



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, cuatro (04) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Medio de control: Reparación Directa
Demandante: Mariana Estefanny Arias Rubio y otros
Demandado: Municipio de Falan
Radicación: 73001-33-33-003-2016-00469-00

ASUNTO

Procede este Juzgado a emitir sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, dentro del presente medio de control de Reparación Directa impetrado por Mariana Estefanny Arias Rubio, Esteban Arias Echeverry, Nelly Rubio Acevedo, José Jaime Rubio, Ana Graciela Echeverry de Arias, Gabriel Esteban Arias Rubio, Rodrigo Arias Echeverry, José Silverio Arias Echeverry, Raúl Arias Echeverry, Sandra Yohanna Arias Echeverry y José Alirio Acevedo, mediante apoderado judicial, en contra del municipio de Falan.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES¹

- 1.1. Que se declare patrimonial y administrativamente responsable a la entidad demandada, por el daño antijurídico causado a la menor Mariana Estefanny Arias Rubio, en desarrollo de la muestra pirotécnica llevada a cabo el 25 de julio de 2014 durante los "Ferias y Fiestas en honor a Santa Ana", en el municipio de Falan Tolima.
- 1.2. Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la entidad demandada a pagar a los demandantes Esteban Arias Echeverry y Nelly Rubio Acevedo, una indemnización equivalente a 100 SMLMV, a título de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, representados en la inversión de recursos para la recuperación de la salud de su menor hija Mariana Estefanny Arias Rubio.
- 1.3. Que se condene a la entidad demandada a pagar a los demandantes las siguiente sumas de dinero a título de perjuicios morales: Mariana Estefanny Arias Rubio, 100 SMLMV; Esteban Arias Echeverry, 100 SMLMV; Nelly Rubio Acevedo, 100 SMLMV; José Jaime Rubio, 100 SMLMV; Gabriel Esteban Arias Rubio, 80 SMLMV; Ana Graciela Echeverry de Arias, 80 SMLMV; Rodrigo Arias Echeverry, 60 SMLMV; José Silverio Arias Echeverry, 60

¹ Fls. 45-46 del cuaderno principal

SMLMV; Raúl Arias Echeverry, 60 SMLMV; Sandra Yohanna Arias Echeverry, 60 SMLMV; José Alirio Acevedo, 60 SMLMV; y Gabriel Esteban Arias Rubio, 60 SMLMV.

- 1.4. Que se condene a la entidad demandada a pagar a la menor directamente afectada, Mariana Estefanny Arias Rubio, la suma de 100 SMLMV por concepto de daño en la vida de relación.
- 1.5. Que se condene en costas y agencias en derecho a la demandada, en caso de oposición.

2. HECHOS²

Los hechos en que se fundaron las pretensiones de la demanda se sintetizan así:

- 2.1. Durante los días 21 a 27 de julio de 2014, el municipio de Falan organizó y realizó las ferias y fiestas tradicionales en honor a Santa Ana.
- 2.2. La noche del 25 de julio de 2014, la demandada presentó una muestra de pirotecnia en la plaza principal del municipio de Falan, en cuyo desarrollo se produjo un estallido de pólvora que alcanzó la humanidad de Mariana Estefanny Arias Rubio, generándole una quemadura a nivel de rostro, localizada en frente, mejillas, barbilla y labio superior.
- 2.3. Tras las lesiones sufridas por la menor, sus padres han tenido que soportar el pago de la totalidad de los gastos generados para su recuperación.
- 2.4. La menor se vio forzada a cambiar de colegio para dejar de sufrir de matoneo de sus compañeros de clase. Además, sus familiares, los también aquí demandantes, han sufrido un daño colateral de orden psicológico, derivado de la tristeza y sufrimiento de la menor.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

MUNICIPIO DE FALAN³

Mediante apoderado judicial, se pronunció respecto a cada uno de los hechos y se opuso a la prosperidad de las pretensiones, por no estar demostrado en el material probatorio de la demanda la responsabilidad del municipio, toda vez que éste no era el organizador del acto pirotécnico, ni estaba bajo su cuidado o responsabilidad la menor Mariana Estefanny Arias Rubio. Agregó que en el presente caso no se encuentra demostrado plenamente la ocurrencia del daño antijurídico ni el nexo causal.

También propuso como excepciones, las que tituló "*falta de legitimación de la causa por pasiva*", "*falta de prueba sobre responsabilidad*", "*hecho exclusivo de un tercero*" y "*culpa exclusiva de la víctima*".

² Fls. 43-44 y 92 - 93 cuaderno principal

³ Fls. 74-90 cdo. principal

4. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 11 de octubre de 2016 (Fol. 1), siendo admitida a través de auto fechado 25 de octubre de 2016, disponiendo lo de ley (Fol. 60). Vencido el término de traslado para contestar, se propuso reforma a la demanda (Fol.92-114), siendo admitida mediante auto del 22 de agosto de 2017; el 23 de marzo de 2018, se fijó fecha para la audiencia inicial consagrada en el artículo 180 del CPACA (Fol. 118), la cual se llevó a cabo el día 7 de junio del año 2018, con la comparecencia de los apoderados judiciales de las partes y del delegado del Ministerio Público; en ella se analizaron los requisitos de procedibilidad, se fijó el litigio, se evacuó el trámite correspondiente a las posibles fórmulas de conciliación, sin que las partes llegaran a un acuerdo, y se decretaron pruebas (Fol.124-126).

El día 24 de octubre de 2018 (Fol. 141), se instauró la audiencia de pruebas consagrada en el artículo 181 del C.P.A.C.A, la cual fue continuada los días 25 de abril (Fol.149-150) y 25 de septiembre (158) de 2019 en la que se evacuaron las pruebas testimoniales decretadas y por considerar innecesario el adelantamiento de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los 10 días siguientes, derecho del cual hizo uso la parte demandante (Fol. 161-165), cuyos argumentos serán estudiados en este fallo.

Así las cosas, al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, el Despacho procede a decidir la controversia conforme a las siguientes...

