



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Acción o medio de control. Reparación directa.
Radicado. 19001333100320130026401
Demandante. Angélica Molina Salazar y otros.
Demandado. Municipio de Timbío.
Fecha de la sentencia. Julio 4 de 2019.
Magistrado ponente. CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ.
Descriptor 1. Falla del servicio.
Restrictor 1.1. Muerte de menor por ahogamiento.
Restrictor 1.2. Ausencia de seguridad en piscina pública.
Descriptor 2. Concausa.
Restrictor 2.1. Culpa de la víctima.
Tesis 1. El adolescente tenía una capacidad de discernimiento que le permitía advertir que su integridad corría peligro al internarse en el lago, de allí que la conducta de la víctima también propició la manifestación del daño; sin que por ello pueda determinarse su culpa exclusiva.
Tesis 2. Era necesario que el municipio implementara barreras de seguridad o una vigilancia rigurosa del sitio, para evitar hechos como el que se demanda.
Conclusión. El obrar de la víctima no se edifica como la única causa generadora del daño, sino que, en contexto con la negligencia de la entidad accionada, deviene en la existencia de una concausa.
Resumen del caso. Fallecimiento de adolescente al sumergirse en un lago ubicado en el polideportivo del municipio de Timbío con el fin de rescatar un balón, pese a las advertencias de sus acompañantes. En el lugar no se habían instalado barreras de protección. El a quo declaró probada la excepción de la culpa exclusiva de la víctima y negó las pretensiones de la demanda. La parte actora apela aduciendo que en el proceso se demostraron los elementos para configurar la responsabilidad del municipio.
Decisión. Revoca decisión del a quo, accede a pretensiones, estableciendo que el municipio responderá por el 60% de la indemnización, teniendo en cuenta la concausa en la producción del daño.
Razón de la decisión. <i>“No obstante lo anterior, y aun cuando se advierte la falla del servicio por parte del municipio de Timbío, no se puede pasar por alto que Cristián David Garzón Salazar era un adolescente de 14 años, que cursaba en 10º grado en el Colegio San Cayetano, por lo que se comprende que tenía una capacidad de discernimiento que le permitía advertir que su integridad corría peligro al internarse en el lago, hecho que incluso se admite desde la misma demanda, cuando se relata que él fue advertido por su hermano menor y por otros niños para que no</i>

se internara en el lago por el riesgo que ello ofrecía.

“De ahí que se concluya que la conducta de la víctima también propició la manifestación del daño; sin que por ello pueda determinarse su culpa exclusiva, toda vez que, como se indicó con anterioridad, en el lugar no habían señales ni medidas de protección que le permitieran entender a Cristián David cuál era el riesgo real al que se sometía en ese momento.

“En efecto, en el entendido que el lago era una estructura que existía en un polideportivo dispuesto para la recreación del público en general, y en especial, de menores de edad, se comprende que se constituyó en un riesgo al que el municipio de Timbío expuso a la comunidad, de suerte que le correspondía, como generador de dicho riesgo, implementar las medidas necesarias para evitar posibles accidentes.

“Así por tanto, era necesario, según los términos de los dictámenes, implementar, además de la señalización de advertencia, la instalación de elementos de protección u otro tipo de medidas que impidieran que el lago fuera de fácil acceso para los menores de edad que acudían al lugar.

“Por ello, aun aceptando la tesis del testigo Marino Fernández Topa, sobre la existencia de señales en el lago, se comprende que ellas solas por sí mismas no permitirían menguar el riesgo al que se expuso a la comunidad, sobre todo, teniendo en cuenta que el lugar era frecuentado por menores de edad, de manera que era necesario implementar barreras de seguridad o una vigilancia rigurosa del sitio para evitar hechos como el que aquí se demanda, obligación que surgía justamente del riesgo implantado por la propia entidad municipal en las instalaciones deportivas.

“Por ello, el obrar de la víctima no se edifica como la única causa generadora del daño, sino que, en contexto con la negligencia de la entidad accionada, deviene en la existencia de una concausa.

“Con todo, se comprende que el factor que más influencia tuvo en la manifestación del daño provino del obrar de la entidad accionada, en la medida que, aun cuando era previsible que dentro del público que iba a hacer uso del centro deportivo se encontrarían menores de edad, cuyo discernimiento no puede equipararse al de un adulto.

“Por esa razón, si bien se declarará la responsabilidad del municipio de Timbío, en concausa con el hecho de la víctima, Cristián David Garzón Salazar, las condenas serán disminuidas sólo en un 40%, lo que implica que el ente territorial demandado responderá por el 60% de los perjuicios, por las razones que se expusieron; de manera que se revocará el fallo apelado para acceder a las pretensiones en los anteriores términos.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. En la providencia se declara la responsabilidad del municipio de Timbío, disminuida por la concausa con el hecho de la víctima, respecto de la muerte de un menor en un polideportivo público, por la no implementación de señales y medidas de seguridad respecto de un lago al cual ingresó el niño y se ahogó.

Nota de Relatoría.

El lector puede ampliar su base de datos sobre el descriptor **falla del servicio** en asuntos donde el daño antijurídico se ha ocasionado sobre la humanidad de un menor, en las siguientes providencias:

Acción: Reparación directa (sistema escritural). Falla del servicio/ Responsabilidad hospitalaria/ Menor con diagnóstico de obstrucción intestinal por áscaris lumbricoides/ Pérdida de oportunidad/ Tesis 1. No se evidencia la falla en el servicio propiamente dicha, puesto que no se encontró ningún medio de prueba, ni aportado ni practicado, con el que se aclarara las condiciones de la patología padecida por la menor, sus implicaciones y tratamientos/ **Tesis 2.** La menor perdió la oportunidad de que se pudiera determinar el nivel de complejidad de la enfermedad que padecía y, consecuentemente, de enfocar el tratamiento en forma correcta/ **Tesis 3.** En lo atinente a la pérdida de oportunidad, se tiene que la misma desapareció en forma definitiva desde el inicio de la atención médica brindada a la paciente, habida cuenta que en ningún momento, desde su ingreso hasta su egreso, le fueron ordenados los exámenes de laboratorio pertinentes para determinar la patología que realmente presentaba/**Modifica decisión del a quo y condena solamente por pérdida de oportunidad/ Sofía Chamorro Hernández vs E.S.E. Antonio Nariño en liquidación, 19001333100620110024701/Sentencia de diciembre 14 de 2017/M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade /Publicada en el boletín jurisprudencial 1 de 2018.**

