha sido causada por las autoridades públicas, y es claro que en el presente caso no existe acción u omisión de mi representada, la Fiscalía General de la Nación, que haya sido causa de los pretendidos daños; por lo que mal puede endilgársele una responsabilidad patrimonial, pues valdría la pena preguntarnos: ¿cuál fue la acción o la omisión de la Fiscalía que dio origen al supuesto menoscabo de la salud del ahora demandante?. ¿En qué consistió la falla endilgada por la parte actora a la Entidad que represento? Fácil es concluir que no tuvo ninguna injerencia en ello, y que por supuesto, sus recriminaciones carecen de fundamentos de hecho y de derecho, por estar faltas de sustento legal, que permitan estructurar en cabeza de mi representada el pretendido daño ocasionado a los demandantes.

Presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual del Estado.



12
272

Con la Carta Política de 1991 se produjo la "constitucionalización"⁴ de la responsabilidad del Estado⁵ y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados⁶ y de su patrimonio⁷, sin distinguir su condición, situación e interés⁸. Como bien se sostiene en la doctrina:

"La responsabilidad de la Administración, en cambio, se articuló como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad⁹; los daños cubiertos por la responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público"¹⁰.

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado¹¹ tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública¹² tanto por la acción, como por la omisión.

⁴ En precedente jurisprudencial constitucional se indica: "El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente". Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁵ La "responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culpable o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización". Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política "consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos". Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

⁶ Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos "son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado". ALEXY, Robert. "Teoría del discurso y derechos constitucionales", en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México; Fontamara, 2007, p.49.

⁷ "La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos". Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁸ La "razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal". Sentencia de 26 de enero de 2006, Exp. AG-2001-213. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée. Paris, 1947.

⁹ "La responsabilidad, a diferencia de la expropiación, no representa un instrumento en manos de la Administración para satisfacer el interés general, una potestad más de las que ésta dispone al llevar a cabo su actividad, sino un mecanismo de garantía destinado a paliar, precisamente, las consecuencias negativas que pueda generar dicha actividad. La responsabilidad, por así decirlo, no constituye una herramienta de actuación de la Administración, sino de reacción, de reparación de los daños por ésta producidos". MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema. 1ª ed. Madrid, Civitas, 2001, p.120.

¹⁰ MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema., ob., cit., pp.120-121.

¹¹ "3- Hasta la Constitución de 1991, no existía en la Constitución ni en la ley una cláusula general expresa sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y, en especial, del Consejo de Estado encontraron en diversas normas de la constitución derogada -en especial en el artículo.16- los fundamentos constitucionales de esa responsabilidad estatal y plantearon, en particular en el campo extracontractual, la existencia de diversos regímenes de responsabilidad, como la falla en el servicio, el régimen de riesgo o el de daño especial. Por el contrario, la actual Constitución reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado". Corte Constitucional, sentencia C-864 de 2004. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-037 de 2003.

¹² Conforme a lo establecido en el artículo 90 de la Carta Política "los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico, y b) la imputabilidad del Estado". Sentencia de 21 de octubre de 1999, Exps.10948-11643. Es, pues "menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, 'la imputatio juris' además de la 'imputatio facti'". Sentencia de 13 de julio de 1993. En el precedente jurisprudencial constitucional se



13
271

En cuanto al daño antijurídico, el precedente jurisprudencial constitucional señala que la,

*"... antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima. De otra lado, la concepción del daño antijurídico a partir de la consideración de que quien lo sufre no está obligado a soportarlo constituye otra forma de plantear el principio constitucional según el cual, la igualdad frente a las cargas públicas es sustento de la actividad de la administración pública"*¹³.

Así pues, el precedente jurisprudencial constitucional ha señalado,

*"La Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración"*¹⁴.

De igual manera, el precedente jurisprudencial constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los "principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución"¹⁵.

