

## **DAÑO ANTIJURIDICO - Existencia / PERJUICIO MORAL - Prueba**

Está demostrado en el proceso que el señor Hugo Javier Ríos García falleció el 17 de octubre de 1992 en el municipio de Tunja (Boyacá), según consta en el registro civil de su defunción, en el que se indicó como causa de la muerte “shock hipovolémico”, con el protocolo de necropsia No. 253 del Ministerio de Justicia, Seccional de Medicina Legal Tunja- Boyacá, y con el acta de levantamiento de cadáver No. 0010 de 17 de octubre de 1992 en el que se indicó que la víctima falleció en la “vía Tunja a Samacá” y en el título de “averiguación de los hechos” se estableció que “...luego de regreso a Tunja en la carretera que conduce a Samacá, antes de salir a la central, perdió el control de su motocicleta y se salió en una curva”. Igualmente está acreditado que la muerte del señor Hugo Javier Ríos García causó daños a los demandantes, quienes acreditaron el parentesco que tenían con la víctima, del cual puede inferirse el dolor moral que su muerte les produjo.

## **MUERTE DE AGENTE DE TRANSITO - En accidente en motocicleta / VEHICULO OFICIAL - Responsabilidad del Estado por daños causados en accidente de tránsito / PRUEBA CICLISTICA - Fue acompañada por agentes de Tránsito designados para tal evento / ACCIDENTE DE TRANSITO EN VEHICULO OFICIAL - Los agentes excedieron el perímetro urbano sin autorización**

El Club Deportivo Ediciones Mar le solicitó al Director del DATT Tunja su colaboración para que le asignara a cuatro agentes de tránsito con el fin de que los acompañaran durante la “primera clásica para ejecutivos categoría A y B” que se iba a realizar los días 17 y 18 de octubre de 1992 para tener un mejor control y seguridad en el desarrollo de la prueba ciclística. En atención a dicha solicitud el Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte DATT emitió la orden de servicios No. 000118 de 17 y 18 de octubre de 1992 mediante la cual se nombró a varios agentes de tránsito, entre los que se encontraba el agente Hugo Javier Ríos asignado para el día “sábado 17 de octubre” para que acompañaran la “prueba ciclística Ediciones Mar dentro del perímetro urbano” de Tunja. El accidente se produjo cuando ya había terminado el circuito ciclístico y el agente Ríos García regresaba a Tunja en compañía del señor Heriberto Díaz Díaz. En efecto, muestran las pruebas que el 17 de octubre de 1992 se hicieron presentes los tres agentes designados para acompañar el circuito ciclístico y cumplir el servicio solicitado por Ediciones Mar, en el sitio de salida del barrio Los Muiscas a las 10 de la mañana, partiendo hacia el municipio de Cómbita, que posteriormente el circuito partió al municipio de Samacá terminando hacia el medio día y se regresaron a Tunja a la una de la tarde, pero que aproximadamente a un kilómetro del centro del municipio de Samacá, el agente Hugo Javier Ríos se “salió de la vía” junto con el “parrillero” que llevaba que era uno de los Directivos del Club organizador quedando gravemente heridos, por lo que fueron trasladados al Hospital de Tunja en donde falleció el agente Ríos. Los agentes de tránsito designados para acompañar el circuito ciclístico, no tenía autorización para salir del perímetro urbano de Tunja.

## **FALLA EN EL SERVICIO - Inexistencia / AGENTE DE TRANSITO - Reunía los requisitos para desempeñarse en el cargo**

Una vez verificadas las circunstancias en las que se produjo la muerte del agente de tránsito Hugo Javier Ríos García, la Sala considera que no hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado por falla del servicio, en tanto ésta no se acreditó, toda vez que las pruebas recaudadas resultan insuficientes para imputar

responsabilidad a la demandada. En primer lugar quedó desvirtuada la afirmación de que la demandada omitió exigir a la víctima el cumplimiento de los requisitos para ingresar a trabajar como agente de tránsito, en especial el de tener licencia de conducción y el certificado de asistencia y aprobación del curso para agentes del tránsito dictado por el INTRA, pese a lo cual fue designado como agente. De acuerdo con el acervo probatorio está demostrado que el agente Hugo Javier Ríos ingresó a laborar en la entidad demandada por cuanto cumplió con los requisitos que le eran exigidos para desempeñarse en este cargo, y a pesar de que, como se demostró, no todos los agentes tenían moto, la víctima acreditó que sabía conducir para lo cual aportó con su hoja de vida la licencia de conducción. Además, aunque no se tenga certeza de si la víctima tenía o no experiencia para conducir motos, lo cierto es que a los agentes de tránsito les efectuaban una prueba para determinar si eran aptos o no en la conducción de vehículos y así entregarles la motocicleta, y en el hipotético evento de que no tuviere experiencia, debió la propia víctima informar de esta situación a sus superiores jerárquicos, máxime si se tiene en cuenta que tenía licencia de conducción y por tanto se presumía que sabía conducir.

**ACCIDENTE DE TRANSITO - Se produjo por fuera del límite territorial para el cual fue autorizado el agente de tránsito / FALTA DE MANTENIMIENTO DE LA MOTOCICLETA OFICIAL - No fue probada**

Igualmente, se acreditó que a los agentes de tránsito encargados de acompañar el circuito ciclístico se les dio la orden de que no salieran del perímetro urbano, pese a lo cual ellos decidieron motu proprio acompañar toda la carrera hasta su finalización en el municipio de Samacá (Boyacá), tal como se demostró con el citado informe que rindieron los agentes de tránsito Guillermo Vaca y Hernando Sandoval, quienes fueron designados junto con la víctima para efectuar el recorrido, en el que manifestaron que decidieron acompañar todo el recorrido por solicitud de los Directivos del Club Ediciones Mar para lo cual el “servicio fue coordinado de común acuerdo con el Dragoniante de la Policía Vargas Gómez”, y que los organizadores del evento fueron los que les suministraron el combustible a las motocicletas. Este informe es prueba suficiente de que los agentes de manera autónoma y sin contar con la orden previa de sus superiores decidieron acompañar todo el circuito por lo cual coordinaron el servicio con un agente de la Policía Nacional. Tampoco se acreditó que el accidente se hubiere producido por falla mecánica del automotor que conducía la víctima, debido a la falta de mantenimiento de la motocicleta.

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ACCIDENTE DE TRANSITO - Falla en el servicio / ACTIVIDADES PELIGROSAS - Conducción de vehículo / REGIMEN APLICABLE - Riesgo excepcional. Falla en el servicio / DAÑOS CAUSADOS EN EJERCICIO DE UNA ACTIVIDAD PELIGROSA - La responsabilidad se configura a título de falla en el servicio y no bajo el régimen de responsabilidad objetiva / RIESGO EXCEPCIONAL - No se aplica cuando la víctima es el propio funcionario con el vehículo oficial que le fue asignado para el cumplimiento de sus funciones / FALLA EN EL SERVICIO - Debe acreditarse**

Finalmente, en relación con la condena despachada por el a quo con fundamento en el régimen de responsabilidad de riesgo excepcional, en cuanto consideró que el accidente no se produjo porque la víctima hubiere trascendido los límites del municipio sino porque estaba desempeñando una actividad peligrosa como es la conducción de automóviles, vale destacar que, tal como lo ha reiterado la Sala, los

daños que sufre quien ejerce una actividad peligrosa, cuando tales daños son la materialización de los riesgos propios de esa actividad, la decisión sobre el derecho a la indemnización debe ser adoptada bajo el régimen de la falla del servicio y no del régimen de responsabilidad objetivo, por riesgo excepcional. Es decir, el régimen de responsabilidad objetivo por riesgo excepcional no puede ser aplicado al funcionario que resulte lesionado o muerto con la conducción del vehículo que le ha sido asignado para el cumplimiento de sus funciones, cuando la actividad es ejercida por la misma víctima y no se acredita la falla del servicio.

