



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, dos (02) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Sentencia No. 085

Medio de control	Reparación Directa
Radicado	41-001-33-31-006-2008-00253-01
Demandante	Cecilia Sánchez y otros.
Demandado	Municipio de Gigante y Consorcio Planta de Tratamiento 2006.
Magistrado Ponente	Jesús Guillermo Guerrero González

RECURSO DE APELACIÓN

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de resolver el recurso de apelación, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada Municipio de Gigante – H., contra la sentencia de fecha de 31 de octubre de 2017, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Oral de Neiva, dentro del proceso iniciado por la señora Cecilia Sánchez y otros, en contra del Municipio de Gigante – H. y el Consorcio Planta de Tratamiento 2006, conformado por el ingeniero Héctor William Rojas Duran y la Sociedad INGENIARCO LTDA, mediante la cual se resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por el Municipio de Gigante, de conformidad con la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por el Consorcio Planta de Tratamiento 2006 y sus integrantes INGENIARCO LTDA y el

ingeniero HECTOR WILLIAM ROJAS DURAN, de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones de este fallo.

TERCERO: DECLARAR que el **Municipio de Gigante y el Consorcio Planta de Tratamiento 2006** y sus integrantes **INGENIARCO LTDA** y el ingeniero **HECTOR WILLIAM ROJAS DURAN** son responsables solidariamente de los daños causados a los demandantes, **CECILIA SÁNCHEZ, ESPERANZA BARRIOS SÁNCHEZ, HERNANDO BARRIOS SÁNCHEZ, CLEMENCIA BARRIOS SÁNCHEZ Y FERNANDO CALDERON SÁNCHEZ** con la muerte del señor **JULIO CÉSAR CALDERÓN SÁNCHEZ** acaecida el 8 de diciembre de 2006, como consecuencia de un accidente de trabajo en la **Obra Pública**.

CUARTO: CONDENAR al Municipio de Gigante y al Consorcio Planta de Tratamiento 2006, a pagar en proporción del 50% cada uno, a favor de los actores, a título indemnizatorio y resarcitorio, por perjuicios morales, los valores en pesos colombianos, que se relacionan en la siguiente tabla:

Fallecimiento de Julio César Calderón Sánchez				
	Demandante	Calidad familiar	S.M.L.M.V²⁶	Total
1	Cecilia Sánchez	Madre	100	\$73.771.700
2	Fernando Calderón Sánchez	Hermano	50	\$36.885.850
3	Clemencia Barrios Sánchez	Hermana	50	\$36.885.850
4	Hernando Barrios Sánchez	Hermano	50	\$36.885.850
5	Esperanza Barrios Sánchez	Hermana	50	\$36.885.850
	Total perjuicios morales			\$221.315.100

QUINTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Declarar probada la excepción de **Inexigibilidad del seguro por expresas exclusiones de hechos y pretensiones de la demanda**, propuesta por la **Compañía Aseguradora de Fianzas S.A (CONFIANZA S.A.)**.

SÉPTIMO: ORDENAR que con el objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del C.C.A., se expidan copias de la sentencia, con constancia de ejecutoria con destino a las partes y al Ministerio Público, con las constancias previstas en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

OCTAVO: ORDENAR que en firme esta decisión se archive el proceso, previos los registros en el Sistema de Información de Procesos y Manejo Documental (Justicia XXI).”

II.- ANTECEDENTES

La señora **Cecilia Sánchez** y en representación de sus menores hijos **Fernando Calderón Sánchez, Clemencia Barrios Sánchez, Hernando Barrios Sánchez y**

Esperanza Barrios Sánchez, por intermedio de apoderado judicial, instauraron demanda de reparación directa en contra del MUNICIPIO DE GIGANTE y el CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006, conformado por el ingeniero HÉCTOR WILLIAM ROJAS DURAN y la Sociedad "INGENIARCO LTDA", con el objeto de que se acceda a las siguientes pretensiones:

"PRIMERO.- Que el MUNICIPIO DE GIGANTE – H., (...), el CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006 (...) y el ingeniero HECTOR WILLIAM ROJAS DURAN y la Sociedad "INGENIARCO LTDA" (...) son Administrativamente responsables de la totalidad de los daños y perjuicios de índole material, tanto en su manifestación de daño emergente como en su manifestación de Lucro Cesante, Morales tanto objetivados como subjetivados, y Daño Fisiológico o a la Vida de Relación, ocasionados a los demandantes, con la muerte del señor JULIO CESAR CALDERON SANCHEZ, en hechos ocurridos el día 6 de diciembre de 2006, en el barrio La Esperanza, de la ciudad de Gigante – H.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la anterior declaración, se condene al EL MUNICIPIO DE GIGANTE-H., representado por su actual Alcalde Dr. Diego Fernando Muñoz B. ó, por quien haga sus veces en cada momento procesal y el CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006, representado por el señor HÉCTOR WILLIAM ROJAS DURAN ó, por quien haga sus veces en cada momento procesal, con domicilio en la ciudad de Neiva-H., integrado por el ingeniero HECTOR WILLIAM ROJAS DURAN y la Sociedad "INGENIARCO LTDA" (...) a reconocer y a pagar aquí demandantes, las siguientes cantidades por concepto de los daños y perjuicios que con tal hecho se les ocasionaron:

1. **PERJUICIOS MORALES:**

1. Los estimo en el equivalente en pesos a la fecha de la sentencia de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de las siguientes personas: CECILIA SÁNCHEZ, ESPERANZA BARRIOS SÁNCHEZ, HERNANDO BARRIOS SÁNCHEZ y CLEMENCIA BARRIOS SÁNCHEZ; y FERNANDO CALDERON SÁNCHEZ, Madre y Hermanos del señor JULIO CESAR CALDERON SÁNCHEZ (q.e.p.d), respectivamente.

2. **PERJUICIOS MATERIALES**

2.1 **DAÑO EMERGENTE**

Se estima en la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000,00) MONEDA CORRIENTE.

2.2 **LUCRO CESANTE**

Para su cálculo deben tenerse en cuenta los siguientes datos y criterios:

a).- Edad de la víctima al momento de los hechos 25 años. b).- Vida probable 51.01 años. c).- Y sus ingresos de \$408.000.00 mensuales.

Se descontará de sus ingresos el 25%, que se estima gastaba en su propio sostenimiento, con lo cual los ingresos base de cálculo, serán los siguientes:

$408.000,00 \times 75\% = \$306.000,00$

Luego de su actualización (...)

PERJUICIOS PARA LA SEÑORA CECILIA SÁNCHEZ:

INDEMNIZACIÓN DEBIDA:

Desde la fecha de los hechos, hasta la elaboración del presente experticio (...)

TOTAL INDEMNIZACIÓN DEBIDA.....\$6.426.000,00

TOTAL INDEMNIZACIÓN FUTURA.....\$66.473.628,00

RESUMEN:

DAÑO EMERGENTE	\$10.000.000,00
INDEMNIZACIÓN DEBIDA	\$ 6.426.000,00
INDEMNIZACIÓN FUTURA	\$66.473.628,00
TOTAL PERJUICIOS MATERIALES	\$82.899.625,00

TERCERO: Respetuosamente solicito al señor Juez, ordene en forma expresa y en la parte resolutive de la sentencia, que la condena que se imponga debe cumplirse en las condiciones y términos establecidos por el artículo 176 y subsiguientes del código contencioso administrativo, y a reconocer y pagar intereses conforme al artículo 177, ajustando los valores conforme al artículo 178 del código contencioso administrativo.

CUARTO: Condenar en costas a la parte demandada.”

- HECHOS

“1. Que el señor JULIO CESAR CALDERÓN SÁNCHEZ, de 25 años de edad, se encontraba vinculado, desde el 28 de agosto de 2006, por contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año, al CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006, prestando sus servicios como obrero en la construcción de la Planta de Tratamiento del Municipio de Gigante-H y devengando un salario de \$408.000,00 pesos mensuales.

2. Que la actividad desarrollada por el señor Calderón Sánchez, consistía en efectuar perforaciones de rocas, para la instalación de explosivos, con el fin de triturarlas en el fondo de las brechas, para facilitar su extracción.

