



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE  
TUNJA**

Tunja, veintidós (22) de mayo de dos mil veinte (2020)

**MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA**  
**DEMANDANTE: HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA Y OTRA**  
**DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ Y OTRO**  
**RADICACIÓN: 15001-3333001 2016- 00086 -00**

**I. ASUNTO**

Decide el despacho sobre la demanda formulada por HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA y MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PÁEZ a nombre propio y en representación de sus menores hijos FLOR ANYI y EDUAR YESID BENÍTEZ RODRÍGUEZ en contra del MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ y el INSTITUTO MUNICIPAL DEL DEPORTE, LA CULTURA Y LA RECREACIÓN DE CHIQUINQUIRÁ – IMDECUR-.

**II. SÍNTESIS DEL CASO**

A través del medio de control de reparación directa se busca el resarcimiento de los perjuicios sufridos por la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ y su familia con ocasión a los hechos acaecidos el día 30 de mayo de 2014. Dichos hechos se relacionan con el accidente sufrido por la menor en mención cuando se encontraba recreando en las canchas de fútbol ubicadas en el parque del barrio Jardín del Norte de Chiquinquirá y se cayó el arco de la cancha de fútbol, dando lugar a la amputación y fractura de varios de sus dedos.

**III. LA DEMANDA**

**3.1. Pretensiones**

Que se declare al MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ y solidariamente al INSTITUTO MUNICIPAL DEL DEPORTE, LA CULTURA Y LA RECREACIÓN DE CHIQUINQUIRÁ – IMDECUR- como administrativamente responsables de los daños y perjuicios causados a la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ con ocasión a las lesiones que esta sufrió en hechos ocurridos el 30 de mayo de 2014 en las canchas de fútbol propiedad del municipio de Chiquinquirá y administradas por el Instituto Municipal del Deporte, la Cultura y la Recreación del Municipio de Chiquinquirá – IMDECUR.

Como consecuencia de la anterior declaración solicitó que se condene al

pago de las siguientes sumas de dinero:

- A favor de la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ

- Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño a la salud.
- Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño moral.
- Cincuenta (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de lucro cesante consolidado.
- Sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de lucro cesante futuro o anticipado.

- A favor de HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA

- Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño moral.

- A favor de MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PÁEZ

- Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño moral.

- A favor del menor EDUAR YESID BENÍTEZ RODRÍGUEZ

- Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño moral.

Por último, que las sumas reconocidas sean indexadas, que se dé cumplimiento a la sentencia conforme al artículo 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011 y que se condene en costas y agencias en derecho a las entidades demandadas.

### **3.2. Fundamentos Fácticos**

En resumen, los hechos en los cuales se fundan las pretensiones son los siguientes:

Que la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ junto a su madre, acudió a las canchas de fútbol ubicadas en el parque del barrio Jardín del Norte del municipio de Chiquinquirá, sitio público destinado a la recreación, esparcimiento y deporte, el día 30 de mayo de 2014, siendo aproximadamente las 8:00 a.m. Explicó la parte actora que el escenario deportivo no tenía restricción de entrada, ni existían avisos de que el parque y sus elementos no podía ser utilizado para actividades de recreación y deporte.

Que encontrándose allí la menor, al estar desarrollando la actividad recreativa en el arco de la cancha de fútbol, sufrió un accidente al caerse dicho

equipamiento del escenario deportivo, por encontrarse despegado del suelo. Por esta razón tuvieron que practicar amputación parcial de dedo medio y fractura distal de segundo y cuarto dedos de la mano izquierda.

Que a consecuencia del accidente, la menor ha sufrido afectaciones tanto afectivas, psicológicas, académicas, familiares y psiquiátricas debido a que desde su nacimiento contaba con sus extremidades en perfectas condiciones, tenía un proyecto de vida a partir de las capacidades con las que contaba y en la medida que sus relaciones con la comunidad en la actualidad se enmarcan en actos de burla. Así mismo, el accidente ha generado afectaciones a nivel familiar, materializadas en llanto, dolor, desunión, malestar entre los miembros, debido a la omisión administrativa de las entidades estatales en el cumplimiento de sus funciones.

Que la entidad IMDECUR debía velar por el mantenimiento, conservación y adecuación de los espacios deportivos, como el parque mencionado el cual se encuentra completamente deteriorado, para garantizar el derecho a los jóvenes a la recreación, práctica del deporte y aprovechamiento del tiempo libre entre otras obligaciones establecidas mediante diferentes acuerdos municipales. Así mismo, el municipio de Chiquinquirá, siendo propietario del inmueble donde funciona el parque público debía vigilar, controlar y supervisar que la entidad encargada cumpliera sus funciones.

#### **IV. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

##### **MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ E INSTITUTO MUNICIPAL DEL DEPORTE, LA CULTURA Y LA RECREACIÓN DEL MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ – IMDECUR (fls. 141-161):**

El apoderado de las entidades demandadas se opuso a todas las pretensiones del líbello por cuanto según su dicho las entidades no son responsables del daño sufrido por la menor FLOR ANYI y alegado por la parte actora. Lo anterior por cuanto de un lado predicó la existencia de culpa exclusiva de la víctima y además que los hechos narrados no se conectan con alguna omisión por parte de la administración municipal sino que se derivan de los incumplimientos del deber objetivo de cuidado por parte de los padres de la menor que permitieron los comportamientos que determinaron el accidente.

Sobre los hechos de la demanda indicó de forma general que lo referente al daño sufrido debería probarse en el proceso y que en todo caso los perjuicios alegados de conformidad con el relato inicial, no se derivaban de la falta de indicaciones o avisos del ente territorial, sino que atendiendo al propio testimonio de la menor, obedecen a su propio comportamiento imprudente ya que el uso dado a la cancha de fútbol fue diferente para el que fue construido, teniendo en cuenta además que el equipamiento es móvil, y por esta razón no estaba adherido al piso.

En cuanto a la culpa exclusiva destacó que el caso bajo estudio se trataba de una menor de 8 a 9 años, que para la época de los hechos se encontraba

bajo el cuidado de sus padres y que el día y la hora en que ocurrió el incidente debía encontrarse en el colegio. Destacó que la propia víctima señaló subirse a la cancha de futbol y caerse con esta encima con “golpe en la mano”, por lo que el incidente no obedeció a una situación casual de quien va pasando y de repente se cae la estructura, afectando exclusivamente su mano, sino que a pesar de que los hechos no lo señalaron, el equipamiento se cayó debido a que como lo narró la menor subió a una estructura que por demás estaba muy alta y se columpió. El apoderado explicó que las canchas de fútbol no tenían que encontrarse adheridas al piso por ser una cancha múltiple, como ocurre con las canchas de basquetbol que requieren ruedas para su transporte.

## V. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue radicada en el Centro de servicios de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Tunja, repartida a este Despacho el 6 de julio de 2016 (fl. 125) y se admitió mediante providencia del 18 de agosto de 2016 (fl. 127 a 128).

En auto de 27 de febrero de 2017 se fijó fecha a fin de realizar Audiencia Inicial (fl. 164), la cual se llevó a cabo en la forma indicada el 18 de abril de 2017 de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180 del CPACA (fl. 176 a 180).

En la misma audiencia inicial se fijó fecha y hora para la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y el 15 de junio de 2017 fue su celebración, pero fue solicitado su aplazamiento por la parte demandante. Se fijó nueva fecha para audiencia de pruebas mediante auto del 22 de marzo de 2018 (fl. 242), la cual fue celebrada el 26 de abril de la misma calenda (fls. 245 a 250), sin embargo, como quiera que no se recaudaron en totalidad las pruebas fue necesario fijar nueva fecha para su continuación. Así se celebró la continuación de la audiencia de pruebas el 20 de junio de 2018 tal como fue fijada y se corrió traslado de alegatos (fls. 267 a 270).

## VI. DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL

### 6.1. Excepciones previas (Artículo 180-6 CPACA)

Dentro del escrito de contestación de demanda la entidad accionada formuló las excepciones de “**INEPTITUD DE LA DEMANDA**” y “**CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA**”.

Frente a la primera de ellas, alego el apoderado de las entidades demandadas que el escrito inicial adolecía de ineptitud teniendo en cuenta que los hechos presentados se encontraban en desorden y poco claros, con lo que era difícil reconocerlos o negarlos. Dicha excepción se resolvió en audiencia inicial celebrada el 18 de abril de 2017 en donde se declaró infundada pues si bien ponía en evidencia de alguna forma las falencias con las que fueron redactados los hechos de la demanda, ello no podía ser óbice

para acceder a la administración de justicia porque ello desconocería el principio de prevalencia de derecho sustancial sobre las formas contenido en el artículo 228 constitucional.

Por su parte sobre la excepción de **“CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA”** se advirtió que tal como se encontraba formulada aludía al fondo de la controversia por lo que se resolverían simultáneamente, a partir de lo probado en el proceso.

El Despacho además no encontró excepciones que debiera declarar de oficio y contra las decisiones adoptadas no hubo pronunciamiento de las partes ni se presentaron recurso (fl.177).

## **6.2. Fijación del litigio (Artículo 180-7 CPACA)**

En audiencia inicial se fijó el litigio respecto al problema jurídico en los siguientes términos (fl. 177 y 180):

*“(...) se contrae a determinar si procede declarar administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsables al Municipio de Chiquinquirá y/o al Instituto Municipal de Deporte, la Cultura y la Recreación del Municipio de Chiquinquirá – IMDECUR- de los presuntos perjuicios ocasionados a los demandantes con motivo en los hechos ocurridos el día 30 de mayo de 2014; en donde resultara lesionada la menor FLOR ANYI BENITEZ RODRIGUEZ. Precizando que el litigio versará sobre los hechos 1 a 8 y las pretensiones quedarán conforme se enunciaron en la demanda.”*

En esa oportunidad se explicó que los demás hechos no correspondían a situaciones fácticas sino apreciaciones de la parte actora por lo cual no eran objeto de litigio. Contra dicha decisión y la forma como quedó fijado el litigio no hubo pronunciamiento de las partes ni se presentaron recursos (fl. 177 vto. y 180).

## **VII. AUDIENCIA DE PRUEBAS Y ALEGACIONES FINALES**

### **7.1. Audiencia de pruebas.**

Los días 26 de abril (fls. 245 a 250) y el 20 de junio de 2018 (fls. 267 a 270) se surtió la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA, con el fin de recaudar y practicar los elementos de convicción decretados en audiencia inicial.

A minuto 01:24:00 de la primera parte de la audiencia de pruebas celebrada el 26 de abril de 2018 el apoderado de las entidades demandadas solicitó la tacha del testimonio de PEDRO JAIME AMADOR PÁEZ, porque a su juicio, se encuentra en circunstancias que afectan la credibilidad o imparcialidad del testimonio teniendo en cuenta que es primo de uno de los demandantes.

El Despacho indicó que de conformidad con el artículo 211 del C.G.P., sería resuelta la tacha al momento de proferir sentencia.

### **7.2. Alegatos de conclusión**

Una vez corrido traslado para alegar de conclusión las partes se pronunciaron de la siguiente manera:

### **7.2.1.- De la parte demandante (fls. 271 a 275):**

En su escrito de alegaciones finales el apoderado demandante puntualizó los hechos de la demanda, señalando que la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ sufrió un daño en su salud cuando se encontraba en el polideportivo del barrio Jardín del Norte en Chiquinquirá, el 30 de mayo de 2014. Que debido a la falta de mantenimiento y sostenimiento por las entidades demandadas, la cancha de fútbol en la que se encontraba jugando se le cayó encima, ocasionando amputación parcial del dedo medio y fractura distal del segundo y cuarto dedo en la mano izquierda de la menor.

Explicó que con los medios de prueba decretados y recaudados quedó en evidencia la ocurrencia del siniestro en la fecha señalada, los padecimientos sufridos por la víctima y su familia y el estado en el que se encontraba el inmueble donde ocurrieron los hechos. Así mismo que a la luz de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado, para el caso concreto, el daño fue provocado por la falta de mantenimiento debido a la cancha en la que la menor se encontraba jugando y en consecuencia se generaron los perjuicios que hoy se reclaman. Concluyó solicitando que fueran acogidas de manera íntegra las pretensiones de la demanda.

### **7.2.2. De la parte demandada MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ e IMDECUR (fls. 276 a 280):**

Solicitó de forma general que se negaran las pretensiones de la demanda por inexistencia de daño alguno probado e irrogado a las entidades demandadas. Fundamentó sus alegatos principalmente en dos objeciones, el primero en referencia a la *“CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA: EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD”*, aludiendo solamente a los planteamientos realizados en la contestación de la demanda.

Sobre su segundo argumento, explico en extenso que se configuró una *“Falta de legitimidad por Pasiva”*, ya que la parte demandante no demostró la participación directa y/o indirecta de las entidades, por acción u omisión, en los hechos en los que resultó lesionada la menor, con lo que existe además ausencia de uno de los elementos de la responsabilidad administrativa como es el nexo causal.

Alegó que no fue probada la posesión, tenencia o propiedad del parque donde se produjo el daño mencionado en la demanda, pues si bien en el escrito inicial se mencionó en varios apartes que tanto el parque Ciudad Jardín Norte como la cancha de microfútbol eran propiedad del municipio de Chiquinquirá, la parte actora no aportó pruebas que lo acreditaran. Sobre dichas pruebas dio como ejemplo el certificado de matrícula inmobiliaria, siendo un bien sujeto a registro.

En este mismo sentido indicó que hay que tener en cuenta que los particulares en su condición de constructores o urbanizadores de nuevos barrios en los municipios y dentro del Plan Básico de Ordenamiento Territorial – PBOT tienen por disposición legal la obligación de efectuar “*cesión gratuita*” de ciertas áreas a los municipios, como parques, calles, andenes, etc, circunstancia que debe ser objeto de protocolización ante el Registro de Instrumentos Públicos, tal como lo estableció el Decreto 1077 de 2015 en su artículo 2.2.6.1.4.6.

Adicionó que no se llevó a cabo inspección judicial, ni dictamen pericial que demostraran la calidad del área del parque donde se encontraba la cancha de microfútbol, así como tampoco se verifica quien ostenta la seguridad y vela por la conservación del parque, dado el enrejado que se aprecia en las fotografías ni la propiedad de la estructura metálica que conforma la cancha.

Hizo referencia al oficio IMDCR 090-2015 suscrito por OLGA PATRICIA SERNA MURCIA, gerente del IMDECUR en el que entre otros aspectos se señaló que la función administrativa de los escenarios la realizan las juntas de acción comunal, y el mantenimiento, adecuación y construcción de los escenarios deportivos los ejecuta el municipio de Chiquinquirá con el apoyo del instituto de recreación y siempre con la autorización de la Junta y en consenso con la comunidad. Según el apoderado, la Junta de Acción Comunal era la propietaria y administradora del parque en donde ocurrió el siniestro y quien detentaba la posición de garante sobre el bien inmueble y no las entidades demandadas.