### **RIESGO PROPIO DEL SERVICIO - Ausencia de responsabilidad del Estado**

Además, dado que para el ejercicio de la función de guarda de tránsito se requería, entre otros, que el funcionario tuviera licencia de conducción, por cuanto el ejercicio propio de esa función demandaba el desplazamiento frecuente en vehículos, quien se vinculaba de manera legal y reglamentaria al ejercicio de esa actividad asumía los riesgos propios de sus funciones, entre los que se encontraban, justamente, el ejercicio de dicha actividad, que por su propia naturaleza se reputa como peligrosa. Por lo tanto, en el caso de que el funcionario sufriera algún daño como consecuencia de esa actividad, la entidad estatal a la cual se hallara vinculado ese servidor no veía comprometida su responsabilidad patrimonial, más allá de las obligaciones derivadas de esa relación laboral, las cuales se cubren con la indemnización a fort fait a que tiene derecho por virtud de esa vinculación y sólo habrá lugar a la reparación, por vía de la acción de reparación directa, cuando dichos daños se hayan producido por falla del servicio, o cuando se someta al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar sus demás compañeros. Pero, se reitera, en el caso concreto, la entidad demandada no incurrió en ninguna falla del servicio, ni sometió a la víctima a un riesgo excepcional superior al de sus demás compañeros. Si bien, de manera voluntaria y con un loable sentido de la prestación de sus servicios accedieron a acompañar la caravana cuando se lo solicitaron “al ver la necesidad de proteger la integridad física de los participantes y ante el exceso de flujo vehicular y el peligro que se presentaba en este recorrido y la escasez de personal uniformado, se hacía indispensable nuestra colaboración”, esa circunstancia no genera responsabilidad patrimonial a la entidad pública diferente a la que legalmente le corresponde por tratarse de un accidente sufrido por el servidor en ejercicio de sus funciones.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION TERCERA**

**Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO**

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil diez (2010)

**Radicación número: 15001-23-31-000-1994-04412-01(17632)**

**Actor: TEODORO RIOS HIGUERA Y OTROS**

**Demandado: MUNICIPIO DE TUNJA**

## Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, el 26 de mayo de 1999, mediante la que se accedió a las súplicas de la demanda, la cual será revocada. La parte resolutive de la sentencia es la siguiente:

- “1. Declárase probada la excepción de ausencia de dolo o culpa grave de la administración.
2. Decláranse no probadas las demás excepciones propuestas.
3. Declárase al Municipio de Tunja administrativamente responsable de los perjuicios causados a Teodoro Ríos Higuera y Beatriz García de Ríos, como padres de Javier Ríos García y a Ley (sic) Fabián Ríos García y Henry José Ríos García en su calidad de hermanos de Hugo Javier Ríos García el último representado por sus padres por ser menor de edad con la muerte de Hugo Javier Ríos García acaecida el 17 de octubre de 1992 en la carretera de que (sic) de Samacá conduce a Tunja mientras conducía una motocicleta perteneciente al Municipio de Tunja.
4. Condénase al Municipio de Tunja a pagar a Teodoro Ríos Higuera la suma de \$594.205.00 como perjuicios materiales -gastos funerarios- según la factura que obra al folio 13 del cuaderno No. 1.
5. Condénase al Municipio de Tunja a pagar a Teodoro Ríos Higuera, a Beatriz García de Ríos el equivalente a mil (1.000) gramos de oro puro a cada uno, en calidad de padres y a Ely Fabián Ríos García y Henry José Ríos García, a cada uno, el equivalente a quinientos (500) gramos de oro puro, en calidad de hermanos de Hugo Javier Ríos García.
6. Niégase el reconocimiento y pago de otros perjuicios materiales por no haberse acreditado.
7. Exímase de responsabilidad a los llamados en garantía.
8. Désele cumplimiento a los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A aplicando la fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante, desde la fecha en que fue desvinculado del servicio, por el guarismo que resulte de dividir el Índice Final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el Índice Final vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

9. Informarle al demandado que por orden del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Tunja, debe depositar la suma de \$1'600.000.00 en el Banco Popular por el embargo del crédito dentro del ejecutivo No. 13493 que cursa en este Juzgado contra Teodoro Ríos Higuera en el cual es actora Letty Hernández de Gamba.

10. Informarle al demandado que en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Tunja, la Caja Social adelanta el proceso ejecutivo singular No. 7999 contra Teodoro Ríos Higuera y otros”.

## **I. ANTECEDENTES PROCESALES**

### **1. Las pretensiones**

Mediante escrito presentado ante el Tribunal Administrativo de Boyacá, el 10 de octubre de 1994, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa establecida en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, los señores Teodoro Ríos Higuera y Beatriz García de Ríos quienes obran en nombre propio y en representación del menor Ely Fabían Ríos García, y Henry José Ríos García, formularon demanda en contra del municipio de Tunja y el Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte de Tunja, con el objeto de que se declarara patrimonialmente responsable a esas entidades, de los daños y perjuicios sufridos con ocasión de la muerte del señor Hugo Javier Ríos García, el 17 de octubre de 1992 en la vía que conduce del municipio de Samacá a Tunja (Boyacá).

A título de indemnización solicitaron el pago de las siguientes cantidades: (i) por perjuicios morales una suma equivalente a 2.000 gramos de oro a favor de ambos padres y de 500 gramos de oro a favor de cada uno de los hermanos del fallecido; (ii) por perjuicios materiales, así: para los padres la suma de \$6'453.362 por perjuicios materiales y de \$17'640.000 por indemnización futura; para Henry José Ríos García la suma de \$6'776.400 por “indemnización causada y futura”; y para Ely Fabían Ríos García la suma de \$6'666.400 por “indemnización causada y futura”.

### **2. Fundamentos de hecho.**

Los hechos narrados en la demanda son, en síntesis, los siguientes: El 16 de octubre de 1992 el Comandante de Motos del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte de Tunja les dio la orden a algunos agentes de tránsito, entre los que se encontraba el señor Hugo Javier Ríos García, de que se presentaran al día siguiente para que “prestaran su servicio y mantuvieran el orden durante el circuito ciclístico de ejecutivos, que debía realizarse desde el municipio de Samacá, pasando por Combita a Arcabuco y de éste municipio a Motavita donde terminaría el recorrido o meta final”.

Que el 17 de octubre de 1992 los agentes se presentaron en la dirección del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte para recibir las motocicletas y cumplir con la orden del comandante, quien era su superior jerárquico, a pesar de que dicha orden no se les comunicó a través de un acto administrativo emitido por la citada dirección.

Que los tres agentes encargados de cumplir el servicio, una vez recibieron las motos, salieron del perímetro urbano de Tunja para dirigirse al municipio de Samacá y que “en el trayecto de Samacá a Tunja, el agente Hugo Javier Ríos García, perdió la vida, ya que salió espelido (sic) en una curva, con la moto No. MNA-03 que conducía y la cual es de propiedad del municipio de Tunja, por existir arena en este sitio, lo cual no le permitió maniobrar al fallecido para que pudiese salvar su vida”.

Se afirmó en la demanda que el daño es imputable al Estado a título de falla en el servicio porque el comandante y jefe de motos de manera “imprudente y torpe” dio la orden de que los agentes salieran del perímetro urbano de Tunja, con lo cual omitió “el cumplimiento de los reglamentos internos de la dirección del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte de Tunja y sin seleccionar a éstos por la experiencia y antigüedad de cada uno”, máxime porque dichos agentes solamente maniobraban las motocicletas dentro del perímetro urbano de Tunja. Además acusó a la demandada de omisión en los requisitos exigidos a la víctima para que ingresara a trabajar como agente de tránsito, por cuanto no se le exigió la licencia de conducción y el certificado de asistencia y aprobación del curso para agentes del tránsito dictado por el INTRA, pese a lo cual fue designado como agente el 21 de julio de 1992 mediante decreto No. 000296 proferido por la Alcaldía Mayor de Tunja.