De especial recordación por su vigencia argumentativa, por el análisis integral de las pruebas y lo garantista de la decisión, al ser comprobada la falla del servicio respecto de una menor de edad agredida dentro de una institución educativa:

Acción: Reparación Directa/ (sistema escritural). Responsabilidad del Estado por falla del servicio/ Responsabilidad del Estado por agresión sexual a menor de edad por parte de un particular/ Daño a menor producto de agresión sexual en institución educativa/ Falla en el deber de cuidado de la menor/ Análisis integral de pruebas/ Los testimonios de los menores que han sido víctimas de abuso sexual deben someterse a los criterios de flexibilización de recepción de testimonios ya que este tipo de conductas generalmente no se despliega frente a testigos/ Nancy Victoria Flor y otros vs Municipio de Popayán, 19001333100220110038501, sentencia de diciembre 9 de 2015, **M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado. Publicada en el boletín jurisprudencial 1 de 2016.**



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

-SALA DE DECISIÓN 001 -

SENTENCIA No. 101

Popayán, cuatro (4) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Magistrado Ponente: Carlos Leonel Buitrago Chávez
Radicación: 19001-33-31-003-2013-00264-01
Demandante: Angélica Molina Salazar y otros
Demandado: Municipio de Timbío
Referencia: Reparación Directa

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia del 22 de agosto de 2016, mediante la cual el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán negó las pretensiones de la demanda.

I- ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA, la fundamenta la parte actora así:

1.1. PRETENSIONES (fl. 29 c. ppal.)

Se solicitó la declaración de la responsabilidad del municipio de Timbío por la presunta incursión en una falla del servicio y a la que se atribuye la muerte de Cristián David Garzón Salazar, ocurrida el 21 de febrero de 2012; y a modo de reparación, la indemnización para sus padres Nelson Arley Garzón Molina y Olga Lucía Salazar Campo, su hermano Víctor Manuel Garzón Salazar, su abuela Angélica Molina Salazar y sus tíos Martha Elena Garzón Molina, Diego Fabián Garzón Molina, Eduar Antonio Garzón Molina, Ever Salazar Campo, Carlos Bolívar Salazar Campo y Oscar Salazar Campo, en los siguientes términos

- Lucro cesante futuro: \$100.000.000 para los padres.
- Daño emergente: \$5.000.000 para los padres
- Perjuicios morales: 100 SMLMV para cada uno de los demandantes.

1.2. Como HECHOS relevantes, se alegaron los siguientes (fl. 30 c. ppal.):

Que el 21 de febrero de 2012, aproximadamente a las 6:30 pm, en el municipio de Timbío, Cristián David Garzón Salazar se encontraba jugando futbol en compañía de su hermano Víctor Manuel y otros menores en el polideportivo de ese municipio, en cuya infraestructura se encontraba incluido un lago.

Que en un determinado momento del juego el balón se fue al lago, razón por la que Cristian David se lanzó a sacar la pelota a pesar de los llamados de advertencia que le hacían su hermano y los otros menores para que no lo hiciera; hecho en el que se hundió y no pudo volver a salir a la superficie, incluso, con los intentos de ayuda de los demás niños, produciendo finalmente su muerte por ahogamiento.

Que en el lugar no había medidas ni señales de seguridad y, aunque el horario de funcionamiento sólo era hasta las 5 pm, se permitió la estadía de los menores en el mismo, sin que el personal de seguridad que resguardaba advirtiera lo que pasó con Cristián David porque no estaba presente en ese momento.

2. ARGUMENTOS DE LA DEFENSA

El municipio de Timbío expresó que no existen elementos probatorios que permitan determinar que la muerte del menor Cristian David le es atribuible, ya que, por el contrario, existen pruebas que permiten entender que tal hecho fue por la culpa exclusiva de la víctima, debido a que el lago dispuesto en el polideportivo es ornamental de baja profundidad y no es abierto al público, por lo que ni siquiera se usa esporádicamente por la comunidad para nadar.

Que así mismo, atendiendo a que tenía 14 años y cursaba grado décimo de escolaridad, se comprende que la víctima era un menor de edad con capacidad de discernir que, aun a pesar de las advertencias de sus acompañantes, decidió arrojarle imprudentemente al lago asumiendo el peligro como propio, lo que resultaba imprevisible e irresistible.

Que debido a que el lago era ornamental y no estaba abierto al público, no se debían implementar medidas de seguridad como aquellas que se utilizan para las piscinas, conforme lo señala la Ley 1209 del 14 de julio de 2008.

Con base en dichos argumentos propuso como excepciones la i) *“culpa exclusiva de la víctima”*, ii) *“ausencia del nexo de causalidad entre el hecho dañoso y el daño en relación al municipio”* y la iii) *“innominada”*.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 100 c. ppal.)

El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán decidió, mediante sentencia del 22 de agosto de 2016, declaró probada la excepción de la culpa exclusiva de la víctima y negó las pretensiones de la demanda, en sustento de lo cual expuso que en el proceso se logró establecer que si bien el lago no contaba con señalización ni protección para la fecha de los hechos, este tenía una naturaleza ornamental, por lo que dicho aspecto no era suficiente para determinar la responsabilidad de la entidad accionada, en la medida que se desconocía si la víctima y su hermano ingresaron regular o irregularmente al lugar y, adicionalmente, se podía advertir que el adolescente entró al lago aún a pesar de que su hermano menor le expresaba que no lo hiciera, dado el peligro que esa conducta ofrecía, aspecto del que dedujo que la víctima conoció los riesgos pero permaneció en su intención de rescatar el balón, por lo que le atribuyó la causa determinante del daño.

4. RECURSO DE APELACIÓN (fl. 111 c. ppal.)

Lo interpuso la parte actora aduciendo que en el proceso se demostraron los elementos para configurar la responsabilidad del municipio de Timbío, en la medida que se probó el menor falleció por ahogamiento en el lago y que este lugar no tenía medidas de seguridad ni señalización, y que estas solo fueron instaladas con posterioridad, aspecto que fue confirmado por los dictámenes realizados en curso del proceso.