### **7.2.3. Concepto del Ministerio Público**

No presentó alegaciones en este proceso.

## **VIII. CONSIDERACIONES**

### **8.1.- Competencia.**

De conformidad con el numeral 6 del artículo 155 del CPACA, los Jueces Administrativos son competentes para conocer en primera instancia de las controversias que se susciten con ocasión al medio de control de reparación directa, cuando su cuantía no exceda quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### **8.2.- Problema jurídico**

Corresponde al Despacho determinar si los presuntos perjuicios ocasionados a los demandantes derivados de los hechos ocurridos el día 30 de mayo de 2014 en donde resultara lesionada la menor FLOR ANYI BENITEZ RODRIGUEZ, tuvieron lugar con ocasión de una acción u omisión imputable a las entidades demandadas Municipio de Chiquinquirá y/o al Instituto Municipal de Deporte, la Cultura y la Recreación del Municipio de Chiquinquirá – IMDECUR- en los términos del artículo 90 constitucional; o por si lo contrario, se configura causal de exclusión de responsabilidad por el

hecho de la víctima.

### 8.3.- De las excepciones propuestas

La parte demandada además de la excepción previa de “**INEPTITUD DE LA DEMANDA**”, propuso “**CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA**” la cual será resuelta simultáneamente con el fondo del asunto cuando sea analizado el caso concreto.

Sin embargo, de la lectura de los alegatos de conclusión presentados por el apoderado de las entidades demandadas (fls. 276 a 280) indicó que se configuró una “**FALTA DE LEGITIMIDAD POR PASIVA**”, ya que la parte demandante no demostró la participación directa y/o indirecta de las entidades, por acción u omisión, en los hechos en los que resultó lesionada la menor, en la medida que no fue probada la posesión, tenencia o propiedad del parque donde se produjo el daño mencionado en la demanda, pues si bien en el escrito inicial se mencionó en varios apartes que tanto el parque Ciudad Jardín Norte como la cancha de microfútbol eran propiedad del municipio de Chiquinquirá, la parte actora no aportó pruebas que lo acreditaran.

Sobre este particular, el Despacho advierte que este medio exceptivo no fue propuesto en la oportunidad debida, lo que en todo caso no obsta para que el juez acudiendo a las facultades exceptivas de oficio pueda declararla a partir de lo que se encuentre probado a la luz del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011. Por lo anterior, se verificarán los elementos aludidos por el apoderado cuando se analice el caso concreto.

Desde ya se anuncia que no se verifican otros medios exceptivos que puedan ser declarados de oficio.

### 8.4.- Análisis probatorio

#### 8.4.1. Cuestión Previa

Durante el trámite de la audiencia de pruebas del 26 de abril de 2018, el apoderado de las entidades demandadas, tachó de sospechoso el testimonio rendido por PEDRO JAIME AMADOR PÁEZ. Fundamentó su tacha en la consanguinidad del testigo con la demandante María Bárbara Rodríguez. De lo anterior, si bien el apoderado no presentó pruebas, el testigo a minuto 01:23:10 de la audiencia reconoció dicha situación al afirmar que es primo hermano de la demandante.

Frente a la tacha por testigo sospechoso, el Código General del Proceso en su artículo 211, establece:

*“ARTÍCULO 211. IMPARCIALIDAD DEL TESTIGO. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias **que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las***

**partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.**

**La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.** (Subrayado y negrita fuera de texto).

Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho de manera reiterada, que los testimonios que resulten sospechosos **no pueden despacharse de plano, sino que deben valorarse de manera más rigurosa, de cara a las demás pruebas obrantes en el expediente y a las circunstancias de cada caso, todo ello basado en la sana crítica**<sup>1</sup>, de manera que el testimonio rendido por PEDRO JAIME AMADOR PÁEZ será examinado con aplicación de los anteriores criterios.

#### **8.4.2. Reglas en materia probatoria**

Previa descripción puntual del material probatorio recaudado en el proceso y que resulta relevante para resolver el problema jurídico planteado, es necesario recordar algunas reglas normativas y que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha elaborado respecto a las formalidades y valoración de los elementos de convicción en los procesos de competencia de esta jurisdicción:

*8.4.2.1. En cuanto a la valoración de los documentos aportados en copia simple*, la Sección Tercera de la corporación en fallo de unificación de jurisprudencia<sup>2</sup>, estableció que las copias informales gozan de pleno valor probatorio en virtud de los principios constitucionales de buena fe y lealtad, siempre y cuando se hayan surtido las etapas de contradicción y su veracidad no hubiese sido cuestionada en el proceso, como también tienen pleno valor aquellas que provienen directamente de entidades públicas. En consecuencia, se dará mérito a las documentales aportadas en tal condición, dado que los antecedentes procesales revelan que no existe controversia entre los justiciables respecto a este tópico.

*8.4.2.2. En cuanto al valor probatorio de las fotografías y videos*, en pronunciamiento del 14 de febrero de 2018<sup>3</sup>, el Consejo de Estado indicó:

**“ii) El valor probatorio de las fotografías y los hechos que con ellas se documentan.** El material fotográfico, como medio de prueba, se enlista dentro de las denominadas documentales y, en tanto

<sup>1</sup> Ver, entre muchas otras: sentencia del 28 de noviembre de 2000, proceso No. AC-11349, (C. P. OLGA INÉS NAVARRETE BARRERO); sentencia del 19 de julio de 2007, proceso No. 68001-23-15-000-2006-02791-01(PI), (C. P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN); sentencia del 2 de septiembre de 2010, proceso No. 11001-03-24-000-2007-00191-00, (C. P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO); sentencia del 8 de abril de 2014, proceso No. 68001-23-15-000-2000-03456-01(29195), (C. P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA.); sentencia del 14 de julio de 2016, proceso No. 41001-23-31-000-1999-00987-01 (36932) (C.P: HERNÁN ANDRADE RINCÓN).

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera. Sentencia de veintiocho (28) de agosto de dos mil trece (2013). Rad. Interno NO. 25022. MP. Enrique Gil Botero.

<sup>3</sup> Sección Tercera, Radicación número: 05001-23-31-000-2003-03993-01(44494), (C.P: RAMIRO PAZOS GUERRERO).

documento, reviste de un “carácter representativo, que muestra un hecho distinto a él mismo”<sup>4</sup>. De ahí que, “[l]as fotografías por sí solas no acreditan que la imagen capturada corresponda a los hechos que pretenden probarse”, con lo cual, el valor probatorio que puedan tener “no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes, posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición”.

Así las cosas, para que las fotografías y videos tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, **se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas**<sup>5</sup>, lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios. Por tanto, la autonomía demostrativa de las fotografías se reduce en cuanto demanden otros medios de convicción que las soporten. Lo anterior en todo caso no supone ignorar el mérito probatorio que pueda tener este medio, sino situarlo en el contexto de su carácter representativo<sup>6</sup>.

Otra dificultad que puede afrontar este medio de prueba se da cuando se allega en fotocopia; indiscutiblemente, tal presentación “*impide distinguir con claridad el objeto que representan*”<sup>7</sup>. Sin embargo, no se puede desestimar por anticipado su incidencia sin antes haberla analizado a la luz del conjunto probatorio que la acompaña y dentro de los postulados de la sana crítica<sup>8</sup>.

8.4.2.3. *En cuanto a las pruebas testimoniales*, las mismas serán valoradas de acuerdo a las circunstancias específicas del caso<sup>9</sup> y de acuerdo con las reglas de la sana crítica tal como lo dispone el artículo 176 del C.G.P.<sup>10</sup> Adicionalmente, para que los testimonios rendidos en el trámite del proceso puedan ser plenamente valorados se requiere que quien lo rinda sea un tercero ajeno a las partes que conforman la Litis, así lo señaló el Consejo de Estado en sentencia de 12 de septiembre de 2012:

*“Para que la prueba testimonial pueda valorarse en el curso de un proceso judicial, es necesario que la versión provenga de un tercero ajeno al mismo y no de quien se encuentra en uno de los extremos de la litis, evento éste en el cual lo procedente es acudir a la declaración de parte, con sujeción a las reglas que determinan su petición y práctica, medio de prueba éste cuyo propósito es*

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-930<sup>a</sup>, del 6 de septiembre de 2013, fundamento 4.3, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>5</sup> Al respecto ver por todas, Consejo de Estado, Sección Tercera-Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 28832, (C.P: DANILO ROJAS BETANCOURT)

<sup>6</sup> Consejo de Estado, sentencia del 14 de febrero de 2018. Óp. Cit.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de octubre de 2014, exp. 2001-01371 (AG), C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, sentencia del 14 de febrero de 2018. Óp. Cit.

<sup>9</sup> Artículo 211. Imparcialidad del testigo. (...)

El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.

<sup>10</sup> “ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.”

*la confesión y que puede ser practicado en el proceso con la única condición de que sea una de las partes la que solicite la citación de la otra, con el fin de interrogarla acerca de los hechos relacionados con el asunto debatido.”<sup>11</sup>*

8.4.2.4. *En cuanto el interrogatorio de parte, la jurisprudencia del Alto Tribunal ha señalado que la declaración o interrogatorio de parte tiene como fin que partes puedan exponer su versión respecto de los hechos relevantes al proceso, con la posibilidad de que pueda configurarse en una confesión siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 191 del CGP. Así mismo, ha diferenciado la confesión de la declaración de parte al señalar que la primera es la versión que una parte narra de manera libre y consciente de los hechos que conoce y que pueden resultarle desfavorables, mientras que la declaración de parte es la manifestación rendida a petición del extremo de la Litis contrario al que debe resolver el interrogatorio. En efecto, en providencia de 3 de abril de 2018 se sostuvo que:*

**“El interrogatorio o declaración de parte tiene como finalidad que las partes presenten sus versiones sobre los hechos que interesan al proceso, con la posibilidad de que se estructure una confesión si se cumplen los requisitos consagrados en el artículo 191 del CGP”<sup>12</sup>.**

*El artículo 194 del CGP permite, además, que el representante legal, gerente, administrador o cualquier otro mandatario de una persona natural o jurídica pueda confesar mientras está en ejercicio de sus funciones, por lo que es su responsabilidad informarse suficientemente para absolver el respectivo interrogatorio, tal como lo dispone el artículo 198 ibídem.*

*Sin embargo, es importante diferenciar, como lo ha hecho la Corte Suprema de Justicia<sup>13</sup>, la declaración de parte de la confesión.*

*La confesión es un medio de prueba por el cual una parte relata en forma expresa, consciente y libre, hechos personales o que conoce y que le son perjudiciales o, por lo menos, resultan favorables a la contraparte; la declaración de parte es la versión rendida a petición de la contraparte o por mandado judicial oficioso, por medio del cual se intenta provocar la confesión judicial.*

*En ese sentido, en materia probatoria la declaración de parte solo adquiere relevancia **“en la medida en que el declarante admita hechos que le***

---

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO - SECCION TERCERA. Sentencia de doce (12) de septiembre de dos mil doce (2012). Rad. No. 76001-23-25-000-1998-01471-01(25426). MP. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

<sup>12</sup> Cita propia de la providencia: ARTÍCULO 191. REQUISITOS DE LA CONFESIÓN. La confesión requiere: 1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado. 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria. 3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba. 4. Que sea expresa, consciente y libre. 5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento. 6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada. // La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas.

<sup>13</sup> Cita propia de la providencia: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 31 de octubre de dos 2002, expediente No. 6459, en la que se cita a las sentencias del 27 de julio de 1999 y del 13 de septiembre de 1994.

**perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrario o, lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba**<sup>14</sup>.<sup>15</sup> (Subrayado y negrita fuera de texto).

No obstante, frente a la postura anterior, el Tribunal Administrativo de Boyacá en providencia del 28 de octubre de 2019 en el medio de reparación de Reparación Directa identificado con el No. 157593333002201800199-01 (M.P. Fabio Iván Afanador García), precisó que en vigencia del CGP “*el interrogatorio de parte como acto de naturaleza procesal tiene como fin producir efectos probatorios, dentro de ellos una confesión o una declaración de la parte*”, dejando establecido que esta última representa “*el testimonio brindado por el demandante o por el demandando en el que no se acepta el hecho respectivo*”, acudiendo a la doctrina de Tejeiro Duque<sup>16</sup>, y frente al cual deberá hacerse la misma valoración de cualquier otra prueba, en consonancia con el artículo 176 del CGP.

De acuerdo a las posturas establecidas en las providencias en cita, tanto del máximo órgano de la Jurisdicción Contenciosa y además del superior funcional de este Despacho, se aplicará la segunda de ellas, atendiendo al precedente vertical que resulta para esta instancia lo indicado por el Tribunal Administrativo de Boyacá.

#### **8.4.3. Hechos probados**

Obran en el expediente como pruebas relevantes para analizar el fondo del asunto las siguientes:

- Registro civil de nacimiento de los demandantes en donde se constata que HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA y MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PAEZ son progenitores de FLOR ANYI y EDUAR YESID BENÍTEZ RODRÍGUEZ, quienes en consecuencia son hermanos y para la fecha de los hechos, es decir el 30 de mayo de 2014 contaban con 8 y 10 años respectivamente (fls. 16 a 18).

- Declaración juramentada rendida por HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA y MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PAEZ ante la Notaría Segunda del Círculo de Chiquinquirá – Boyacá, en donde declararon conjuntamente convivir en unión libre bajo el mismo techo y hogar por más de 12 años, en el que procrearon a sus hijos EDUAR y FLOR ANGIE. Adicionalmente manifestaron ser personas de escasos recursos (fl.19).

---

<sup>14</sup> Cita propia de la providencia: Ibídem.

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena. Auto de tres (03) de abril de dos mil dieciocho (2018). Rad. No. 11001-03-15-000-2013-02008-00. (MP. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ).

<sup>16</sup> Tejeiro Duque, o. (2015) Confesión, Interrogatorio y declaración de parte. En I.C. Procesal, Memorias XXVI Congreso Colombiano de Derecho Procesal (Págs. 561-569, Bogotá: Universidad Libre) tomado de González Jaramillo, J.L. (2018). La declaración de parte en el sistema procesal civil colombiano. Diálogo de Derecho y Política (21), pp 7-23. Cita toma a de la providencia original.

- Oficio DA – CHI -281 del 30 de junio de 2015, suscrito por el Alcalde Municipal de Chiquinquirá – Nelson Orlando Rincón Sierra con referencia “*Contestación Derecho de Petición Rad 1-2015-2029 del 18 de Junio de 2015*” (fl. 14). En el documento se expresó lo siguiente:

“Respecto **del inmueble ubicado en el barrio Jardín del Norte donde se encuentran ubicados el parque y la cancha de fútbol**, le informo que dicho predio se encuentra identificado con la cédula catastral No. 01-01-0335-0001-000 y **es un inmueble de propiedad del municipio de Chiquinquirá y tiene connotación de espacio público por ser un área para la recreación pública, sin embargo no cuenta con matrícula inmobiliaria.**

**La entidad a cargo del mantenimiento y sostenimiento de las canchas que se encuentran ubicadas en este inmueble es el Instituto Municipal del Deporte, la Cultura y la Recreación IMDECUR** del municipio de Chiquinquirá, Entidad descentralizada con autonomía administrativa y financiera.” (Subraya y negrita fuera de texto) (fl. 14).