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente este despacho para aprehender el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 6º y 156 numeral 6º *ibídem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar si el municipio de Falan es administrativa y extracontractualmente responsables de los perjuicios materiales, morales y de daño a la salud sufridos por los demandantes, con ocasión a las lesiones padecidas por Mariana Estefanny Arias Rubio el 25 de julio de 2014 en la muestra de pirotecnia llevada a cabo en desarrollo de las ferias y fiestas tradicionales del municipio.

3. MARCO JURÍDICO

3.1. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

Existe una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, cuyo fundamento constitucional está consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, que preceptúa: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.”*, lo cual supone la responsabilidad de cualquier autoridad pública, no solo por el actuar antijurídico de sus agentes, sino también por sus acciones lícitas que aunque estén encaminadas a la satisfacción de los fines esenciales del estado, devienen en antijurídicas, cuando imponen a los coasociados, una carga que no están en el deber jurídico de soportar.

Bajo este entendido, para que exista responsabilidad del Estado se requiere de la concurrencia de varios elementos, a saber: (i) el daño antijurídico, (ii) la imputabilidad jurídica y fáctica del daño a un órgano del Estado y, (iii) el nexo causal entre el daño y el hecho de la administración.

A partir de la disposición constitucional trascrita, la jurisprudencia y la doctrina contencioso administrativa han desarrollado distintos regímenes de responsabilidad imputables al Estado, como (i) el subjetivo, que se basa en la teoría de la falla del servicio y (ii) el objetivo, que obedece a diferentes situaciones en las cuales la entidad estatal está llamada a responder, por un lado, con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, caso en el cual se habla del régimen del riesgo excepcional, y por otro, debido a la ruptura de la igualdad frente a las cargas públicas, caso en el cual estamos en presencia del régimen del daño especial, por ende, corresponde determinar en cada caso, el régimen de responsabilidad aplicable.

En el caso concreto es necesario remitirse al texto mismo de la demanda y a la manera en que en esta se estructuraron las imputaciones relacionadas con la responsabilidad extracontractual de la entidad demandada.

En este punto debe precisar el Despacho que la parte accionante eleva juicio de responsabilidad contra la entidad demandada por los perjuicios ocasionados a la menor Mariana Estefanny Arias Rubio, los cuales fueron causados según se dice en la demanda, por la pirotecnia utilizada sin las debidas precauciones durante la celebración de las ferias y fiestas patronales del municipio de Falan el 25 de junio de 2014.

Bajo ese hilo conductor, es claro para el Despacho que el título de imputación que se ajusta a las pretensiones de la demanda es el de **falla del servicio**, por no haber adoptado medidas para controlar y vigilar la utilización de dicho elemento durante la realización del festejo, para lo cual, le corresponde a la parte accionante demostrar la ocurrencia de todos los elementos integradores de este tipo de responsabilidad, esto es, i) un daño antijurídico que configure lesión o perturbación de un bien jurídicamente tutelado, ii) una falla en la prestación del servicio por retraso, irregularidad, ineficiencia, omisión o ausencia del mismo, y iii) Un nexo de causalidad entre la falla o falta de prestación del servicio a que la Administración está obligada y el daño.

3.2. DAÑOS CAUSADOS EN RAZÓN DE LA CELEBRACIÓN DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS.

En cuanto a los daños que se producen con ocasión de las celebraciones o eventos de espectáculos públicos realizados por la administración, los mismos se consideran imputables a las autoridades que cumple funciones de policía, así lo ha expresado la jurisprudencia del Consejo de Estado, estableciendo que existe responsabilidad estatal *“cuando se compruebe el daño, la violación de las normas cuyo acatamiento hubiera evitado su producción y el nexo de causalidad entre la actuación de la administración y los perjuicios ocasionados”*⁴.

En igual sentido, en sentencia del 26 de abril de 2012, bajo radicación número 05001-23-31-000-1996-01368-01 (18166), consejero ponente Danilo Rojas Betancourth y reiterado en sentencia del 11 de julio de 2019, radicación 13001-23-31-000-2006-01529-01 (45881) con ponencia del magistrado Carlos Alberto Zambrano Barrera, el Consejo de Estado ha establecido que en estos casos, el título de imputación aplicable es el de falla del servicio, toda vez que resulta necesario acreditar *“el incumplimiento de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada que opera como causa eficiente o determinante en la producción del daño”*.

Por su parte, el Consejo de Estado, en sentencia del 11 de julio de 2019, bajo la radicación N° 13001-23-31-000-2006-01519-01 (45881), con ponencia de Carlos Alberto Zambrano Barrera, señaló que:

“aún en el evento de que se presenten fallas en los deberes de prevención, control y vigilancia de los riesgos asociados a la celebración de fiestas populares y de espectáculos públicos, el Estado no será llamado a responder si logra acreditar que el daño es consecuencia de un evento imprevisible o irresistible, de la actuación de la víctima que libremente asume el riesgo de participar en los festejos o que exhibe un comportamiento negligente o imprudente.”

Por otro lado, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, en sentencia del 26 de abril de 2012, bajo radicación número 05001-23-31-000-1996-01368-01 (18166), consejero ponente Danilo Rojas Betancourth, una vez citada la doctrina extranjera⁵, concluyó que:

⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia de 30 de enero de 2012. exp. 22.318. C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. En similar sentido. véanse las sentencias de 20 de septiembre de 1990, exp. 5702. C.P. Carlos Gustavo Arrieta Padilla y de 2 de octubre de 1997, exp. 10.357. C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

⁵ *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 10 de octubre de 2003 (...): “... hay una relación de causa a efecto entre el daño corporal citado y el servicio de festejos puesto que de las mencionadas actuaciones penales queda acreditado que el equipo eléctrico empleado por el grupo musical que actuaba producía chispas y una de las mismas alcanzó al demandante en un ojo causándole lesiones. Tanto el emplazamiento de ese grupo como la verificación del funcionamiento de todo el equipo eléctrico correspondía a quien organizaba el festejo popular, esto es, al Ayuntamiento demandado, ya que el mismo promovió, planificó e implementó esa actividad lúdica y debería haber adoptado las medidas necesarias de seguridad en general y las de correcto funcionamiento de las instalaciones de todo tipo que serían usadas por los componentes del grupo y por el público asistente”. (...)* *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 11 de octubre de 2001 (...): “Sentado lo anterior es claro que la Administración cumplió las medidas*