Que es claro que el municipio de Timbío tenía la carga de inspección, vigilancia y control sobre el lago y, por tanto, tal entidad incurrió en una falla al desconocer los deberes que le asistía, causándose así la muerte del menor.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

En esta oportunidad sólo intervino el municipio de Timbío a fin de manifestar que comparte la decisión de la primera instancia, en la que se declaró probada la culpa de la víctima, toda vez que en el proceso se logró establecer que el adolescente fallecido se encontraba en las instalaciones del polideportivo más allá de las 5 pm, irregularmente, y además, que sin saber nadar se arrojó imprudentemente al lago para rescatar un balón, a pesar de que esa parte del polideportivo no era apta para el acceso al público.

Que de acuerdo al Código Civil, los hombres entre 14 y 18 años, son menores adultos, cuya incapacidad no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias, como en este caso, en el que la víctima era consciente del riesgo y aun así se expuso a él. (fl. 14 c. apel.)

6. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

El procurador delegado ante esta Corporación se abstuvo de emitir concepto.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Esta Corporación es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra las sentencias de primera instancia dictadas por los Juzgados Administrativos del Circuito de Popayán, de conformidad con el artículo 153 del CPACA.

2. CADUCIDAD

En el *sub lite* se pretende la declaratoria de responsabilidad del municipio de

Timbío por la muerte de Cristián David Garzón Salazar, ocurrida el 21 de febrero de 2012; razón por la que los dos años de que tratan el artículo 164, numeral 2º, literal “i” del CPACA, corrían hasta el 22 de febrero de 2014, y como la demanda se radicó el 25 de junio de 2013, se entiende oportuna.

3. ASPECTOS PREVIOS

El Consejo de Estado ha reiterado que la competencia del *Ad quem* se encuentra estrictamente limitada a los argumentos que exponen las partes en el respectivo recurso de apelación; de suyo que no puede abarcarse un estudio completo o total del proceso, sino circunscribir su análisis a desatar los planteamientos señalados en la alzada.¹

Ello se armoniza con lo dispuesto en los artículos 320² y 328³ del Código General del Proceso, según los cuales el juez de segunda instancia debe limitarse a resolver sobre los cargos de la alzada.

4. LO PROBADO EN EL PROCESO

En lo que interesa al presente asunto, se aportaron los siguientes elementos relevantes:

4.1 DEL DAÑO ALEGADO: LA MUERTE DE CRISTIÁN DAVID GARZÓN SALAZAR.

- Registro civil de defunción de Cristián David Garzón Salazar, en el que se hace constar que falleció el 21 de febrero de 2012, en el municipio de Timbío. (fl. 18 c. ppal.)

- Informe de la necropsia realizada a Cristián David Garzón Salazar el 21 de

¹ Criterio adoptado por la Sala Plena de la Sección Tercera en providencia de 9 de febrero de 2012, expediente 21.060, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Así mismo reiterado, entre otras, por la Sección Tercera- Subsección C, consejero ponente: Enrique Gil Botero, sentencias de 11 de julio de 2013, Radicación número: 19001-23-31-000-2001-00757-01(31252) y Radicación número: 05001-23-31-000-1995-01939-01 (30.424), entre otras. Recientemente, ver Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 9 de febrero de 2017, radicado n° 73001-23-33-000-2013-00027-02 (1511-2014), C.P. Dr. William Hernández Gómez.

² ARTÍCULO 320. FINES DE LA APELACIÓN. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71.

³ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley. [...]»

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia (...).»

febrero de 2012, en el que se indicó:

*“Mecanismo inmediato de muerte (fisiopatológico):
HIPOXIA – ANOXIA*

*Causa de muerte
ACCIDENTAL*

*Datos de levantamiento o historia clínica que aportan al diagnóstico de la manera de muerte.
ENCONTRADO EN LAGO SUMERGIDO*

*RESUMEN FINAL DE LA NECROPSIA
JOVEN DE SEXO MASCULINO DE 14 AÑOS MUERE POR HIPOXIA-ANOXIA
TRAS INMERSION EN MEDIO FÍSICO AGUA FRÍA.” (fl 124 c. ppal.)*

4.2 DE LA EDAD Y OCUPACIÓN DE LA VÍCTIMA

- Registro civil de nacimiento de Cristián David Garzón Salazar, en el que se indica que nació el 11 de septiembre de 1997, razón por la que al momento de los hechos tenía 14 años. (fl. 10 c. ppal.)

- Certificado emitido por el Colegio San Antonio de Padua del municipio de Timbío, en el que se hace constar que Cristián David Garzón Salazar cursaba el grado 10º en el período lectivo del año 2012. (fl. 20 c. ppal.)

4.3 LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR QUE ENVOLVIERON LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO.

- Proceso penal llevado bajo el radicado 198076000637201200063, por el delito de homicidio culposo de Cristián David Garzón Salazar, del cual se pueden valorar las siguientes pruebas:

- Acta de inspección técnica al cadáver de Cristián David Garzón Salazar, realizada por personal de Policía Judicial, el 21 de febrero de 2012, a las 21:00 horas, en la que se dejó registrado:

“SE TRATA DEL LAGO EL POLIDEPORTIVO DEL BARRIO SAN CAYETANO UBICADO EN EL SECTOR ORIENTAL DE TIMBÍO CAUCA, SITIO DE ACCESO PÚBLICO QUE NO CUENTA CON MEDIDAS DE SEGURIDAD O RESTRICCIÓN AL PÚBLICO, SOBRE LA ORILLA DE LA MARGEN OCCIDENTAL DE ESTE LAGO SE EVIDENCIA EL CUERPO SIN VIDA DE UN ADOLESCENTE A QUIEN SEGÚN LOS TESTIGOS Y CURIOSOS UNA VEZ RESCATADO EL CUERPO DE LAS AGUAS SE TRATÓ DE DAR REANIMACIÓN MANUAL CON RESULTADOS INFRUCTUOSOS, ASÍ MISMO A ESCASOS METROS SE HALLA UN BALÓN PLÁSTICO DE COLOR AMARILLO, EL CADÁVER SE ENCUENTRA TAPADO CON UNA CAPA PLÁSTICA.” (fl. 74 c. pbas.)