- Oficio IMDC 090 -2015 del 27 de julio de 2015 suscrito por la gerente del IMDECUR, en el que se da respuesta a la petición elevada el 9 de julio de 2015. Dentro de la respuesta la entidad indicó que el acto de creación de la entidad es el Acuerdo No. 034 del 29 diciembre de 1995 y las funciones asignadas se encuentran en el artículo 7° del acuerdo. Informó que la función administrativa de los escenarios deportivos la realizan las juntas de acción comunal y el mantenimiento, adecuación y construcción los ejecuta el municipio con el apoyo del IMDECUR cuando existen los recursos. En cuanto a la instalación de canchas de baloncesto, fútbol de salón y adecuación del escenario deportivo del barrio Jardín del Norte, indicó que se ejecutaron en el año 2005, intervenido por Indeportes Boyacá a través del contratista Conalde. Así mismo que el municipio y el IMDECUR han venido realizando el mantenimiento y mejoramiento después de su adecuación, en obras menores como arreglo de la malla de contención, pintura de demarcación, arreglo de la cubierta de policarbonato, soldadura de las estructuras de baloncesto y fútbol de salón, entre otras. Por último, sobre el control, vigilancia, cuidado y atención del inmueble indicó que la junta de acción comunal del barrio Jardín del Norte es la garante y administradora del escenario deportivo en mención pues existe acta de entrega del mismo después de la adecuación hecha en el año 2005 (fls. 21 a 22)

- Certificado de la gerente del IMDECUR en el que se hace constar que dentro del presupuesto de vigencia fiscal 2012, 2013 y 2014 se encuentra el rubro 21300420040101 destinado al mantenimiento y adecuación de los diferentes escenarios deportivos del municipio de Chiquinquirá (fl. 23).

- Registro fotográfico aportado con la demanda donde se encuentran imágenes de estructuras metálicas corroídas y en mal estado, aparentemente partes de un arco de cancha de fútbol ubicado en un escenario deportivo, la cual no se encuentra sujeta al piso y con rótulo de fecha 30 de mayo de 2014 (fls. 24 a 26). Así mismo fotografías de un menor con lesiones en una de sus manos (fls. 27 a 28).

- Informe pericial de clínica forense emitido por el Instituto Nacional de medicina Legal y Ciencias Forenses de Chiquinquirá, ordenado por la Fiscalía 23 Local para ser realizado en la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ el 6 de junio de 2014. En el documento se señala lo siguiente:

*“INFORMACIÓN ADICIONAL AL COMENZAR EL ABORDAJE FORENSE: Aporta OFICIO PETITORIO. RELATO DE LOS HECHOS: La examinada refiere que “El 30 -05-2014 a las 9:30 horas me encontraba en el Jardín del Norte con mi mamá y me subí en una cancha de fútbol y me caí con la cancha encima con golpe en la mano”.*

(...)

*ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES: Al examen presenta lesiones actuales consistentes con el relato de los hechos. Mecanismo traumático de lesión: Contundente. Incapacidad médico legal DEFINITIVA DE TREINTA Y CINCO (35) DÍAS. SECUELAS MÉDICO LEGALES: PERTURBACIÓN FUNCIONAL DEL ÓRGANO DE LAS PRENSIÓN IZQUIERDA DE CARÁCTER A DEFINIR EN DOS (2) MESES PREVIA VALORACIÓN. (...)*” (fls. 29 y 193).

- Informe pericial de clínica forense emitido por el Instituto Nacional de medicina Legal y Ciencias Forenses de Chiquinquirá, ordenado por la Fiscalía 31 Local para ser realizado en la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ el 8 de abril 2016. En el documento se señala lo siguiente:

*“ATENCIÓN EN SALUD: Fue atendido en ESE Hospital Regional de Chiquinquirá. Aporta copia de historia clínica número 1053329842, que refiere en sus partes pertinentes lo siguiente: “26/02/2016, ORTOPEDIA: antecedente traumático en mano izquierda hace 2 años presentando amputación parcial de dedo medio y fractura distales de 2do. Y 4to. Dedos...dolor a la palpación en pulpejos sin limitación para la flexo extensión...”*

*ANTECEDENTES: Médico legales: PRIMER DICTÁMEN PRACTICADO EN FECHA 08/06/2014. Sociales: VIVE EN EL BARRIO SANTA CECILIA CON PADRES ABUELOS HERMANOS Y TÍO.*

*REVISIÓN POR SISTEMAS. Dolor en 2do. Y 4to. Dedos de mano izquierda al roce*

(...)

*ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES: Al examen presenta lesiones actuales consistentes con el relato de los hechos. Mecanismo traumático de lesión: Contundente. Se ratifica Incapacidad médico legal anterior DEFINITIVA DE TREINTA Y CINCO (35) DÍAS. SECUELAS MÉDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo y Perturbación funcional de miembro superior izquierdo ambas de carácter permanente. (Subrayado y negrita fuera de texto) (fls. 30 y 192).*

- Constancias del 14 de abril de 2016 emitidas por la Institución Educativa Técnico Industrial “Julio Florez” en el que se hace constar que para el año 2016, EDUAR YESID BENÍTEZ se encontraba cursando Grado Quinto y FLOR ANYI BENITEZ el grado Cuarto (fls. 31 y 32).

- Oficio del 19 de abril de 2016 en el que se señala como asunto “*Valoración Psicológica*”, suscrito por Lilia Esperanza Salinas Villamil, Psicología Clínica y de la Salud, dirigido a MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PÁEZ. En el documento la especialista señaló rendir informe de la valoración psicológica de FLOR ANGIE BENÍTEZ RODRÍGUEZ de 10 años de edad, con el fin de verificar el estado emocional en el que se encuentra luego de haber sufrido un accidente con una cancha de fútbol que le ocasionó la amputación de uno de sus dedos.

**“En la entrevista se logró evidenciar *que dicho accidente ha perturbado notablemente el estado de ánimo de la menor, presentándose episodios continuos de tristeza, llanto y desesperanza.***

**Por otra parte, *su área social también se ha visto afectada, pues sus compañeros de colegio ejercen acoso escolar maltratándola psicológicamente, colocándole apodos sobre la amputación que sufrió, aislándola y haciéndole continuas burlas, lo que ha llevado a la menor a sentirse frustrada en sus relaciones sociales, ha desvalorizar su autoestima y a tener ideación suicida en 2 oportunidades*”.** (fl. 33)

Junto con el documento no se verifica copia de la tarjeta profesional ni documento que acredite las credenciales de la profesional médica.

- Copia de la historia clínica emitida por el Hospital Regional de Chiquinquirá E.S.E. de la paciente FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ (fls. 34 a 102). Dentro de la misma se verifican atenciones en diferentes fechas así:

Atención del 30 de mayo de 2014

**“MOTIVO DE LA CONSULTA:**

**SE LE CAYÓ UNA CANCHA ENCIMA”**

Fecha y Hora de ocurrencia: 30/05/2014 08:54

(...)

**EXAMEN FÍSICO**

(...)

Extremidades: **DEFORMIDAD EN SEGUNDO TERXER(sic) CUADRTO (sic) DEDO IZQUIERDOS, HERRIDA(sic) EXPOSICIÓN OSEA EN SEGINDO DECO(sic)**

(...)

**DIAGNÓSTICO DE EGRESO**

**T10X FRACTURA DE MIEMBRO SUPERIOR, NIVEL NO ESPECIFICADO.”**

(Subrayado y negrita fuera de texto) (fls. 34)

Dentro de los documentos relacionados con esta atención también reposa la solicitud de autorización de servicios de salud para la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ ante la empresa prestadora de servicios en salud COMFAMILIAR HUILA con cobertura para la paciente como Régimen Subsidiado – Parcial. Los servicios solicitados se advierte “*internación en servicio complejidad mediana. Habitación*

bipersonal" (Cantidad 5); "remodelación [revisión] [reconstrucción] del muñon de amputación de dedos de mano (uno o más) sod +" (Cantidad 2); "reducción abierta de fractura en falanges de mano (una o más) con fijación interna" (cantidad 1). (fl. 28). Como justificación clínica se anota:

**"PACIENTE DE 8 AÑOS, CON CUADRO CLÍNICO DE 3 HORAS DE EVOLUCIÓN CONSISTENTE EN TRAUMA EN MANO IZQUIERDA, CON ELEMENTO CONTUNDENTE CON POTERIOR(sic) APLASTAMIENTO DE DEDO 2,3,4, MANO IZQ, DEFORMIDAD, DOLOR, SANGRADO, NO PERDIDA DE LA CONCIENCIA, EN BUEN ESTADO GENERAL, COLABORADORA, AFEBRIL, FC100 FR20, MUCOSA ORAL HUMEDA, CONJUNTIVAS NORMOCRÓNICAS, RUIDOS, CARDIACOS RITMICOS SIN SOPLOS, RESPIRATORIOS SIN AGREGADOS, ABDOMEN BLANDO DRPRESIBLE NO DOLOROSO NO IRRITACIÓN PERITONEAL, VALORADA POR EL ORTOPEDISTA QUE DICE REALIZAR PROCEDIMIENTO CON EL SIGUIENTE MATERIAL DE ORTOPEDIA: CLAVOS KISHNER 1,2, N 2".(fl. 28) (Subrayado y negrita fuera de texto).**

También se observa copia de informe quirúrgico realizado el 30 de mayo de 2014 en donde en "Intervención practicada y tipo de anestesia": "1. Reconstrucción de falange proximal (...) 2. Remodelación de punta de dedos II, III y IV (...) 3. Lavado (...) (fl. 15 a 17).

#### Atención del 1° de junio de 2014

"1/6/14 (10:00): Paciente de 8 años con diagnóstico de:  
1. POP día 2, reducción acierta + osteosíntesis 3° dedo mano izquierda  
2. POP día 2 reconstrucción dedo 3 ° mano izquierda  
Paciente con evolución clínica...ilegible...mano izquierda se destapa. Vendaje elástico y se evidenció punta de 3° dedo izquierdo de coloración cianótico, resto de heridas limpias. A/Se decide continuar vigilancias médicas y se decide adicionar Gentamicina (...) (fl. 46).

#### Atención del 6 de junio de 2014

**"MOTIVO DE LA CONSULTA**  
REMITIDA DE PROCEDIMIENTOS CONSULTA EXTERNA.  
Fecha y Hora de Ocurrencia: 06/06/2014 15:37

**ENFERMEDAD ACTUAL**  
PACIENTE DE 8 AÑOS EN POP DÍA 7 DE CORRECCIÓN DE FRACTURA DE FALANGE DISTAL DE TERCER DEDO DE MANO IZQUIERDA." (fl. 64)

#### Atención del 7 de junio de 2014

"(...)  
**Patología:** SE ENVÍA LA PUNTA DEL DEDO AL PATÓLOGO

(...)

**Descripción del Procedimiento:**

PREVIA ASEPSIA Y ANTISEPSIA CON CLORHEXIDINA SE HACE RESECCIÓN DE LA PUNTA POR LOS BORDES DE PIEL VIABLE, QUE SE ENCUENTRAN A NIVEL DE LA ARTICULACIÓN INTERFALANGICA DISTAL, SE EVIDENCIA FRANCA NECROSIS DE LA PIEL Y EL TEJID PROFUNDO DE LA PUNTA DEL DEDO, SE HACE REMODELACIÓN DEL HUESO REMANENTE, LAVADO Y CURETAJE DE ESTE, SE FABRICA COLGAJO VOLAR CON LOS RESTOS DE PIEL VIABLE Y SE CUBRE EN FORMA DE JARETA LA PUNTA DEL HUESO, SE AFRONTA CON PUNTOS DE PROLENE 3/0, SE CUBRE CON GASA SECA Y CINTA MICROPOROSA. (...) (fls. 84 y 85)

Atención del 1° de febrero de 2016

**“MOTIVO DE LA CONSULTA**  
SE LE VA A SALIR ESE TORNILLO

**ENFERMEDAD ACTUAL**  
PACIENTE CON ANTECEDENTE DE TRAUMA DE MANO IZQUIERDA A NIVEL 2,3 Y 4 DEDO, CON RECONSTRUCCIÓN DEL 3ER DEDO REFIERE DESDE HACE 12 MESES SE PALPA EL MATERIAL DE OSTEOSÍNTESIS, A NIVEL DEL 2o DEDO, CON DOLOR A LA PALPACIÓN  
NO OTRO SÍNTOMA ASOCIADO” (fl. 95)

Atención del 16 de febrero de 2016

**“MOTIVO DE LA CONSULTA**  
CONTROL MEDICO

**ENFERMEDAD ACTUAL**  
PACIENTE CON CUADRO DE DOOR EN DEDOS DE MANOS, POSTERIOR A AMPUTACIÓN PARCIAL DE 3 ER DEDO MANO IZQUIERDA, POR APLASTAMIENTO TRAE RX SOLICITADA” (fl. 66)

Dentro de la historia clínica obran otros documentos que refieren tratamiento por ortopedia (fls. 73, 83, 102), administración de medicamentos (fls. 75 a 76, 100), entre otros procedimientos.

- Estudio de radiografía de manos comparativas practicada a FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ el 3 de febrero de 2016 (fls. 103 y CD a folio 104) en donde se anotó:

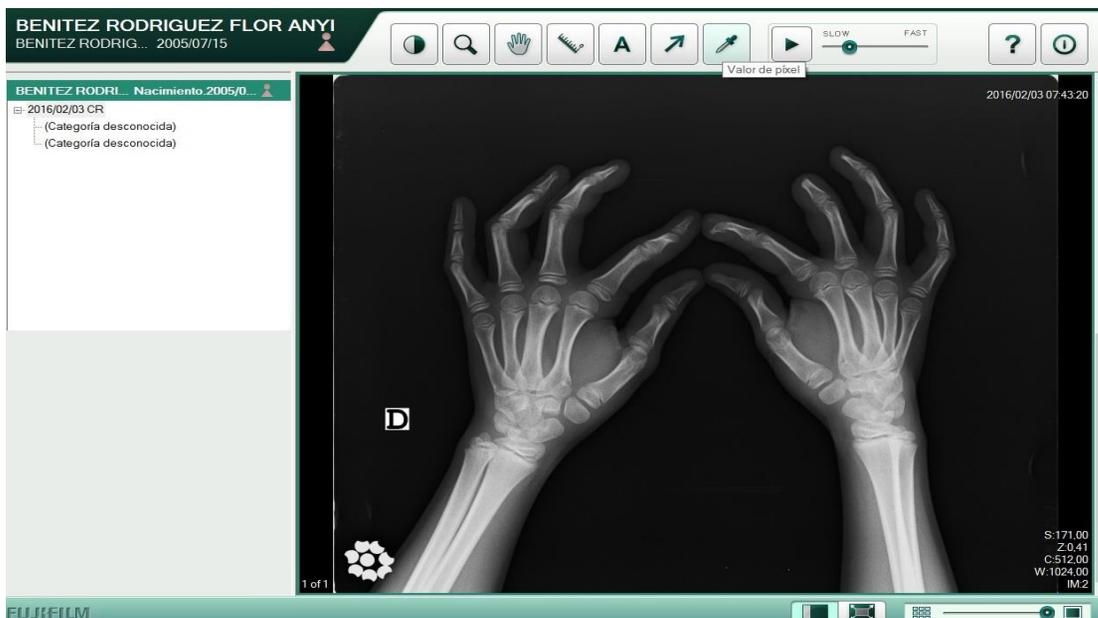
**“Se observa amputación parcial de la falange medial del tercer dedo y distal del segundo dedos izquierdos (sic)-**

La alineación y relaciones articulares de las demás estructuras observadas son normales.