En el mismo sentido, debe quedar claro que es un concepto constante en la jurisprudencia del Consejo Estado, que debe ser objeto de adecuación y actualización a la luz de los principios del Estado Social de Derecho, ya que como lo señala el precedente de la Sala un "Estado Social de Derecho y solidario y respetuoso de la dignidad de la persona humana, no puede causar daños antijurídicos y no indemnizarlos"¹⁶. Dichó daño tiene como características que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable¹⁷, anormal¹⁸ y que se trate de una situación jurídicamente protegida¹⁹.

Ahora bien, en cuanto a la imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que

sostiene: "En efecto, el artículo de la Carta señala que para que el Estado deba responder, basta que exista un daño antijurídico que sea imputable a una autoridad pública. Por ello, como lo ha reiterado esta Corte, esta responsabilidad se configura "siempre y cuando: i) ocurra un daño antijurídico o lesión, ii) éste sea imputable a la acción u omisión de un ente público". Corte Constitucional, sentencias C-619 de 2002; C-918 de 2002.

¹³ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: "El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal - bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación". Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002. A lo que se agrega: "El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico". Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001.

¹⁶ Agregándose: "Para eludir el cumplimiento de sus deberes jurídicos no puede exigirle al juez que, como no le alcanzan sus recursos fiscales, no le condene por ejemplo, por los atentados de la fuerza pública, contra la dignidad de la persona humana". Sentencia de 9 de febrero de 1995. Exp. 9550.

¹⁷ Sentencia de 19 de mayo de 2005. Rad. 2001-01541 AG.

¹⁸ "por haber excedido los inconvenientes inherentes al funcionamiento del servicio". Sentencia de 14 de septiembre de 2000. Exp. 12166.

¹⁹ Sentencia de 2 de junio de 2005. Rad. 1999-02382 AG.



14
202

opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada–; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal–; riesgo excepcional). Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado. Precisamente, en el precedente jurisprudencial constitucional se sostiene,

“La superioridad jerárquica de las normas constitucionales impide al legislador diseñar un sistema de responsabilidad subjetiva para el resarcimiento de los daños antijurídicos que son producto de tales relaciones sustanciales o materiales que se dan entre los entes públicos y los administrados. La responsabilidad objetiva en el terreno de esas relaciones sustanciales es un imperativo constitucional, no sólo por la norma expresa que así lo define, sino también porque los principios y valores que fundamentan la construcción del Estado según la cláusula social así lo exigen”²⁰.

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad²¹, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica²². Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas”²³.

Dicha tendencia es la que marcó el precedente jurisprudencial constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad²⁴ es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico; y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un ejercicio

²⁰ Corte Constitucional, sentencia C-043 de 2004.

²¹ En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: “Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatio iudicialia), en caso contrario, sólo una imputación dictaminadora (imputatio diudicatoria)”. KANT, I. *La metafísica de las costumbres*. Madrid, Alianza, 1989, p.35. En nuestro precedente jurisprudencial constitucional se sostiene: “La jurisprudencia nacional ha recabado en ello al sentar la tesis de que la base de la responsabilidad patrimonial del Estado la constituye la imputabilidad del daño. En efecto, con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Corte Constitucional ha sostenido que la responsabilidad patrimonial del Estado y de las demás personas jurídicas públicas se deriva de la imputabilidad del perjuicio a una de ellas, lo cual impide extenderla a la conducta de los particulares o a las acciones u omisiones que tengan lugar por fuera del ámbito de la administración pública”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

²² El “otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

²³ “Tenía razón Welzel al considerar que el Derecho debe respetar estructuras antropológicas como la capacidad de anticipación mental de objetivos cuando se dirige al hombre mediante normas. Desde luego, si el ser humano no tuviera capacidad de adoptar o dejar de adoptar decisiones teniendo en cuenta motivos normativos, sería inútil tratar de influir en el comportamiento humano mediante normas prohibitivas o preceptivas”. MIR PUIG, Santiago. “Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 05-05-2003 [<http://criminet.org.es/recpc>], pp.6 y 7.