### **3. La oposición de la demandada**

Dentro del término legal para contestar la demanda, la entidad demandada se opuso a las pretensiones de la misma, por considerar que el Departamento de Tránsito y Transporte de Tunja solamente es competente para ejercer las atribuciones que le han sido asignadas dentro de la jurisdicción urbana del municipio de Tunja, y por tanto los funcionarios que laboran en esa entidad son conocedores de esa limitación y deben ejercer sus funciones únicamente en dicha jurisdicción.

Sostuvo que se configuró la causal eximente de responsabilidad, culpa exclusiva de la víctima, dado que cuando un funcionario toma posesión de un cargo, debe tener conocimiento de las funciones que le han sido asignadas y de los requisitos mínimos para desempeñarlo, de manera que en el momento en que la víctima tomó posesión del cargo de agente de tránsito se presumió que tenía la pericia para conducir la motocicleta, porque de no ser así, debió negarse a conducirla teniendo en cuenta el riesgo que corría en ejercicio de una actividad peligrosa, por lo que concluyó que el accidente se originó por la falta de prudencia y pericia de la víctima en el ejercicio de esa actividad.

### **4. El llamamiento en garantía**

Al contestar la demanda, el municipio de Tunja llamó en garantía a los señores Germán Arturo Gómez García, Flor Ángela Cerquera Escobar y Hernán Torres Joya, funcionarios del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte de Tunja, para que en el evento de que la demandada llegare a resultar administrativamente responsable pudiera repetir en todo o en parte contra las citadas personas, por ser las encargadas de emitir la orden a los agentes de tránsito de apoyar el circuito ciclista.

Por auto de 24 de mayo de 1995, el Tribunal a quo aceptó el llamamiento en garantía y dispuso la notificación personal de esa providencia a los llamados. El señor Hernán Torres Joya fue notificado personalmente, contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y manifestó que en su calidad de comandante de motos del DATT Tunja dio la orden a los agentes de tránsito de que acompañaran

el circuito ciclístico solamente en el perímetro urbano de Tunja, de manera que la decisión de acompañar todo el recorrido ciclístico fue de los agentes de tránsito y del agente de la policía Vargas Gómez quienes accedieron después de que los organizadores de la carrera les suministraron la gasolina para las motos. Que se expidió la orden No. 000118 suscrita por el comandante de motos Hernán Torres y por la señora Flor Ángela Cerquera Jefe de la Sección de Tránsito del DATT, en la que se nombró a varios agentes de tránsito, entre los que se encontraba la víctima, para que efectuaran el acompañamiento del circuito ciclístico y en la que expresamente se señaló que sería dentro del perímetro urbano, la cual además fue leída a dichos agentes, por manera que éstos no tenían permiso para salir de la ciudad, y si lo hicieron fue bajo su propio riesgo, configurándose la culpa exclusiva de la víctima, que exime de responsabilidad a la entidad demandada y concretamente al llamado en garantía.

Por su parte, la señora Flor Ángela Cerquera contestó la demanda y se opuso a las pretensiones por considerar que carecen de fundamentos fáctico y de derecho. Propuso las excepciones de: (i) culpa exclusiva de la víctima, por cuanto obró con falta de pericia al conducir la motocicleta que es una actividad peligrosa y además porque por su propia cuenta y riesgo decidió salir del lugar de circunscripción como funcionario de tránsito de Tunja a otras jurisdicciones sin que mediara orden del superior jerárquico; (ii) falta o falla personal del agente, en cuanto la actividad desplegada por la víctima fuera del municipio de Tunja no tenía el carácter de oficial, por cuanto a título personal la víctima con los demás agentes optaron por prestar el servicio fuera de la jurisdicción que les correspondía; (iii) inexistencia de poder dispositivo, dado que el único funcionario que por delegación del Alcalde puede autorizar a los funcionarios para que cubran esta clase de eventos es el director del DATT Germán Arturo Gómez García; (iv) ausencia de dolo o culpa grave en la responsabilidad imputada a la administración, porque no existieron conductas omisivas o acciones que atentaran contra la buena prestación del servicio público en materia de transporte; y (v) inexistencia de relación de causalidad ente el hecho y el daño, dado que la causa del daño fue producto de la culpa de la víctima quien por su propia imprudencia y por ausentarse del lugar circunscrito originó este accidente en el que falleció, lo cual exonera de responsabilidad a la administración, porque no hay relación de causalidad entre la alegada falla en el servicio y el daño causado.



El señor Germán Arturo Gómez García, se opuso a las pretensiones de la demanda en cuanto consideró que la demandada no tiene ninguna responsabilidad, toda vez que la víctima en forma voluntaria y desobedeciendo la orden del superior de apoyar el circuito ciclístico solamente en el perímetro urbano de Tunja, se fue a Samacá a acompañar durante todo el recorrido al circuito ciclístico. Señaló que los organizadores del circuito suministraron gasolina a las motos por cuanto no tenían suficiente para salir de Tunja, lo cual confirma el hecho de que los vehículos no se habían alistado para salir de Tunja por cuanto la misión de los agentes era solamente en el perímetro urbano, es decir que fue por su cuenta y riesgo que decidieron desplazarse a Samacá sin que mediara la autorización del superior. Finalmente manifestó que la muerte se produjo por caso fortuito debido a que había arena en la carretera y el conductor no pudo maniobrar, y además por culpa exclusiva de la víctima. Propuso la excepción de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, porque en el capítulo de normas violadas solamente las señaló sin explicar el alcance o concepto de la violación.

#### **5. La sentencia recurrida.**

El Tribunal *A quo* accedió a las súplicas de la demanda, por considerar que el hecho de que la víctima se hubiere excedido en el ejercicio de sus funciones, no enervaba la responsabilidad de la demandada que se derivaba de la actividad peligrosa que desempeñaba en nombre del Estado, dado que tan peligroso era conducir la motocicleta en el perímetro urbano de Tunja como fuera de éste, por cuanto el accidente no se produjo porque hubiere trascendido los límites del municipio, sino porque estaba desempeñando un actividad peligrosa como es la conducción de automóviles.

Sostuvo que los agentes de tránsito no desviaron sus funciones sino que se excedieron en el cumplimiento de ellas, rebasando el límite hasta donde debían cumplir la vigilancia del circuito, pero que conforme a las pruebas que obran en el plenario, la víctima estuvo hasta el final del recorrido de manera que la motocicleta seguía bajo la custodia de la demandada y por tanto así estuvieren al interior o fuera del perímetro urbano de Tunja, los agentes continuaban en servicio el cual no terminó hasta cuando regresaron a las dependencias del Tránsito e hicieron entrega de los vehículos.

Concluyó que fue en el ejercicio de sus funciones y con un instrumento peligroso cuyo guardián es el Estado, como se produjo el accidente, y que aunque por la orden de no traspasar los límites de Tunja la demandada hubiere afirmado que la víctima estaba por fuera del servicio, ello no impide imputarle responsabilidad al Estado, dado que existe un “nexo instrumental –la Moto- con el daño causado, la muerte. El vehículo era prolongación del Estado en el momento, por ser de su propiedad y tenerlo a su servicio”.

Agregó que no se configura el eximente de responsabilidad propuesto por la demandada y los llamados en garantía, de culpa exclusiva de la víctima, porque no fue el traspaso de los límites de Tunja lo que ocasionó la muerte del agente de tránsito Hugo Javier Ríos García sino el desarrollo de una actividad peligrosa al conducir un automotor. Finalmente declaró probada la excepción propuesta por la demandada de ausencia de dolo o culpa de la administración.