Los espacios articulares son de amplitud normal.”(fl. 103).

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA Y OTRA  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ Y OTRO  
RADICACIÓN: 15001-3333001 2016- 00086 -00

Junto con el documento se aporta CD en donde se verifica el estado de los huesos de las manos de la menor FLOR ANYI el 3 de febrero de 2016:



- Video rotulado con fecha 30 de mayo de 2014 de duración 01:59 minutos en donde se destaca la imagen de un arco metálico correspondiente a una cancha de futbol en un espacio deportivo, el cual se encuentra sin encontrarse adherido al suelo (fl. 104 - 105).

- Copia del Acuerdo No. 034 de diciembre 29 de 1995 *“Por medio del cual se crea el Instituto Municipal del Deporte y la Recreación de Chiquinquirá y se dictan otras disposiciones”* proferido por el Concejo Municipal de Chiquinquirá (fls. 106 a 114).

- Copia del Acuerdo No. 008 del 21 de enero de 1995 *“Por el cual se modifica el acuerdo 034 de diciembre 29 de 1995”* expedido por el Concejo Municipal de Chiquinquirá (fls. 115 a 119).

- Copia del Acuerdo No. 026 del 19 de diciembre de 2005 *“Por medio de la cual se adopta el manual básico y la estructura orgánica del instituto Municipal*

del Deporte, la Cultura y la Recreación” expedido por el Concejo Municipal de Chiquinquirá (fls. 120 a 134).

- Oficio IMDCR – 0243-2016 del 15 de diciembre de 2016 emitido por el Gerente de IMDECUR y dirigido al Secretario de Gobierno y Asuntos Jurídicos de Chiquinquirá que certifica que las medidas de la cancha 2,10 mts de alto y 2, 88 mts (fl. 156). Junto con el oficio la parte demandante adjuntó fotografías del lugar (fls. 159 a 160) y apartes en copia de un avalúo comercial realizado en 2005 a un bien señalado como parque del barrio Jardín del Norte donde se señaló que el predio no posee documentos que acrediten la propiedad del inmueble como matrícula inmobiliaria ni cédula catastral (fls. 157 a 158).

- Oficio PM-CHI -876 del 20 de abril de 2017 suscrito por el personero municipal - Andrés Ignacio Rivera Caro en el que señaló a este Despacho que revisados los archivos del 2014 al 2016 no se encontró documento que tuviera relación con queja o reclamo relacionado con el funcionamiento de las canchas de fútbol ubicada en el barrio Jardín del Norte de Chiquinquirá (fl. 189).

- Certificación suscrita por el Gerente de IMDECUR – Guillermo Alexander Pérez Ortiz a los 24 días del mes de abril de 2017 en el que señaló a este Despacho que no reposa solicitud, queja o reclamo del estado y funcionamiento de la Cancha Múltiple del barrio Jardín del Norte por parte de los usuarios de la misma o los habitantes del sector (fl. 198).

- Certificación suscrita por el Alcalde Municipal de Chiquinquirá – César Augusto Carrillo Ortegón a los 24 días del mes de abril de 2017 en el que señaló que revisados los archivos de las diferentes dependencias de la entidad, no reposa solicitud, queja o reclamo del estado y funcionamiento de la Cancha Múltiple del barrio Jardín del Norte (fl. 199).

- Oficio del 20 de abril de 2017 emitida por el Rector de la Institución Educativa Técnico Industrial “Julio Flórez” en la que se indicó que la estudiante FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ se encontraba matriculada en esa institución, asistiendo a clases en el Grado 2-2 en la jornada de la tarde en el año 2014 (fl. 200).

Con el fin de certificar los mismos hechos, obran en el expediente correo electrónico y oficio físico de 2 de mayo de 2017 suscritos por el Líder de Cobertura Educativa de la Secretaría de Educación de Boyacá - Luis Alejandro Lancheros Lancheros, en donde además acompaña con una imagen del Sistema Integrado de Matrículas SIMAT (fls. 201 a 203).

- Dictamen No. 0002282017 del 27 de mayo de 2017 emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá practicado a la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ en donde se anota una pérdida de capacidad laboral y ocupacional total de **31,66 %**, con ocasión a las secuelas consecuentes del accidente sufrido el 30 de mayo de 2014 (fls. 210 a 212).

La contradicción de este dictamen se surtió en audiencia de pruebas del 20 de junio de 2018 realizando las aclaraciones pertinentes a los apoderados, sin que manifestaran objeción alguna frente al experticio presentado y discutido (Minuto 00:08:00 a 00:40:00).

- Informe Pericial Daño Psíquico Forense No. DSB –DRO- 02795-C-2017 practicado a la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ el 29 de noviembre de 2017 y que fuera rendido por la profesional en Psicología Sonia Yolanda Lizarazo Cordero adscrita al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Seccional Boyacá (fls. 231 a 238).

Sobre la perturbación psíquica, psiquiátrica o psicológica de la menor como producto de la lesión física sufrida por la menor el 30 de mayo de 2014 se anotó:

### **“ANÁLISIS**

*La examinada es una menor de 12 años, natural y procedente de Chiquinquirá, se reporta historia de desarrollo sin alteraciones y niega antecedentes médicos positivos. Proviene de familia estructurada, funcional, con adecuados canales de comunicación y fuerte vinculación afectiva tanto en padres como con hermano. Cursa grado quinto, reporta buen rendimiento académico y niega dificultades adaptativas en este contexto previo a los hechos objeto de demanda. Socialmente indica que actualmente establece escasas amistades y es reservada en su interacción con los demás. De sus rasgos de comportamiento se describe una menor tranquila, responsable.*

*De acuerdo a la información conocida y aportada en la presente exploración no se indican antecedentes mentales personales en la examinada, refiriendo que anterior a los hechos objeto de la demanda su desempeño personal, familiar, académico y social había sido normal. En la presente entrevista se encuentra orientada, abordable, colaboradora, conciente(sic), no se evidenciaron indicadores de psicopatología en pensamiento y percepción; no presenta alteraciones en el lenguaje o cognición, reporta situaciones y sentimientos pasados y presentes de forma concreta sin fallas de memoria, su afecto triste y ansioso aumentado al momento del relato con presencia de llanto.*

*Flor Anyi reporta en su relato que en el año 2014 sufrió un accidente cuando se encontraba en el parque jugando en una de las canchas de fútbol y está se cayó sobre su mano causando la amputación en uno de sus dedos, lo cual se documentó en la historia clínica de atención e intervención, así como, en el informe pericial de clínica forense en el cual se concluye deformidad física que afecta el cuerpo y perturbación funcional del miembro superior izquierdo de carácter permanente; evento que a su vez desencadenó una serie de efectos emocionales, familiares y sociales.*

*(...) Flor Anyi presentó como consecuencias iniciales del evento vivenciado y de las consecuencias médicas y físicas derivadas de éste, afectación en el área psicológica descrita como un impacto emocional al momento de la caída, al ver la herida en su mano y el dolor físico referido en las intervenciones médicas realizadas. Así mismo, indica la manifestación de sintomatología depresiva: entre otra, estado ánimo deprimido la mayor parte del día, llanto recurrente, disminución del interés por las actividades e ideas*

*de muerte; ansiedad descrita como miedo constante por que se repita el accidente. De la misma manera indica afectación en el área familiar por evidenciar el malestar emocional en sus padres y familiares.*

*Posterior a los hechos objeto de la demanda y como consecuencia de las lesiones sufridas, presenta deformidad física permanente lo cual ha generado una alteración de la autoimagen asociada a la pérdida de una parte del cuerpo que afecta su apariencia estética y que a su vez genera disminución de la autoestima; sentimientos de estigmatización (que describe como vergüenza y sentirse señalada y rechazada por los demás) situación que se ha presentado principalmente en su entorno escolar en el que ha sido aislada y ha sido objeto de burla constante por sus compañeros; igualmente ha mostrado limitaciones en sus relaciones interpersonales, causando un deterioro en salud tanto física como mental de la examinada, a tal punto de limitar la adecuada ejecución de actividades y tareas que previamente desarrollaba y que pese a haber recibido manejo médico y contar con apoyo familiar dichas alteraciones han persistido a través del tiempo, limitando el desarrollo y su rol personal, familiar y social.*

*Emocionalmente informa que tras el accidente ha presentado síntomas persistentes de malestar con ansiedad, depresión, ideas de minusvalía, rumiaciones cognitivas en relación con el accidente sufrido y a que este se repita, disminución de la autoestima y frustración, hallazgos que también se reportan en concepto psicológico documentado.*

*Actualmente Flor Anyi se encuentra en un proceso de adaptación y aceptación de las consecuencias físicas derivadas de los hechos de la demanda, sin que haya logrado una remisión total de los síntomas, asociados también a la falta de apoyo psicoterapéutico continuo, persistiendo aún síntomas depresivos como estados de ánimo triste, sentimiento de inutilidad, llanto a la rememoración del evento; alteración de la autoimagen que genera disminución de la autoestima; irritabilidad, conducta agresiva y sentimientos de estigmatización, así como de rechazo y burla de su grupo social. Por lo anterior, se sugiere iniciar el manejo psicológico, el cual debió establecerse y continuarse desde el momento en que se presentaron los hechos.*

*(...)*

## **CONCLUSIONES**

*De acuerdo a lo solicitado se concluye que:*

*1. Flor Anyi Benítez Rodríguez en la actualidad se encuentra en un proceso de adaptación y aceptación de los hechos objeto de la demanda sin que haya logrado una remisión total de los síntomas, persistiendo aún síntomas depresivos, alteración de la autoimagen, disminución de la autoestima y sentimientos de estigmatización.*

*2. Dado lo anterior, se considera que si el presente proceso se falla a favor de la examinada la sintomatología presentada puede considerarse como un daño psíquico leve. Por tanto, se recomienda se brinde tratamiento por psicología clínica". (fls. 236 a 238).*

La contradicción de este dictamen se surtió en audiencia de pruebas del 20 de junio de 2018 realizando las aclaraciones pertinentes a los apoderados, sin que manifestaran objeción alguna frente al experticio presentado y las aclaraciones dadas (Minuto 00:45:22 a 01:14:18).

- En audiencia de pruebas del 26 de abril de 2018 se rindieron los siguientes testimonios (fls. 245 a 250):

**María Liliana Díaz Salinas** (Minuto 00:11:00 a 00:42:45): Indicó conocer a los demandantes hace más de veinte años y ser compadres, y puntualizó en cuanto al siniestro del 2014 que solo conoce lo narrado por la madre de la menor debido a que no se encontraba en el lugar de los hechos. De lo que le consta manifestó que la familia y la niña resultaron muy afectados por el accidente, ya que de un lado la menor recibía rechazos y burlas relacionadas con las secuelas en sus dedos de la mano izquierda, secuelas que describió como la amputación en parte de uno de ellos y la reconstrucción en otros dos con clavos, lo que impide su movilidad, por lo que ahora requiere asistencia para desarrollar algunas de sus tareas. También señaló que los padres de la menor se hicieron recriminaciones mutuas por el accidente, lo que conllevó a un periodo de separación.

Explicó que antes del accidente la menor era alegre y que después del accidente rehúsa jugar, se le ve triste, agresiva, busca esconder su extremidad de alguna manera y que incluso con su único hermano evita jugar por miedo a rechazos o burlas.

En cuanto a la parte académica, la testigo afirmó que el rendimiento de la menor bajó, puesto que en ocasiones ha tenido que reclamar sus notas en ausencia de sus padres y además por la pérdida del año escolar posterior al accidente.

La testigo afirmó además que la economía de la familia se ha visto afectada por el accidente, ya que de un lado tuvieron que asumir los gastos relacionados con el tratamiento de la menor, además de la imposibilidad de acudir a laboral para asistirle al médico. Preciso la testigo que la madre es vendedora ambulante y el padre es coterero de la plaza, con lo que sus ingresos son reducidos.

De lo que escuchó del accidente, señaló que la menor se encontraba con su mamá llevando el desayuno a su padre, quien estaba detenido el día del siniestro, en compañía de otras señoras y que el accidente ocurrió en el parque del barrio Jardín del Norte. Sobre las condiciones del parque indicó conocerlas debido a una ruta laboral anterior que frecuentaba y al hacer el ejercicio de reconocimiento frente a las fotografías obrantes en el expediente, señaló que las mismas correspondían al parque del barrio Jardín del Norte y que las condiciones no habían cambiado aun al momento de rendir la declaración.

**Ana Cecilia Mosquera Rodríguez** (Minuto 00:48:00 a 01:15:30): Señaló que era vecina de los demandantes y que la testigo trabajaba en el colegio donde estudiaba la víctima.

Del día de los hechos narró que se encontraba con la madre de la víctima, la propia menor y otra señora en el parque Jardín del Norte el 30 de mayo de 2014 a las 8 de la mañana, debido a que el padre de la víctima y el hijo de la testigo estaban detenidos y las señoras se disponían a llevarles el desayuno, además que la menor las acompañaba porque no tenía clase y la mamá no tenía quien cuidara la niña. Relató que se encontraban sentadas en las gradas, ubicadas aproximadamente a 4 mts. de las canchas. Que la menor estaba jugando en los columpios y después se pasó a la cancha a columpiarse, en el marco de la cancha de fútbol, en la barra de arriba, la estructura se volteó y el barrote de encima le cogió los dedos y se los dañó, que todo fue rápido y que a pesar de que la niña gritó que la ayudaran no alcanzaron a evitar el accidente. La testigo explicó que la mamá estaba observando a la niña y simultáneamente hablando con ellos.