“la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños ocurridos durante la celebración de eventos públicos o de fiestas populares –sea que hayan sido organizadas directamente por la administración o por terceros que actúan con su aquiescencia o beneplácito– se sustenta en el incumplimiento de las funciones de control, protección y vigilancia exigibles a las autoridades. En la medida en que el desarrollo de este tipo de actividades comporta ciertos riesgos derivados, por ejemplo, de la concentración en un mismo lugar de un número elevado de personas, de la venta y consumo de licor o de la utilización de pólvora, la

de seguridad impuestas por la Administración competente (...). Ahora bien, resulta que dichos requisitos fueron cumplidos, en lo que respecta al embolado de las astas de las reses, de forma deficiente; ello en tanto que el embolado de la res que embistió e hirió al recurrente no se encontraba correcta o suficientemente sujeta al asta del animal, lo que dio lugar a que el mismo se cayera o descolocara durante la celebración del festejo, no resultando hábil al fin perseguido, esto es, evitar la producción de lesiones a los participantes (...). De lo anteriormente expuesto se desprende que existe relación causal entre el daño reclamado y la actividad administrativa de la Administración (sic) demandada en cuanto no vigiló adecuadamente que el embolado colocado en las astas de las reses estuviera fijado de forma que no se produjera su caída o corrimiento durante la celebración del festejo (...)”

Sentencia del Tribunal Superior de la Región de Murcia de 31 de marzo de 2004 (...): “Se había celebrado en la localidad un festival folclórico. En el folio 15 consta que la hora inicial era la de las 22:30. Y efectivamente el Ayuntamiento demandado lo patrocinaba. Comprueba la Sala en la prueba practicada y en lo que se deriva del expediente que el acto finalizó a las 2:30 horas del día siguiente (así folio 38 del expediente). Asimismo, y en una suerte de precario, tras el espectáculo quedaron en el recinto unas personas. Una de estas personas era don José Augusto, el cual de manera no prevista en absoluto, preparó una «queimada», como consecuencia de la cual, y al verter el orujo necesario para las preparación del breboje, se produjo una gran llamarada que afectó a las personas que, con cierta imprudencia, rodeaban la mesa (...). Como argumenta el Ayuntamiento demandado, la «queimada» no figuraba en el programa de actos, se realizó a altas horas de la madrugada y se habían cerrado las puertas del auditorio. Tampoco fue comunicada la intención de quemar orujo en tan excesiva proporción a autoridad alguna. De manera que no ve la Sala presencia de esa imprescindible relación de causalidad, que permita determinar la responsabilidad de la Administración demandada, porque, en el caso que nos ocupa, la realización de la actividad dañosa estuvo, en todo momento, y así se considera probado, totalmente desvinculada de la prestación del servicio público. Pero es más, estima la Sala que, de las circunstancias que rodean el presente litigio, se refiere con claridad que fue determinante de los daños producidos y en un alto grado, la conducta imprudente de los propios perjudicados...”

Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 1996 (...): “El incendio se produjo por la actividad de los participantes en la ‘matinal infantil’ organizada por el Patronato Municipal de las Fiestas de Santa Tecla (entidad con personalidad jurídica propia integrada en la órbita de la administración municipal). La fiesta consiste en un pasacalles tradicional con profusión de juegos de artificio. El acto fue autorizado por el ayuntamiento, que era el encargado de adoptar las medidas para evitar que se produjeran accidentes. Las medidas y previsiones adoptadas, en lo que respecta al incendio observado, fueron ineficaces, pues los participantes en la matinal, fuera del recorrido formalmente señalado y transcurrido el recorrido formalmente fijado, provocaron el incendio al hacer uso de los instrumentos pirotécnicos propios de la fiesta y éste no pudo ser sofocado a tiempo con los medios de que el ayuntamiento disponía. No se ha demostrado la concurrencia de fuerza mayor, negligencia de la víctima u otros hechos con relevancia para originar o agravar los daños (...). Basta examinar la prueba para llegar a la conclusión de que las características del acontecimiento festivo que estamos considerando, con profusión de fuegos de artificio y fuerte participación popular, comporta un riesgo que razonablemente desborda los límites formales de su autorización y que obliga al ayuntamiento a adoptar medidas para garantizar la seguridad de los participantes y vecinos más allá de lo que puede suponer una exquisita, disciplinada y correctísima actuación de todos los intervinientes (...). Los ayuntamientos están obligados entonces a extremar su responsabilidad para prevenir acontecimientos luctuosos y, por ende, a responder, patrimonialmente cuando las medidas adoptadas se han relevado ineficaces”.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 2 de abril de 2004 (...): “En el presente supuesto, aun acreditado el hecho de que los daños sufridos por el actor como consecuencia del impacto de un cohete en su ojo derecho (sic), no hay constancia fehaciente acerca del exigible nexo causal entre la actuación del ayuntamiento y el lanzamiento de cohetes en el lugar denominado ‘La Canajela’, que pudiera revelar un funcionamiento anormal de los servicios públicos (...). No consta ningún tipo de autorización, por parte municipal (sic), del lanzamiento de cohetes en la fiesta de los quintos, antes, por el contrario, dicha actividad se encuentra prohibida, tal y como se acredita en los bandos municipales obrantes en el expediente administrativo. En definitiva, no cabe apreciar ninguna responsabilidad del ayuntamiento demandado en las lesiones padecidas por el actor, por cuanto no existe nexo causal directo y exclusivo entre la actuación de la administración y el resultado lesivo o dañoso producido”.

responsabilidad extracontractual del Estado resulta comprometida cuando sus autoridades no disponen oportuna y eficazmente de los medios a su alcance para prevenirlos y conjurarlos”

3.3. DE LA FUNCIÓN DE POLICIA EN EVENTOS PÚBLICOS

Para la época de los hechos, se encontraba vigente el Código Nacional de Policía Decreto 1355 de 1970, el cual estipulaba en su artículo 39 que los alcaldes son jefes de policía en el municipio. Así mismo, regulaba para ese momento todo lo concerniente a las reuniones, incluyendo las de orden religioso, y espectáculos públicos.