## **6. Lo que se pretende con la apelación.**

La demandada y el Ministerio Público interpusieron recurso de apelación en contra de la sentencia de 26 de mayo de 1999 proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá. La parte actora interpuso recurso de apelación adhesiva.

La parte demandada solicitó que se revocara la sentencia proferida por el Tribunal *A quo* y en su lugar se negaran las pretensiones de la demanda. Consideró que si bien el Estado puede responder por actividades peligrosas que implican riesgos para los administrados que los ponen en situación de indefensión, lo cierto es que para este caso la víctima no se encontraba en situación de indefensión sino que voluntariamente se dispuso a extralimitar las ordenes que le habían sido impartidas con el agravante de que para el momento del hecho llevaba a una persona como “parrillero” por su propia cuenta, dado que éste no era un funcionario y tampoco estaba autorizado para transportar personal, de lo que concluyó que se presenta la causal de culpa de la víctima lo cual rompe el nexo de responsabilidad.

Afirmó que no compartía el argumento del *a quo* de que se estaba desarrollando una actividad peligrosa y que por ese hecho la administración debía responder,

porque el occiso asumió su propia responsabilidad sobrepasando las indicaciones impartidas dado que si hubiere actuado con diligencia y cuidado hubiere entregado la moto al terminar el circuito en el municipio de Motavita, sin tener que dirigirse hasta Samacá, lo cual permite demostrar que sí hubo desviación de las funciones y no como lo estableció el a quo que solamente hubo un exceso en el cumplimiento de ellas, además porque la administración no debe responder por la irresponsabilidad de sus agentes.

Por su parte, el Ministerio Público solicitó que se revocara la sentencia impugnada con fundamento en que se configuró la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima. Señaló que no se configura la falla en el servicio porque no hubo irregularidades en la vinculación del agente Ríos a la entidad de tránsito municipal, como tampoco en el motivo de la salida de las motocicletas de las instalaciones del DATT, que era la de controlar el tráfico automotor durante la realización de la prueba ciclística en los alrededores del municipio de Tunja con culminación en la población de Motavita a tan solo 10 minutos de dicha ciudad. Que por el contrario está plenamente demostrado que el agente Ríos decidió llevar a un acompañante sin autorización cuando debió haber devuelto la motocicleta una vez terminado el circuito ciclístico, y además tomó el vehículo oficial para continuar con la ruta de manera inconsulta, lo cual unido a que la víctima asumió por su propia cuenta los riesgos inherentes al desplazamiento dadas las características topográficas de la carretera que fueron las que condujeron a que se causara el accidente en la que no intervino otro automotor o algún peatón sino que la motocicleta se salió de la vía debido a la velocidad que llevaba.

La actora interpuso recurso de apelación adhesiva con fundamento en que se debía modificar la condena por perjuicios materiales para incluir la condena por lucro cesante a favor de los padres de la víctima, dado que en el proceso se demostró que ellos dependían económicamente del fallecido, por lo que solicitó que se liquidara hasta cuando el occiso hubiere cumplido los 25 años de edad y con base en el 50% del salario que percibía. Además solicitó que se confirmara la sentencia en cuanto declaró la responsabilidad de la demandada, pero señaló no estar de acuerdo con la afirmación del a quo de que la víctima se excedió en el cumplimiento de sus funciones, porque solamente estaba cumpliendo las órdenes que le habían dado de prestar un servicio a “Ediciones Mar” y fue por ello que salió

del perímetro urbano, exponiéndose a un mayor riesgo pues la conducción en carretera es mas peligrosa, de manera que se configura la falla en el servicio.

## **7. Actuación en segunda instancia.**

Dentro del término concedido en esta instancia para presentar alegaciones las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Cuestión Previa**

Previo a decidir el asunto de fondo, la Sala se referirá al documento denominado “acta de conciliación” aportado por las partes después de que se había proferido sentencia de primera instancia y cuando ya se habían interpuesto los recursos de apelación, mediante el cual acordaron que la demandada pagaría la suma de \$38’000.000 a favor de los demandantes, y que allegaron mediante memorial presentado el 13 de septiembre de 1999 ante el Tribunal Administrativo de Boyacá en el que solicitaron *“se sirva tener en cuenta, resolver y aprobar nuestra conciliación o acuerdo conciliatorio que adjuntamos con esta solicitud. Rogamos se de curso de manera inmediata a la actuación conciliatoria para cumplir a cabalidad las estipulaciones contenidas en el acta que nos permitimos adjuntar en dos folios, la cual se encuentra debidamente autenticada y legalizada”*

El Tribunal Administrativo de Boyacá no resolvió dicha solicitud y durante el trámite de segunda instancia tampoco se efectuó ningún pronunciamiento al respecto, pese a lo cual las partes guardaron silencio en espera de que se profiriera sentencia en esta instancia, tanto así que la parte actora radicó un memorial el 21 de febrero de 2006 solicitando información sobre el estado del proceso y el turno para fallo, con lo cual la Sala entiende que no hubo conciliación porque no se cumplieron todos los requisitos para que ese acuerdo pudiera producir efectos, dado que para su validez debía ser aprobado por el juez teniendo en cuenta que fue una conciliación que se realizó de manera extrajudicial, y como quiera que existe proceso, la misma se debió celebrar judicialmente.

Por demás, vale precisar que no se citará a las partes para que ratifiquen dicho acuerdo dentro de una audiencia de conciliación celebrada ante esta instancia, como quiera que las súplicas de la demanda están llamadas a fracasar por lo que tal acuerdo sería improbadado, de manera que por razones de economía procesal se decidirá el proceso mediante sentencia.

## **2. Competencia**

La Corporación es competente para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por las partes y el Ministerio Público, en un proceso con vocación de doble instancia, dado que para el momento en el cual se propuso el recurso de apelación, la cuantía de la demanda alcanzaba aquélla exigida para que en un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa, tuviera vocación de segunda instancia ante esta Corporación (Decreto 597 de 1988)<sup>1</sup>.

## **3. El daño sufrido por los demandantes**

3.1. Está demostrado en el proceso que el señor Hugo Javier Ríos García falleció el 17 de octubre de 1992 en el municipio de Tunja (Boyacá), según consta en el registro civil de su defunción, en el que se indicó como causa de la muerte “*shock hipóvolemico*” (fl. 2 C. 1), con el protocolo de necropsia No. 253 del Ministerio de Justicia, Seccional de Medicina Legal Tunja- Boyacá (fl. 75 C. 1), y con el acta de levantamiento de cadáver No. 0010 de 17 de octubre de 1992 en el que se indicó que la víctima falleció en la “*vía Tunja a Samacá*” y en el título de “*averiguación de los hechos*” se estableció que “*...luego de regreso a Tunja en la carretera que conduce a Samacá, antes de salir a la central, perdió el control de su motocicleta y se salió en una curva*” (fl. 63-67 C. 1).

3.2. Igualmente está acreditado que la muerte del señor Hugo Javier Ríos García causó daños a los demandantes, quienes acreditaron el parentesco que tenían con la víctima, del cual puede inferirse el dolor moral que su muerte les produjo, así:

---

<sup>1</sup> La cuantía para que un proceso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa en el año de 1994, fuera de doble instancia era de \$9'610.000 y la mayor de las pretensiones asciende a la suma de \$11'140.830 que corresponde al valor de 1.000 gramos oro reclamado por perjuicios morales para cada uno de los padres, como quiera que en la demanda se solicitó la suma de 2.000 gramos de oro para ambos padres.

(i) Los señores Teodoro Ríos Higuera y Beatriz García Suárez demostraron ser los padres de Hugo Javier Ríos García con el certificado del registro civil de nacimiento de la víctima (fl. 4 C. 1).

(ii) Los señores Henry José Ríos García y Ely Fabián Ríos García acreditaron ser los hermanos de la víctima, porque son hijos de los mismos padres según consta en sus registros civiles de nacimiento (fl. 9-10 C. 1).