²⁴ “El principio de proporcionalidad se compone de tres subprincipios: el principio de idoneidad; el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto. Estos principios expresan la idea de optimización. En tanto que exigencias de optimización, los principios son normas que requieren que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible, dadas sus posibilidades normativas y fácticas. Los principios de idoneidad y de necesidad se refieren a la optimización relativa a lo que es fácticamente posible por lo que expresan la idea de optimalidad de Pareto. El tercer subprincipio, el de proporcionalidad en sentido estricto, se refiere a la optimización respecto de las posibilidades normativas. Las posibilidades normativas vienen definidas, fundamentalmente, por la concurrencia de otros principios; de modo que el tercer subprincipio podría formularse mediante la siguiente regla: Cuanto mayor ser el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro. Esta regla puede denominarse: “ley de la ponderación” (subrayado fuera de texto). ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). *Cátedra Ernesto Garzón Valdés*, ob., cit., p.62.



de la ponderación²⁵ que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que: "Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro"²⁶.

En los anteriores términos, la responsabilidad extracontractual del Estado se puede configurar una vez se demuestre el daño antijurídico y la imputación (desde el ámbito fáctico y jurídico); presupuesto éste que brilla por su ausencia en el caso de bajo estudio.

Sin embargo, es necesario precisar que dentro del proceso no quedó demostrado cuáles fueron los daños irrogados en la salud del señor MOISÉS MARRUGO DEL VALLE, pues por una parte, es claro, que fue reubicado en otro cargo laboral acorde con sus condiciones -Coordinador de Comunicaciones-, y por la otra, que no sufrió ninguna pérdida de su capacidad laboral (PCL). De todas formas, hay que tener presente, que al demandante se le brindó la atención necesaria y se tomaron las medidas requeridas tendientes a mejorar su salud, lo que efectivamente se logró y quedó demostrado a lo largo de esta controversia jurídica.

Los presuntos daños sufridos por los actores, no pueden ser entonces endilgados a la Fiscalía General de la Nación, ya que no podríamos estar frente a ningún daño sufrido por el señor MARRUGO DEL VALLE, en ejercicio de sus funciones, pues no se encuentran probados y mucho menos pueden ser achacados a mi representada; Entidad que actuó de forma diligente en todo el proceso tendiente a mejorar las condiciones de salud del aquí actor. Por lo anterior, Señor Juez, no se puede atribuir responsabilidad administrativa a mi representada, toda vez que la parte actora no cumplió con el "ONUS PROBANDI" O CARGA DE LA PRUEBA.

Sobre el particular ha sostenido reiteradamente la Jurisprudencia lo siguiente:
Consejo de Estado - Sala de lo contencioso administrativo - Sección Tercera, providencia del 4 de mayo de 1992, M. S. Dr. Daniel Suárez Hernández:

"Es oportuno recordar aquel principio procesal según el cual, las afirmaciones o hechos fundamentales y las PRUEBAS aportadas al proceso regular y oportunamente, constituyen el único fundamento de la sentencia (C de P. C. art. 174). En derecho no basta afirmar o relatar unos hechos sin que exista seguidamente la prueba de todos y cada uno de ellos; las pruebas son las herramientas que le permiten al juzgador establecer la verdad y ante la ausencia de ellas, ya sea porque no se emplearon oportunamente y en debida forma los medios que la ciencia y la técnica del derecho ofrece a las partes, o por cualquiera otra razón, no que da distinto remedio que absolver dando aplicación al conocido principio del ONUS PROBANDI o carga de la prueba (arts. 1757 del C.C. y 177 del C. de P. C.)".