El artículo 102 ibídem, establecía que toda persona puede reunirse para *exponer ideas e intereses colectivos de carácter político, económico, religioso o de cualquier otro fin lícito*. Continuaba el artículo 103 de la misma normatividad, refiriéndose a aquellas reuniones que además se alternaran con un espectáculo, señalando que el mismo debía contar con previo permiso de autoridad competente.

En cuanto a los espectáculos, dicha actividad fue regulada en el mencionado Decreto desde el artículo 133 al 170, en donde se definió por espectáculo *“la función o representación que se celebra en teatro, circo, estadio, plaza, salón o en cualquier otro edificio o lugar en que se congrega la gente para presenciarlo u oírlo⁶, en los cuales le corresponde a la policía asegurar el orden en éstos”⁷*.

Por su parte, decía el artículo 138 ibídem, que quienes promovían este tipo de espectáculos, debían dar aviso por escrito o solicitar permiso al alcalde, con 48 horas de anticipación, indicando el lugar en que se llevaría a cabo, la clase de espectáculo y el número de espectadores.

Finalmente, el artículo 144 de la mentada normatividad preceptuaba:

“ARTICULO 144.- *El jefe de policía impedirá la realización de espectáculos en recinto o lugar impropio o que no ofrezca la debida solidez o que no cumpla con los requisitos de la higiene.*

También podrá impedir los espectáculos que sometan a gran riesgo a los espectadores.

Igualmente, se impedirá la ejecución de espectáculos con fines de lucro en los que se exhiban personas con deformaciones o anormalidades.”
(Subrayado del despacho)

4. ACERVO PROBATORIO

4.1. Pruebas documentales

La parte actora aportó con la demanda y su reforma:

⁶ Artículo 134 Código Nacional de Policía

⁷ Artículo 133 ibídem.

- Respuesta al derecho de petición radicado interno N°2218 del municipio de Falan, fechado del 17 de octubre de 2015 (Fol.23)
- Copia simple del Decreto N°044 fechado del 25 de junio de 2014, en donde el Alcalde del municipio de Falan reconoce a la junta de ferias y fiestas en honor a Santa Ana, autoriza a dicha junta para la captación de dineros tendientes a organizar y realizar dicha actividad y señala los días comprendidos entre el 21 y 27 de julio del año 2014 para la realización de dicho evento. (Fol. 24 y 25)
- Copia simple del Decreto N° 045 del 25 de junio de 2014, a través del cual, el Alcalde del municipio de Falan, nombra e integra la Junta de ferias y fiestas de Falan con ocasión de la conmemoración patronal, establece que dicha junta *tiene facultades para adelantar gestiones propias de este tipo de organizaciones a efectos de dar cumplimiento a los dispuesto en el código de policía Tolima*, entre otras disposiciones. (Fol.27 y 28)
- Programación del 21 al 27 de julio de 2014 de las ferias y fiestas en honor a Santa Ana, en donde se evidencia que el día viernes 25 de julio de la misma anualidad, a las 9:00 pm se tenía programado la quema de juegos pirotécnicos e igualmente se observa en el comité organizador, a Fredy Hernán Reyes Bohórquez, Alcalde municipal para la época.
- Historia clínica de Mariana Estefanny Arias Rubio, respecto a las atenciones en el Hospital Santa Ana de Falan, en donde se evidencia que el día 25 de julio de 2014 a las 23:41:10, ingresó por urgencias con quemaduras en la cara.(Fol.31-38)
- Fotografías (Fol.39)
- Constancia de estudio a nombre de la menor Mariana Estefanny Arias Rubio, expedida por la Institución Educativa Normal Superior Fabio Lozano Torrijos (Fol.40)
- Acta de declaración extraprocésal N°1046 de la Notaría única del Círculo de Mariquita (Fol.98-99)
- Acta de declaración extraprocésal N°1045 de la Notaría única del Círculo de Mariquita (Fol.100)
- Tiquetes de transporte (Fol.101-103)
- Facturas (Fol.103-114)
- Historias clínicas del Hospital Santa Ana de Falan y Hospital Infantil Universitario- Cruz Roja Colombiana Seccional Caldas de Mariana Estefanny Arias Rubio (Fol.1-111 cuaderno de pruebas parte demandante)

- Certificado de estudio expedido por la coordinadora (E) de la Institución Educativa Normal Superior "Fabio Lozano Torrijos" de Falan. (Fol. 112).

La entidad demandada allegó:

- Oficio N° 401 expedido por el Alcalde municipal de Falan, del 12 de julio de 2018. (Fol. 1 cuaderno pruebas parte demandada)
- Oficio fechado del 03 de julio de 2018, expedido por la Directora técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente de la Contraloría Departamental del Tolima. (Fol. 2 cuaderno pruebas parte demandada)

4.2. Prueba testimonial

Por solicitud de la parte demandante, se recibieron los testimonios de los señores José Darío Herrera Rodríguez, Flor Stella Cujar Contreras y Adriana Teresa Sandoval Torres, bajo la gravedad de juramento y de los cuales el Despacho destaca:

- JOSÉ DARIÓ HERRERA RODRÍGUEZ

Respecto al día de los hechos, el testigo relató al minuto 23:53:

"... esperando la quema de un castillo, porque nos encontrábamos en ferias y fiestas de ese municipio, y ahí ocurrió un accidente, la quema de un poco de pólvora y donde hubieron (sic) varios quemados, entre esos salió quemada la hija de Esteban Arias..."