La testigo indicó que la menor se vio afectada con el accidente en su parte social, ya que se ha vuelto agresiva y no quiere estar con amigos, que permanece sola en el colegio, que tiene conflictos con sus padres, quienes a su vez se hacen recriminaciones mutuas a causa de la ocurrencia del accidente.

Reconoció las fotografías obrantes en el expediente y explicó que corresponden al polideportivo ubicado en parque del barrio Jardín del Norte pero que en el momento de los hechos solo era cancha de fútbol, sin la malla de seguridad que aparece en las imágenes. En este punto explicó al Despacho que las fotografías no podían ser de la fecha de los hechos (30 de mayo de 2014) por cuanto en ese entonces no había malla, pues ella recordó ver a la niña pasarse de los columpios a la cancha y no estaba ese obstáculo.

Explicó que el accidente afectó a la niña y también a su familia. La niña se volvió agresiva por el bullying sufrido por sus compañeros, incluso por su hermano y su vínculo familiar se fracturó debido a las mutuas recriminaciones, entre los padres quienes se separaron por algún tiempo a causa de ello, y de la niña hacia sus padres. Indicó que la madre de la niña era vendedora ambulante y el papá coterero en la plaza.

**Pedro Jaime Amador Páez** (01:20:30 a 01:39:30): Indicó que es primo de la demandante María Bárbara Rodríguez y amigo de su esposo desde hace varios años. Explicó que antes del accidente ella jugaba como una niña normal y después se aisló, que no jugaba como antes y culpaba a sus padres por lo ocurrido, ya que según la menor ellos habían provocado que estuviera en ese lugar y momento del accidente, ya no les hace caso. Que a la menor le hacen bullying otras personas y que eso la afectó. Así mismo que su familia se ha visto afectada, que los padres peleaban constantemente.

No reconoció si las fotografías del expediente correspondían al lugar del siniestro.

- Obran también los interrogatorios de parte rendidos en audiencia de pruebas del 26 de abril de 2018 se rindieron los siguientes testimonios (fls. 245 a 250):

**MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PÁEZ** (Minuto: 01:46:30 a 02:14:30):

La demandante manifestó que el 30 de mayo de 2014 a las 8 de la mañana aproximadamente condujo a la niña al parque, ya que estaba visitando a su esposo que estaba detenido y salió al parque mientras este era conducido a una audiencia. La niña estuvo primero en unos columpios, ella le dijo que se bajara y entonces la menor se desplazó a la cancha donde se subió por la barra lateral izquierda de atrás de la estructura y se pasó a la barra de adelante. Que la demandante le dijo que descendiera y la niña le pidió que la bajara, que la demandante insistió que se bajara y cuando la niña lo hizo se le vino la estructura encima, pues no sabían que estaba despegada, pinchándole los dedos. Que estaba en las gradas de la cancha, distanciada de la niña aproximadamente a unos 10 o 15 mts. y al momento de la caída ella estaba hablando con sus acompañantes y la niña empezó a gritar y ya tenía un dedo colgando. Que fue una buseta quien las llevó al hospital.

Que el accidente afectó a su hija pues antes participaba en diferentes actividades del colegio, jugaba, era juiciosa en el colegio, cariñosa con sus padres y ahora ya no juega, es rebelde, no quiere participar por miedo a burlas e incluso perdió el año en el colegio y no va al parque porque tiene miedo que se repita el accidente. Así mismo culpa a sus padres por haberla llevado al lugar del siniestro, la madre insistió que no podía dejarla en la casa porque era muy pequeña para dejarla sola. Que el accidente motivó la separación con su esposo por las conjuntas recriminaciones, de ella para con su esposo por estar detenido y de él hacia ella por haber llevado la niña. Así mismo señaló que la menor requiere asistencia en sus actividades diarias y que no puede hacer labores acordes para su edad.

Señaló que el seguro cubrió hospitalizaciones pero que en otras ocasiones tuvieron que sufragar gastos de su propio pecunio o valerse para los gastos de la niña.

Reconoció que las fotografías obrantes en el expediente son del lugar del accidente y dijo que ella misma las tomó como a los 5 días que la menor estaba hospitalizada. Explicó que la malla de seguridad estaba el día de los hechos y que las condiciones de la cancha han empeorado al día de la declaración.

Puntualizó que ella no vio peligro para su hija ya que pensó que la cancha estaba pegada al cemento y confió que por ser un lugar al que concurren los niños no representaba peligro para ellos. También que a

pesar de encontrarse hablando con sus acompañantes no perdía de vista a la menor.

**HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA** (Minuto 02:18:52 a 02:33:53): Señaló que no fue testigo del accidente de la niña en el año 2014. Explicó que antes del accidente la niña era alegre, activa, juiciosa, hacía caso, jugaba con las amigas y que después del accidente ya no juega, no hace tareas. Que le da pena de exponer su extremidad afectada, se ve triste, deprimida, llora continuamente y permanece encerrada.

Indicó que la niña le endilga la culpa del accidente a su padre por encontrarse en el calabozo ese día. Que estuvo separado de su esposa por un tiempo por los continuos y mutuos reproches.

## 8.5.- MARCO NORMATIVO

### 8.5.1. De los elementos de la Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado.

Para que se pueda configurar la Responsabilidad Civil del Estado, se ha establecido que se debe verificar la existencia de tres elementos como lo son **i) el daño, ii) el nexo de causalidad** entre la acción u omisión de la entidad demandada y el daño, y **iii) la imputación** de dicho daño al actuar o a la omisión de la Administración. Al respecto, el Consejo de Estado ha definido como presupuestos de la responsabilidad estatal los siguientes:

*“Pues bien, según la jurisprudencia de esta Sala, para que se pueda declarar la responsabilidad extracontractual del Estado, el juez debe verificar la existencia de tres elementos, a saber: **i) la existencia de un daño antijurídico; ii) la imputación del daño a la acción u omisión de la entidad pública; y iii) el nexo de causalidad** existente entre el daño y la acción u omisión de la Autoridad Pública.”<sup>17</sup>*

Desde la anterior perspectiva toda responsabilidad patrimonial del Estado debe partir, en primer lugar, por examinar la **existencia del daño antijurídico**, “entendido como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar”<sup>18</sup>. Es decir, los ciudadanos tienen derecho al disfrute pacífico y pleno de sus derechos fundamentales y sólo pueden ser limitados o restringidos, por medio de la ley debidamente validada constitucionalmente, lo cual implica que el ciudadano tiene el deber de tolerar éstas limitaciones (Art. 95 CP). Ahora, toda intervención del Estado en los derechos de los ciudadanos de manera injustificada, por lo general, deben ser reparados. En cuanto a los elementos que se deben configurar para que se establezca la existencia de un daño, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que son tres, esto es, que

<sup>17</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sentencia de ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). Radicado No.: 50001-23-31-000-2006-00031-01 (38071). M.P.: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO.

<sup>18</sup> Consejo de Estado - Sección tercera. Sentencia del 26 de marzo de 2009. Expediente: 500012331000199904688 01 (17.994). M.P.: ENRIQUE GIL BOTERO.

para que se pueda hablar de la existencia de un daño, se debe establecer que éste es **i)** antijurídico, **ii)** cierto y **iii)** personal. Sobre el particular, el Alto Tribunal ha señalado lo siguiente:

*“El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, 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 sea **cierto**, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido en el ordenamiento jurídico, y iii) que sea **personal**, es decir, que sea padecido por quien lo depreca, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar o debatir el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.”<sup>19</sup>*

El otro elemento de la responsabilidad **es la imputación**, en la que se busca establecer si el daño antijurídico es atribuible a alguna autoridad pública y específicamente a la entidad demandada, o si por el contrario fue producto de la actuación de un tercero. La imputación del daño antijurídico es la posibilidad de atribuir el resultado o hecho objeto del proceso al obrar de un sujeto llamado autoridad pública, y lo será siempre que ésta lo haya producido por acción u omisión. Téngase en cuenta que la imputación es un juicio relacional entre el resultado (daño) y una conducta atribuida al Estado como sujeto jurídico-político de derechos y obligaciones. Respecto a los elementos que deben analizarse al momento de determinar si el daño le es o no imputable a las autoridades demandadas, el Consejo de Estado, ha dicho lo siguiente:

*“(...) 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 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) (...)”<sup>20</sup>*

Ahora bien, en lo que respecta al denominado **nexo causal**, éste se define como la relación necesaria y eficiente entre la acción u omisión de la autoridad y el daño. Sobre este punto, son dos las teorías que se han expuesto frente al nexo causal, la primera tiene que ver con la teoría de la equivalencia de las condiciones en la que se afirma que todas las causas que producen el daño son jurídicamente causantes del mismo, teoría que fue reemplazada por la de causalidad adecuada, que se aplica en la actualidad, en la que se tiene como causa del daño y que se va a tener como jurídicamente relevante, aquella que en el normal desarrollo de los acontecimientos<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> Consejo de Estado - Sección Tercera. Sentencia del 1º de febrero de 2012. Expediente: 2092767 05001-23-25-000-1996-00410-01 (21466). M.P. ENRIQUE GIL BOTERO

<sup>20</sup> Consejo de Estado - Sección Tercera. Sentencia del 25 de julio de 2011. Expediente No.: 05001-23-26-000-1996-01596-01(20132) (C.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA).

<sup>21</sup> Consejo de Estado – Sección Tercera. Sentencia del 25 de julio de 2002. Expediente No.: 2031525 54001-23-31-000-1992-03680-01 (13680) (C.P. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ). Citado por

En relación a la definición de daño antijurídico, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que éste hace referencia a “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”<sup>22</sup>.

### **8.5.2. Del título de imputación en los casos de responsabilidad por los daños causados como consecuencia de la omisión de las autoridades públicas en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo.**

Para definir el régimen de responsabilidad aplicable al presente asunto, se advierte que los actores pretenden se declare la responsabilidad de las entidades demandadas por los presuntos daños ocasionados a los demandantes con ocasión a las lesiones sufridas por la menor FLOR ANYI el día 30 de mayo de 2014 en un espacio público de recreación. Daños que conforme a lo indicado por el apoderado son producto de la omisión de las entidades en el mantenimiento, vigilancia y control del bien de uso público y sus equipamientos, en donde la menor se encontraba recreándose cuando ocurrió el siniestro.

Tal como lo ha sostenido la Sección Tercera del Consejo de Estado, todo debate acerca de la responsabilidad patrimonial del Estado debe resolverse con fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política<sup>23</sup>, cláusula general de responsabilidad que no privilegió ningún título de imputación en específico. Así lo señaló en reciente sentencia<sup>24</sup>:

*«En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos ‘títulos de imputación’ como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación»<sup>25</sup>.*

De lo expuesto se desprende que el fundamento o régimen de responsabilidad aplicable no es el mismo en todos los casos, sino que su determinación dependerá de lo que el juez encuentre probado en cada caso

---

Consejo de Estado – Sección Tercera. Sentencia del 8 de junio de 2017. Expediente No. 68001-23-31-000-2004-0315401(41926) (C.P. STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO).

<sup>22</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de marzo de 2000, exp.11945 (C.P. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ)

<sup>23</sup> Según el cual «el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas».

<sup>24</sup> Sentencia del 28 de agosto de 2019. 41001-23-31-000-2005-00883-01(51162) (C.P. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO)

<sup>25</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación del 19 de abril de 2012, exp. 21.515. (C.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN).

concreto. De esta manera, atendiendo al problema jurídico planteado, los argumentos de la parte actora sugieren que el daño se debió a una presunta omisión por parte de las entidades demandadas en el cumplimiento de sus funciones, por lo que se alude a una falla del servicio. Así lo ha entendido el Consejo de Estado en un asunto de marras suscitado con ocasión a la omisión de las autoridades en evitar la caída de un árbol sobre la humanidad una ciudadana<sup>26</sup>. En esa oportunidad indicó:

*“La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, en casos como el que es objeto de estudio en el presente proveído, el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio. En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Sala ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro.*

(...)

*Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido —o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa— al referido contenido obligacional, esto es, se ha apartado —por omisión— del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño atendiendo, de acuerdo con la postura que reiteradamente ha sostenido la Sala, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada.*

(...)

*En suma, son dos los elementos cuya concurrencia se precisa para que proceda la declaratoria de responsabilidad administrativa por omisión, como en el presente caso: en primer término, la existencia de una obligación normativamente atribuida a una entidad pública o que ejerza función administrativa y a la cual ésta no haya atendido o no haya cumplido oportuna o satisfactoriamente; y, en segundo lugar, la virtualidad jurídica del eventual cumplimiento de dicha obligación, de haber interrumpido el proceso causal de producción del daño, daño que, no obstante no derivarse —temporalmente hablando— de manera inmediata de la omisión administrativa, regularmente no habría tenido lugar de no haberse evidenciado ésta<sup>27</sup>. (Subrayado y negrita fuera de texto).*

En este mismo sentido se pronunció la alta corporación en una controversia con similares fundamentos fácticos a la que hoy se estudia, cuando señaló<sup>28</sup>:

<sup>26</sup> Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo de 2007, exp. 27434 (C.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ). Esta posición también fue asumida por el alto tribunal en sentencia del 19 de junio de 2008, exp. 15.263 (R-0736) (C.P. MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR).

<sup>27</sup> Consejo de Estado, sentencia del 8 de marzo de 2007, exp. 27434, ibídem.

<sup>28</sup> Consejo de Estado, sentencia del 18 de febrero de 2010, exp. 17179 (C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO).

**“En el sub lite la Sala encuentra que *se demostró la falla en el servicio atribuida a las entidades demandadas, por cuanto está acreditado que el menor falleció el 16 de septiembre de 1996, cuando se encontraba jugando en un parque cuyo mantenimiento correspondía a éstas, sin que en el cumplimiento de tal función se hubieren adoptado las previsiones necesarias para evitar accidentes como el que causó la muerte del menor.*”**  
(Subrayado y negrita fuera de texto).

### **8.5.3. El hecho exclusivo de la víctima y de un tercero como eximentes de responsabilidad o causales excluyentes de imputación.**

Las *causales eximentes de responsabilidad* —fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima— constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista *jurídico*, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo<sup>29</sup>. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su *irresistibilidad*; (ii) su *imprevisibilidad* y (iii) su *exterioridad* respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta Sección<sup>30</sup> ha sostenido lo siguiente:

*“En cuanto tiene que ver con (i) la irresistibilidad como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo —pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible, caso de un terremoto o de un huracán (artículo 64 del Código Civil) algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos o bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados—.*

*Por lo demás, si bien la mera dificultad no puede constituirse en verdadera imposibilidad, ello tampoco debe conducir al entendimiento de acuerdo con el cual la imposibilidad siempre debe revestir un carácter sobrehumano; basta con que la misma, de acuerdo con la valoración que de ella efectúe el juez en el caso concreto, aparezca razonable, como lo indica la doctrina:*

*«La imposibilidad de ejecución debe interpretarse de una manera humana y teniendo en cuenta todas las circunstancias: basta que la imposibilidad sea*

<sup>29</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de junio de 2013. Radicación No. 41001-23-31-000-1998-00500-01 (27626) (C.P. MAURICIO FAJARDO GOMEZ). Posición recogida también en la sentencia del 9 de octubre del mismo año, dentro de la radicación 410001-23-31-000-1997-09626-01(29357) (C.P. HERNAN ANDRADE RINCÓN).