- Acta de inspección a lugares, realizada el 22 de febrero de 2012, a las

8:00 horas, por personal de Policía Judicial, en la que se anotó:

"Se trata de un campo abierto en el cual se encuentra estructura Metálica, techo eternit, ladrillo a la vista y pisos primarios junto a este se encuentra un lago el cual no cuenta con ningún tipo de protección ni señalización, se observa maleza en el interior de éste, así mismo al momento de la inspección se observa un balón de color amarillo con una estrella de color roja con bordes azules dentro del lago antes mencionado, con la relación - sic- a la edificación antes mencionada es conocida en esta cabecera como polideportivo del barrio San Cayetano. El cual colinda en el costado occidental con viviendas del barrio San Cayetano" (fl. 88 c. pbas.)

- Informe rendido por la Alcaldesa de Timbío, Cauca, el 01 de septiembre de 2015, en el que manifestó que el Polideportivo de Timbío es de carácter municipal y refirió sobre el lago que *"no se encuentra abierto al público o disponible para el ingreso de personal, para su uso, pero se debe aclarar que el lago se encuentra dentro del perímetro del polideportivo"*. (fl.

- Informe pericial rendido en el presente proceso el 17 de julio de 2015, por el ingeniero civil Rubén Darío Betancourt Caicedo, en los siguientes términos:

1. Existencia del lago, dimensión; profundidad y demás características.

El mencionado lago en realidad existe, hace parte del Centro Polideportivo Recreacional del municipio de Timbío, es de forma circular, con un perímetro medido en el sitio de aproximadamente 110 metros, para un ancho promedio de 43 metros y con una profundidad indicada de 2,00 metros.

2. Si ha sido objeto de desecamiento.

Según se pudo observar en el sitio, a la fecha el lago no ha sido sometido a proceso alguno de desecamiento.

3. Presencia de señales o información sobre el lago y su uso.

Tal como se indica en la fotografía No. 3 adjunta al presente informe, existe una valla indicativa tanto del peligro como de la profundidad del lago, el cual a la fecha es utilizado como sitio de recreación. Adicionalmente, tal como se indica en la fotografía No. 4, existe una valla indicativa del uso que se le da a la pista de BMX contigua al sitio de ubicación del lago.

4. Si es fácilmente accesible y si representa algún riesgo para las personas

Tal como se indica en las fotografías No. 1, No. 2, No. 6 y No. 7, al Centro Polideportivo Recreacional de Timbío y por ende al lago se accede por una vía sin pavimentar pero en buen estado de conservación. El riesgo para las personas puede existir si se accede al lago por un sitio no indicado

para ello, como por ejemplo creyendo que existe una cerca perimetral lo suficientemente segura y se acerca demasiado al borde del lago.

5. Si requiere medidas de seguridad explicando en detalle.

Tal como se observa en las fotografía No. 8, es necesario cambiar el piso en madera de la estructura de acceso al interior del lago y tal como se observa en las fotografías No. 3, No. 4, No. 5, No. 9 y No. 10 es igualmente necesario colocar un cerco de protección alrededor del mismo, por cuanto el cerco actualmente existente no brinda protección alguna." (fl. 34 c. pbas.)

En interrogatorio el perito manifestó que es ingeniero civil hace más de 40 años, que en el dictamen se limitó a las preguntas planteadas y visitó el predio objeto de debate a fin de obtener elementos de juicio para rendir su concepto; aclaró que en el concepto manifestó que la cerca perimetral es necesaria para evitar accidentes en caso de poca iluminación en el lago, cuya agua no corre sino que está estancada.

- Informe pericial rendido por el Ingeniero Ambiental Germán Darío Bastidas Salamanca, designado por la CRC, en los siguientes términos:

PREGUNTAS DEL JUZGADO	RESPUESTAS	OBSERVACIONES
¿El lago existe?	Si	Se encuentra ubicado en el Barrio San Cayetano al oriente del Municipio de Timbío (Cauca) y presenta proceso leve de eutrofización.
¿Cuál es la dimensión?	1729 metros cúbicos	Interpretando la dimensión como tamaño en volumen.
¿Cuál es la profundidad?	0.91 metros	Profundidad promedio medida el día 26 de octubre de 2015 con cielo parcialmente nublado. Se infiere que los niveles de profundidad varían según las precipitaciones de las temporadas de invierno y verano.
¿Ha sido objeto de secamiento?	NO	Solo se debe considerar la evaporación natural que está relacionada con la temperatura de la zona, lo cual no afecta ostensiblemente los niveles de profundidad.
¿Hay presencia de señales o información del lago y su uso?	Si	Existe un aviso (fotografía 1) que indica peligro y la profundidad del lago, más no el uso del mismo.
¿Es fácilmente accesible?	Si	Posee ingreso vehicular y peatonal por el costado occidental y gradas en la parte central del mismo.

<i>¿Representa algún riesgo para las personas?</i>		<i>El riesgo se debe entender como una posibilidad de ocurrencia de que una persona sufra perjuicio o daño por lo tanto es irresponsable afirmar que si o que no existe riesgo en este caso específico, teniendo en cuenta que depende de un universo de factores que en su mayoría van ligados a la conducta del ser humano. Lo que sí se pudo verificar el 26 de octubre de 2015, día en que se realizó la visita es que la mayoría de la posteadura con la cual está delimitado el lago se encuentra en mal estado y las cuerdas desgastadas lo que produce debilitamiento de las mismas y facilita el ingreso de animales y personas.(Fotografía 3)</i>
<i>¿Requiere medidas de seguridad?</i>		<i>Las medidas de seguridad siempre serán insuficientes si no se cuenta con una conducta apropiada y responsable. En el entendido de que la seguridad es un factor inherente al ser humano. Sin embargo se recomienda aislarlo de forma que no se pueda ingresar fácilmente. Este aislamiento se puede realizar en muro de mampostería y malla eslabonada y además asegurar las puertas que se dejen como ingreso teniendo en cuenta que siempre debe permanecer personal de vigilancia</i>

(fl. 130 c. ppal.)

En el interrogatorio se manifestó por parte del auxiliar que para rendir el dictamen que acudió al sitio debió acudir y realizar mediciones en el sitio, con base en el cual determinó las respuestas ofrecidas; y aclaró que el lago tiene objeto únicamente paisajístico.