En cuanto al objeto de la prueba -testimonio respecto del hecho dos de la demanda- al minuto 25:03, dijo:

"Eso fue descuido y mal manejo de la pólvora, por la cual se quemó no solamente la niña, sino muchos más..." Continúa a minuto 25:38: *"eso se hacía ahí, al frente del parque principal hasta que sucedió este accidente fue que trasladaron la quema de pólvora a otro sitio donde se están realizando las fiestas ahora..."* minuto 26:21: *"eso fue por descuido, por falta de control porque la realidad ahí no había policía en ese momento y si la había, pues había una multitud muy grande alrededor de la pólvora... no había señalizaciones de nada".*

Al minuto 27:44, responde en relación con la pregunta sobre quiénes estaban manipulando la pólvora: *"...Ahí había un señor, que lo puedo decir con nombre propio, estaba borracho que se llama... que le dicen por apodo "tocino" y él era uno de los que estaba allá metido..."*

- FLOR STELLA CUJAR CONTRERAS

La testigo es interrogada por el despacho sobre su conocimiento de los hechos, testimonio en el que en el minuto 37:47, contestó:

"Había unas ferias y fiestas en Falan y la quema de castillo y estábamos todos sentados en el atrio cuando de un momento a otro se formó como una balacera, todos pensábamos que había formado la guerrilla pero no... veíamos niños quemados, señoras gritaban y lloraban, en ese momento fue que nos dimos cuenta que la niña estaba quemándose y habían varios niños...". Minuto 38:56: "... la niña de Esteban estaba prendida en fuego y había un señor con un poncho le apagaba el cabello y cara",

Respecto a la pregunta de si sabía por qué habían ocurrido los hechos, al minuto 39:59 afirmó: *"... una pólvora que estuvo mal manipulada".* Minuto 41:13: *"en ese momento no se veía policía porque supuestamente el castillo iba a ser quemado más tarde, porque se veía tanta multitud de gente".*

- ADRIANA TERESA SANDOVAL TORRES

Sobre su conocimiento de los hechos, al minuto 8:11 dijo: *"se iba a quemar el castillo, de un momento a otro no sé por qué razón explotó... siempre hubo varias personas afectadas por la pólvora"*

En relación con el objeto de la prueba, esto es el hecho número cinco, en lo referente a que la menor tuvo que ser cambiada de colegio en el año 2015 por sufrir de maltrato escolar, dijo: *"... los compañeros se burlaban de la niña porque permanecía untada de crema".*

5. ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD ESTATAL EN EL CASO CONCRETO

Decantados los parámetros jurisprudenciales actualmente imperantes y que resultan aplicables para resolver el problema jurídico, el despacho destaca los elementos de prueba relevantes y los hechos que a través de ellos se acreditan así:

5.1. EL DAÑO

La jurisprudencia Contencioso - Administrativa ha definido el daño antijurídico como *"la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho",* en otros términos, aquel que se produce a pesar de que *"el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación"*⁸.

También ha indicado que dicho daño tiene como características *que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable*⁹, *anormal*¹⁰ y *que se trate de una situación jurídicamente protegida*¹¹.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Bogotá, D.C., nueve (9) de mayo de dos mil doce (2012). Radicación número: 68001-23-15-000-1997-03572-01(22366).

⁹ Sección Tercera, sentencia de 19 de mayo de 2005, expediente 2001-01541 AG.

¹⁰ "por haber excedido los inconvenientes inherentes al funcionamiento del servicio". Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre de 2000, expediente 12166.

¹¹ Sección Tercera, sentencia de 2 de junio de 2005, expediente 1999-02382 AG.

A su vez, la jurisprudencia constitucional considera que el *daño antijurídico se encuadra en los "principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución"*¹².

Debe precisar esta instancia judicial que se encuentra demostrado el daño sufrido por la menor Mariana Estefanny Arias Rubio en su integridad física, pues sufrió quemaduras en su rostro, específicamente en frente, mejilla, barbilla y labio superior, como se puede constatar en historias clínicas allegadas oportunamente al proceso, se lee a folio 5 del cuaderno de pruebas de la parte demandante, luego de nota de ingreso por urgencias del 25 de julio de 2014, a las 23:41:10: *"paciente que presenta quemaduras por fogonazo secundario a estallido de pólvora a distancia cercana, generando quemaduras a nivel de cara, localizada en frente, mejillas, barbilla y labio superior, este último con leve edema. Globalmente dolor tipo ardor en todas las lesiones"*.

Ahora bien, se observa igualmente que la paciente fue dada de alta con incapacidad y recomendaciones a folio 8 del mismo cuaderno el 26 de julio de 2014, pero fue ingresada nuevamente el 29 de julio de la misma anualidad por presentar *"dolor tipo urgente, y edema sin signos de infección"*, siendo remitida y aceptada en el Hospital Infantil de Manizales de la Cruz Roja el 30 de julio del mismo año. (Fol. 10 cuaderno de pruebas parte demandante)

En historia clínica del Hospital Infantil Universitario de la Cruz Roja seccional Caldas, según transcripción de notas de enfermería, visible a folio 71 del cuaderno de pruebas parte demandante, se observa que la menor ingresó el 30 de julio de 2014, remitida del hospital de Falan, por presentar quemaduras de primer y segundo grado en cara, cuello y labio superior, en compañía de su madre, siendo egresada de la misma institución el 01 de agosto del mismo año, en aparente buenas condiciones.

En relación con las fotos aportadas al proceso, visibles a folio 39 del cuaderno principal, las mismas no serán tenidas en cuenta por el despacho, comoquiera que sólo muestran el registro de varias imágenes, sin que sea posible determinar el origen, el tiempo y el lugar en el que fueron tomadas dado que no fueron reconocidas por testigos, ni cotejadas con otros medios de prueba que obran en el proceso¹³.