²⁵ "La ley de la ponderación pone de manifiesto que la ponderación puede fraccionarse en tres pasos. El primero consiste en establecer el grado de insatisfacción o de detrimento del primer principio; el segundo, consiste en establecer la importancia de la satisfacción del segundo principio, que compite con el primero y, finalmente, el tercer paso consiste en determinar si, por su importancia, la satisfacción del segundo principio justifica la no satisfacción del primero". ALEXY, Robert. "Teoría del discurso y derechos constitucionales", en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés., ob., cit., p.64.

²⁶ ALEXY, Robert. "Teoría del discurso y derechos constitucionales", en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés., ob., cit., p.62. Sin embargo, se advierte que Habermas ha planteado objeciones a la ponderación: "... la aproximación de la ponderación priva de su poder normativo a los derechos constitucionales. Mediante la ponderación -afirma Habermas- los derechos son degradados a nivel de los objetivos, de las políticas y de los valores; y de este modo pierden la "estricta prioridad" característica de los "puntos de vista normativos". HABERMAS, Jürgen. *Between Facts and Norms*, Trad. William Rehg, Cambridge, 1999, p.259. A lo que agrega: "... no hay criterios racionales para la ponderación: Y porque para ello faltan criterios racionales, la ponderación se efectúa de forma arbitraria o irreflexiva, según estándares y jerarquías a los que está acostumbrado". Para concluir que: "La decisión de un tribunal es en sí misma un juicio de valor que refleja, de manera más o menos adecuada, una forma de vida que se articula en el marco de un orden de valores concreto. Pero este juicio ya no se relaciona con las alternativas de una decisión correcta o incorrecta". HABERMAS, Jürgen. "Reply to Symposium Participants", en ROSENFELD, Michel; ARATO, Andrew. *Habermas on Law and Democracy*. Los Angeles, Berkeley, 1998, p.430.



2024

Corte Constitucional –Sala Plena, sentencia C-070 de febrero 25 de 1991:

“(...) Luego de una prolongada evolución, las reglas de la carga de la prueba en materia civil han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios fundamentales: “onus brobandi incumbit actori”, al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción; “reus, in excipiendo, fit actor”, el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa; y, “actore non probante, reus absolvitur”, según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamento de su acción.

Los anteriores principios están recogidos en la legislación sustancial (C.C., art. 1757) y procesal civil colombiana (C.P.C., art. 177) y responden principalmente a la exigencia para la persona que afirma algo de justificar lo afirmado con el fin de persuadir a otros sobre su verdad”.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección 3ª, sentencia del 24 de marzo de 2004, rad. 2003-0166. M. S. Dr. Ramiro Saavedra Becerra:

“Es así como una de las reglas técnicas del derecho probatorio es la de la carga de la prueba, la cual parte del supuesto de que “son los sujetos de derecho que intervienen en el proceso sobre los que gravita fundamentalmente el deber de procurar que las pruebas se practiquen o aporten y por eso que a su iniciativa para solicitarlas e interés para llevarlas a efecto se atiende de manera primordial (...) El concepto de carga de la prueba es central para entender el porqué de ciertas decisiones judiciales, pues en aquellos eventos donde la ausencia de pruebas se presenta, no puede el juez abstenerse de decidir y es así como se impone un fallo en contra de quien tenía radicada la carga de la prueba”²⁷. Es evidente que nadie mejor que el interesado para conocer los medios de prueba que deben emplear con el fin de demostrar los hechos en que están fundamentando sus pretensiones”.

En relación con uno de los requisitos que debe concurrir, para que se pueda configurar la responsabilidad en contra de la Administración, tenemos el nexo de causalidad, ausente por demás en el caso bajo estudio.