#### **4. El hecho causante del daño**

4.1. En relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos en los cuales resultó muerto el señor Hugo Javier Ríos García, el acervo probatorio está integrado por aquellas pruebas practicadas o aportadas directamente por las partes, las arrimadas al expediente por disposición del A quo, y las testimoniales rendidas por los señores Humberto José Díaz Díaz, Guillermo Antonio Vaca López, Oscar Celio Alfonso Fuguen, Luís Alfredo Borda Rubio, María Lida Castro González, María Nayibe León Quitian, Manuel Enrique Avellaneda, Hernando Sandoval, Orlando de Jesús Gómez, Luís Alberto Molina Cuevas y Jesús Adonai González.

También, obran copias de la investigación administrativa No. 008 adelantada por la Personería Municipal de Tunja, y de la investigación penal adelantada por la Unidad de Reacción Inmediata- Fiscalía Séptima de la Fiscalía General de la Nación, las cuales se iniciaron con ocasión de la muerte de Hugo Javier Ríos García en hechos ocurridos el 17 de octubre de 1992 en la carretera que conduce de Samacá a Tunja (Boyacá), y que fueron enviadas a este juicio en copia auténtica por el Personero de Tunja (Anexo sin foliar) y por el Secretario de la Fiscalía Séptima (fl. 63-86 C. 2) respectivamente, a petición de la parte actora. En relación con las pruebas trasladadas que hacen parte de tales expedientes, sólo serán tenidas en cuenta las documentales dado que en relación con las mismas se ha surtido el principio de contradicción, como quiera que han estado a disposición de la parte demandada (contra la que se oponen), sin que le hayan merecido réplica alguna. No sucede lo propio con las testimoniales, dado que su traslado no fue pedido por ambas partes, ni fueron practicadas por la entidad demandada, ni se surtió su ratificación dentro de este proceso, es decir, la parte contra la cual se aducen no ha tenido la oportunidad de controvertirlas.

El acervo probatorio así constituido, permite tener por demostrado los siguientes hechos:

(i) Que el señor Hugo Javier Ríos García “laboró en el Municipio de Tunja del 4 de agosto de 1992 al 17 de octubre de 1992, en el cargo de AGENTE REVISOR III (agente de tránsito)” con una asignación mensual de \$82.300, según constancia del Jefe de Personal de la División de Personal de la Alcaldía Mayor de Tunja (fl. 14 C. 1).

Que fue nombrado en este cargo mediante decreto No. 000296 de 21 de julio de 1992 expedido por la Alcaldía Municipal (fl. 137 C. 2), situación de la que también da cuenta el oficio de 31 de julio de 1995 emitido por el Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte de Tunja (fl. 8 C. 1); y que tomó posesión de dicho cargo el 4 de agosto de 1992, tal como consta en el acta de posesión (fl. 139 C. 2).

(ii) Que el Club Deportivo Ediciones Mar le solicitó al Director del DATT Tunja su colaboración para que le asignara a cuatro agentes de tránsito con el fin de que los acompañaran durante la “primera clásica para ejecutivos categoría A y B” que se iba a realizar los días 17 y 18 de octubre de 1992 para tener un mejor control y seguridad en el desarrollo de la prueba ciclística, y en la solicitud se determinó que el recorrido era así:

“Oct. 17 C.R.I. salida 9 am –Col Militar – Cómbita  
1era etapa- Cómbita- Tunja- Samacá- Llegada: 12 m a 1 pm aprox.

Oct. 18  
2da etapa- salida 9:30 am Motavita- Arcabuco- Tunja-  
Llegada- plaza de Bolívar Tunja 11:30 am a 12:30 pm” (Anexo sin foliar).

En atención a dicha solicitud el Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte DATT emitió la orden de servicios No. 000118 de 17 y 18 de octubre de 1992 mediante la cual se nombró a varios agentes de tránsito, entre los que se encontraba el agente Hugo Javier Ríos asignado para el día “sábado 17 de octubre” para que acompañaran la “prueba ciclística Ediciones Mar dentro del perímetro urbano” de Tunja (fl. 78 C. 1).

(iii) Que el accidente se produjo cuando ya había terminado el circuito ciclístico y el agente Ríos García regresaba a Tunja en compañía del señor Heriberto Díaz Díaz.

En efecto, muestran las pruebas que el 17 de octubre de 1992 se hicieron presentes los tres agentes designados para acompañar el circuito ciclístico y cumplir el servicio solicitado por Ediciones Mar, en el sitio de salida del barrio Los Muiscas a las 10 de la mañana, partiendo hacia el municipio de Cóbbita, que posteriormente el circuito partió al municipio de Samacá terminando hacia el medio día y se regresaron a Tunja a la una de la tarde, pero que aproximadamente a un kilómetro del centro del municipio de Samacá, el agente Hugo Javier Ríos se “salió de la vía” junto con el “parrillero” que llevaba que era uno de los Directivos del Club organizador quedando gravemente heridos, por lo que fueron trasladados al Hospital de Tunja en donde falleció el agente Ríos. Así consta en el informe que rindieron el 20 de octubre de 1992, los agentes Guillermo Antonio Vacca y Hernando Sandoval que acompañaron en el servicio al agente Hugo Javier Ríos durante el día de la ocurrencia del hecho (fl. 79 C. 1 y Anexo sin foliar).

Sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el hecho, obra también la declaración del señor Humberto José Díaz Díaz quien hacía parte de los directivos del Club Deportivo Ediciones Mar, y quien se encontraba en la motocicleta como “parrillero” con la víctima para el momento del accidente, según el cual:

“Como es normal como la directiva de dicho club solicité al tránsito departamental, municipal, la policía vial para el control de dicha carrera. En la citada fecha acompañé el evento cuyo recorrido fue Tunja-Cóbbita y Cóbbita- Samacá, en esa fecha nos acompañaban cuatro agentes de tránsito de Tunja, uno de los cuales era Hugo Javier Ríos García quien conducía una motocicleta y yo le acompañé desde el municipio de Cóbbita hasta Samacá como parrillero, por cierto él no conocía el recorrido porque bajando a Cucaita me preguntó que si ahí era Samacá y yo le contesté que no. En Samacá terminó la etapa de dicha carrera, se hizo alguna premiación y nos demoramos un rato ahí mientras culminó la entrega de los premios y posteriormente cada uno agarró por su lado tanto ciclistas como acompañantes, entonces yo tenía afán de llegar a Tunja y en el momento que me dí cuenta que los agentes de tránsito se venían le pedí el favor a Hugo Javier que me trajera, él me contestó que claro que me traía. Arrancamos a Samacá por la vía pavimentada que lleva a encontrar la vía de Tunja a Villa de Leiva, y bien adelante del colegio de Samacá en una curva forzada que por cierta razón desde cierta distancia no se observa la continuidad de la vía, al llegar a ese punto de la vía le ganó el control de la moto, nos



salimos de la vía y nos estrellamos contra algo pero no se qué porque simplemente cerré los ojos..." (fl. 169-173 C. 2).

En igual sentido declaró el agente de tránsito Guillermo Antonio Vaca López, quien se encontraba presente el día de la ocurrencia del hecho por haber sido asignado junto con la víctima para acompañar el circuito ciclístico, y quien narró que el 17 de octubre de 1992 salieron del barrio Muiscas en Tunja hacía el municipio de Cóbbita, en donde terminó una etapa, posteriormente partió otra etapa hacía el municipio de Samacá, luego cuando terminó la competencia se devolvieron a la ciudad de Tunja y fue en ese momento al dar una curva que la víctima se accidentó (fl. 27-33 C. 4).

(iv) Que los agentes de tránsito designados para acompañar el circuito ciclístico, no tenía autorización para salir del perímetro urbano de Tunja.