Ahora, respecto al daño alegado producto del maltrato escolar que sufrió la menor debido a las quemaduras en su rostro y por lo que, según la demanda, tuvo que ser cambiada de colegio, efectivamente se observa que la menor Mariana Estefanny Arias Rubio, según certificación visible a folio 112 del cuaderno de pruebas de la

¹² Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001. Cabe afirmar, que en la doctrina del derecho civil se advierte que "la antijuridicidad del daño no se produce porque exista violación de deberes jurídicos", definiéndose como "violación de una norma especial o de la más genérica *alterum non laedere*". DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual.. ob., cit., p.298.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, Rad. 28.832

parte demandante, fue cambiada de sede para el año 2015, hecho que concuerda con lo atestiguado por la señora Adriana Teresa Sandoval Torres, quien dijo que la causa de dicho cambio fue porque niña era molestada por sus compañeros debido a las cremas que tenía que usar en su rostro. Respecto a estas pruebas, el despacho no tiene certeza de cómo la testigo obtuvo el conocimiento, por lo que se tendrá como testigo indirecto, que es analizado con más rigurosidad por el despacho, pero que en conjunto a los demás medios de prueba aportados válidamente al proceso, no ofrece respaldo probatorio al hecho, pues no constituye por sí mismo prueba suficiente, sólida y convincente de que la menor sufrió burla por parte de sus compañeros y que por ende, su familia también obtuvo un daño colateral por un bullying o acoso escolar, producto de las lesiones físicas de la menor.

Lo que sigue, es establecer si el daño demostrado, le resulta atribuible o imputable a la entidad demandada y, por lo tanto, si tienen el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de él se derivan.

5.2. IMPUTACIÓN DEL DAÑO

Debe establecerse si el daño generado a la demandante, al cual ya se hizo alusión, es atribuible a la acción u omisión de parte del Estado en cabeza del municipio de Falan, al no cumplir con su función de control, protección y vigilancia en el desarrollo de las ferias y fiestas patronales de esa localidad, en donde en el lugar de la manipulación de pólvora, existió un número elevado de personas, consumo de licor y falta de acompañamiento de policía uniformada, en donde su responsabilidad resultaría comprometida de no haber dispuesto oportuna y eficazmente de los medios a su alcance para prevenir los daños, pues como se hizo mención en el marco jurídico de esta providencia, los daños que se causan en razón a este tipo de espectáculos públicos pueden ser imputables a las autoridades que cumplen función de policía.

En el presente asunto, se pudo probar que la alcaldía municipal de Falan, en cabeza de su alcalde, para ese entonces, Fredy Hernán Reyes Bohórquez, expidió los Decretos N°044 y N°045 visibles a folios 24 a 28 del cuaderno principal, en donde reconoce una junta de ferias y fiestas en honor a santa Ana los días comprendidos entre el 21 y el 27 de julio de 2014, con facultades para gestionar la organización de las mismas con patrimonio tanto público como privado, así como el deber de cumplimiento de los dispuesto en el código de policía. Lo anterior, es sustentado igualmente en el volante del programa de dicha festividad (Fol. 29-30), pues en el mismo se plasmó dentro del comité organizador al señor alcalde municipal de Falan.

Conforme a lo anterior, se tiene prueba que si bien la administración municipal en ese momento delegó en cabeza de una junta las gestiones para realizar las ferias y fiestas, ello no la exime de manera alguna de responsabilidad, toda vez que se hizo bajo su venia, por lo que seguía en su cabeza el deber de verificar y cumplir con toda la normatividad y hacer la vigilancia necesaria para el buen desarrollo del evento, así ni siquiera fuera su organizador, ya que en todo caso, sería quien tendría

la función de verificar si se cumplían requisitos de diverso índole, entre ellos, de seguridad, para autorizar su realización.

Ahora bien, una vez establecida la participación y organización por parte del aquí demandado en el evento que se alega causante del daño, se debe verificar si el mismo cumplía función de policía, entendida como *"la facultad de hacer cumplir las disposiciones dictadas en ejercicio del poder de Policía, mediante la expedición de reglamentos generales y de acciones apropiadas para garantizar la convivencia. Esta función se cumple por medio de órdenes de Policía."*¹⁴.

Para la época de los hechos, en vigencia del Decreto 1355 de 1970, se tiene que los alcaldes eran los jefes de policía en su municipio, en donde para el caso en concreto, según el artículo 103 ibídem, en caso de una reunión, en este caso religiosa, con alternancia de un espectáculo, como la quema de pólvora, se debía contar con previo permiso de la autoridad competente y además de aviso a la primera autoridad política del lugar.¹⁵

Si bien dentro del proceso no se demostró y ni debatió quien era la autoridad competente para autorizar la quema de pólvora, se tiene certeza que la primera autoridad política para el aviso de la reunión era el propio alcalde municipal.

También es cierto que, conforme al artículo 133 de la misma normatividad, le correspondía a la policía asegurar el orden de dichos espectáculos y al *"... jefe de policía impedi[r] la realización de espectáculos en recinto o lugar impropio o que no ofrezc[iera] la debida solidez o que no cumpl[iera] con los requisitos de la higiene. También pod[ía] impedir los espectáculos que somet[ieran] a gran riesgo a los espectadores."*¹⁶

De los testimonios recaudados, se tiene que fueron coincidentes en asegurar que en dicha reunión no había presencia de policía uniformada que brindara orden y seguridad durante el evento, también que el lugar en donde se llevó a cabo, esto es el parque principal, fue cambiado después del penoso hecho, en donde no sólo resultó afectada la menor aquí demandante, sino además otros ciudadanos. Incluso, el señor José Darío Herrera aseguró que vio a un conocido, el cual estaba manipulando dichos artefactos en estado de embriaguez y que además no existían elementos o señalizaciones de seguridad en el sector.

Así mismo, siendo estos testigos presenciales de los hechos, pues se encontraban en el momento y lugar de la quema, aseguraron que existió una mala manipulación de la pólvora y dieron señas de un gran tumulto de personas cerca al lugar donde fueron puestos estos elementos explosivos, lo que, sin necesidad de ser experto en la materia, permite concluir que se estaba permitiendo la ejecución de una actividad de gran riesgo, sin distanciar al público, exponiéndolo a un mayor riesgo de lesiones, en caso de presentarse una explosión descontrolada de la pirotecnia.