3. Que el 6 de diciembre de 2006, siendo aproximadamente la 1:45 de la tarde, el señor JULIO CESAR CALDERÓN SÁNCHEZ, en cumplimiento de la orden emanada de su patrón, procedió a revisar los cables que conectaban los explosivos con el detonador, por cuanto los mismos no habían estallado al primer intento. Para ello, el señor Calderón Sánchez rastreó los cables y encontró que los mismos se habían reventado, procedió a unirlos, y en ese mismo instante, sin esperar que Julio Cesar, saliera de la brecha, la persona encargada de la explosión, accionó el dispositivo que la producía, por lo que de manera inmediata la dinamita que se encontraba en las piedras estalló, causándole al referido señor, graves heridas que le produjeron la muerte, el día 8 de diciembre de 2008.

4. Que el percance ocurrió debido a que el CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006, no tomó las medidas de seguridad para proteger la vida de su trabajador, pues el occiso laboraba sin ningún tipo de protección, además, el CONSORCIO no cumplió con la obligación de seguridad con el trabajador, por no establecer el más mínimo mecanismo para proteger su seguridad personal. Aunado a lo anterior, las lesiones sufridas por el señor JULIO CESAR CALDERÓN SÁNCHEZ que posteriormente ocasionaron su muerte, ocurrieron por causa y con ocasión del trabajo, pero por culpa exclusiva del CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006, al permitir que el encargado de detonar las cargas, lo hiciera sin verificar que Calderón Sánchez, hubiera salido de la brecha, donde se iba a efectuar la explosión.

5. Que el CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006, era contratista del MUNICIPIO DE GIGANTE-H., en la construcción de la planta de tratamiento para el

Municipio de Gigante-H., y en consecuencia esta última entidad, debe responder solidariamente de todos los daños y perjuicios causados a los demandantes, con la muerte del señor Julio Cesar Calderón Sánchez.

6. Que con ocasión del deceso del señor JULIO CESAR CALDERÓN SÁNCHEZ se le ha irrogado perjuicios del orden moral y patrimonial a su madre (CECILIA SÁNCHEZ), hermanos (ESPERANZA BARRIOS SÁNCHEZ, HERNANDO BARRIOS SÁNCHEZ, CLEMENCIA BARRIOS SÁNCHEZ y FERNANDO CALDERÓN SÁNCHEZ); en razón a que destinaba parte de sus ingresos mensuales al sostenimiento de su progenitora y sus hermanos menores.”

- CONTESTACIÓN

- SOCIEDAD INGENIARCO LTDA.

La entidad demandada a través de apoderado judicial contestó la demanda de la referencia, haciendo alusión a los hechos destacó que Julio Cesar Calderón Sánchez fue contratado para labores de ayudantía en las obras civiles a realizar en la construcción de la Planta de tratamiento de Aguas Residuales del Municipio de Gigante, mas no como operario de explosivo. El apoderado manifestó que, en su sentir operó el hecho de un tercero y la culpa exclusiva de la víctima, al no acatar las órdenes que se dieron antes del accidente, razón por la cual, no da lugar a la responsabilidad civil extracontractual que se pretende con la reparación directa. Añadió que, la muerte del occiso hubiese sido consecuencia de las heridas sufridas por el accidente de trabajo.

Por otra parte, con relación a los daños y perjuicios reclamados por los demandantes, el apoderado consideró que la competencia del asunto corresponde a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, puesto que derivó de un accidente de trabajo, por tal motivo tampoco existe responsabilidad solidaria con el municipio de Gigante, añadió, que el trabajador estaba afiliado a la administradora de riesgos profesionales del Instituto de Seguros Sociales, quien reconoció la pensión de sobrevivientes a la compañera permanente, la empresa promotora de salud, quien cubrió la atención médica y hospitalaria requerida por el incidente, y al sistema de pensiones a través de la administradora de pensiones PORVENIR, por consiguiente el Consorcio suscribió a favor del ente territorial con la Compañía Aseguradora de

Fianzas S.A. CONFIANZA la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 07-RO 002191.

Finalmente, el apoderado se opuso a las pretensiones de la demanda alegando que no existe nexo causal entre el accidente de trabajo ocurrido al señor Julio Cesar Calderón Sánchez y el Municipio de Gigante, por tal razón, no hay Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado. Insistió que, se trata de una relación jurídica entre empleador y trabajador reflejada en el Código Sustantivo del Trabajo (artículo 216), que corresponde a la Jurisdicción Ordinaria y no al Contencioso Administrativo, razón por la cual, se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones las siguientes:

“a. Inepta demanda por no haberse acompañado la prueba con la cual se acredite la existencia y representación legal del demandado INGEARCO LTDA, integrante del demandado, CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006.

b. Falta de jurisdicción y competencia del Juzgado Administrativo para conocer la controversia litigiosa.

c. Inexistencia del derecho y la obligación.”

- INGENIERO HECTOR WILLIAM ROJAS DURAN

Mediante apoderado judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda, aludiendo las mismas razones que se expusieron para la sociedad INGENIARCO LTDA. Propuso como excepciones, la falta de jurisdicción y competencia del Juzgado Administrativo para conocer del asunto correspondiente y la inexistencia del derecho y la obligación.

-MUNICIPIO DE GIGANTE – H.

A través de apoderada judicial se opone a las declaraciones y condenas expuestas en la demanda, destacando sobre los hechos la contradicción sobre la responsabilidad solidaria endilgada al municipio de Gigante, fundamentado en la cláusula decima segunda del Contrato de Obra No. 011 del 22 de mayo de 2006, suscrito entre el Consorcio Planta de Tratamiento 2006 y la entidad territorial, donde

se especifica que el personal vinculado para la ejecución del contrato, es a cargo del contratista.

Mencionó que, la acción ejercida, no corresponde a los hechos expuestos, no existe nexo de causalidad y por ello resulta improcedente, siendo la jurisdicción ordinaria laboral la competente para conocer de estos hechos. Propuso como excepciones de fondo, la falta de jurisdicción y competencia y la inexistencia del derecho y la obligación.

-CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006

Por medio de apoderado judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda, aludiendo las mismas razones que expuso la sociedad INGENIARCO LTDA. Propuso como excepciones, inepta demanda, falta de jurisdicción y competencia del Juzgado Administrativo para conocer la controversia litigiosa y la inexistencia del derecho y la obligación. Llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. CONFIANZA.

-COMPAÑÍA ASEGURADORA FIANZAS S.A. CONFIANZA

Mediante apoderada judicial, afirma que no le constan los hechos de la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Acepta como hecho cierto que la póliza de seguro de responsabilidad extracontractual No. 07RO002191 se expidió el 24 de mayo de 2006, donde aparece como tomador el Consorcio Planta de Tratamiento 2006 y como asegurador el Municipio de Gigante, con una vigencia del 25 de mayo de 2006 al 22 de noviembre de 2009, con el fin de amparar la responsabilidad civil extracontractual imputable al tomador por los daños patrimoniales causados a terceros en el desarrollo del contrato No. 011 de 2006.

Propuso las siguientes excepciones:

“1. Del Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual:

- a. Inexigibilidad del seguro por expresas exclusiones de hechos y pretensiones de la demanda – en consideración a que la cláusula segunda de las condiciones generales del contrato de responsabilidad civil extracontractual, numeral 10 señala, no ampara las obligaciones a cargo del asegurado provenientes de la*

aplicación de las normas de derecho laboral, y aquellas que sean consecuencia de reclamaciones, según el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo.

- b. Inexigibilidad de lucro cesante y daños a la vida de relación, por no cobertura. En razón a que la póliza de responsabilidad extracontractual no cubre los perjuicios extra patrimoniales morales, lucro cesante presente y futuro; además, de los daños a la vida de relación pretendidos, toda vez que el alcance de la cobertura está dada por la cláusula primera del contrato de seguro y por el artículo 1088 del código de comercio.*

2. De la Garantía Única de Cumplimiento a favor de entidades estatales:

- a. Inexigibilidad de la garantía única de cumplimiento por no cobertura expresa de indemnizaciones derivadas de accidentes de trabajo. Aduce que en la referida póliza la cobertura refiere a las indemnizaciones por despido injusto según el artículo 64 del CST., por tanto las que corresponden a otra índole no son exigibles a la aseguradora.*
- b. Inexigibilidad de la garantía única de cumplimiento por no cobertura de pretensiones por expresas exclusiones. Toda vez, que las condiciones generales del seguro de cumplimiento establecen expresamente hechos que no son materia de cobertura por exclusión, así se advierte, de la cláusula segunda de la póliza.*

- 3. Prescripción de cualquier acción derivada del contrato de seguro, con fundamento en el artículo 1081 del código de comercio, toda vez que la demanda fue notificada el 10 de mayo de 2010, mientras que los hechos acaecieron el 8 de diciembre de 2006.**

- 4. Falta de prueba del siniestro y su cuantía imputables al garantizado- tomador de los seguros-, como quiera que el garantizado cumplió con sus obligaciones laborales, en consecuencia, no tiene ni sustento jurídico ni fáctico pretender la afectación de las pólizas expedidas por la aseguradora, pues no se encuentra probado el siniestro imputable al garantizado y menos aún los presuntos perjuicios en la modalidad de daño emergente.”**

- SENTENCIA RECURRIDA¹

El A quo consideró que el problema jurídico a resolver estaba centrado en determinar si los demandados, son administrativamente responsables de los daños y perjuicios reclamados por los demandantes a raíz de la muerte del señor JULIO CESAR CALDERÓN SÁNCHEZ producto del accidente de trabajo ocurrido el 6 de diciembre de 2006 en la Planta de Tratamiento de Gigante Huila; y estableció si hay lugar al resarcimiento pretendido. Asimismo, estableció si dicho resarcimiento es imputable a la aseguradora llamada en garantía.