- Declaración de Carlos Humberto Chaucanes Delgado:

Que el día de los hechos él estaba trabajando cerca del lago donde estaba el muchacho y pasó una señora pidiendo algún elemento para poder sacar a un joven del agua, por lo que él se trasladó hasta el sitio y vio a otras personas observando al fondo del lago, razón que lo llevó a despojarse de su ropa y a internarse en el mismo para ayudar a Cristián David, a quien sacó del fondo del lago con la ayuda de unos bomberos que llegaron en ese momento; que después de ello debió volver a su lugar del trabajo; que no presenció cuando el joven se internó al lago, que los hechos ocurrieron entre las 5 y las 6 pm; que en el lugar no había ningún obstáculo para acceder al mismo, ni recuerda la existencia de alguna valla advirtiendo riesgos; que él tiene una estatura de 1,71 m y cuando se metió al lago debió sumergirse un poco para poder tocar al menor, que estaba en el fondo; que el polideportivo lo cierran a las 5pm. (cd fl. 127 c. ppal.)

- Declaración de Nelson Cortés Bolaños

Que para ese día él estaba en su casa, en el municipio de Timbío, y le dijeron que se estaba ahogando un niño en el lago, razón por la que él, al pertenecer a la defensa civil y conocer sobre rescate, cogió un lazo y se dirigió al lugar, donde vio al señor Carlos Humberto Chaucanes dentro del

lago sacando al niño, con la ayuda de unos bomberos; que los hechos ocurrieron aproximadamente a las 6 pm; que él trabajó en el lugar como vigilante y recuerda que no había avisos de precaución ni cercos sobre el lago, cuya agua es estancada, al cual no se le hacía mantenimiento; que con posterioridad a los hechos se colocaron unas vallas y se instalaron unos cercos; que conocía al niño y era muy juicioso. (cd. fl. 127 c. ppal.)

- Declaración de Marino Fernández Topa:

Que es empleado de la Alcaldía de Timbío y, para la época de los hechos, se encontraba laborando como vigilante en el polideportivo, y para el día en que falleció el menor, él entregó turno a las 6:00 pm al compañero y el polideportivo estaba solo; que al día siguiente le informaron lo ocurrido con un muchacho que se había entrado y se ahogó en el lago; que algunos niños se entraban subrepticamente por el alambrado; que el cerramiento del centro deportivo es en una parte con muros y con alambrado; que en el portón hay un aviso del horario de atención; que el lago había avisos de que no se podía estar en el lugar después de las 5 pm; que el polideportivo tiene una extensión de cuatro cuadras y solo había un vigilante; que el lago tenía dos metros de profundidad y no era utilizado para actividades recreativas; que al momento de los hechos el lago tenía avisos. (cd. fl. 127 c. ppal.)

- Declaración de María Eugenia Guerrero Córdoba:

Que reside en Timbío y conoció a la víctima como a su familia porque son vecinos de hace aproximadamente 20 años; que conoce a los tíos del niño Oscar, Carlos y Ever Salazar y a Diego, Ever y Martha; que la familia del niño tenía una relación muy buena, que entre ellos eran muy unidos y compartían en reuniones, pero actualmente se notan tristes. (cd. fl. 127 c. ppal.)

- Declaración de Silvia Liliana Arboleda Laos:

Que reside en Timbío y es amiga de la familia de más de treinta años; que entre ellos son muy unidos y no han tenido problemas; que antes les gustaba salir y ahora eso es difícil, ya no es igual, debido a que les cuesta integrarse desde que perdieron a su hijo. (cd. fl. 127 c. ppal.)

4.4 DE LOS GASTOS EN QUE DEBIERON INCURRIR LOS DEMANDANTES

- Factura de venta expedida por Funerales Los Laureles, a nombre de Nelson Arley Garzón Molina, respecto del servicio funerario integral prestado para el sepelio de Cristián David Garzón Salazar, por valor de \$1.500.000. (fl. 21 c. ppal.)

5. DEL RÉGIMEN APLICABLE.

El artículo 90 de la Constitución establece que el Estado responde de los daños

antijurídicos causados por la acción u omisión de sus agentes cuando le sean imputables. Luego conforme a esta norma, no puede considerarse responsable patrimonialmente al Estado frente a los daños antijurídicos que sufran las personas, ni siquiera frente a aquellos causados por la acción u omisión de sus servidores, sino en tanto los mismos le sean atribuibles.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que, en aquellos casos en los cuales se demanda la responsabilidad del Estado como consecuencia de la acción u omisión de la administración, con desatención de contenidos obligacionales, el título de imputación aplicable es el de falla del servicio⁴. En tal sentido, el alto Tribunal ha insistido en que este régimen ha sido y continúa siendo el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria a cargo del Estado.

De ahí que al Juez Administrativo le corresponda una labor de control de la acción administrativa del Estado, de modo que si la falla tiene la cota final de incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que será esa la perspectiva pertinente para juzgar la responsabilidad extracontractual.

Aunado a lo anterior, se ha indicado que el artículo 2º superior, en punto de la obligación de guarda y protección que impone a las autoridades frente a los administrados, *“debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera.”*⁵

En el presente asunto se debate la responsabilidad del municipio de Timbío por la muerte por ahogamiento de Cristián David Garzón Salazar, ocurrida el 21 de febrero de 2012, la cual se atribuye a la no implementación de señales y medidas de seguridad respecto del lago ubicado en el polideportivo de esa localidad; razón por la que corresponde analizar el caso bajo el régimen de la falla en el servicio y, en consecuencia, es necesario establecer probatoriamente (i) el daño, y (ii) la imputabilidad del mismo a tal entidad.

6. EL CASO EN CONCRETO

6.1 EL DAÑO

Este elemento se determinó probado en la primera instancia, sin que al respecto se planteara discusión. En efecto, al expediente se aportó el registro civil de

⁴ Sección tercera, Subsección A, Radicación número: 19001-23-31-000-1998-00961-01(21516), sentencia de 24 de mayo de 2012. C.P.: HERNAN ANDRADE RINCON

⁵ Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837.

defunción de Cristián David Garzón Salazar, en el que se dio cuenta de su fallecimiento el 21 de febrero de 2012, hecho que, según el informe de la necropsia que se le practicó, se debió a la hipoxia –anoxia, generada por la inmersión en agua.