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 11 de febrero del 2009. Exp. 17.145 y del 20 de mayo del mismo año, Exp. 17.405, todas ellas con ponencia del Magistrado, doctor Mauricio Fajardo Gómez.

normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de la vida»<sup>31</sup>.

En lo referente a (ii) la imprevisibilidad, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual "no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia"<sup>32</sup>, toda vez que "[P]rever, en el lenguaje usual, significa ver con anticipación"<sup>33</sup>, entendimiento de acuerdo con el cual el agente causante del daño sólo podría invocar la configuración de la causa extraña cuando el hecho alegado no resulte imaginable antes de su ocurrencia, cuestión de suyo improbable si se tiene en cuenta que el demandado podría prefigurarse, aunque fuese de manera completamente eventual, la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho aluda a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que éste deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.

Sin embargo, el carácter imprevisible de la causa extraña también puede ser entendido como la condición de "imprevisto" de la misma, esto es, de acontecimiento súbito o repentino, tal y como lo expresan tanto el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, como el artículo 64 del Código Civil<sup>34</sup> y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la cual "[I]mprevisible será cuando se trate de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia"<sup>35</sup>. La recién referida acepción del vocablo "imprevisible" evita la consecuencia a la cual conduce el entendimiento del mismo en el sentido de que se trata de aquello que no es imaginable con anticipación a su ocurrencia, toda vez que esta última comprensión conllevaría a que la causa extraña en realidad nunca operase, si se tiene en cuenta que prácticamente todos los sucesos que ocurren a diario ya han sido imaginados por el hombre.

No está de más señalar, en cualquier caso, que la catalogación de un determinado fenómeno como imprevisible excluye, de suyo, la posibilidad de que en el supuesto concreto concorra la culpa del demandado, pues si éste se encontraba en la obligación de prever la ocurrencia del acontecimiento al cual se pretende atribuir eficacia liberatoria de responsabilidad y además disponía de la posibilidad real y razonable de hacerlo, entonces los efectos dañinos del fenómeno correspondiente resultarán atribuibles a su comportamiento culposo y no al advenimiento del anotado suceso. Culpa e imprevisibilidad, por tanto, en un mismo supuesto fáctico, se excluyen tajantemente.

Así pues, resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para

<sup>31</sup> Nota original en la sentencia Citada: ROBERT, André, Les responsabilités, Bruselas, 1981, p. 1039, citado por TAMAYO JARAMILLO, Javier, Tratado de responsabilidad civil, cit., p. 19.

<sup>32</sup> Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 20 noviembre de 1989, Jurisprudencia y Doctrina, tomo XIX, Bogotá, Legis, p. 8.

<sup>33</sup> Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 26 mayo de 1936, Gaceta Judicial, tomo XLIII, p. 581.

<sup>34</sup> Nota original en la sentencia Citada: Cuyo tenor literal es el siguiente: "Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc".

<sup>35</sup> Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 26 de enero de 1.982, Gaceta Judicial, tomo CLXV, p. 21.

*evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia. En la dirección señalada marcha, por lo demás, la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha matizado la rigurosidad de las exigencias que, en punto a lo “inimaginable” de la causa extraña, había formulado en otras ocasiones:*

(...)

*Y, por otra parte, en lo relacionado con (iii) la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración —al menos con efecto liberatorio pleno— de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada<sup>36</sup>. (Subrayas del texto original).*

Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, resulta necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de aquélla tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, es dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, se requiere que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima.<sup>37</sup>

En consecuencia, deben analizarse si en el presente caso se encuentran acreditados cada uno de los elementos de la responsabilidad estatal: el daño

---

<sup>36</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, Expediente No. 16.530. M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>37</sup> Ha citado el Consejo de Estado: “El hecho de la víctima, al decir de los hermanos Mazeaud, sólo lleva “consigo la absolución completa” cuando “el presunto responsable pruebe la imprevisibilidad y la irresistibilidad del hecho de la víctima. Si no se realiza esa prueba, el hecho de la víctima, cuando sea culposo y posea un vínculo de causalidad con el daño, produce una simple exoneración parcial: división de responsabilidad que se efectúa teniendo en cuenta la gravedad de la culpa de la víctima. Henri y León Mazeaud, Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Segunda. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1960, pags. 332 y 333”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de mayo dos (02) de dos mil siete (2007); Expediente número: 190012331000199800031 01; Radicación: 24.972.

antijurídico, que la acción u omisión sea imputable a una entidad pública y el nexo causal entre el daño y la conducta desplegada por la entidad.

Adicionalmente, también deberá estudiarse si existe o está demostrada causal alguna eximente de responsabilidad, como culpa exclusiva de la víctima o el hecho determinante y exclusivo de un tercero.

## **8.6. Del caso concreto**

La parte demandante pretende se declare al MUNICIPIO DE TUNJA y al IMDECUR solidariamente responsables por los perjuicios ocasionados a los demandantes, con motivo de las lesiones sufridas por la menor FLOR ANYI BENITEZ RODRÍGUEZ el 30 de mayo de 2014, tras haberse caído sobre sus dedos la estructura metálica de un arco de futbol en el que se encontraba jugando.

Para resolver el problema planteado es menester analizar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado a partir de los elementos que lo configuran, es decir: i) la existencia de un daño antijurídico, ii) la imputación jurídica y fáctica y, iii) el nexo causal entre el daño y el título de imputación de falla del servicio.

### **8.6.1. El daño**

Respecto del primero, la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado 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.

Para el caso concreto, se encuentra acreditado el daño padecido por la menor FLOR ANYI BENITEZ RODRÍGUEZ, dado que de las pruebas obrantes en el expediente se verifica que sufrió un accidente el 30 de mayo de 2014, en la cancha de futbol ubicada en el parque del barrio Jardín del Norte, consistente en la caída de la estructura metálica de la cancha de futbol sobre sus dedos de la mano izquierda, lo que conllevó a la amputación de la falange distal del dedo tercero (medio) y fractura en sus dedos segundo y cuarto.

Dichos medios de prueba corresponden a la historia clínica emitida por el Hospital Regional de Chiquinquirá E.S.E. (fls. 34 a 102), el estudio de radiografía de manos comparativas practicada el 3 de febrero de 2016 (fls. 103 y CD a folio 104), los Informes periciales de clínica forense emitidos por el Instituto Nacional de medicina Legal y Ciencias Forenses de Chiquinquirá del 6 de junio de 2014 y del 8 de abril de 2016 (fls. 29 a 30 y 192 a 193) y además los testimonios recaudados en audiencia de pruebas del 26 de abril de 2018 (fls. 245 a 250), en particular las declaraciones de Ana Cecilia Mosquera Rodríguez y Pedro Jaime Amador Páez.

También se verifica dentro del proceso que el daño sufrido por la menor en su extremidad superior izquierda, redundó en secuelas permanentes, como

la perturbación funcional de sus dedos que impiden la ejecución de actividades normales cotidianas que limitan además su desempeño laboral futuro, tal como se evidenció con el informe emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá en donde se anota una pérdida de capacidad laboral y ocupacional total de 31,66 % (fls. 210 a 212).

Así mismo se verifica que en el ámbito emocional y psíquico la menor sufrió menoscabo lo cual se constata de un lado en el informe de Daño Psíquico Forense No. DSB –DRO- 02795-C-2017 del 29 de noviembre de 2017 emitido por la profesional adscrita al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Seccional Boyacá (fls. 231 a 238), así como con el conjunto de testimonios rendidos en audiencia de pruebas del 26 de abril de 2018 (fls. 245 a 250).

### 8.6.2. De la imputación del daño.

De esta manera, establecida la existencia del daño, es necesario abordar el análisis de la **imputación**, con el fin de determinar si en el caso concreto este es atribuible, por acción u omisión a la entidad demandada (imputación fáctica) y si esta tiene el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de aquel se derivan en los términos del artículo 90 superior (imputación jurídica).

Con relación **imputación fáctica** del daño a las entidades demandadas, el Despacho observa de lo alegado por la parte demandante, que esta es atribuida a título de falla en el servicio contra las entidades demandadas Municipio de Chiquinquirá e IMDECUR, consistente en la omisión en el cumplimiento de sus deberes de conservación y mantenimiento del escenario deportivo donde ocurrió el accidente, dado que el elemento que causó las lesiones fue un arco metálico de la cancha de fútbol que impactó en la mano de la menor por encontrarse despegada del suelo (fls. 5 a 7).

De cara a las pruebas obrantes dentro del proceso, se puede constatar de un lado que la estructura con la que se produjo el daño, hace parte del escenario deportivo ubicado en el parque del barrio Jardín del Norte y de otro que el equipamiento aludido se encontraba despegado del suelo. Lo anterior se desprende de las declaraciones rendidas por los testigos el 26 de abril de 2018 (fls. 245 a 250), así como las afirmaciones realizadas por la menor víctima en los diferentes exámenes a los que fue sometida (fls. 29 a 30 y 192 a 193, 210 a 212 y 231 a 238) e incluso por los propios señalamientos del apoderado de la parte demandada en la contestación de los hechos de la demanda, en relación con el hecho Cuarto (fl. 142) y dentro de la sustentación de la excepción de fondo denominada “Culpa exclusiva de la víctima” (fl. 149).

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior queda establecer si las entidades demandadas son responsables de la conservación y el mantenimiento del escenario deportivo, con inclusión de los equipamientos que hacen parte del mismo. Sobre este punto es preciso indicar que mediante oficio DA – CHI - 281 del 30 de junio de 2015, suscrito por el Alcalde Municipal de Chiquinquirá de la época se expresó que:

“Respecto del inmueble ubicado en el barrio Jardín del Norte donde se encuentran ubicados el parque y la cancha de fútbol, le informo que dicho predio se encuentra identificado con la cédula catastral No. 01-01-0335-0001-000 y es un inmueble de propiedad del municipio de Chiquinquirá y tiene connotación de espacio público por ser un área para la recreación pública, sin embargo no cuenta con matrícula inmobiliaria.

La entidad a cargo del mantenimiento y sostenimiento de las canchas que se encuentran ubicadas en este inmueble es el Instituto Municipal del Deporte, la Cultura y la Recreación IMDECUR del municipio de Chiquinquirá, Entidad descentralizada con autonomía administrativa y financiera.” (Subraya y negrita fuera de texto) (fl. 14).

Conforme a lo señalado en la misiva, se concluye que el escenario deportivo objeto de la *litis* hace parte de los bienes de dominio público, que de acuerdo con la clasificación dada por el artículo 674 del Código Civil<sup>38</sup>, corresponden a los bienes de uso público, los cuales son definidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado como se sigue:

*“(…) Son aquellos bienes destinados al uso, goce y disfrute de la colectividad y, por lo tanto, están al servicio de todos los habitantes en forma permanente, con las limitaciones que establece el ordenamiento jurídico y la autoridad competente que regula su utilización, como calles, plazas, parques, puentes, caminos, carreteras, ejidos, etc.; de ahí que, respecto de ellos el Estado cumple simplemente una función de protección, administración, mantenimiento y apoyo financiero. Es decir, frente a estos bienes ninguna entidad pública tiene un dominio similar al de un particular respecto de un bien de su propiedad, sino derechos de administración y policía en interés general para proteger su uso y goce común<sup>39</sup>. (Subrayado y negrita fuera de texto).*

De acuerdo a lo anterior, por ser un bien de uso público, en tanto es de propiedad del municipio como lo reconoció la misma entidad territorial y por ser un escenario deportivo de uso público de la comunidad, se encuentra en principio a su cargo el mantenimiento y conservación, lo que resulta también concordante con los lineamientos establecidos en la Ley 181 de 1995<sup>40</sup>, que organizó y vinculó a las entidades territoriales al Sistema Nacional del Deporte (Art. 50 y 51) y que para el caso concreto postuló como objetivo rector en el numeral 9o. del artículo 3° de la norma: “*Velar por el cumplimiento de las normas establecidas para la seguridad de los participantes y espectadores en las actividades deportivas, por el control médico de los deportistas y de las condiciones físicas y sanitarias de los escenarios deportivos*”.

---

<sup>38</sup> “**ARTICULO 674. <BIENES PUBLICOS Y DE USO PÚBLICO>**. Se llaman bienes de la Unión aquéllos cuyo dominio pertenece a la República.

Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.

Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales.”

<sup>39</sup> Consejo de Estado, sección tercera, sentencia del 15 de agosto de 2007, rad. 19001-23-31-000-2005-00993-01(AP) (C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO).

<sup>40</sup> “Por el cual se dictan disposiciones para el fomento del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la Educación Física y se crea el Sistema Nacional del Deporte”

En la misma normativa se estableció en los artículos 42 y 70 lo referente a escenarios deportivos, así:

**“Artículo 42. Las construcciones de instalaciones y escenarios deportivos que se adelanten a partir de la vigencia de la presente ley, deberán incluir facilidades físicas de acceso para niños, personas de la tercera edad y discapacitados en sillas de ruedas.**

*Parágrafo. Los establecimientos deportivos que integran el Sistema Nacional del Deporte deberán contar obligatoriamente con medio de accesibilidad, así como instalaciones sanitarias adecuadas, para personas con discapacidades físicas, en un plazo no mayor de cuatro (4) años, so pena de sanciones que reglamente la presente Ley.”* (Subrayado y negrita fuera de texto).

(...)

**Artículo 70. Los municipios, en cumplimiento de la Ley 12 de 1986, el Decreto 77 de 1986, y la Ley 60 de 1993<sup>41</sup>, tendrán a su cargo la construcción, administración, mantenimiento y adecuación de los respectivos escenarios deportivos. El Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes, dará la asistencia técnica correspondiente.”** (Subrayado y negrita fuera de texto).

De forma análoga, la Ley 715 de 2001<sup>42</sup>, mediante la cual se dictaron normas orgánicas en materia de recursos y competencias a nivel central y territorial, y que derogara la Ley 60 de 1993, le confirió al municipio competencias relacionadas con el deporte y la recreación y específicamente en cuanto escenarios deportivos señaló en su artículo 76 lo siguiente:

**“ARTÍCULO 76. COMPETENCIAS DEL MUNICIPIO EN OTROS SECTORES.** Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los Municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias:

(...)

**76.7. En deporte y recreación**

76.7.1. Planear y desarrollar programas y actividades que permitan fomentar la práctica del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la educación física en su territorio.

**76.7.2. Construir, administrar, mantener y adecuar los respectivos escenarios deportivos.**

76.7.3. Cooperar con otros entes deportivos públicos y privados para el cumplimiento de los objetivos previstos en la ley.”