Aunque en este punto las pruebas son contradictorias, la Sala concluye que a los agentes de tránsito encargados de acompañar el recorrido se les había ordenado de manera expresa que su recorrido era solamente dentro del perímetro del municipio de Tunja.

Consta en la orden de servicios No. 000118 de 17 y 18 de octubre de 1992 mediante la cual se nombró, entre otros, al agente de tránsito Hugo Javier Ríos para que el sábado 17 de octubre acompañara la "prueba ciclística Ediciones Mar dentro del perímetro urbano" de Tunja (fl. 78 C. 1).

Situación que es confirmada con en el informe rendido por el Comandante de Tránsito Hernán Torres Joya, dirigido a la Jefe de Sección de Tránsito del DATT Tunja, ingeniera Flor Ángela Cerquera, en el que señaló que había sido informado por el agente Guillermo Vacca del accidente que había sufrido el agente Ríos en la vía que de Samacá conduce a Tunja y que *"le pregunté la razón por la cual se encontraba allá si el servicio que se dio por la orden del día era prestarlo únicamente dentro del perímetro urbano, él me respondió que por lo peligroso de la prueba y la falta de seguridad de otras entidades, los directivos de las pruebas les habían solicitado que se desplazara con ellos hasta Samacá, y ellos les suministraron la gasolina"* (fl. 80 C. 1 y Anexo sin foliar).

Igualmente obra un informe emitido por la Directora de Talento Humano de la Alcaldía Mayor de Tunja en el que indicó que en dicha administración no se había dado la orden de participar en pruebas ciclísticas fuera de la ciudad de Tunja y que estas órdenes son escritas, y se señaló que *“las pruebas fuera de Tunja se solicita al ITBOY [Instituto de Tránsito de Boyacá], quien tiene jurisdicción en todo el departamento donde no hay organismo de tránsito municipal”* (fl. 181 C. 2).

Esta afirmación fue ratificada por la versión rendida por el testigo Oscar Celio Alfonso Fuguen, quien era agente de tránsito y estaba asignado para acompañar el circuito ciclístico al día siguiente del accidente, esto es el 18 de octubre de 1992, según el cual las órdenes por lo general se hacen por escrito y que quienes impartían las órdenes eran *“el director, jefe de motos y comandante, las ordenes eran en forma escrita y verbal en mínimas ocasiones por lo general era de manera escrita”*, y que la orden que les fue dada para acompañar el circuito ciclístico fue *“para controlar el tránsito en las calles de Tunja y para evitar que atropellaran a algún ciclista, por lo que yo tengo entendido era en la jurisdicción del municipio de Tunja”* (fl. 20-23 C. 4).

En cuanto a la manera como les eran dadas las órdenes a los agentes de tránsito, obra la declaración del agente Luís Alfredo Borda Rubio, quien señaló que no tenía conocimiento de manera concreta sobre la orden de operaciones emitida para el 17 de octubre de 1992, por cuanto no se encontraba laborando ese día, pero que *“Ha habido algunas ocasiones en las cuales recibimos órdenes verbales ya que nosotros no tenemos total acceso a las órdenes que por escrito el jefe de motos le imparte al comandante. El comandante lee la orden y nos las imparte verbalmente en algunas oportunidades, órdenes que él siempre conserva y a las cuales él tiene acceso”*. (fl. 23-26 C. 4).

Igualmente obran las declaraciones de las señoras María Lida Castro González y María Nayibe León Quitian quienes eran funcionarias de la Alcaldía de Tunja (fl. 11-19 C. 5), y según las cuales los organizadores del circuito ciclístico acudieron ante la Jefe de la Sección de Tránsito Flor Ángela Cerquera con el fin de solicitar colaboración para que algunos agentes de tránsito los acompañaran los días 17 y 18 de octubre de 1992, y que ésta les dijo que no podía dar ese permiso porque no tenía jurisdicción fuera del municipio de Tunja y que por lo tanto debían acudir al Director del DATT, señalaron que *“por lo general el trámite empieza en dirección y*

*el director lo pasa a la sección correspondiente en este caso a la de tránsito. El director escribe en la nota tránsito y esta sección hace el permiso con el visto bueno del director. Preguntado: ya en forma concreta si tiene conocimiento del proceso desarrollado para la orden de acompañamiento de la referida prueba ciclística sírvase indicarnos lo que sepa al respecto. Contestó: la nota se la pasó al comandante de tránsito para que escogiera a los agentes más aptos para la vuelta".*

Así mismo, declaró el señor Manuel Enrique Avellaneda quien manifestó ser afiliado al Club Deportivo y que para el día de la ocurrencia del hecho fue la persona que transportó a la víctima a la clínica. Señaló que para ese día el tesorero del club le suministró la gasolina a las motos, y en cuanto a la orden para salir del perímetro urbano sostuvo que *"los agentes del ITBOY [Instituto de Tránsito de Boyacá] ellos si tenían permiso para salir fuera del perímetro urbano y en cuanto a los señores del DATT creo que ellos tenían permiso dentro del perímetro urbano, según comentarios allá en el club"* (fl. 60-63 C. 6).

Por su parte, obra en el plenario el informativo disciplinario adelantado por la Personería Municipal de Tunja en contra de los agentes Guillermo Vaca y Hernando Sandoval quienes acompañaron junto con la víctima el recorrido ciclístico, por incumplir las órdenes de sus superiores de no salirse del perímetro urbano de Tunja. En dicha investigación consta que el Personero delegado para los Derechos Humanos rindió un informe el 28 de abril de 1993 en el que concluyó que de acuerdo con las pruebas obrantes en dicha investigación se podía determinar que los agentes Guillermo Vacca y Hernando Sandoval "abandonaron el perímetro urbano sin autorización expresa de algún directivo" por lo que recomendó que se abriera investigación formal disciplinaria en contra de ellos (anexo sin foliar). Que en atención a dicho informe evaluativo, la Personería Municipal abrió investigación formal disciplinaria en contra de los citados agentes, el 11 de julio de 1993 (anexo sin foliar).

Igualmente consta que el 11 de enero de 1994 el Personero delegado para los Derechos Humanos nuevamente emitió informe considerando la procedencia de formular cargos en contra de los agentes Hernando Sandoval y Guillermo Vacca por encontrar que existían indicios que comprometían la responsabilidad disciplinaria de los mismos, dado que estaba plenamente acreditado que éstos

abandonaron el perímetro urbano sin autorización y que “se demostró también que actuaron motu proprio por considerar indispensable para la seguridad de los participantes acompañar todo el recorrido, además de la solicitud verbal de los directivos de dicha prueba para el acompañamiento de la misma” (anexo sin foliar). Por esta razón, la Personería Municipal formuló pliego de cargos en contra de los citados agentes, el 18 de enero de 1994 (anexo sin foliar).

En sentido contrario obran las declaraciones de los agentes de tránsito Guillermo Antonio Vaca y Hernando Sandoval, quienes acompañaron a la víctima en ese recorrido.

El agente de tránsito Hernando Sandoval narró que el 16 de octubre de 1992 el comandante Hernando Torres les dio la orden de que acompañaran el recorrido de la prueba ciclística. Que las órdenes siempre eran transmitidas por la jefe de la sección de tránsito del DATT Flor Ángela Cerquera al comandante y éste a su vez les daba la orden a los demás agentes de tránsito. Que a pesar de que se les hizo extraño que las motocicletas no tenían gasolina se les informó que los directivos del Club Deportivo Ediciones Mar se las iban a suministrar, y que ellos acataron la orden del comandante de acompañar el recorrido ciclístico y por ello salieron del perímetro urbano (fl. 147 a 15 C. 2).