Así, al establecerse configurado el elemento del daño, pasa la Sala a verificar la imputación del mismo.

6.2 LA ATRIBUCIÓN DEL DAÑO

Según el acta de inspección técnica al cadáver de Cristián David Garzón Salazar, de 14 años de edad, al finalizar la tarde del 21 de febrero de 2012, apareció ahogado en un lago que no contaba con medidas de seguridad ni protección, ubicado al interior del Polideportivo del barrio San Cayetano del municipio de Timbío, hecho que se suscitó porque pretendió rescatar un balón que se cayó al agua mientras jugaba en el lugar.

Igualmente, conforme lo narraron Carlos Humberto Chaucanes Delgado y Nelson Cortés Bolaños, quienes a pesar de no haber presenciado cuando el menor se internó en el agua, acudieron al lugar por los llamados de auxilio de la gente y vieron que Cristián David se encontraba en el interior del lago y lo sacaron de ahí con la ayuda de bomberos que llegaron y le comenzaron a dar reanimación infructuosamente; resaltando igualmente que en el lugar no había medidas de protección ni señales que permitieran advertir a la comunidad del riesgo que ofrecía tal lago.

Tal aspecto, se reiteró en el acta de inspección a lugares realizada el 22 de febrero de 2012, por parte de personal de Policía Judicial, en la que se anotó que en el sitio no contaba *“con ningún tipo de protección ni señalización”*.

Únicamente Marino Fernández Topa refiere la existencia de señalética en el lago, frente a los informes oficiales y las declaraciones de los demás testigos presenciales que dan cuenta que el lugar no contaba señalización.

Ahora, debe resaltarse que en los dos dictámenes practicados se concluyó que el lugar necesitaba medidas de protección para evitar accidentes en el mismo, así por ejemplo, en el peritaje rendido por el ingeniero ambiental Germán Darío Bastidas Salamanca, se indicó respecto del lago que *“se recomienda aislarlo de forma que no se pueda ingresar fácilmente”*, y en el ofrecido por el ingeniero civil Rubén Darío Betancourt Caicedo, se señaló que *“el riesgo para las personas puede existir si se accede al lago por un sitio no indicado para ello, como por ejemplo creyendo que existe una cerca perimetral lo suficientemente segura y se acerca demasiado al borde del lago”*.

No obstante, como quedó visto, en el lugar no había ninguna medida de

protección a pesar de ser necesarias, lo que favoreció que Cristián David Garzón Salazar se internara en el lago sin encontrar ningún obstáculo, con el resultado fatal conocido, razón por la que se comprende que la entidad accionada, al no adoptar medidas en ese sentido, incurrió en una falla del servicio, pues, permitió el funcionamiento de un establecimiento abierto al público sin una infraestructura adecuada que ayudara a prevenir accidentes, lo que lleva a concluir que le asiste responsabilidad por los hechos objeto de demanda.

Al respecto, así se pronunció el Consejo de Estado en un caso similar al que aquí se debate:

“De una correcta interpretación de la demanda, se infiere que el hecho probado imputable a la administración consistió en la carencia de las medidas de seguridad normalmente dispuestas en una obra con el propósito de impedir el tránsito de personas cerca a las zonas intervenidas durante su ejecución, pues resulta innegable que dentro de ella pueden existir factores de riesgo que ameritan el aislamiento o la advertencia a terceros de mantenerse alejado para evitar accidentes, sin embargo, en el caso específico que analiza la Sala, resulta evidente que la presencia de un pozo profundo con aproximadamente 4 metros cúbicos de agua, requería no sólo una señalización de advertencia sino la disposición de elementos que obstaculizaran o impidieran acceder con facilidad al lugar donde se hallaba el pozo, pues de no hacerlo, la probabilidad de convertirse ese lugar en una trampa mortal sería considerablemente alta, máxime si quienes acceden son menores de edad que por su misma condición no tienen la capacidad de discernimiento suficiente para determinar con claridad lo que puede representar o no un mayor peligro para su integridad personal, así, ante la inquietud, ingenuidad e ignorancia experimental de un niño de nueve años no basta con señalar un lugar como inapropiado o peligroso y la mera existencia de una señal que así lo informe resulta fútil respecto de su propósito preventivo.”⁶

No obstante lo anterior, y aun cuando se advierte la falla del servicio por parte del municipio de Timbío, no se puede pasar por alto que Cristián David Garzón Salazar era un adolescente de 14 años, que cursaba en 10º grado en el Colegio San Cayetano, por lo que se comprende que tenía una capacidad de discernimiento que le permitía advertir que su integridad corría peligro al internarse en el lago, hecho que incluso se admite desde la misma demanda, cuando se relata que él fue advertido por su hermano menor y por otros niños para que no se internara en el lago por el riesgo que ello ofrecía.

De ahí que se concluya que la conducta de la víctima también propició la manifestación del daño; sin que por ello pueda determinarse su culpa exclusiva, toda vez que, como se indicó con anterioridad, en el lugar no habían señales ni medidas de protección que le permitieran entender a Cristián David cuál era el riesgo real al que se sometía en ese momento.

En efecto, en el entendido que el lago era una estructura que existía en un

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 12 de mayo de 2011, radicado: 85001-23-31-000-1999-00187-01(20310), actor: Edilberto Campos Arévalo y otros.

polideportivo dispuesto para la recreación del público en general, y en especial, de menores de edad, se comprende que se constituyó en un riesgo al que el municipio de Timbío expuso a la comunidad, de suerte que le correspondía, como generador de dicho riesgo, implementar las medidas necesarias para evitar posibles accidentes.

Así por tanto, era necesario, según los términos de los dictámenes, implementar, además de la señalización de advertencia, la instalación de elementos de protección u otro tipo de medidas que impidieran que el lago fuera de fácil acceso para los menores de edad que acudían al lugar.

Por ello, aun aceptando la tesis del testigo Marino Fernández Topa, sobre la existencia de señales en el lago, se comprende que ellas solas por sí mismas no permitirían menguar el riesgo al que se expuso a la comunidad, sobre todo, teniendo en cuenta que el lugar era frecuentado por menores de edad, de manera que era necesario implementar barreras de seguridad o una vigilancia rigurosa del sitio para evitar hechos como el que aquí se demanda, obligación que surgía justamente del riesgo implantado por la propia entidad municipal en las instalaciones deportivas.