---

<sup>41</sup> Sobre la vigencia de la Ley 60 de 1993, vale indicar que a misma fue derogada por el artículo 113 de la Ley 715 de 2001, norma que en todo caso mantuvo la competencia en el municipio en relación con el mantenimiento, conservación y custodia de los escenarios deportivos de su circunscripción.

<sup>42</sup> “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”.

Por otra parte, dentro de esas mismas competencias conferidas al municipio en materia de deporte y recreación, el legislador estableció la necesidad de que cada municipio contara con un ente deportivo, tal como lo señaló la mencionada Ley 181 de 1995, en su artículo 69, cuando indicó:

*“Artículo 69. Los municipios, distritos y capitales de departamento que no tengan ente deportivo municipal contarán con un plazo máximo de un (1) año a partir de la fecha de promulgación de esta Ley, para su creación, y tendrán entre otras, las siguientes funciones:*

- 1. Proponer el plan local del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre efectuando su seguimiento y evaluación con la participación comunitaria que establece la presente Ley.*
- 2. Programar la distribución de los recursos en su respectivo territorio. 3. Proponer los planes y proyectos que deban incluirse en el Plan Sectorial Nacional.*
- 4. Estimular la participación comunitaria y la integración funcional en los términos de la Constitución Política, la presente Ley y las demás normas que los regulen.*
- 5. Desarrollar programas y actividades que permitan fomentar la práctica del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la educación física en su territorio.*
- 6. Cooperar con otros entes públicos y privados para el cumplimiento de los objetivos previstos en esta Ley, y*
- 7. Velar por el cumplimiento de las normas urbanísticas sobre reserva de áreas en las nuevas urbanizaciones, para la construcción de escenarios para el deporte y la recreación. Artículo 70. Los municipios, en cumplimiento de la Ley 12 de 1986, el Decreto 77 de 1986, y la Ley 60 de 1993, tendrán a su cargo la construcción, administración, mantenimiento y adecuación de los respectivos escenarios deportivos. El Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes, dará la asistencia técnica correspondiente.*

En este sentido, tal como fuera indicado por la parte demandante, mediante Acuerdo Municipal No. 034 de 1995<sup>43</sup> se creó el INSTITUTO MUNICIPAL DEL DEPORTE Y LA RECREACIÓN DE CHIQUINQUIRÁ como establecimiento público de orden municipal a la luz del artículo 1° de la norma de creación mencionada ibídem, situación que también fue reconocida por la gerente del IMDECUR mediante oficio IMDC 090 -2015 del 27 de julio de 2015 (fls. 21 a 22).

Dicho instrumento normativo señaló en su artículo 7° que son funciones del instituto de Deportes, las siguientes:

- “1. Proponer el Plan local del Deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, efectuando su seguimiento y evaluación, con la participación comunitaria que establece la ley 181 de 1995.*
- 2. Programar la distribución de los recursos en su respectivo territorio.*
- 3. Proponer los planes y proyectos que deban incluirse en el plan sectorial nacional.*

---

<sup>43</sup> Documento obrante en el expediente a folios 106 a 114 del expediente.

4. Estimular la participación comunitaria y la integración funcional en los términos de la constitución política, la Ley 181 de 1995 y las demás normas que la regulan.
5. Desarrollar programas y actividades que permitan fomentar la práctica del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la educación física en su territorio.
6. Cooperar, con otros entes públicos y privados para el cumplimiento de los objetivos previstos en la Ley 181 de 1995.
7. Velar por el cumplimiento de las normas urbanísticas sobre reserva de áreas en las nuevas urbanizaciones, para la construcción de escenarios deportivos y recreativos.
8. Promover la participación del sector privado e interinstitucional en las diferentes disciplinas deportivas, recreativas, de educación extra escolar y aprovechamiento del tiempo libre y celebrar convenios para tales efectos.
- 9. Definir el manejo, administración y funcionamiento de los escenarios deportivos del Municipio.**
10. Promover la educación extra escolar.
11. Preparar informes de su gestión y objeto con base en los planes locales y el plan Nacional del Deporte, la recreación y al(sic) educación física.” (Subrayado y negrita fuera de texto).

En razón al Acuerdo No. 008 de 1998<sup>44</sup> modificadorio del Acuerdo No. 034 de 1995 y que transformó la denominación del establecimiento a “*Instituto de la Juventud, el Deporte y la Recreación de Chiquinquirá*”, se asignó una nueva función:

“12. Garantizar el derecho de los jóvenes a la recreación, práctica del Deporte y aprovechamiento del tiempo libre.”

Posteriormente con el Acuerdo No. 026 del 19 de diciembre de 2005 “*Por medio del cual se adopta el Manual Básico y la Estructura Orgánica del Instituto Municipal del Deporte, la Cultura y la Recreación*” se denominó al establecimiento como INSTITUTO MUNICIPAL DEL DEPORTE, LA CULTURA Y LA RECREACIÓN DE CHIQUINQUIRÁ – IMDECR- para el cual en sus artículos 4 y 5, estableció su naturaleza jurídica y su tutela administrativa en los siguientes términos:

**“ARTÍCULO 4. DE LA NATURALEZA JURÍDICA: EL INSTITUTO MUNICIPAL DEL DEPORTE, LA CULTURA Y RECREACIÓN – IMDCR, es un ente administrativo del orden municipal con autonomía administrativa y patrimonio independiente, integrante del Sistema Nacional del Deporte y Sistema Nacional de Cultura, ejecutor del Plan Nacional del Deporte y de la Cultura, la recreación, la educación física y el aprovechamiento del tiempo libre.**

**ARTÍCULO 5.** *La tutela administrativa del Instituto será ejercida por el Alcalde Municipal y tendrá por objeto el control de sus actividades y la coordinación interinstitucional de éstas, dentro del marco del Plan de Desarrollo del Municipio”*

---

<sup>44</sup> Obrante a folios 115 a 119 del expediente.

De acuerdo a las normas antes citadas, se verifica que la construcción, administración, mantenimiento y adecuación de los escenarios deportivos son responsabilidad tanto del ente territorial como del establecimiento público en materia deportiva. A estas autoridades les corresponde por demás, definir el funcionamiento de los escenarios deportivos del municipio a través de los reglamentos respectivos y la señalización pertinente, que garantice a las personas, la recreación y la práctica del deporte, en condiciones de seguridad y que permita compartir el espacio público de manera cívica y amable. Lo anterior resulta congruente con la respuesta allegada junto con la demanda a través de oficio IMDC 090 -2015 del 27 de julio de 2015 suscrito por la gerente del IMDECUR, en el que se da respuesta a la petición elevada el 9 de julio de 2015 (fls. 21 a 22). En dicho documento la entidad indicó que la función administrativa de los escenarios deportivos si bien la realizan las juntas de acción comunal, **el mantenimiento, adecuación y construcción los ejecuta el municipio con el apoyo del IMDECUR cuando existen los recursos**. En relación con dichos recursos se anota certificación de la gerente del IMDECUR en el que se hace constar que dentro del presupuesto de vigencia fiscal 2012, 2013 y 2014 se encuentra el rubro 21300420040101 destinado al mantenimiento y adecuación de los diferentes escenarios deportivos del municipio de Chiquinquirá (fl. 23).

De acuerdo a lo anteriormente expuesto es claro que por autoridad de la ley, tanto el municipio de Chiquinquirá como el establecimiento público IMDECUR son responsables del mantenimiento, adecuación y conservación de los escenarios deportivos, como en el que sucedieron los hechos objeto de estudio, por lo que se desestima la *"falta de legitimación en la causa por pasiva"* que invocara el apoderado de las entidades demandadas en sus alegatos de conclusión, puesto que ante una eventual condena por falla en el cumplimiento de las obligaciones legales de mantenimiento y adecuación del bien de uso público destinado al deporte y la recreación ubicado en el barrio Jardín del Norte del municipio de Chiquinquirá, serían precisamente estas entidades las llamadas a responder.

Ahora bien, al constatar la ocurrencia del daño en las lesiones padecidas por la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ en su extremidad superior izquierda y que la causa del mismo encuentra asidero en la caída e impacto en sus dedos de una cancha de futbol ubicada en un bien público, que no se encontraba sujeta al suelo y cuyo mantenimiento, adecuación y conservación se encontraba en cabeza de las entidades demandadas, por lo que se hace necesario hacer el estudio de **imputación jurídica**, con el fin de determinar si se configura la falla del servicio anotada por la parte demandante.

Así las cosas, sobre el cumplimiento de las obligaciones legales que le asisten a las entidades, el IMDECUR señaló en el oficio IMDC 090 -2015 del 27 de julio de 2015 ya citado (fls. 21 a 22) que la realización de actividades relacionadas con la instalación de canchas de baloncesto, futbol de salón y adecuación del escenario deportivo del barrio Jardín del Norte, fueron ejecutadas en el año 2005, intervenido por Indeportes Boyacá a través del contratista Conalde y que tanto el municipio y el IMDECUR han venido realizando el mantenimiento y mejoramiento después de su adecuación, en

obras menores como arreglo de la malla de contención, pintura de demarcación, arreglo de la cubierta de policarbonato, soldadura de las estructuras de baloncesto y fútbol de salón, entre otras. Por último, sobre control, vigilancia, cuidado y atención del inmueble, indicó que las juntas de acción comunal del barrio Jardín del Norte es la garante y administradora del escenario deportivo en mención pues existe acta de entrega del mismo después de la adecuación hecha en el año 2005 (fls. 21 a 22).

Frente a la realización de dichas actividades de mantenimiento y adecuación, considera el Despacho en que estas medidas no fueron suficientes para prevenir el daño hoy endilgado, puesto que entre ellas no se anotó la de haber fijado los equipamientos al suelo, medidas que de haberse adoptado evitarían accidentes como el ocurrido a la menor FLOR ANYI BENITEZ RODRÍGUEZ y prevendría otros que pudieran causarse. Vale la pena anotar en este punto que es de conocimiento general que estos espacios deportivos son utilizados en gran medida por infantes y menores de edad, para los cuales deben disponerse las previsiones necesarias para evitar accidentes, teniendo en cuenta que estos no siempre van a tener un actuar prudente debido a su inmadurez y por tanto no pueden presumir las autoridades que sus acciones se acompasen al de una persona con un completo desarrollo físico y mental.

Conforme a lo anterior, es claro para este Despacho que la negligencia de los entes demandados en el cumplimiento de sus obligaciones de mantenimiento y adecuación del escenario deportivo ubicado en el barrio Jardín del Norte dieron lugar al daño sufrido por FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ, con lo cual en principio se verifica la falla del servicio atribuida por la parte demandante. Sin embargo, conforme a las pruebas recaudadas y a lo alegado por la defensa de las entidades demandadas, no puede perderse de vista que la causa que dio lugar a las lesiones padecidas por la menor, son concurrentes al actuar imprudente de la niña quien dio indebido uso a la estructura al presuntamente subir a la estructura y columpiarse.

### **8.6.3. Sobre la incidencia del hecho de la víctima en la causación del daño.**

Ahora bien, para que el daño sea **imputable jurídicamente** es necesario que no haya sido causado ni sea atribuible a la propia víctima. Sobre el particular la jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que:

*“la culpa exclusiva la víctima se configura cuando esta dio lugar causalmente a la producción del daño, por haber actuado de forma dolosa o culposa en términos civiles, esto es, con incumplimiento de los deberes de conducta que le eran exigibles y puede conducir a la exoneración total o parcial de la responsabilidad administrativa, dependiendo de la trascendencia y del grado de participación de los afectados en la producción del daño.*

*Por lo tanto, no toda conducta asumida por la víctima constituye un factor que rompa el nexo de causalidad entre el hecho y el daño, toda vez que, para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, debe acreditarse una relación de causalidad entre ella y el daño. Si el hecho del afectado fue la causa única, exclusiva o determinante del daño, la*

*exoneración es total; por el contrario, si tal hecho no tuvo incidencia en la producción de aquél, debe declararse la responsabilidad estatal. Ahora bien, si la actuación de la víctima concurre con otra causa para la producción del daño, se produce una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto por el artículo 2357 del Código Civil<sup>45</sup>.*

Sobre la culpa exclusiva de menores, la jurisprudencia del Consejo de Estado también ha precisado que si bien es cierto que los niños de 10 años y los dementes no son susceptibles de cometer culpa, conforme a lo establecido en el artículo 2346 del Código Civil<sup>46</sup>, su actuación puede exonerar de responsabilidad a la entidad demandada cuando sea causa exclusiva del daño. La culpa tendrá incidencia frente a la reclamación que pueda dirigirse contra aquellos que ejerzan su custodia, según el caso<sup>47</sup>. El artículo 2347 del Código Civil establece que *“toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieron a su cuidado”*. Así los padres son responsables solidariamente del hecho de los hijos menores que habiten en la misma casa, pero, se insiste, esa responsabilidad se predica frente a las víctimas de los daños causados por las personas que estuvieron bajo el cuidado de otras y no frente a los daños que sufran los menores.

En pocos términos, en materia de responsabilidad estatal, para que la decisión sea favorable a los intereses de la parte demandante no es suficiente con verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportar el daño padecido, para que surja el derecho a la indemnización, pues, además, se requiere que dicho daño sea imputable a la Administración, y sólo lo será cuando su intervención hubiera sido la causa eficiente del mismo y no cuando dicha causa lo sea el hecho de la víctima, sin importar la capacidad o incapacidad de ésta para incurrir en culpa<sup>48</sup>.

En el sub lite se verifica en la declaración de Ana Cecilia Mosquera Rodríguez y el interrogatorio de parte de la madre de la menor **MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PÁEZ** entregados el 26 de abril de 2018 en audiencia de pruebas, y quienes además son testigos presenciales de los hechos del 30 de mayo de 2014, que previa a la caída del equipamiento sobre la menor, la niña se subió a la estructura y se columpio en la barra central superior y al descender la estructura se vino encima e impacto con sus dedos. Así mismo que la madre y sus acompañantes se encontraban a una distancia mayor de 4 metros de la niña, sentadas en las gradas que hacen parte del escenario deportivo.

---

<sup>45</sup> Consejo de Estado, sentencia del 1º de abril de 2019, Exp. 43.917 (C.P. JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS). En esta providencia se cita a su vez Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2002, Exp. 12.262.

<sup>46</sup> Es de anotar que los hechos ocurrieron antes de la entrada en vigencia de la Ley 1996 de 2019, que modificó el artículo 2346 en el sentido de aumentar la edad de 10 a 12 años de los menores a que refiere esta norma.

<sup>47</sup> Consejo de Estado, sentencia del 18 de febrero de 2010, Exp. 17.179 (C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO).

<sup>48</sup> Consejo de Estado, sentencia del 18 de febrero de 2010, ibídem.