¹ Visible en el folio 476 del Cuaderno Principal No. 3.

Declaró no probadas las excepciones propuestas por el Municipio de Gigante, por el Consorcio Planta de Tratamiento 2006 y sus integrantes INGENIARCO LTDA y el ingeniero HECTOR WILLIAM ROJAS DURAN. Con relación a la excepción de inepta demanda, el despacho aclaró que el documento corresponde a un anexo de la demanda de conformidad con el inciso 5 del artículo 139, el cual fue aportado al momento en que se subsanó la demanda, por lo tanto, no prospera dicha excepción. Igualmente, el despacho concluyó que es competente para darle solución a la demanda impetrada, en consecuencia, no prosperó la excepción de falta de jurisdicción y competencia propuesta por los demandados.

Así mismo, la instancia declaró que el Municipio de Gigante, el Consorcio Planta de Tratamiento 2006 y sus integrantes INGENIARCO LTDA y el ingeniero HECTOR WILLIAM ROJAS DURAN son responsables solidariamente de los daños causados a los demandantes. Argumentando que, el señor JULIO CESAR CALDERÓN SÁNCHEZ murió el 8 de diciembre de 2006, producto de un accidente que superó el riesgo propio de su trabajo ordinario, puesto que fue involucrado en una tarea con explosivos al momento de intentar perforar el terreno sobre el cual se estaba ejecutando la obra pública.

Por consiguiente, el *a-quo* ordenó así a los demandados a pagar en porción del 50% cada uno, a los demandantes la señora CECILIA SÁNCHEZ y a su núcleo familiar, a título indemnizatorio y resarcitorio por perjuicios morales.

Finalmente, el A-quo negó las demás pretensiones de la demanda y declaró probada la excepción de Inexigibilidad del seguro por expresas exclusiones de hechos y pretensiones de la demanda, propuestas por la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. (CONFIANZA S.A.).

- RECURSO DE APELACIÓN²

PARTE DEMANDADA Municipio de Gigante – H.

² Visible en el folio 492 del Cuaderno Principal No. 3.

En la oportunidad legal expuso mediante apoderado judicial, la demandada expuso argumentos frente a la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Oral de Neiva, bajo los siguientes argumentos:

Manifestó que, de acuerdo con el contrato de obra No. 011 de 2006 suscrito entre el Consorcio Planta de Tratamiento 2006 y la entidad territorial, señaló en la cláusula decima segunda lo siguiente: *"DECIMA SEGUNDA, PERSONAL A CARGO DEL CONTRATISTA: EL CONTRATISTA es el único responsable por la vinculación del personal con que ejecutara el objeto del contrato, la cual realizará en su propio nombre, por su cuenta y riesgo: por tanto le corresponde el pago de los salarios, cesantías, prestaciones sociales, e indemnizaciones a que haya lugar".*

Señaló que, el contratista Consorcio Planta de Tratamiento 2006 vinculó al señor JULIO CESAR CALDERÓN SÁNCHEZ mediante contrato de trabajo a término fijo inferior a un (1) año, ya que, en calidad de empleado no puede confundirse como trabajador oficial, por lo tanto, no existió una relación directa laboral entre el Municipio de Gigante – H. y el señor JULIO CESAR.

Mencionó que, el contratista tenía al señor JULIO CESAR CALDERÓN SÁNCHEZ afiliado a la Aseguradora de Riesgos Profesionales del Instituto de Seguros Sociales, al momento de ocurrir el accidente de trabajo, por ende, la ARP reconoció la pensión de sobreviviente a su compañera permanente.

Afirmó que, es el contratista el encargado de velar por las obligaciones especiales de cuidado que le impone la legislación del trabajo. Igualmente afirmó que, el fallecimiento del señor JULIO CESAR ocurrió por culpa del Consorcio Planta de Tratamiento 2006, al permitir que el trabajador no cumpliera con las obligaciones de seguridad en el trabajo.

El apoderado mencionó, el hecho 8 donde se expresó que la muerte del señor JULIO CESAR es culpa del Consorcio Planta de Tratamiento 2006 al no tomar las medidas de seguridad para proteger la vida de su trabajador. Igualmente, en el hecho 11 se expresó que las lesiones sufridas por JULIO CESAR ocurrieron por causa del trabajo, pero por culpa exclusiva del Consorcio.

El apoderado de la parte demandada citó la sentencia del 28 de abril de 2005 del Honorable Consejo de Estado, la M. P María Elena Giraldo Gómez expresa: *“...En todo caso, ha considerado que el daño no será imputable al estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, por rompimiento del nexo causal...”*.

Sostuvo que, los materiales probatorios evidencian que no se configuran los elementos esenciales de responsabilidad del Estado, por lo tanto, el daño ocurrido no es imputable al Ente Territorial.

Argumentó que, el ámbito de responsabilidad del Estado está dentro de las posibilidades de las autoridades administrativas en atender el cumplimiento de sus obligaciones, como garante de los fines esenciales.

Finalmente, solicitó el apoderado judicial de la entidad, que se revoque la sentencia apelada en cuanto a las condenas impuestas al Municipio de Gigante – H.

- ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Noveno Administrativo Oral de Neiva profirió sentencia el día treinta (31) de octubre de 2017, concediendo parcialmente las pretensiones de la demanda.³

El apoderado de la parte demandada Municipio de Gigante – H. interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida, dentro de la oportunidad establecida para ello.⁴

Tuvo a lugar Audiencia de Conciliación de fecha día dos (02) de febrero de 2018, donde no existió animo conciliatorio entre las partes y se declara fallida.⁵

Teniendo en cuenta que en el presente asunto no fue necesario el decreto de pruebas en segunda instancia, se prescindió del traslado para alegar de conclusión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, por medio del cual se modificó el numeral 5° del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011.

³ Visible en el folio 476 del Cuaderno Principal No. 3.

⁴ Visible en el folio 492 del Cuaderno Principal No. 3.

⁵ Visible en el folio 499 del Cuaderno Principal No. 3.

El Tribunal Contencioso Administrativo del Huila remitió el proceso al Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en cumplimiento de la medida de descongestión dispuesta en el Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021.

Mediante auto de fecha treinta y uno (31) de agosto de 2021, el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, avocó conocimiento del proceso.⁶

- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA

La parte demandante, las partes demandadas y el Ministerio Público guardaron silencio.⁷

III.- CONSIDERACIONES

Previa la decisión que corresponde, procede la Sala a examinar los presupuestos procesales de la acción:

- Competencia

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces Administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 41.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, prorrogado en el acuerdo No. PCSJA21-11889 del 30 de noviembre de 2021, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura es competente para conocer y tramitar el presente asunto.

⁶ Visible en el Folio 30 del Escritural Apelación.

⁷ Visible en el Folio 11 del Escritural Apelación.

- PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que plantea esta Sala consiste en determinar si en el caso de autos el Municipio de Gigante Huila le asiste responsabilidad patrimonial en su condición de propietario de la labor ya que contaba con contrato de ejecución de obra No. 011 de 2006 suscrito por el mismo y el Consorcio Planta de Tratamiento 2006, en cuyo desarrollo se generó el accidente en el que perdió la vida el señor Julio Calderón Sánchez; de encontrar que le es atribuida la responsabilidad patrimonial, la decisión del A-quo será confirmada por encontrarse ajustada en derecho.