Las pruebas testimoniales practicadas, son dicientes en cuanto a que hubo una falla del servicio imputable al municipio de Falan, la cual consistió en permitir la

¹⁴ Artículo 16 Ley 1801 de 2016.

¹⁵ Artículo 102 decreto 1355 de 1970

¹⁶ Artículo 144 decreto 1355 de 1970

realización de la quema de pólvora en las ferias y fiestas en honor a Santa Ana, sin que se cumplieran los requisitos establecidos en el Decreto 1355 de 1970, código de policía vigente para la época.

Si bien no existe prueba de que se tramitara o se concediera un permiso para el uso de pólvora o para la realización del respectivo espectáculo, el riesgo creado por la utilización de dichos elementos durante las mencionadas festividades resulta jurídicamente imputable a la administración municipal, quien al igual que la comunidad de Falan, sabía de la realización del evento que era publicitada en la localidad a través de volantes, por ende debía establecer los límites o restricciones para el uso de estos materiales explosivos y de no cumplirse con estos, aún cuando en verdad como lo afirma, no fuera la organizadora del evento, lo que le correspondía era haber impedido su realización.

En Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, en sentencia del 26 de abril de 2012, bajo radicación número 05001-23-31-000-1996-01368-01 (18166), consejero ponente Danilo Rojas Betancourth,, el Consejo de Estado cita la doctrina¹⁷ para establecer que *"el incumplimiento de las obligaciones de prevención, vigilancia y control establecidas en la normatividad aplicable no es la única omisión capaz de comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños sufridos en fiestas populares. También la falta de una adecuada y completa reglamentación que reduzca los riesgos asociados a la realización del festejo, puede conducir al mismo resultado"*

Así las cosas, el municipio de Falan no prueba que hubiese tomado medidas para la reducción del riesgo por la utilización o manejo de pirotecnia, la cual fue en un lugar público y con una gran aglomeración de personas, en donde no había presencia de policía uniformada y con el ingrediente adicional del consumo de bebidas alcohólicas por parte de una de las personas que manipulaba la pólvora.

De igual manera, se pudo establecer que el alcalde del municipio demandado era autoridad de policía en su momento, lo que lo facultaba para expedir dentro de Falan reglamentos de policía local, necesarios para el cumplimiento del Código de Policía¹⁸, hecho que no ocurrió, generando así que no hubiese regulación de policía uniformada, se hubiesen permitido aglomeraciones cerca al lugar de manipulación de la pólvora, falta de señalización o medidas de precaución que advirtiesen el peligro y sumado a ello, el consumo de licor por parte de uno de los manipuladores de la pirotecnia.

¹⁷ Una cosa es aceptar que las normas fijen los límites del riesgo socialmente tolerado, y otra diferente es la suficiencia o razonabilidad de esos límites. Hasta ahora me he centrado en la concepción normativa de la diligencia exigible a quien organiza un festejo o lo autoriza. Cuestión distinta es la eventual responsabilidad derivada del desacertado ejercicio de la potestad reglamentaria. Puede esgrimirse el argumento de que el resultado lesivo se ha producido porque, pese a respetarse la reglamentación vigente, el contenido de la misma no establece cautelas suficientes o necesarias. En ese caso podría imputarse el resultado lesivo a quien dictó o aprobó la correspondiente ordenanza local. También es imaginable una imputación por inactividad en el ejercicio de la potestad reglamentaria, al no haber dispuesto la Administración una ordenación o regulación jurídica del desarrollo del festejo, y de las medidas de seguridad que son exigibles

¹⁸ Constitución política artículo 2º y Ley 136 de 1994 artículo 91

Por lo anterior, como era su obligación adoptar las medidas para proteger la vida e integridad física de los participantes de dicho evento, su incumplimiento le genera responsabilidad patrimonial y administrativa a título de falla del servicio.

5.3. NEXO CAUSAL

Se entiende por nexo causal, el vínculo o relación de causalidad que existe entre el daño sufrido por la víctima y el autor del hecho dañino atribuible a la administración, que en materia de responsabilidad extracontractual del Estado se fundamenta en el daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión de ésta.

Como ya se mencionó, el evento público realizado y organizado por el municipio de Falan, no contó con las debidas medidas de protección y vigilancia (falta de policía uniformada, aglomeración de gente y mala manipulación de la pólvora) para la realización del evento del 25 de julio de 2014, en donde se llevó a cabo una quema de juegos pirotécnicos como consta en el cronograma aportado al proceso visible a folio 30 del cuaderno principal, lo que causó las lesiones físicas a la menor Mariana Estefanny Arias Rubio, hecho confirmado por los testimonios de José Darío Herrera Rodríguez y Flor Stella Cujar Contreras, siendo reiterado por la declaración extrajuicio del señor Gustavo Rueda Beltrán aportada visible a folio 100, quienes presenciaron el momento en que la menor resultó quemada en medio de las ferias y fiestas patronales, siendo incluso éste último quien apagó el rostro de la niña con un poncho, tal y como también lo manifiesta la señora Flor Stella en su testimonio, por lo que existe un nexo causal entre la omisión de la entidad y el daño sufrido por la parte actora.

No duda el Despacho, que de haber adoptado la reglamentación adecuada para el uso de pólvora y realización del espectáculo público o de haberlo impedido si no se cumplían los requisitos mínimos en temas de seguridad para su desarrollo, el daño sufrido por la menor se hubiese podido evitar, ya que por ejemplo, haber evitado la aglomeración de gente cerca al lugar de los elementos explosivos por medio de policía uniformada o haber adoptado señalización o haber dispuesto un lugar diferente para la realización del evento, al momento de ocurrir la explosión de la pólvora seguramente habrían determinado un desenlace distinto para la integridad física de Mariana Estefanny.

6. EXCEPCIONES

El Despacho dejó para este momento el análisis de las excepciones, empezando por la de *falta de legitimación en la causa por pasiva*, en donde la parte demandada alega la no existencia de prueba de conductas omisivas de la administración por lo que el hecho dañoso no resulta imputable.