Lo mismo sucede en relación con la declaración del agente de tránsito Guillermo Antonio Vaca López, quien también se encontraba presente el día de la ocurrencia del hecho por haber sido asignado junto con la víctima y el anterior declarante para acompañar el circuito ciclístico, y según el cual:

“el día anterior de la competencia el comandante escogió a cuatro personas entre ellas iba incluido otro compañero que se llama Juan Fernando Tavera al cual le entregó la nota en la cual estaba la autorización para ir a la carrera y al recorrido de la misma junto con un folleto de la programación, la cual el compañero Tavera me la pasó y me dijo que fuéramos porque él posiblemente no podía asistir a dicha competencia lo mismo que manifestó el comandante Torres. Preguntado: usted sabe de donde provenía esa nota. Contestó: es la misma nota o sea la original en la cual el club organizador solicitaba el servicio y dicha nota tenía un visto bueno con su respectivo sello tanto de recibido como de autorizado (...)

Como lo manifesté anteriormente la nota para acompañar la competencia nos la entregó el comandante de motos Hernán Torres Joya y nos comunicó a los cuatro que mencioné anteriormente o sea

Hugo Javier Ríos, Hernando Sandoval, Juan Donaldo Tavera y Guillermo Antonio Vaca a nosotros nos dijo que acompañáramos esa vuelta y nos dio la nota en mención que ahí estaba la hora de salida, el recorrido, las etapas que iba a haber, las fechas y en ningún momento decía el trayecto que se debía recorrer. La nota era la original de la solicitud del servicio que había hecho el club Ediciones Mar dirigida al director del tránsito” (fl. 27-33 C. 4).

No obstante estas declaraciones se contradicen con el informe que los mismos agentes rindieron ante el comandante de tránsito, a los pocos días de la ocurrencia del hecho, en el que consta que fueron estos agentes quienes decidieron *motu proprio* efectuar el recorrido de la carrera hasta su finalización por solicitud que les realizara el Club deportivo que organizó la carrera, y que para el efecto coordinaron con un agente de la policía la prestación de dicho servicio. Así consta en el informe que rindieron el 20 de octubre de 1992, los agentes Guillermo Antonio Vacca y Hernando Sandoval que acompañaron en el servicio a la víctima el día de la ocurrencia del hecho, en el que se indicó:

“Los Directivos del CLUB EDICIONES MAR, nos solicitaron comedidamente que por favor los acompañáramos en todo el recorrido, ya que ellos habían solicitado este servicio por escrito y contaban con cuatro (4) agentes motorizados para todo el recorrido.

Nosotros al ver la necesidad de proteger la integridad física de los participantes y ante el exceso de flujo vehicular y el peligro que se presentaba en este recorrido y la escasez de personal uniformado, se hacía indispensable nuestra colaboración ya que nuestras principales funciones es (sic) proteger la integridad y controlar el tráfico vehicular.

Este servicio fue coordinado de común acuerdo con el Dragoniante de la Policía Vargas Gómez quien acompañó todo el recorrido y coordinó la parte operativa. Nosotros manifestamos a los Directivos de la carrera que no teníamos combustible (gasolina) para las motos y ellos al ver la necesidad de nuestro servicio nos tanquiaron (sic) las motos para que los acompañáramos durante toda la prueba” (fl. 79 C. 1 y Anexo sin foliar).

El análisis en conjunto de las pruebas, lleva a concluir que a los agentes de tránsito expresamente y por escrito se les dio la orden de que no salieran del perímetro urbano, es decir que la afirmación efectuada por los agentes que acompañaron a la víctima durante el recorrido ciclista carece de cualquier respaldo en los demás medios probatorios y además se contradice con el informe que ellos mismos habían rendido al poco tiempo de la ocurrencia del accidente.

(v) Que la víctima cumplió con los requisitos exigidos por el DATT Tunja para desempeñarse como agente de tránsito y se encontraba apto para desarrollar este cargo.

Los requisitos que se exigían para ser agente de tránsito eran tener el grado de bachiller, la licencia de conducción y el certificado de asistencia y aprobación del curso para agentes del tránsito dictado por el INTRA, tal como consta en el oficio de 25 de agosto de 1994 rendido por el Jefe de Personal de la División de Personal de la Alcaldía Mayor de Tunja (fl. 115 C. 2).

El agente Ríos García para ingresar y tomar posesión del cargo de agente de tránsito allegó con la hoja de vida los siguientes documentos: el pasado judicial, la cédula de ciudadanía, la libreta militar, la licencia de conducción No. 00073 de 31 de julio de 1992, el paz y salvo por concepto de impuestos y el certificado de paz y salvo de la Contraloría Municipal (121-129 y 136 C. 2). Además se le practicó el 3 de agosto de 1992, un examen médico de admisión por la División de Previsión Municipal de Tunja en el que se determinó que era apto para desempeñar el cargo (fl. 135 C. 2), y participó en el seminario taller sobre “actualización de normas de tránsito a nivel municipal” dictado por el Departamento de Transito y Transporte de Tunja, los días 12, 13 y 14 de agosto de 1992, según consta en el certificado expedido por el Director y los Jefes de Sección del DATT (fl. 140 C. 2). Documentos, que fueron enviados en copia auténtica por el Jefe de Personal de la División de Personal de la Alcaldía Mayor de Tunja, y que permiten demostrar que la víctima era apto para desempeñar la labor de agente de tránsito.

Situación que es confirmada con la declaración de la señora María Nayibe León Quitian quien manifestó ser funcionaria de la Alcaldía de Tunja y señaló que no tenía conocimiento de los requisitos legales que se exigían para la escogencia de los agentes de tránsito, pero que pudo presenciar por las labores que desempeñaba como secretaria de la sección de tránsito para la época de la ocurrencia del hecho que *“les exigían el pase de conducción y les hacían una prueba en la moto, además todos los agentes no tenían moto, las entregas de las motos eran a criterio del administrativo y del director”* y que pudo percatarse que el director, el administrativo y la jefe de tránsito salían a un lugar con los agentes para realizar las pruebas sobre la conducción de las motos (fl. 18 C. 5).

Cabe señalar que en el plenario obra la declaración del agente de tránsito Guillermo Antonio Vaca López, quien señaló que la víctima no tenía mucha experiencia en el manejo de las motos porque llevaba muy poco tiempo en la entidad y “se notaba que estaba aprendiendo” y que por eso al dar la vuelta en la carretera no pudo maniobrar la moto y se accidentó. Sostuvo que para ingresar como agente motociclista de la entidad les hacían un examen práctico y si encontraban que era apto le entregaban una moto, pero que no vio que le hubieren realizado tal prueba a la víctima (fl. 31 C. 4).

Tal testimonio no permite tener por acreditado que a Ríos García no se le hubiere practicado la prueba de aptitud para entregarle la moto, porque como ya quedo establecido, para ingresar a trabajar se debía acreditar entre otros requisitos, la aptitud para conducir motocicletas, lo que en relación con la víctima se cumplió según la documentación que reposa en la hoja de vida. Ahora, en relación con la afirmación de que la víctima no tenía mucha experiencia en la conducción de las motocicletas, cabe precisar que la misma tenía licencia de conducción, la cual le fue exigida para poder ingresar a trabajar con la entidad, y si no tenía mayor experiencia, debió haber puesto en conocimiento esta situación para el momento en que le fue entregada la moto, teniendo en cuenta que no todos los agentes tenían este vehículo, y por tanto no asumir el riesgo que comporta la realización de tal actividad.

(vi) Que en el proceso penal que se adelantó con ocasión de la muerte del agente Ríos García, la Fiscalía Séptima de la Unidad Previa y Permanente dentro de las diligencias previas No. 153, profirió el 9 de febrero de 1993 resolución mediante la cual se abstuvo de iniciar investigación, por cuanto consideró que “el autor de los hechos aquí investigados es el aquí víctima occiso Hugo Javier Ríos, toda vez que el era el que iba conduciendo la motocicleta en donde se accidentó” (fl. 82-84 C. pruebas de la parte demandante).