- TESIS

La Sala de Decisión de esta Corporación confirmará la sentencia proferida en primera instancia, en tanto, se acredita claramente que la entidad demandada debe responder por los hechos ocurridos el 06 de diciembre del 2006, en los cuales el señor Julio Calderón Sánchez perdió la vida, respondiendo en la calidad de propietario de la obra pública ya que esta puede ejecutarse mediante la actuación directa de la Administración y/o a través de sus funcionarios, o mediante la colaboración de terceros quienes a través del mecanismo de la contratación, la ejecutan materialmente, constituyéndose en meros ejecutores materiales de la obra y colaboradores de la Administración en el cumplimiento de los fines públicos, pero no en titulares de ésta, la cual sigue radicada en la Administración.

Para resolver la tesis planteado la Sala procederá así: (i) efectuará el análisis de las pruebas, (ii) estudiará la imputabilidad de la responsabilidad, y (iii) finalmente, descenderá al caso concreto, determinando, si a ello hubiere lugar a confirmar la responsabilidad patrimonial del estado.

- PRUEBAS RECAUDADAS Y HECHOS PROBADOS

Sobre el hecho que se le atribuye en el proceso a la parte demandada, obran las siguientes pruebas allegadas al expediente, susceptibles de ser valoradas:

Se encuentra acreditada la vinculación contractual con la copia **del contrato de obra No. 11 celebrado entre el Municipio de Gigante (H) y el “CONSORCIO PLANTA DE TRATAMIENTO 2006 (NIT. 900084815-0), el 22 de mayo de 2006, cuyo objeto era: construcción de la planta para el tratamiento integral** de aguas residuales y construcción del puente en estructura metálica para el paso de aguas negras provenientes del casco urbano del municipio de Gigante-Departamento del Huila, se establece el vínculo entre los demandados

Se demostró la vinculación laboral del señor Julio Cesar Calderón Sánchez y Consorcio Planta de Tratamiento 2006 con el contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año Formato minerva No. 16200214 del 28 de agosto de 2006, con duración de 4 meses hasta el 22 de diciembre de 2006, para el cargo de ayudante en la planta de tratamiento del Municipio de Gigante H. Objeto: el empleador contrata los servicios personales del trabajador y este se obliga: a) a poner al servicio del empleador toda su capacidad normal de trabajo, en el desempeño de las funciones propias del oficio mencionado y en las labores anexas y complementarias del mismo, de conformidad con las ordenes e instrucciones que imparta EL EMPLEADOR directamente o a través de sus representantes. b) a prestar sus servicios en forma exclusiva al empleador; es decir, a no prestar directa o indirectamente servicios laborales a otros empleadores, ni a trabajar por cuenta propia en el mismo oficio, durante la vigencia de este contrato; y c) a guardar absoluta reserva sobre los hechos, documentos físicos y/o electrónicos informaciones y en general sobre todos los asuntos y materias que lleguen a su conocimiento por causa o con ocasión de su contrato de trabajo.

Copia del acta d liquidación final del contrato No. 11 de 2006, de la cual se advierte la terminación de la obra el 19 de mayo de 2007.

se aportó fotocopia del documento que contiene el reporte del accidente de trabajo, con la información entregada al ISS radicación No. 39057787766 del 6 de diciembre a las 6:45 p.m., en el cual se escribe el accidente así: “el empleado se encontraba en funciones de ayudar en la preparación de perforaciones para la instalación de explosivos con el fin de fracturar rocas en el fondo de las brechas; una vez se dio la orden de evacuación, este no atendió la orden y el encargado de seguridad en las explosiones no se percató que el empleado se encontraba en el sitio y se produjo la detonación, causándole lesiones múltiples en todo el cuerpo.

TESTIMONIOS

HECTOR WILLIAM ROJAS- ingeniero civil- representante del consorcio PLANTA DE TRATAMIENTO 2006

*En su condición del representante del consorcio PLANTA DE TRATAMIENTO 2006 dígame al juzgado todo cuanto en sepa en relación con el accidente en que resultó gravemente herido el trabajador Julio Cesar Sánchez. CONTESTO: El día de los hechos el señor Julio Cesar Calderón se encontraba empleado para el consorcio PLANTA DE TRATAMIENTO 2006 con el cargo de ayudante **con toda la seguridad social que solicitó el estado a través del municipio**, tenía salud, pensión, riesgos profesionales, tenía cobertura total, adicionalmente tenía **todos los elementos de la seguridad industrial para el cargo encomendado**. El trabajador se encontraba en horas de la mañana a disposición de lo que se requiriera para el desarrollo del proyecto el desatendió de forma propia las actividades que debía realizar esa mañana y **sin el permiso del maestro de obra del señor LUIS ERNEY CASTRO** y del ingeniero residente JULIAN CASTANEDA jefes inmediatos de él, se fue a realizar **actividades que la compañía habría requerido para demoler unas piedras o rocas que se encontraban a lo largo de una brecha de alcantarillado lo cual imposibilitaba la instalación de la tubería**. Se contrató a personal experto en temas de explosivos, al ingeniero CLAUDIO MEJIA que en el Huila era conocido como persona que manejaba explosivos y tenía el equipo necesario para explotar esas rocas. Al parecer ese día uno de los empleados no asistió y la persona que estaba a cargo de esa actividad de explotar las rocas le pidió a JULIO CESAR **que le colaborara esa mañana sin el pedir permiso a sus jefes inmediatos tomo la decisión de colaborar esa mañana al subcontratista**, en el procedimiento y de acuerdo a los protocolos establecidos por el subcontratista toda persona debe encontrarse lejos del sitio a una distancia prudente para hacer la detonación la persona que dirigía el trabajo le pidió a JULIO CESAR que colocara el cordón detonante en la piedra como a tres metros en la zanja y que se retirara hacia donde el para después detonarla evidentemente JULIO CESAR se retiró y se acercó hacia esa persona y procedieron a detonarla, **como JULIO CESAR no tenía la experiencia en esos temas la explosión no se realizó, al ejecutar la orden no se explotó**. Nuevamente el señor le impartió la orden y le explico que tenía que hacer para que quedara bien instalada la mesa y poder quemar, JULIO CESAR volvió a la zanja y colocó la mecha correctamente y dentro del protocolo ellos lo decían que si ya estaba listo para la detonación y si se encontraba lejos del sitio para detonar, según lo que manifestaron o que me contaron es que JULIO CESAR dijo que ya se encontraba colocada y si se encontraba lejos al otro costado, el señor no lo veía y procedió a detonar en este momento la piedra si explotó y el señor fue a mirar la destrucción de la piedra, el en ningún lado vio a JULIO CESAR, al poco tiempo iban a quitar e irse para otra piedra pro al ver que JULIO no salió y resulta que JULIO si se había desplazado lejos del sitio pero no había salido de la brecha. Cuando lo encontraron se hallaba en el fondo de la brecha y procedieron a sacarlo lejos del sitio, pero dentro de la brecha. **Lo que ocurrió fue que JULIO al no salirse de la brecha la onda explosiva golpeo su cuerpo ocasionándole daños graves a sus órganos internos**. Después de sacado lo llevaron a los sitios de salud correspondiente y posteriormente al hospital de Neiva y luego de varios días falleció.*

LUIS HENRY CASTRO VALENZUELA- Maestro de obra

Sobre las circunstancias de modo tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos objeto de la demanda señalo que el día en que ocurrieron, el señor que estaba a cargo de la detonación de las piedras, le pido el favor a él, como maestro general, que le prestara a Julio para que le colaborara después de las obras labores, “ese día el pupilo de él no fue a trabajarle porque después de las 5 y 30 el contratista de detonación hacia los rotos, porque había advertido que después de las 5 y 30 se hacían las detonaciones porque al principio se hacían en cualquier momento, el contratista le explico a Julio como tenía que hacer, se confió no creo que paso ahí porque la verdad se demoró mucho nosotros pensamos que ya había salido, la locación era grande y no se nosotros los ayudamos a sacar y hasta echarlo al carro para llevarlo al hospital de ahí no más”.

Informó, que el señor Julio Cesar Calderón fue contratado como ayudante de patio de lo que fuera, también que dentro de las funciones asignadas no se encontraban labores de explosivos y todo ese tipo de actividades de fragmentación de toca, porque simplemente después de las 5 y 30 hacia esas actividades. Indicó, que el occiso no tenía experiencia en el manejo de los explosivos, y adujo no saber si recibió algún tipo de instrucción para realizar la labor donde falleció.

También manifestó, que antes no había colaborado con dichas actividades peligrosas. Frente a la pregunta: “sírvese decir al despacho si la empresa contratista encargada de la detonación le cancelaba algún valor por ese servicio. A lo que contesto: claro porque si no quien trabajaría gratis porque como le digo después de las 5 y 30 es que hacia esa actividad únicamente de perforación, porque con nosotros, con la obra terminada de trabajar a las 5 y 30 de ahí para allá yo no podía manejar”.