Por ello, el obrar de la víctima no se edifica como la única causa generadora del daño, sino que, en contexto con la negligencia de la entidad accionada, deviene en la existencia de una concausa.

Con todo, se comprende que el factor que más influencia tuvo en la manifestación del daño provino del obrar de la entidad accionada, en la medida que, aun cuando era previsible que dentro del público que iba a hacer uso del centro deportivo se encontrarían menores de edad, cuyo discernimiento no puede equipararse al de un adulto.

Por esa razón, si bien se declarará la responsabilidad del municipio de Timbío, en concausa con el hecho de la víctima, Cristián David Garzón Salazar, las condenas serán disminuidas sólo en un 40%, lo que implica que el ente territorial demandado responderá por el 60% de los perjuicios, por las razones que se expusieron; de manera que se revocará el fallo apelado para acceder a las pretensiones en los anteriores términos.

6.3 LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS:

6.3.1 PERJUICIOS MORALES

En relación con el perjuicio moral, de tiempo atrás el Consejo de Estado había sostenido que la indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso

pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, y por lo tanto, correspondía al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño causado al demandante.

Desde esa perspectiva, la magnitud del dolor debía apreciarse por sus manifestaciones externas y por esto se admite para su demostración cualquier tipo de prueba⁷.

Así, sostuvo el Consejo de Estado respecto de los perjuicios morales el *pretium doloris*, que estos se determinaban conforme al prudente arbitrio de los jueces, y que si bien esa Corporación había erigido pautas para facilitar la difícil tarea de determinar el perjuicio moral, aquéllas no eran obligatorias⁸.

En el mismo sentido, determinó que era razonable el ejercicio del *prudente arbitrio* al estimar el monto de la compensación por el perjuicio moral, teniendo en cuenta los lineamientos expresados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, en virtud de los cuales, dentro de los procesos contencioso administrativos: “*la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad.*”

En sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 26251, CP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, la Sección Tercera del Consejo de Estado, con el propósito de estandarizar la indemnización de perjuicios morales en casos de muerte, unificó su jurisprudencia estableciendo una tabla en la que se disponen varios niveles indemnizatorios presuntivos, de acuerdo con las relaciones afectivas de los terceros con la víctima directa, determinada inicialmente por el grado de consanguinidad -o civil-, hasta llegar a los no familiares. Señala la sentencia⁹:

“Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:

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

⁷ Ver, por ejemplo, sentencia de 2 de junio de 2004, exp: 14.950.

⁸ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 5 de diciembre de 2005, MP Alíer Eduardo Hernández Enríquez, radicación 76001-23-31-000-1994-00095-01(13339) Actor: Francia Doris Vélez Zapata y otros Demandado: Municipio de Pradera -Valle del Cauca.

⁹CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SALA PLENA SECCION TERCERA. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014). Radicación número: 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251)

(1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

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.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

GRAFICO No. 1					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	Relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.

En casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos anteriores, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios antes señalados. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.”

A partir de esta sentencia de unificación, la tasación de la indemnización de perjuicios morales en casos de muerte, atenderá la tabla escalonada por parentesco que en ella se establece.

Dentro del proceso se aportaron los respectivos registros civiles que dan cuenta del parentesco de Cristián David Garzón Salazar con sus padres Nelson Arley Garzón Molina y Olga Lucía Salazar Campo (fl. 10 c. ppal.), con su abuela Angélica Molina Salazar (fl. 8 ib.), con su hermano Víctor Manuel Garzón Salazar (fl. 11).

De ahí que, en principio, atendiendo a las escalas fijadas en la jurisprudencia de unificación precedente, le correspondiera a los padres una indemnización de 100 SMLMV, y para la abuela y el hermano, 50 SMLMV. Sin embargo, por la concausa decretada, tales condenas habrán de reducirse el 60%, de manera que le corresponden como indemnización 60 SMLMV para los primeros y 30 para los últimos.

Ahora, aunque al proceso se aportaron también los registros que dan cuenta de la calidad de tíos de Martha Elena Garzón Molina, Diego Fabián Garzón Molina, Eduar Antonio Garzón Molina, Heber Salazar Campo, Carlos Bolívar Salazar Campo y Oscar Salazar Campo, (fl. 8, 9, 12-18), lo cierto es que no se allegaron pruebas que permitan determinar circunstancias especiales que denotaran un vínculo más estrecho con la víctima, las cuales son necesarias para establecer una indemnización a su favor, puesto que no se ubican en los grados de consanguinidad en los que se presume el dolor moral.

En efecto, más allá de demostrar que son familiares de 3 nivel de consanguinidad, ninguno de los testigos dio cuenta de que entre ellos y Cristián David Garzón Salazar hubiera un vínculo mayor que el originado en su parentesco, por lo que no resulta procedente indemnizarles.

6.3.2 DEL LUCRO CESANTE

Respecto del perjuicio de lucro cesante a favor de los padres, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha convenido en su indemnización a partir de la aplicación de las reglas de la experiencia, al considerar que es natural que al cumplir la mayoría de edad los hijos contribuyan u apoyen al sostenimiento de sus padres en proporción al 50% de sus ingresos, hasta la edad de 25 años¹⁰.

Para la liquidación, siguiendo en ello el precedente¹¹, se tendrá en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de la presente providencia (\$828.116), ante la falta de cualquier otro elemento de juicio que permita deducir suma distinta para efectuar la liquidación, sin que sea viable incluir el 25% de prestaciones sociales, en la medida que sólo es procedente cuando se acredite que la persona afectada tenía una relación laboral dependiente, lo que no se cumplió.

Por tanto, al deducir el 50% de gastos personales, el salario base de liquidación corresponde a \$414.058.