4.2. Una vez verificadas las circunstancias en las que se produjo la muerte del agente de tránsito Hugo Javier Ríos García, la Sala considera que no hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado por falla del servicio, en tanto ésta no se acreditó, toda vez que las pruebas recaudadas resultan insuficientes para imputar responsabilidad a la demandada.

En primer lugar quedó desvirtuada la afirmación de que la demandada omitió exigir a la víctima el cumplimiento de los requisitos para ingresar a trabajar como agente de tránsito, en especial el de tener licencia de conducción y el certificado de asistencia y aprobación del curso para agentes del tránsito dictado por el INTRA, pese a lo cual fue designado como agente.

De acuerdo con el acervo probatorio está demostrado que el agente Hugo Javier Ríos ingresó a laborar en la entidad demandada por cuanto cumplió con los requisitos que le eran exigidos para desempeñarse en este cargo, y a pesar de que, como se demostró, no todos los agentes tenían moto, la víctima acreditó que sabía conducir para lo cual aportó con su hoja de vida la licencia de conducción. Además, aunque no se tenga certeza de si la víctima tenía o no experiencia para conducir motos, lo cierto es que a los agentes de tránsito les efectuaban una prueba para determinar si eran aptos o no en la conducción de vehículos y así entregarles la motocicleta, y en el hipotético evento de que no tuviere experiencia, debió la propia víctima informar de esta situación a sus superiores jerárquicos, máxime si se tiene en cuenta que tenía licencia de conducción y por tanto se presumía que sabía conducir.

Igualmente, se acreditó que a los agentes de tránsito encargados de acompañar el circuito ciclístico se les dio la orden de que no salieran del perímetro urbano, pese a lo cual ellos decidieron *motu proprio* acompañar toda la carrera hasta su finalización en el municipio de Samacá (Boyacá), tal como se demostró con el citado informe que rindieron los agentes de tránsito Guillermo Vaca y Hernando Sandoval, quienes fueron designados junto con la víctima para efectuar el recorrido, en el que manifestaron que decidieron acompañar todo el recorrido por solicitud de los Directivos del Club Ediciones Mar para lo cual el “*servicio fue coordinado de común acuerdo con el Dragoniante de la Policía Vargas Gómez*”, y que los organizadores del evento fueron los que les suministraron el combustible a las motocicletas (fl. 79 C. 1). Este informe es prueba suficiente de que los agentes de manera autónoma y sin contar con la orden previa de sus superiores decidieron acompañar todo el circuito por lo cual coordinaron el servicio con un agente de la Policía Nacional.

Tampoco se acreditó que el accidente se hubiere producido por falla mecánica del automotor que conducía la víctima, debido a la falta de mantenimiento de la



motocicleta y, por el contrario, en el plenario obran las declaraciones de los agentes de tránsito Orlando de Jesús Gómez (fl. 15 C. 2), Luís Alberto Molina Cuevas (fl. 155 C. 2) y Jesús Adonai González (fl. 162 C. 2), que dan cuenta de que para el mantenimiento de las motos, se les daba la orden de ir a un taller mecánico y que luego ese establecimiento le pasaba una cuenta de cobro a la Alcaldía.

Finalmente, en relación con la condena despachada por el a quo con fundamento en el régimen de responsabilidad de riesgo excepcional, en cuanto consideró que el accidente no se produjo porque la víctima hubiere trascendido los límites del municipio sino porque estaba desempeñando una actividad peligrosa como es la conducción de automóviles, vale destacar que, tal como lo ha reiterado la Sala, los daños que sufre quien ejerce una actividad peligrosa, cuando tales daños son la materialización de los riesgos propios de esa actividad, la decisión sobre el derecho a la indemnización debe ser adoptada bajo el régimen de la falla del servicio y no del régimen de responsabilidad objetivo, por riesgo excepcional. Ha dicho la Sala:

“Quien maneja un arma, conduce un vehículo, etc, no podrá invocar después el ejercicio de la actividad peligrosa para reclamar del Estado la indemnización por el daño que sufra como consecuencia del uso del arma, de la conducción del automotor, etc, en tanto es él mismo, precisamente, quien está llamado a actuar de manera prudente y diligente en el ejercicio de la actividad peligrosa que se le recomienda.

“De tal manera, el servidor público de la fuerza pública que manipula un arma y se lesiona, no podrá acudir a este régimen de responsabilidad para obtener la indemnización de los perjuicios que se le hubieren causado; por el contrario, si el afectado es un tercero, quedará relevado de probar la falla del servicio y la administración sólo se exonerará si acredita que el hecho se produjo por culpa exclusiva de la víctima, por el hecho de un tercero ajeno al servicio, exclusivo y diferente, o por fuerza mayor<sup>2</sup>.

Es decir, el régimen de responsabilidad objetivo por riesgo excepcional no puede ser aplicado al funcionario que resulte lesionado o muerto con la conducción del vehículo que le ha sido asignado para el cumplimiento de sus funciones, cuando la actividad es ejercida por la misma víctima y no se acredita la falla del servicio.

---

<sup>2</sup> Sentencia del 13 de febrero de 1997, exp: 9.912, reiterada, entre otras, en sentencia de 7 de septiembre de 2000, exp: 13.184.

Además, dado que para el ejercicio de la función de guarda de tránsito se requería, entre otros, que el funcionario tuviera licencia de conducción, por cuanto el ejercicio propio de esa función demandaba el desplazamiento frecuente en vehículos, quien se vinculaba de manera legal y reglamentaria al ejercicio de esa actividad asumía los riesgos propios de sus funciones, entre los que se encontraban, justamente, el ejercicio de dicha actividad, que por su propia naturaleza se reputa como peligrosa. Por lo tanto, en el caso de que el funcionario sufriera algún daño como consecuencia de esa actividad, la entidad estatal a la cual se hallara vinculado ese servidor no veía comprometida su responsabilidad patrimonial, más allá de las obligaciones derivadas de esa relación laboral, las cuales se cubren con la indemnización *a fort fait* a que tiene derecho por virtud de esa vinculación y sólo habrá lugar a la reparación, por vía de la acción de reparación directa, cuando dichos daños se hayan producido por falla del servicio, o cuando se someta al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar sus demás compañeros.

Pero, se reitera, en el caso concreto, la entidad demandada no incurrió en ninguna falla del servicio, ni sometió a la víctima a un riesgo excepcional superior al de sus demás compañeros. Si bien, de manera voluntaria y con un loable sentido de la prestación de sus servicios accedieron a acompañar la caravana cuando se lo solicitaron *“al ver la necesidad de proteger la integridad física de los participantes y ante el exceso de flujo vehicular y el peligro que se presentaba en este recorrido y la escasez de personal uniformado, se hacía indispensable nuestra colaboración”* (fl. 79 C. 1), esa circunstancia no genera responsabilidad patrimonial a la entidad pública diferente a la que legalmente le corresponde por tratarse de un accidente sufrido por el servidor en ejercicio de sus funciones.

En este sentido, es obligada inferencia de lo que se viene considerando, que ninguna de las piezas probatorias obrantes en el proceso, apuntan a demostrar la responsabilidad de la demandada por la muerte del agente de tránsito Hugo Javier Ríos García, razón por la cual se revocará la sentencia apelada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**PRIMERO:** REVÓCASE la sentencia recurrida, esto es, la dictada por el Tribunal Administrativo de Boyacá, el 26 de mayo de 1999, y en su lugar deniéganse las súplicas de la demanda.

**SEGUNDO:** Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.**

**RUTH STELLA CORREA PALACIO**  
Presidenta de la Sala

**GLADYS AGUDELO ORDOÑEZ**

**MAURICIO FAJARDO GÓMEZ**

**ENRIQUE GIL BOTERO**