Sobre la supervisión del manejo de explosivos en la obra, expuso que el señor Luis Carlos pero no recuerdo el apellido era el encargado por Claudio Mejía, era su obrero. Retomando, la respuesta inicial del testigo, el apoderado de la parte demandante le preguntó: **¿por qué otorgó dicho permiso si sabía que no tenía experiencia en el manejo de explosivos?** A lo cual contestó: **“la verdad se lo preste con la intención más sana sino hubiera sido un accidente no estaríamos a quien (sic) en una obra se maneja mucha solidaridad”**. Preciso, que la ayuda que prestó el señor Julio Cesar Calderón era únicamente empalmar dos cables, momento para el cual los explosivos y estaban colocados en las

perforaciones. Agregó, que el objeto de empalmar los cables era para que luego un operario, con la batería, hiciera el chispazo de detonación. Respecto de la distancia, a que se encontraban los explosivos y la batería al sitio donde empalmó Julio los cables, contesto que el occiso estaba a 30 metros aproximadamente de la batería, estaba en el punto cero, porque donde empalmó los cables ahí están los explosivos.

A la pregunta: “Dígale al Despacho cuál era su relación con el Consorcio y con el Municipio, cuál era su jefe o patrón. CONTESTÓ: Mi patrón era el Consorcio ‘Planta de Tratamiento 2006, con el municipio nada que ver.

RODRIGO CRUZ PERDOMO:

Sobre los hechos acaecidos el 6 de diciembre de 2006, expuso: “yo allá estaba trabajando en la parte de arriba porque habían dos secciones, en el alcantarillado se necesitaba un trabajador para ayudar a detonar una piedra que era grande, **que le llegaba como a la barriga al muchacho, el detonador me dijo a mí y yo le dije que yo no puedo y que si quiere vamos hablar con el maestro**, y yo le explique al maestro que yo estaba haciendo lo que él me mando a hacer y por eso no podía ir, **entonces el compañero JULIO CESAR CALDERON SANCHEZ apareció al instante donde estábamos hablando con el maestro, ahí el maestro le dijo JULITO como usted ya sabe vaya usted y colabórole al otro compañero, entonces JULIO fue** y como la batería ya la tenían metida en un hueco y faltaba pegarle dos cables de la batería y él no se dio cuenta si el finao (sic) ya había salido y fue cuando detonaron la piedra que era alta y claro el quedo apretado ahí”.

Sobre las medidas de protección que portaba el señor Julio Cesar **dijo que no tenía ninguna, solo el casco, “... allá era tome su casco y váyase a trabajar,** no daban ni dotación ni charla de cinco minutos ni miraba los riesgos ni nada”.

Indico, que Julio Cesar Calderón Sánchez **era su compañero de trabajo ganaban el salario mínimo** y le consta que le ayudaba a la mamá, en cuanto al grupo familiar del occiso, indico que tenía mujer de él y los dos hijos y la mamá pero no abe más. Manifestó, que la relación con sus hermanos era buena y que luego de su fallecimiento se vieron con desesperación, pues era quien les ayudaba.

GREGORIO GUZMAN NARVAEZ

Sobre lo ocurrido el 6 de diciembre de 2006, indicó: “pues nosotros trabajábamos en compañía todos juntos y él era el que enpuentaba y pues la casualidad de que cuando hicimos la dotación el ya no estaba, cuando el caudillo dio la orden de

detonación cuando ya no había nadie por ahí, pero supuestamente el otro señor no había salido y cuando fuimos a ver la detonación el cliente ya estaba ahí encima de la piedra, y corrimos a sacarlo para arriba para el campamento y buscar un carro para que se lo llevara”. **Indicó, que no tenía ninguna medida de protección. Respecto de la actividad,** económica del señor JULIO CESAR CALDERON ANCHEZ señaló que no recordaba cuanto ganaba en ese entonces, ni a que destinaba su salario.

En cuanto a la labor de enpuentador, informo que esa consiste en “*un tiro eléctrico que se hace, perforan la piedra y le abren un hueco y le echan polvora de la que uno hace, entonces eso lleva dos cables abajo y abajo van enpuentados y arriba salen dos puntas de cables, entonces yo tengo una batería de 40 o 50 metros y ese cable viene de la batería a la piedra donde tengo el puente allá uno junta los dos cables, los abre y se va, ya estando uno allá le dice al que hace el contacto que ya está hecho el puente para que explote*”. Agregó que el detonador era un señor que no le sabía el nombre “**uno que había traído el contratista, le decíamos mendigas**”. Fue claro en señalar que el señor Julio Cesar no había recibido entrenamiento para el manejo de explosivos.

En cuanto a las condiciones de visibilidad en el lugar de los hechos, más exactamente, desde el lugar de la detonación hasta donde estaba la piedra que iban a explotar, indico que no era visible, “**... uno esperaba era la orden que le dijeran “listo hágale”.** **También dijo que la orden al señor JULIO CESAR CALDERON de enpuentar los cables, se la dio el maestro** o causadillo de la obra y sobre la persona que dio la orden al detonador para que uniera los cables y estallara la carga explosiva que estaba en la piedra, señaló que fue el maestro.

Así respondió a las preguntas realizadas por el despacho, respecto a la ocurrencia de los hechos: **PREGUNTADO:** “Dígale al juzgado si antes de el (sic) maestro ordenarle al detonador, hacer explosión de la carga que estaba en la piedra, si el maestro ordeno revisar el lugar donde estaba la piedra y donde debía estar el enpuentador. **CONTESTO:** **No nadie reviso nada**”. Ahora al preguntársele: “**PREGUNTADO:** Dígale al juzgado cuantas veces había hecho esa labor de enpuentador el señor JULIO CESAR CALDRON. **CONTESTO:** Ya llevábamos bastante tiempo, él era el de eso. **PREGUNTADO:**

Dígale al juzgado, **si la explosión ocurrió dentro de la jornada laboral.**

CONTESTO: Si claro, **PREGUNTADO:** Dígale al juzgado aproximadamente a que profundidad estaba la piedra que iban a explotar. **CONTESTO:** Esa piedra estaba casi a nivel, por ahí a metro o metro y medio. **PREGUNTADO:** Dígale al juzgado si sabía los elementos que mezclaban para hacer el explosivo. **CONTESTO:** Eso era pólvora que uno mismo armaba, no se los nombres de los componentes. **PREGUNTADO:** Dígale al juzgado si sabe si el consorcio planta de tratamiento tenía permiso de Indubil del ejército para utilizar ese tipo de explosivos. **CONTESTO:** De eso no puedo decir nada. **PREGUNTADO:** Dígale al juzgado si en alguna oportunidad utilizaron dinamita con fulminantes y mecha lenta para mayor seguridad de los operadores. **CONTESTO:** No señor, nunca. **PREGUNTADO:** A que distancia de la piedra que iba explotar los hicieron retirar a los trabajadores. **CONTESTO:** Usted va detonar una piedra y todo el mundo es a esconderse, no queda sino uno que el que va pegar los cables y el otro que anda con la batería. Yo no sé qué paso ese día salimos y nadie verifico si el enpuentador había salido o se había quedado allá, lo que tenía que suceder, **PREGUNTADO POR EL DESAPACHO:** Usted ha manifestado que el SEÑOR JULIO CESAR CALDRON SANCHEZ ya se había desempeñado como enpuentador, se acostumbraba en esas ocasiones anteriores a esperar a que el llegara al sitio de la batería para hacer la detonación. **CONTESTO:** Él nunca llegaba, el se abría, entonces el maestro daba la orden. **PREGUNTADO POR EL DESPACHO:** Había alguna persona encargada de informar si el enpuentador se había retirado del sitio de la explosión. **CONTESTO:** **El que daba la orden era el maestro que era el que tenía que verificar si había salido o no”**

- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

La responsabilidad del Estado encuentra sustento jurídico en el artículo 90 constitucional, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, que al efecto es perentorio en afirmar que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

El daño, bajo la dogmática de la responsabilidad civil del Estado, se entiende como toda *"aminoración patrimonial sufrida por la víctima"*⁸ De igual modo, desde una perspectiva constitucional, no basta, para que sea reparable, la existencia del daño o la lesión, pues es menester que el mismo adquiriera la connotación de antijurídico.