Sobre este tema, el H. Consejo de estado, señaló²⁸: *“El nexo causal es la determinación de que un hecho es la causa de un daño. En esa medida, en aras de establecer la existencia del nexo causal es necesario determinar si la conducta imputada a la Administración fue la causa eficiente y determinante del daño que dicen haber sufrido quienes deciden acudir ante el juez con miras a que les sean restablecidos los derechos conculcados”, “Para explicar el vínculo de causalidad que debe existir entre el hecho y el daño, se han ideado varias teorías; las más importantes son: la “teoría de la equivalencia de las condiciones” y “la teoría de la causalidad adecuada”. De acuerdo con la primera, todas las causas que contribuyeron a la producción del daño se consideran, desde el punto de vista jurídico, como causantes del hecho, y quienes estén detrás de cualquiera de esas causas, deben responder. A esta teoría se la rechaza por su inaplicabilidad práctica, pues deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría, absurdamente, buscar responsables hasta el infinito. Para suavizar este criterio, se ha ideado la llamada teoría de la causalidad adecuada, según la cual no todos los fenómenos que contribuyeron a la producción del daño tienen relevancia para determinar la causa jurídica del perjuicio; se considera que solamente causó el daño aquel o aquellos fenómenos que normalmente debieron haberlo producido; esta teoría permite romper el vínculo de causalidad en tal forma, que solo la causa relevante es la que ha podido producir el daño... “(...) Aplicando la teoría de la causalidad adecuada, el juez considera que la causa externa ha sido el hecho que normalmente*

²⁷ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio; “Procedimiento Civil – Pruebas”. Tomo III, Dupré Editores, Bogotá, D.C., 2001, página 15.

²⁸ CONSEJO DE ESTADO. SECCION TERCERA. MP (E). GLADYS AGUDELO ORDOÑEZ. EXPEDIENTE 19155. 27-04-2011:



ha producido el daño, y, en consecuencia, el vínculo de causalidad debe romperse de tal modo, que el demandado no se considere jurídicamente como causante del daño".

Podemos observar Señor Juez, que no es dable entrar a considerar responsabilidad patrimonial en contra de los intereses de la Fiscalía General de la Nación; teniendo en cuenta que los hechos sucedidos, y con ellos los perjuicios ocasionados a la señora DAMARIS RAQUEL MELÉNDEZ MARTÍNEZ y a su grupo familiar, obedecieron al HECHO DE UN TERCERO, siendo esta circunstancia un eximente de responsabilidad, como lo ha venido sentando la jurisprudencia nacional, a través del H. Consejo de Estado, entre otros, cuando dijo:

"...constituye causa exonerativa de responsabilidad la circunstancia de que el hecho dañoso no sea imputable a la administración. Y se dice que no es imputable cuando quiera que se ha producido por la actuación exclusiva de un tercero, de la víctima o por acaecimiento de una fuerza mayor o caso fortuito..." (Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Bogotá, D. C., 23 de Octubre de 1975 - Consejero Ponente Dr. Carlos Portocarrero Mutis - Ref. Exp. 1405 Actor Ananías Hernández Vargas - A.C.E. Año L. Tomo LXXXIX Nos. 447 - 448 Página 438).

Señor Juez, de lo hasta aquí expuesto, ajustándonos a derecho, es preciso concluir que se ha probado, la ausencia total de falla del servicio endilgable a la Fiscalía, elemento necesario y sin el cual no puede configurarse la responsabilidad del Estado.

Además, fuerza precisar y colegir que no existe ningún tipo de relación de causalidad entre la existencia del hecho (falla del servicio), y los daños y perjuicios aducidos en la demanda, en virtud de lo cual no es viable ni mucho menos ajustado a derecho predicar y solicitar indemnización alguna. En este orden de ideas, en punto de los requisitos necesarios para que se presente la pretendida falla, ya se ha pronunciado el Consejo de Estado - Sección Tercera - mediante providencia del 28 de Octubre de 1976 - Consejero Ponente Dr. Jorge Valencia A. - Expediente 182 - Actor: Banco Ganadero del Magdalena. A.C.E. Nos. 415 - 452 Tomo XCI - II Semestre 1976 - Página 615), recordemos:

"...Cuando el Estado en desarrollo de sus funciones incurre en la llamada 'falta o falla del servicio', o mejor aún falta o falla de la administración, tratándose de simples actuaciones administrativas, se hace responsable de los daños causados al administrado. Está es la fuente común y frecuente de la responsabilidad estatal y requiere:

- a) *Una falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio. La falta o falla de que se trata, no es la personal del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración;*
- b) *Lo anterior implica que la administración ha actuado o ha dejado de actuar, por lo que se excluyen los actos del agente, ajenos al servicio, ejecutados como simple ciudadano;*
- c) *Un daño que implica la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho bien sea civil, administrativo, etc., con las características predicadas en el derecho privado para el daño indemnizable como sea cierto, determinado o determinable, etc.;*
- d) *Una relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el daño, sin la cual aún demostrada la falta o falla del servicio no habrá lugar a la indemnización..."*

Los supuestos esenciales del libelo demandatorio no permiten estructurar una responsabilidad administrativa patrimonial e indemnizatoria en cabeza de mi representada, puesto que no existe



18
206

causal constitutiva de falta o falla en el servicio, en razón de faltar uno de los presupuestos básicos para declararla responsable, y al no existir nexo causal, como ya se está explicando, demostrando y comprobando en el desarrollo del presente proceso contencioso, no es viable ni ajustado a derecho endilgarle responsabilidades.

Así las cosas, la doctrina estudiada no deja dudas en cuanto que al no probarse que las actuaciones de la Fiscalía fueron la causa exclusiva y determinante en la producción del daño antijurídico, rompe el nexo de causalidad porque tiene entidad suficiente para liberar de responsabilidad a la Entidad, a quien en principio se le imputan los hechos, a cuyo cargo está demostrar esa "causa extraña".

En el caso bajo estudio, la entidad demandada demostró suficientemente que los hechos por los cuales fue convocada al proceso no son atribuibles a su conducta o mejor aún, no tienen nexo con el servicio; sino que esos daños son imputables al hecho exclusivo y determinante de un tercero.

Todo confluente, por consiguiente, a tener por acreditada la inexistencia del nexo de causalidad, precisamente en razón a que, visto el proceder de la Administración, ningún reproche se abre paso, ya que la conducta de la Administración nada tiene que ver y en nada incide sobre la causación del daño irrogado a los demandantes, daño que no se encuentra demostrado sumariamente.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

1. INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD.

En tratándose del tema de la responsabilidad administrativa del Estado, en primer término se establecieron unos parámetros por vía de evolución jurisprudencial, de donde se dijo que para poder endilgar responsabilidad al Estado, se deben acreditar tres elementos imprescindibles, a saber: i) la existencia de un daño, ii) la existencia de una acción u omisión atribuible a la administración y iii) la demostración de un nexo de causalidad entre la actividad de la administración y la producción del daño.

La cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado registrado en su artículo 90, implica que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, entendiéndose por daño antijurídico "el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo". Pero, se advierte que en la norma constitucional para derivar la responsabilidad del Estado no sólo se requiere que la víctima no esté obligada a soportar el daño, sino que además se precisa que el daño debe ser imputable a la entidad estatal demandada (...).

La Ley Estatutaria de la Administración de Justicia definió el error jurisdiccional, como fuente de responsabilidad Estatal, como "aquél cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley" mientras que la Jurisprudencia del H. Consejo de Estado reconoció que había derecho a la indemnización derivada del error jurisdiccional solamente cuando se tratara de un fallo, una sentencia o una providencia definitiva, manifiesta y ostensiblemente ilegal, es decir abiertamente contraria a derecho; y, lo diferenció del "defectuoso funcionamiento de la administración de justicia", que se refiere los eventos en que la administración de justicia no actúa, lo hace deficientemente, o incurre en un retardo injustificado al adoptar las decisiones que corresponda, omisiones o irregularidades que causan daño a las partes o a terceros, dejando en claro que las obligaciones del Estado son relativas y que, en consecuencia, únicamente puede exigirsele lo que esté a su alcance, de acuerdo con los medios de que dispone.