¹⁰ “Aunque en el expediente no obra prueba que permita concluir que, efectivamente, al momento de su deceso el menor Vallejo devengara un salario mínimo, de conformidad con las reglas de la experiencia, es posible inferir que cuando el menor Vallejo cumpliera la mayoría de edad, esto es, el 22 de febrero de 1998 (cfr. registro civil de nacimiento, fl. 11, c. 1), el joven Charlie Michael contribuiría al sostenimiento de su madre y padre de crianza con el 50% de sus ingresos, contribución que, se infiere, haría hasta que cumpliera 25 años de edad (22 de febrero de 2005). Igualmente, que el 50% restante, lo destinaría para sus gastos propios.” (Consejo de Estado, Sección Tercera, CP. Stella Conto Díaz Del Castillo, sentencia de 30 de enero de 2012, expediente 22318.)

¹¹ ibidem

Indemnización debida:

Comprende la indemnización causada entre la fecha en que cumpliría 18 años de edad, 11 de septiembre de 2015, y la fecha de la presente sentencia, 20 de junio de 2019, y se liquida con base en la siguiente fórmula:

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

Para aplicar se tiene:

- S = Suma a obtener
- Ra = Renta actualizada, es decir \$414.058
- I = Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.
- N = Número de meses transcurridos desde el momento en que la víctima cumpliera 18 años de edad –11 de septiembre de 2015¹²- hasta la fecha de la sentencia, es decir, 45,93 meses.
- 1 = Es una constante.

$$S = \$414.058 \frac{(1 + 0,004867)^{45,93} - 1}{0,004867} = \$21.253.283.$$

Indemnización futura:

Comprende la que ha de causarse entre la fecha de la sentencia y aquella en la que el menor cumpliría 25 años de edad (11 de septiembre de 2022), puesto que de acuerdo con las reglas de la experiencia y la jurisprudencia del Consejo de Estado¹³, la contribución al sostenimiento de los padres va hasta esa edad, pues a partir de allí, de ordinario “*se deja la casa materna para organizar el hogar propio*”. La liquidación queda así:

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

Donde:

- S = Es la indemnización a obtener,
- Ra = Es la renta o ingreso mensual que equivale a \$414.058
- i= Interés puro o técnico: 0.004867,
- n= Número de meses que comprende el período indemnizable: desde la fecha de la sentencia hasta la fecha en que el menor cumpliría 25 años de edad (39.3 meses)

$$S = \$414.058 \frac{(1+0.004867)^{39,3} - 1}{1}$$

¹² El registro civil da cuenta que nació el 5 de abril de 1991.

¹³ Cfr. Sentencia de 26 de octubre de 2011, expediente 22700, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

$$S= \$14.778.282$$

De esta manera, sumados los anteriores valores, se obtiene que el lucro cesante causado para los padres de Cristián David Garzón Salazar, asciende a \$36.031.565, monto que se debe disminuir al 60%, se insiste, por la concausa decretada, lo que arroja \$21.618.939.

Tal valor, debe ser dividido en partes iguales para Nelson Arley Garzón Molina y Olga Lucía Salazar campo, lo que arroja el monto de DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS (\$10.809.469), para cada uno de ellos.

6.3.3 DEL DAÑO EMERGENTE

En relación con este perjuicio, fue aportada al proceso la factura emitida por Funerales Los Laureles a nombre de Nelson Arley Garzón Molina, en la que se deja constancia del pago que él efectuó para el sepelio de su hijo Cristián David Garzón Salazar, por valor de \$1.500.000. En esos términos, se encuentra acreditado este perjuicio, por lo que deberá actualizarse dicho monto con base en la fórmula del IPC y, finalmente, se reducirá al 60% la condena, por las razones ya expresadas.

Valor actualizado= $\frac{\text{valor histórico} \times \text{último índice final conocido (mayo de 2019)}}{\text{Índice fecha sentencia primera instancia (febrero de 2012)}}$

$$Va = (\$1.500.000) \times \frac{102,44}{77,22}$$

$$Va = \$1.989.899$$

$$\$1.989.899 \times 60\% = \$1.193.939$$

Por tanto, corresponden UN MILLÓN CIENTO NOVENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y NUEVE PESOS (\$1.193.939), a favor de Nelson Arley Garzón Molina, por daño emergente.

8. COSTAS

El artículo 188 del CPACA, dispone: “Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil”. Mientras el artículo 365 del Código General del Proceso, señala: “*En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia*

la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...)5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión. (...)”

Dado que en el presente asunto se decretó la concausa del municipio demandado con el obrar de la víctima, se considera que la demanda prosperó parcialmente, por lo que se cumple la previsión del numeral transcrito, y por tanto, no se emitirá condena en costas.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

REVOCAR la sentencia del veintidós (22) de agosto de dos mil dieciséis (2016), dictada por el juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán, y en su lugar se dispone:

PRIMERO: DECLARAR patrimonialmente responsable al MUNICIPIO DE TIMBÍO, por la muerte de CRISTIÁN DAVID GARZÓN SALAZAR, ocurrida el 21 de febrero de 2012, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR, al MUNICIPIO DE TIMBÍO a pagar por concepto de PERJUICIOS MORALES las siguientes sumas:

DEMANDANTE	PARENTESCO CON LA VÍCTIMA	INDEMNIZACIÓN
Nelson Arley Garzón Molina	Padre	60 SMLMV
Olga Lucía Salazar Campo	Madre	60 SMLMV
Angélica Molina Salazar	Abuela materna	30 SMLMV
Víctor Manuel Garzón Salazar	hermano	30 SMLMV

TERCERO: SEGUNDO: CONDENAR, al MUNICIPIO DE TIMBÍO a pagar por concepto de LUCRO CESANTE las siguientes sumas:

DEMANDANTE	PARENTESCO CON LA VÍCTIMA	INDEMNIZACIÓN
------------	---------------------------	---------------

Nelson Arley Garzón Molina	Padre	DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS (\$10.809.469)
Olga Lucía Salazar Campo	Madre	DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS (\$10.809.469)

TERCERO: SEGUNDO: CONDENAR, al MUNICIPIO DE TIMBÍO a pagar, por concepto de DAÑO EMERGENTE, la suma de UN MILLÓN CIENTO NOVENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y NUEVE PESOS (\$1.193.939), a favor de NELSON ARLEY GARZÓN MOLINA.

CUARTO: SIN CONDENA en costas, según lo expuesto.

QUINTO: REMITIR el expediente al Juzgado de primera instancia, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

Los Magistrados,

CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO

NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ

CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