Sin perjuicio del carácter indeterminado que este concepto conlleva, se ha dicho, por parte de la jurisprudencia y la doctrina, que el daño es antijurídico cuando no se tiene el deber jurídico de soportarlo; y no es soportable *"i) bien porque es contrario a la Constitución Política o, en general, a cualquier norma de derecho positivo, o ii) porque sea irrazonable, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos"*⁹.

Sin perjuicio del carácter indeterminado que este concepto conlleva, se ha dicho, por parte de la jurisprudencia y la doctrina, que el daño es antijurídico cuando no se tiene el deber jurídico de soportarlo; y no es soportable *"i) bien porque es contrario a la Constitución Política o, en general, a cualquier norma de derecho positivo, o ii) porque sea irrazonable, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos"*¹⁰.

El juicio de imputación consiste, en términos generales, en la posibilidad de referir un resultado dañoso a un sujeto de derecho. Es, por demás, una noción compleja, toda vez que para llegar a ese juicio el operador del derecho se sirve de valoraciones de orden fáctico y jurídico; de allí que la jurisprudencia del Consejo de Estado la entienda como una cualidad bifronte, vale decir, en su aspecto fáctico-material (imputatio facti) y en su aspecto jurídico-normativo (imputatio iure). Al respecto, el Consejo de Estado ha dicho:

"...en cuanto concierne a la imputación, se tiene que el daño antijurídico puede ser atribuido a la administración pública en la medida en que ésta lo haya producido por acción u omisión, pues, precisamente, en sentido genérico o lato la imputación es la posibilidad de atribuir un resultado o hecho al obrar de un sujeto".

"En materia del llamado nexa causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, prima facie, un estudio en términos de atribuibilidad material (imputatio facti u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que adjudica a un obrar -acción

⁸ Juan Carlos Henao. El Daño, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, pag. 84.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 22 de enero de 2014, Exp 26956. CP. Jaime Orlando Santofimio.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 22 de enero de 2014, Exp 26956. CP. Jaime Orlando Santofimio.

u omisión-, que podría interpretarse como causalidad material, pero no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación"

"No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política¹¹.

En el elemento de la imputación fáctica es donde opera los "eximentes de responsabilidad" y es en esta categoría, a su turno, donde juegan, entre otros, los criterios relativos a las "teorías de la causalidad"¹².

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el Juez de lo Contencioso Administrativo al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee.

CASO CONCRETO

Los demandantes solicitan se declare la responsabilidad de las entidades demandadas por los perjuicios materiales y morales causados con la omisión del deber de protección la cual conllevó a la muerte del señor Julio Cesar Calderón Sánchez el día 08 de diciembre de 2006, mientras se encontraba vinculado laboralmente desde el 28 de agosto de la misma anualidad, por contrato individual de trabajo a termino fijo inferior a un año con Consorcio Planta de Tratamiento 2006, prestando sus servicios como obrero en la construcción de la planta de tratamiento del Municipio de Gigante Huila, quien fuese el propietario de la obra.

Por su parte, el Municipio de Gigante Huila manifiesta en el recurso de alzada, que no comparte la decisión de fondo tomada por el Juez de primera instancia, en la cual se impone la responsabilidad solidaria a la entidad, pues el objeto de litis trajo a colación el esquema de ejecución contractual del estado, en donde tienen como

¹¹ Sección Tercera, Sentencia del 26 de marzo de 2009, Exp. 17.994.

La imputación táctica se puede tener por demostrada a través de las teorías de la causalidad. Así, dentro de esta categoría están comprendidas la "causa próxima", en la cual se erige como causa el antecedente inmediato a la producción del daño; la "causalidad adecuada", según el cual se considera un antecedente como causa aquella que, de ordinario, tiene la virtualidad de producir un determinado efecto; así como la "causalidad eficiente", la cual no aboga tanto por el criterio de la normalidad o regularidad, propio de aquella, sino por indagar si el hecho ha jugado o no un papel preponderante, esto es, una función activa en la producción del daño.

fundamento el contrato de obra No. 11 de 2006 y la entidad territorial como se encuentra en la cláusula decima segunda del contrato deja claro las condiciones y responsabilidades legales¹³ de las partes.

Además, alega el apelante que resulta incoherente hacerle extensivo al ente territorial demandado, una culpa en la cual no tuvo injerencia alguna, ya que al fin y al cabo es el contratista independiente a cargo de la ejecución de la obra y por lo tanto se fija la misión de velar por las obligaciones especiales del cuidado que le impone la legislación del trabajo-.

Así mismo alega que el fallecimiento del señor Calderón Sánchez ocurrió por causa y con ocasión del trabajo, pero por culpa exclusiva del Consorcio Planta de Tratamiento 2006 al permitir que el trabajador no cumpliera con las obligaciones de seguridad en el trabajo obligación que, por ser de la naturaleza del contrato, está implicada en ella.

Ahora bien, la Sala debe precisar que por tratarse de apelante único el Tribunal limitará su pronunciamiento a los argumentos esgrimidos en el recurso de alzada, según lo establece el artículo 328 del Código General del Proceso, por consiguiente, no se abordará el daño, ni la antijuricidad del mismo, pues estos no son objeto de debate ya que la parte apelante no tuvo informidades respecto a lo manifestado en este punto por el *A-quo*, solo se limita a argumentar su inconformidad frente a que la entidad Municipio de Gigante Huila no es administrativamente responsable por los daños ocasionados, pues de acuerdo con el contrato de obra No. 011 de 2006 suscrito entre el Consorcio Planta de Tratamiento 2006 y la entidad territorial, en la cual señaló en la cláusula decima segunda lo siguiente: *"DECIMA SEGUNDA, PERSONAL A CARGO DEL CONTRATISTA: EL CONTRATISTA es el único responsable por la vinculación del personal con que ejecutara el objeto del contrato, la cual realizará en su propio nombre, por su cuenta y riesgo: por tanto le corresponde el pago de los salarios, cesantías, prestaciones sociales, e indemnizaciones a que haya lugar".*, considerando que con lo anterior queda excluido de la responsabilidad patrimonial.

¹³" DECIMA SEGUNDA, PERSONAL A CARGO DEL CONTRATISTA: EL CONTRATISTA es el único responsable por la vinculación del personal con que ejecutara el objeto del contrato, la cual realizará en su propio nombre, por su cuenta y riesgo: por tanto le corresponde el pago de los salarios, cesantías, prestaciones sociales, e indemnizaciones a que haya lugar".

Para resolver el punto central del recurso de alzada se hace imperioso, determinar la exoneración de la responsabilidad patrimonial del Municipio de Gigante Huila como contratante de la obra y titular de la función que llevo a la celebración y ejecución de dicho contrato con consorcio Plata de Tratamiento 2006.

Al respecto, el Consejo de Estado se ha pronunciado en relación con la posibilidad de imputar al Estado responsabilidad por los daños causados por el hecho de sus contratistas:

“De otra parte, la Sala precisa que en tratándose de la posibilidad de imputar a la administración pública el daño causado por sus contratistas esta Sección ha señalado¹⁴:

*“De tiempo atrás la jurisprudencia de la Sala ha venido reiterando la posibilidad de **imputar a las entidades estatales el daño causado por el hecho de sus contratistas, en el entendido de que la actividad realizada por estos en ejecución de convenio celebrado con una entidad pública, debe ser analizada como si hubiere sido desplegada directamente por esta a efectos de establecer si debe deducirse responsabilidad extracontractual al Estado.***

“En tal sentido, ya desde la sentencia proferida el 9 de octubre de 1985¹⁵, esta corporación expresó:

*“Fueron unánimes tanto la doctrina extranjera como la nacional, así como la jurisprudencia, **en sostener que el trabajo no dejaba de ser público por el hecho de que lo ejecutara un contratista particular a nombre de la entidad pública.** En sentencia de 20 de marzo de 1956, esta corporación destacó entre los elementos tipificantes de esos trabajos públicos que estos fueran efectuados por cuenta del Estado, “ya directa o indirectamente” y que el trabajo tuviera una finalidad de interés público o social.*

“No tendría sentido alguno la afirmación de que cuando esa indemnización se refiera a daños en la propiedad inmueble o a su ocupación transitoria, la persona responsable pueda ser la entidad pública así haya ejecutado directamente el trabajo o a través de un contratista suyo, pero cuando la lesión recaiga en otros derechos de mayor significación (la vida o la integridad personal, por ejemplo) solo responde por lo que haga directamente. Lo planteado carecería de significación ética. Además, donde existe la misma razón debe existir similar disposición, según enseña una regla de interpretación racional.