232

Aunque la demanda resulta escueta, para relacionar de forma clara, precisa y detallada, cual presuntamente es la falla que se presenta, debemos dejar precedente que de los hechos de la acción, ninguna de estas figuras se aplica en el caso en concreto.

2. **AUSENCIA DE DAÑO:** Al no estar demostrado que la Fiscalía General de la Nación obró con negligencia e incurrió en una omisión con respecto a la reubicación del cargo del señor MOISÉS MARRUGO DE VALLE, pues contrario a lo argumentado por la parte demandante en su escrito de demanda, el actor sí fue reubicado a otro cargo, atendiendo a sus condiciones de salud, en consecuencia no podría generarse ningún tipo de daño, susceptible de indemnización por parte de la Entidad que represento.

3. **COBRO DE LO NO DEBIDO:** No hay lugar al pago de las sumas que se pretenden por la parte actora conforme con lo expuesto en el acápite de oposición a las pretensiones, los fundamentos de derecho y razones de defensa y lo dicho al contestar los hechos de la demanda, en razón a que considero que no hay nexo sustancial entre las partes con ocasión del daño producido, es decir, en el evento de probarse el daño antijurídico irrogado como víctimas del desplazamiento forzado, correspondería a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, entidad que es la encargada de administrar los recursos necesarios y hacer entrega a las víctimas de la indemnización por vía administrativa señalada en la Ley 1448 de 2011, las funciones de la Fiscalía General de la Nación corresponden a "adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio..."; pero jamás podría señalarse que es la Entidad de pagar las indemnizaciones de que trata la referida ley.

4. **FALTA DE CAUSA PARA PEDIR:** Hace relación a todas las pretensiones y su argumentación se desprende del acápite de la oposición general y específica a las pretensiones, de los fundamentos de derecho, razones de defensa y de lo dicho al contestar los hechos de la demanda.

5. **INEPTITUD FORMAL DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS ELEMENTOS QUE ESTRUCTURAN LA PRETENSIÓN DE FALLA DEL SERVICIO:** La parte actora no refiere el título de imputación por el cual debe ser condenada la Fiscalía General de la Nación y menos aún la presunta responsabilidad atribuible a la misma, ni las pruebas que podrían estructurarla.

6. **LAS GENÉRICAS:** Se solicita se declare toda excepción cuyos presupuestos fácticos o jurídicos se determinen en el proceso.

PRUEBAS

En cuanto a la obligación de allegar el expediente administrativo, se debe resaltar que en el caso objeto de estudio no se adelantó un expediente administrativo por la entidad que represento, lo que se dio fue la participación como parte en un proceso penal, la cual se demuestra con pruebas obrantes en el expediente allegadas por la parte actora y en cuanto a la custodia del referido expediente penal, el mismo reposa en la Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura-, como quiera que el proceso llegó a juicio, en consecuencia no está en poder de mi representada.

ANEXOS

- Poder para actuar.
- Fotocopia de la Resolución N° 0-303 de 20 de marzo de 2018.
- Fotocopia de la Resolución de nombramiento y acta de posesión de la Coordinadora Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación.



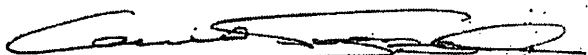
20
208

- Fotocopia de la Resolución de nombramiento y acta de posesión de la suscrita, expedidas por la Fiscalía General de la Nación.

NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Diagonal 22 B. N° 52-01, Tercer Piso del Edificio Gustavo de Greiff, Ciudad Salitre, Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación en Bogotá, D. C., o en la Secretaría del Juzgado.

Del Señor Juez,



CARMEN BEATRIZ VARGAS CASTILLO
C.C. N° 28.098.547 de Charalá-Santander
T.P. N° 192.695 del C.S. de la J.
02/11/2018