De esta manera, concluye el Despacho que para que se produjera la caída del arco de la cancha sobre la extremidad de la menor, además de concurrir la condición de que la estructura no se encontraba pegada al piso, contribuyó el actuar de la menor, pues se expuso al riesgo al subirse a una altura mayor de los 2 mts, conforme a la certificación emitida por el IMDECUR a folio 156 de las diligencias y además su impulso al descender, supuso la precipitación del equipamiento al suelo.

En conclusión, el actuar de la víctima fue significativa para la generación del resultado dañoso, esto es, las lesiones causadas a los dedos de su mano izquierda, como consecuencia de su actuar imprudente y uso indebido de la cancha de fútbol, sin embargo, como quiera que esto no supone la causa exclusiva del daño, no se deslinda la responsabilidad de las entidades demandadas al omitir su deber en el mantenimiento y adecuación del escenario deportivo para el uso de la comunidad sin que pudiera representar un factor de riesgo como ocurrió en el presente caso.

Finalmente, como quiera que del material probatorio obrante no puede determinarse que la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ o las demandadas MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ e IMDECUR hayan participado en mayor medida en la causación del daño, se declarará responsabilidad administrativa solidaria de las entidades en un 50% así:

## **8.7. De la Indemnización de perjuicios**

### **8.7.1. Morales**

El apoderado de la parte actora solicita el reconocimiento de la suma correspondiente a cuatrocientos (400) salarios mínimos mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales, distribuidos en partes iguales para cada uno de los cuatro demandantes, dentro de los que se encuentra la víctima FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ, su madre MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PÁEZ, su padre HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA y su hermano EDUAR YESID BENÍTEZ RODRÍGUEZ. Parentesco que fuera acreditado debidamente como se verificó en el análisis probatorio.

Respecto a la tasación de los perjuicios morales en caso de lesiones personales, la Sección Tercera del Consejo de Estado en providencia del 28 de agosto de 2014<sup>49</sup>, estableció reglas con fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa del daño, a sus familiares y a las demás personas allegadas a esta, de la manera como sigue:

**“Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un**

---

<sup>49</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172. (C.P. OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ). Las reglas establecidas en la providencia siguen siendo aún hoy precedente aplicable como se observa en pronunciamientos más recientes como la del 20 de febrero de 2020, exp. 48565 (C.P. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO) y la del 7 de noviembre de 2019, exp. 53512 (C.P. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO).

**mismo núcleo familiar (1er. grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables).** A este nivel corresponde el tope indemnizatorio (100 smlmv). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; **a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%;** a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

**“Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos).** A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio. obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; **a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%;** a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10% (...)”<sup>50</sup> (Subrayado y negrita fuera de texto).

En cuanto a su acreditación, en la referida sentencia de unificación se precisó que a las personas que se encontraran en el primer y segundo nivel de relación afectiva, únicamente, les bastaba con aportar la prueba del parentesco o de la relación marital, para inferir su afectación moral, presunción de hombre que, desde luego, es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso. Para el presente caso, obran registro civil de nacimiento a folios (fls. 16 a 18).

Como se estableció en el acápite de la valoración probatoria, obra dictamen No. 0002282017 del 27 de mayo de 2017 emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá practicado a la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ en donde se anota una pérdida de capacidad laboral y ocupacional total de 31,66 %, con ocasión a las secuelas consecuentes del accidente sufrido el 30 de mayo de 2014 (fls. 210 a 212).

En ese sentido, toda vez que la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ sufrió una disminución de capacidad laboral del 31,66 %, el Despacho concluye que las lesiones que sufrió la víctima le afectaron así como a sus familiares, por tanto, la indemnización correspondiente de acuerdo con los parámetros de la aludida sentencia de unificación, se establecen de la siguiente forma:

---

<sup>50</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172. (C.P. Olga Mérida Valle de la Hoz).

Demandante	Calidad acreditada	Indemnización primera instancia
FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ	Víctima directa	60 S.M.L.M.V.
HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA	Padre	60 S.M.L.M.V.
MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PÁEZ	Madre	60 S.M.L.M.V.
EDUAR YESID BENÍTEZ RODRÍGUEZ	Hermano	30 S.M.L.M.V.

### 8.7.2. Daño a la salud

Siguiendo los lineamientos planteados en sus sentencias de unificación aludida, se verifica que la Alta Corporación formuló una nueva tipología de perjuicio inmaterial diferente a los denominados perjuicios fisiológico, daño a la vida en relación y alteración a las condiciones de existencia, para en su lugar reconocer las categorías de **daño a la salud**<sup>51</sup> (cuando estos provengan de una lesión a la integridad sicofísica de la persona) y de **afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados**<sup>52</sup>, estos últimos que se reconocerán siempre y cuando su concreción se encuentre acreditada dentro del proceso y se precise su reparación integral, teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos.

En relación con el daño a la salud, la Sección Tercera del Consejo de Estado estableció que aquella no estaba encaminada al restablecimiento de la aflicción o del padecimiento que se genera con aquel, sino que se dirigía a resarcir económicamente “-como quiera que empíricamente es imposible una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo”<sup>53</sup>, razón por la cual procedía únicamente en favor de la víctima directa del daño, dependiendo de la gravedad o levedad de la lesión, con base en el porcentaje de disminución de capacidad sicofísica que se hubiere causado, así:

Reparación daño a la salud

<sup>51</sup> “(...) se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud (...)” (se destaca). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 28832, (C.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH) y exp. 31170. (C.P. ENRIQUE GIL BOTERO).

<sup>52</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 32988 (C.P. RAMIRO PAZOS GUERRERO) y exp. 26251. (C.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA).

<sup>53</sup> “Así las cosas, el daño a la salud posibilita su reparación considerado en sí mismo, sin concentrarse de manera exclusiva y principal en las manifestaciones externas, relacionales o sociales que desencadene, circunstancia por la cual este daño, se itera, gana concreción y objetividad en donde las categorías abiertas la pierden y, por lo tanto, permite garantizar los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad material”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 31170. (C.P. Enrique Gil Botero).

Gravedad de la lesión	Indemnización en S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100 S.M.L.M.V.
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 S.M.L.M.V.
<b>Igual o superior al 30% e inferior al 40%</b>	<b>60 S.M.L.M.V.</b>
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 S.M.L.M.V.
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 S.M.L.M.V.
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 S.M.L.M.V.

No obstante, en casos excepcionales, cuando se prueba una mayor intensidad y gravedad del daño a la salud, de conformidad con las variables esbozadas por la Sección Tercera en las aludidas sentencias de unificación<sup>54</sup>, podrá incrementarse la indemnización, la cual no podrá superar los 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En el caso particular, toda vez que la gravedad de las lesiones de la menor es superior a 30% e inferior a 40%, de acuerdo con los criterios expuestos en las sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014, le corresponden a la víctima directa la suma de **sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes**, por concepto de daño a la salud.

### 8.7.3. Materiales

Para el cálculo del **lucro cesante** que se solicita en favor de FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ, se tiene que conforme a su registro civil de nacimiento nació el 15 de julio de 2005 (fl. 17), con lo cual para la fecha de los hechos (30 de mayo de 2014) contaba con 8 años de edad y dentro del proceso no existe prueba alguna que demuestre que ejercía alguna actividad productiva, pues era estudiante de la Institución Educativa Técnico Industrial “Julio Flórez” de Chiquinquirá como quedó demostrado con el oficio suscrito por la entidad educativa del 20 de abril de 2017 (fl. 200).

Por lo anterior, para la liquidación de perjuicios en esta modalidad ocasionados por la pérdida de su capacidad laboral al no contar con la productividad de sus dedos en la mano izquierda y que dieron una disminución de capacidad laboral del 31,66 %, se tendrá como base la proporción correspondiente de pérdida de capacidad laboral con base en el salario mínimo legal mensual vigente, a partir del inicio de la edad productiva de FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ.

Ahora bien, la liquidación de lucro cesante comprende dos periodos, uno vencido o consolidado, que se cuenta desde el momento en que cumplió su mayoría de edad hasta la fecha de la sentencia, y el otro futuro o anticipado, que corre desde la fecha de esta sentencia hasta la fecha en la víctima cumpliría su expectativa de vida, según certifique la autoridad nacional competente. Sin embargo, dado que aún hoy la víctima no cuenta con la mayoría de edad, solo es dable reconocer el lucro cesante futuro y

---

<sup>54</sup> Componentes subjetivos, entre los que se encuentran los siguientes: la pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente); la anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental; la exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano; la reversibilidad o irreversibilidad de la patología, entre muchos otros.

corresponderá al periodo indemnizable desde que adquiriera su mayoría de edad hasta que la menor cumpliría su expectativa de vida.

Conforme a lo anterior, la base indemnizatoria que corresponde al cálculo del lucro cesante de la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ, es el equivalente al 31,66% del salario mínimo legal mensual vigente para el año 2020, es decir \$877.803<sup>55</sup> aumentado en 25% por prestaciones sociales, suma que corresponde a \$369.335,6 pesos.

Para calcular el *lucro cesante futuro* la fórmula aceptada por el Consejo de Estado<sup>56</sup> corresponde a:

$$S = Ra * \frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

S	=	Suma a obtener	-----
Ra	=	Renta actualizada o ingreso base	\$369.335,6
i	=	Tasa mensual de interés puro y legal	0.004867
n	=	Número de meses transcurridos desde la mayoría de edad hasta la fecha en que cumpliría su expectativa de vida, es decir 67.1 años más <sup>57</sup>	805,2
1	=	Es una constante	-----

**Para el caso concreto se verifican los siguientes valores:**

$$S = \$369.335,6 \times \frac{(1,004867)^{805,2} - 1}{0,004867(1,004867)^{805,2}} = \$74.363.985,66$$

No obstante, a esas sumas deberá descontarse el 50%, debido a la disminución del quantum de la indemnización por razón de la concausalidad establecida en esta decisión.

TOTAL INDEMNIZACIÓN: \$74.363.985,66  
 Disminuida en 50% por concurrencia - valor a reconocer: \$37.181.992,83.

### 8.8. De las costas.

De conformidad con lo establecido en providencia proferida por el Consejo de Estado<sup>58</sup>, el Despacho se abstendrá de condenar en costas y agencias en

<sup>55</sup> Salario Mínimo Legal Mensual Vigente para el año 2020, conforme al Decreto 2360 del 26 de diciembre de 2019 dictado por el Presidente de la República.

<sup>56</sup> Véase entre otras las sentencias del 1° de agosto de 2016, rad. 34578 (C.P. STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO) y la del 26 de febrero de 2018, rad. 39439 (C.P. JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS).

<sup>57</sup> Esta expectativa de vida es tomada para una edad actuarial de 18 años para una mujer, conforme la Resolución No. 1555 de 2010 emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia.

<sup>58</sup> Consejo de Estado, providencia de 20 de agosto de 2015, Medio de Control No

derecho, en la medida en que no se avizora conducta temeraria o malintencionada de parte de los involucrados en la contienda, sumado a que de conformidad con lo previsto en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, no aparece prueba en el expediente sobre la causación de gastos y costas en el curso del proceso.

## IX. DECISIÓN.

En consonancia con lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

## X. FALLA

**PRIMERO: DECLARAR** administrativamente y solidariamente responsable al Municipio de Chiquinquirá y al Instituto Municipal de Deporte, Cultura y Recreación de Chiquinquirá - IMDECUR en el monto del 50%, por las lesiones provocadas a la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ en hechos ocurridos el 30 de mayo de 2014, en el municipio de Chiquinquirá (Boyacá), por lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO.- CONDENAR** al MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ y al INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTE, CULTURA Y RECREACIÓN DE CHIQUINQUIRÁ - IMDECUR (en el monto de 50%), por los perjuicios morales a favor de: FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ (víctima), MARÍA BÁRBARA RODRÍGUEZ PÁEZ (madre de la víctima), HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA (padre de la víctima) la suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de ellos; y para EDUAR YESID BENÍTEZ RODRÍGUEZ (hermano de la víctima), la suma equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**CUARTO. - CONDENAR** al MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ y al INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTE, CULTURA Y RECREACIÓN DE CHIQUINQUIRÁ - IMDECUR (en el monto de 50%), a pagar por concepto de daño a la salud a favor de la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ (víctima) la suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**QUINTO. - CONDENAR** al MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ y al INSTITUTO

---

7001233300020120001301 (1755-2013), (C.P. SANDRA LISSETH IBARRA VÉLEZ). (...) *“La norma contenida en el citado artículo 188, no impone al funcionario judicial la obligación de conceder en costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, esto es, de pronunciarse sobre su procedencia. La mencionada sentencia precisó que si bien es cierto en la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, también lo es la norma establecida en la Ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática frente a aquél que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el Juez ponderará tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada...”*

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HERNÁN YESID BENÍTEZ GARCÍA Y OTRA  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ Y OTRO  
RADICACIÓN: 15001-3333001 2016- 00086 -00

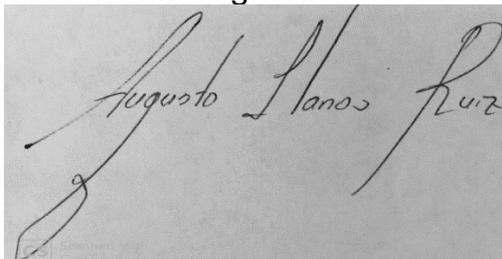
MUNICIPAL DE DEPORTE, CULTURA Y RECREACIÓN DE CHIQUINQUIRÁ - IMDECUR (en el monto de 50%), a pagar por concepto de lucro cesante a favor de la menor FLOR ANYI BENÍTEZ RODRÍGUEZ (víctima) la suma de TREINTA Y SIETE MILLONES CIENTO OCHENTA Y UN MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS (\$37.181.992,83), conforme a la liquidación efectuada en la parte motiva de la sentencia.

**SEXTO:** - Sin condena en costas

**SÉPTIMO:** - El MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ y el INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTE, CULTURA Y RECREACIÓN DE CHIQUINQUIRÁ - IMDECUR darán cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

**OCTAVO:** - **NOTIFÍQUESE** esta providencia electrónicamente a las partes, haciéndoles saber que los términos para su control e impugnación siguen suspendidos hasta tanto el Consejo Superior de la Judicatura disponga lo contrario (**artículo 5.5. del Acuerdo PCSJA20-11549 de 7 de mayo de 2020**).

**NOVENO:** - Una vez en firme esta providencia archívese el expediente, dejando previamente las anotaciones y constancias de rigor. Expídase copia auténtica a la parte demandante conforme a lo establecido en el artículo 115 del C. P.C., previa cancelación del respectivo arancel judicial<sup>59</sup> Si existe excedente de gastos procesales, devuélvanse al interesado. Realícense las anotaciones de rigor en el sistema siglo XXI.



**AUGUSTO LLANOS RUIZ**  
**JUEZ**

---

<sup>59</sup> Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura: “Acuerdo No PSAA16-10458 de febrero 12 de 2016. “Por el cual se actualizan los valores del Arancel Judicial en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo...”