*“**Cuando la administración contrata la ejecución de una obra pública es como si la ejecutara directamente. Es ella la dueña de la obra;** su pago afecta siempre el patrimonio estatal y su realización obedece siempre a razones de servicio y de interés general. El hecho de que no la ejecute con personal vinculado a su servicio obedece, la más de las veces, a insuficiencia o incapacidad técnica de su propio personal o a falta de equipo adecuado. Por tal razón la administración, **sin que por eso pierda la actividad el carácter de***

¹⁴ Sección Tercera, sentencia de 11 de febrero de 2009, exp. 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁵ Eritromicina suspensión y otros medicamentos.

público, debe acudir a la colaboración de los particulares para el cumplimiento de ciertos cometidos de servicio. La colaboración en el caso de obra pública no vuelve privada esa actividad, como no le quita el carácter de público al trabajo así ejecutado. Esa colaboración por participación cuando es voluntaria, caso del cocontratante de la administración cuya actividad tienda a la prestación o ejecución de un servicio público, hace a este particular partícipe ocasional de la función pública no en calidad de agente o funcionario sino como un órgano más de la gestión estatal.

“En otros términos: El contratista de una obra pública no se vuelve agente de la administración ni funcionario suyo; es ella misma la que actúa. Hay aquí una ficción de orden legal. Ni siquiera puede hablarse que la entidad contratante responda en forma indirecta por el hecho del contratista. No, la responsabilidad es simplemente directa, así como lo es la responsabilidad estatal por el hecho de un funcionario o empleado público.

No puede olvidarse que, no obstante que todo comportamiento o conducta estatal es obra de un servidor público, en principio, el Estado es el responsable de las consecuencias dañosas de ese comportamiento. Responsabilidad que en todos los casos es directa, no indirecta, a pesar de que el perjuicio se haya producido por la actuación de una persona vinculada a la administración, la que no es propiamente un mandatario o representante del Estado, sino órgano suyo, integrante en esta calidad de la estructura misma del ente estatal. Por tal motivo la conducta o actuación de dicha persona es la conducta o actuación del Estado mismo. De allí que sostenga la doctrina que sería un contrasentido hablar de responsabilidad indirecta, pues los servidores públicos no son terceros respecto del Estado, sino partes del mismo, ejecutores de la actividad estatal, la que no se concibe sino a través de las acciones u omisiones de las personas vinculadas a su servicio.

“Es frecuente observar que en los contratos de obra pública se pacte que el contratista será el responsable de los daños a terceros; pero esto no quiere decir que la administración no responda frente a estos”¹⁶.

“En consecuencia, en nada se modifica el régimen de responsabilidad aplicable en el sub lite por la circunstancia de que la obra pública en cuestión estuviere siendo realizada por contratistas —y subcontratistas— del municipio de Cali y no por servidores públicos ligados con este a través de un vínculo legal y reglamentario o contractual laboral.

Al ser la “construcción de sub base, base y obras complementarias para la pavimentación de la avenida circunvalar La Paz”, en uno de sus tramos, un objeto contractual pactado por el municipio de Cali por encontrarse dentro de sus funciones y obligaciones como entidad pública, para beneficio de la colectividad y en aras de la satisfacción del interés general, el hecho de que esa tarea fuera acometida por particulares y no directamente por servidores incluidos en la planta de personal de la entidad, no deja de hacer responsable al Estado por los daños antijurídicos que se causen a raíz de la ejecución de las obras públicas en dichas condiciones materializadas”.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2005, exp. 15178, C.P. María Helena Giraldo; en el mismo sentido, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 6 de abril de 2011, exp. 17959, C.P. Danilo Rojas Betancourth; Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 3 de mayo de 2013, exp. 24832, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

En este punto, y revisado el plenario advierte la Sala que se evidencia que las imputaciones que efectuó la demanda en contra del Municipio de Gigante Huila se hicieron con fundamento en la condición de propietaria de las obras civiles a realizar en la construcción de la Planta de tratamiento de Aguas Residuales.

Por tanto como el hecho dañoso se vincula a la ejecución de una obra pública, se harán anotaciones atinentes a la responsabilidad de la Administración en su condición de dueño de ésta, *adelantando de entrada que cuando el daño lo padecen quienes intervienen en su ejecución, como trabajadores u obreros vinculados por el contratista o subcontratista de la Administración, la jurisprudencia los ha considerados para todos los efectos como verdaderos terceros, siendo aplicables como títulos de imputación de responsabilidad, los de falla probada, y en su defecto o ante la falta de prueba de ella, el de riesgo creado por el ejercicio de una actividad peligrosa, sin que éste último quede reducido al riesgo en exceso*¹⁷.

Sobre el particular cabe destacar que la obra pública puede ejecutarse mediante la actuación directa de la Administración a través de sus funcionarios, o mediante la colaboración de terceros quienes, a través del mecanismo de la contratación, la ejecutan materialmente, constituyéndose en meros ejecutores materiales de la obra y colaboradores de la Administración en el cumplimiento de los fines públicos, pero no en titulares de ésta, la cual sigue radicada en la Administración.

Por tanto, el Estado, en el contrato de obra pública, como generador y organizador de una actividad de riesgo debe responder por los daños que ocasione a ese tercero colaborador o contratista, ya que el hecho de que delegue la realización de la obra no lo releva de responder, pese a que no sea guardián de la maquinaria o patrono de los trabajadores del contratista. Se considera que en estos eventos quien realiza una obra pública a nombre de la Administrativa, comparte con ella la

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ Bogotá D. C, uno (1) de marzo de dos mil seis (2006) Radicación número: 66001-23-31-000-1996-05284-01(15284) Actor: JORGE ENRIQUE GONZALEZ DIAZ Y OTROS
Demandado: NACION - INVIAS

condición de guardián de la actividad de construcción, la cual por el riesgo que se crea tanto frente a terceros, como frente a quienes ejecutan directamente la obra, se ha considerado como una actividad de carácter peligroso. Y en todos estos caso se admite la imputabilidad a la Administración de los daños causados por el hecho de sus contratistas, reconociéndose que en tal evento sólo podrá exonerarse demostrando únicamente una causa extraña, como la fuerza mayor, el hecho exclusivo del tercero o de la víctima, y que resulta irrelevante a la hora de determinar esa responsabilidad, el hecho de que la víctima sea o no una persona vinculada por el contratista a la construcción de la obra, caso en el cual resulta evidente la exposición permanente al riesgo creado por la actividad.

En este evento, bajo el título jurídico del riesgo creado, se deberá probar que la lesión de las personas o de las cosas deriva directamente de la construcción, mantenimiento o defecto de una obra pública, para que surja el deber de responder para el Estado, el cual como lo ha explicado la jurisprudencia se sustenta en principios consistentes en que '() a) cuando la administración contrata la ejecución de una obra pública **es como si ella la ejecutara directamente.** b) **Que es ella la dueña de la obra.** c) *Que su pago afecta siempre patrimonio estatal.* d) *La realización de esas obras obedece siempre a razones de servicio y de interés general.* e) *Que no son oponibles a terceros los pactos de indemnidad que celebre con el contratista, vale decir para exonerarse de responsabilidad extracontractual frente a aquellos, pues ella es la responsable de los servicios públicos y por ende se obliga bien sea porque el servicio no funcionó, funcionó mal o inoportunamente. Elementos éstos que son constitutivos de falta o falla en el servicio.*

Es importante revelar que cuando demandan los familiares del trabajador que falleció mientras participaba en la ejecución de una obra pública, se presentan dos situaciones; la del trabajador vinculado mediante contrato de trabajo por la Administración y la del trabajador vinculado por un particular contratista, las cuales gozan de un tratamiento diverso, en lo que tiene que ver con el título jurídico de imputación.

En efecto, sólo en el primer caso, cuando el trabajador es un servidor público vinculado al Estado y sufre un daño en desarrollo o en cumplimiento de la actividad para la cual fue contratado, el derecho a ser resarcido por ese daño surge

únicamente cuando éste ha sido expuesto a un riesgo mayor al que está llamado a soportar en el marco de la relación laboral entablada con el Estado, dado que como se ha manifestado en varias oportunidades, los daños causados por el enfrentamiento al riesgo ordinario propio del cargo o actividad ejercida en forma remunerada, es cubierto por la ley en forma anticipada, mediante la denominada indemnización *a for fait*.

En tanto que el trabajador que sufre un daño cuando participa en la ejecución de una obra pública, en desarrollo de un contrato de trabajo celebrado ya no con el Estado sino con un tercero, llámese contratista, subcontratista etc, es considerado para los efectos anotados como un tercero, siendo aplicable tanto el título de falla como el del riesgo creado, el cual debe definirse con fundamento en el principio *ubi emolumentum ibi onus esse debet* que hace responsable de los perjuicios a quien crea la carga, sin las connotaciones existentes para cuando en la Administración se conjuga también la condición de patrono del trabajador.

En esos casos por el hecho de que el trabajador particular o sus causahabientes, según el caso, puedan hacer uso de una acción de carácter laboral contra el empleador (responsabilidad que se transmite a la ARP a la cual se encuentra afiliado el trabajador) en casos de daños sufridos por accidentes de trabajo o enfermedad profesional, para obtener el pago de los beneficios y prestaciones previstos en el Código Sustantivo del Trabajo modificado por el decreto 1295 de 1994 (arts. 34 y ssgs, asistencia médica, quirúrgica, terapéutica servicio de hospitalización, suministro de medicamentos, subsidio por incapacidad temporal, indemnización por incapacidad permanente parcial, pensión de invalidez, pensión de sobrevivientes, auxilio funerario, etc.) no obsta para que también gocen de la acción indemnizatoria contra quien detenta la propiedad de la obra, por los daños causados en desarrollo de la misma.

Así lo ha precisado la jurisprudencia de esta Sección, entre otros en sentencia de 28 de agosto de 199, en la que se precisó que la posición jurisprudencia que venía siendo adoptada en relación con los daños ocasionados a los trabajadores vinculados por el contratista para la ejecución de una obra pública, no admitía ninguna discusión a partir de la entrada en vigencia de la ley 80 de 1993 la cual al referirse a los derechos y deberes de las entidades estatales en relación con los

contratistas dirigidos a la consecución de los fines estatales, señalaba entre otros el adelantamiento de revisiones periódicas en las obras ejecutadas, servicios prestados o bienes suministrados con el fin de verificar que éstos cumplieren con las condiciones de calidad ofrecidas, el adelantamiento de las acciones conducentes a obtener la indemnización de los daños que sufran en desarrollo con ocasión del contrato celebrado etc. En esa oportunidad se señaló que esa norma dejaba en claro que,

'() la Administración se obliga directamente a indemnizar a los terceros los perjuicios que sufran cuando los daños sobrevengan como consecuencia de la actividad contractual, cuando quiera que dicha labor la haya adelantado por intermedio de un contratista.

La expresión actividad contractual debe entenderse en su más amplio sentido, es decir que cobija todos los hechos, actos, etc, que se generen con motivo de la ejecución o construcción de la obra independientemente que tal actividad la adelante la propia entidad o con el concurso de un contratista.

En este último caso cuando de la actividad desarrollada por el contratista en la realización de la obra ocasione daños a los particulares o a sus dependientes, dicho grupo de personas podrá demandar si lo prefieren a la entidad dueña de la obra o a quien ordenó su elaboración ()'.

Asimismo que para el reconocimiento de la indemnización a favor del damnificado no se ha excluido de tal derecho a los trabajadores que vinculados directa o indirectamente por el contratista y con ocasión de la ejecución de la obra sufren daño en desarrollo de las tareas a ellos asignadas *'() en estos eventos el A Quem a esta clase de damnificados les ha dado el carácter de terceros frente a la administración no solo para garantizar una posible indemnización sino también para observar los principios de justicia y equidad en razón a que no tendría fundamento alguno la tesis según la cual un funcionario que prestó un servicio para la realización de una obra en beneficio de la sociedad se vea castigado imponiéndosele la posibilidad de exigir una indemnización por los perjuicios*

*irrogados a través de la vía contenciosa administrativa en ejercicio de la acción de reparación directa*¹⁸

CONCLUSIONES DE LA SALA

Ahora entrando en materia, al valorar las pruebas de acuerdo con el marco enunciado, esta judicatura deduce que resulta incuestionable que en el lugar donde falleció el señor Julio Cesar Calderón Sánchez se ejecutaba una obra pública consistente en la construcción de la Planta de tratamiento de Aguas Residuales del Municipio de Gigante en virtud del contrato que celebraron el mismo Municipio y el Consorcio Planta de Tratamiento 2006; que el Consorcio contratista, para cumplir con el objeto contractual convenido, contrató al joven Julio Cesar Calderón Sánchez mediante contrato de trabajo que celebró a término definido-, para la realización de labores tendiente a cumplir con el objeto contractual.

Por lo anterior y de cara a la legislación citada, el Municipio de Gigante H. en su situación de dueño de la obra está llamado a responder por los daños que se causen tanto a quienes participen en ella como a los terceros, reunidos, claro está, los elementos de la responsabilidad, y que para efectos de esa determinación se entendería que cuando los subcontratistas Consorcio palta de tratamiento 2006, lo hacía la propia administración.

Además la Sala conforme al material probatorio también pudo hallar probado que a la víctima se le sometió a un riesgo mayor y/o conducta de irregularidad atribuida al demandado, consistente en la orden de su jefe inmediato tal como fue reconocido en los testimonios a la realización de labores encomendadas sin estar capacitado para ello y máxime si están consistían en un riesgo tan alto como era la detonación de pólvora con la finalidad de desintegrar rocas de gran tamaño que impedían que se continuara con la ejecución de la obra.

¹⁸

Conjuntamente, hay que advertir que las ordenes impartidas o lo mal llamado “*colaboración entre compañeros*” se trataba de la realización de una actividad peligrosa la cual se estaba por fuera de su contrato laboral y que se envió a la víctima a desempeñar sin la adopción de las medidas de seguridad dirigidas a evitar el riesgo ínsito en la ejecución de dicha actividad, por lo que está probado que se le sometió a una carga o riesgo mayor del que debió soportar el joven Julio Cesar Calderón, existiendo así un daño unido causalmente al ejercicio de una actividad peligrosa por la Administración.

Así mismo las pruebas aportadas de carácter documental y testimonial, permiten evidenciar sobre la existencia de una conducta reprochable de la Administración, frente a la actividad desarrollada por la víctima para el momento en él fue expuesto a un riesgo tan alto, así mismo con ocasión de la ejecución por el demandado de la actividad peligrosa de construcción de una obra pública, se generó un daño directo para el trabajador fallecido e indirecto para sus familiares.

Por su parte, el maestro de obra encargado Luis Henry Castro Valenzuela donde sucedió el accidente, en declaración manifestó el relato de lo acaecido señalando que el joven Julio Calderón se encontraba laborando y el lo envió a cumplir el encargo de ayudar a otro maestro de obra a empalmar dos cables, con los cuales se activarían posteriormente los explosivos que detonarían la pólvora fragmentando la piedra de tamaño gigante que impedía se adelantara la obra.

Comportamiento anterior reprochable ya que para esta práctica o procedimiento se había contratado personal calificado para ello, pero ese día el obrero competente no asistió a su lugar de trabajo, por lo que se le delegó al hoy finado dicha función sin la más mínima inducción o protección personal para ello, es por ello que este cuerpo colegiado considera que el señor Julio Calderón; fue expuesto a un riesgo mayor pues en el desarrollo de sus actividades se crearon estos que desbordaron lo prudente, soportable por una persona, pues quedó demostrado

como lo manifestó la instancia que el hecho de vincularlo con una actividad que implicaba la detonación de explosivos supero como ya se dijo la carga propia de las funciones para lo cual fue contratado. Por todo lo anteriormente expuesto el Municipio de Gigante es solidariamente responsable de la condena impuesta, por lo que se confirmará la sentencia proferida en primera instancia.

- CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

La Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia a la parte vencida, habida cuenta de que no se probó haber sido causadas.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, SALA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia de fecha 31 de octubre de 2017 por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva.

SEGUNDO: No hay lugar a condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, se devolverá al Tribunal de origen para proceder al archivo del expediente.

IV. FALLA

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZALEZ

Expediente:41-001-33-31-006-2008-00253-00
Demandante: Cecilia Sánchez y otros
Demandado: Municipio de Gigante y Consorcio Planta de Tratamiento 2006.
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41 001 33 31 006
2008 00253 01)

Firmado Por:

**Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Noemi Carreño Corpus
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Jose Maria Mow Herrera
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 002 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:

0e20823456604256756da3a2c9fcc6ad747c02dfd82e353021866e451d233ad1

Documento generado en 02/05/2022 06:01:16 PM

Expediente:41-001-33-31-006-2008-00253-00
Demandante: Cecilia Sánchez y otros
Demandado: Municipio de Gigante y Consorcio Planta de Tratamiento 2006.
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>