La falta de legitimación en la causa por pasiva, se refiere a la identidad de sujetos, en este caso la pasiva, con la situación fáctica constitutiva de litigio. Para el caso en concreto, se pudo establecer plenamente que la entidad demandada, municipio de

Falan, fue quien organizó y realizó el espectáculo en el cual resultó lesionada la demandante, por lo que dicha excepción esta llamada al fracaso.

En cuanto la excepción de *falta de prueba sobre responsabilidad*, fundada en la falta de existencia del nexo causal, como quedó ya plasmado, mediante las pruebas oportunamente allegadas y practicadas dentro del proceso, tanto documentales como testimoniales, se acreditó que la entidad demandada omitió sus deberes a la hora de realizar el evento, organizado y realizado por ella, y por ello, resultó lesionada la menor Mariana Estefanny Arias Rubio.

Sobre el hecho exclusivo de un tercero, la administración no probó que dicho hecho fuere causado por un tercero y que tuviere una consecuencia imprevisible o irresistible a la administración, por el contrario, es el mismo municipio el que aparece como organizador del evento y si bien nombró una junta para la organización de las ferias y fiestas, dicho hecho no lo exime de su responsabilidad.

Finalmente, respecto a la excepción de *culpa exclusiva de la víctima*, no existe prueba ni sustento alguno dentro del proceso en donde se ponga en entre dicho el actuar de la víctima o de sus padres, y que el mismo haya sido determinante y exclusivo en la causación del daño, menos cuando como espectadores del evento, se acercaron hasta donde se le permitió, pues no había ninguna clase de límite o demarcación de áreas seguras, luego entonces, no se trató de que quienes asistieron al evento hubiesen incumplido con los protocolos de seguridad, ya que estos eran inexistentes, lo que precisamente ocurrió por la omisión del municipio de Falan.

Por lo anterior, ninguna de las excepciones planteadas por la defensa de la parte demandada esta llamada a prosperar.

7. INDEMINIZACION DE PERJUICIOS

Previo a proceder con la cuantificación de los perjuicios, el Juzgado debe verificar si todos los demandantes están legitimados para que se haga tal reconocimiento a su favor, o en otras palabras, si materialmente están legitimados en la causa por activa como víctimas directas e indirectas del daño, para que pueda dictarse sentencia a su favor.

Se presentan como demandantes:

Mariana Estefanny Arias Rubio	Afectada directa
Esteban Arias Echeverry	Padre
Nelly Rubio Acevedo	Madre
José Jaime Rubio	Abuelo
Ana Graciela Echeverry de Arias	Abuela
Gabriel Esteban Arias Rubio	Hermano
Rodrigo Arias Echeverry	Tío
José Silverio Arias Echeverry	Tío
Raúl Arias Echeverry	Tío

Sandra Yohanna Arias Echeverry	Tía
José Alirio Acevedo	Tío

Esteban Arias Echeverry y Nelly Rubio Acevedo, acreditaron su calidad de padres de la víctima directa, mediante el registro civil de nacimiento de Mariana Estefanny Arias Rubio, visible a folio 12 del cuaderno principal. La calidad de Ana Graciela Echeverry de Arias y José Jaime Rubio como abuelos de la víctima directa, fueron también demostrados mediante registros civiles visibles a folios 13 y 14 del cuaderno principal.

A folio 17 del cuaderno principal aparece el registro civil de nacimiento de Gabriel Esteban Arias Rubio, lo que acredita su calidad de hermano de la víctima directa. Los demás demandantes en igual sentido acreditan su condición de tíos de aquella, mediante registros civiles de nacimiento aportados a folio 18 a 22 del cuaderno principal.

7.1. PERJUICIOS MORALES

En la demanda se solicitó el reconocimiento de una indemnización a título de perjuicio moral, en cuantía de 100 SMLMV para Mariana Estefanny Arias Rubio, Esteban Arias Echeverry, Nelly Rubio Acevedo y José Jaime Rubio, así como 80 SMLMV para Gabriel Esteban Arias Rubio, Ana Graciela Echeverry de Arias y 60 SMLMV para Rodrigo Arias Echeverry, José Silverio Arias Echeverry, Raúl Arias Echeverry, Sandra Yohanna Arias Echeverry, José Alirio Acevedo y Gabriel Esteban Arias Rubio.

Los perjuicios morales son considerados como los dolores o padecimientos que se presentan como resultado de los daños infligidos a la persona y por lo tanto, constituyen un sacrificio de intereses netamente inmateriales, por lo que justifican un resarcimiento.

La jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁹ ha señalado que es posible la indemnización de todo perjuicio moral sin importar el origen de este, pues bien puede devenir de la pérdida de seres queridos o bienes materiales, las lesiones sufridas, el incumplimiento de un contrato, etc., siempre que estén debidamente demostrados dentro del proceso.

Nuestro Órgano de Cierre, con fines de estandarización judicial, ha sugerido los montos o topes indemnizatorios con base en los cuales se deben imponer condenas con ocasión a perjuicios morales²⁰, así:

¹⁹ Sentencia del 18 de marzo de 2004, radicación número: 25000-23-26-000-1995-01552-01(14589)

²⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Sala Plena. Consejero Ponente: Consejera ponente: Olga Mélida Valle de La Hoz. Bogotá, D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014). Radicación número: 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172)

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y parentofiliales	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
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

El Consejo de Estado²¹ ha señalado que el daño moral se tiene por probado en el caso del lesionado con la sola prueba de las lesiones y se presume en los grados de parentesco cercanos. De allí que, el juez no puede desconocer la regla de la experiencia que señala que el núcleo familiar cercano se aflige o acongoja con los daños irrogados a uno de sus miembros, lo cual es constitutivo de un perjuicio moral²². Este núcleo cercano, de acuerdo con el Consejo de Estado, hace referencia a los familiares hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, presunción que se fundamenta en: "a) que la experiencia humana y las relaciones sociales enseñan que entre los parientes existen vínculos de afecto y ayuda mutua y b) la importancia que tiene la familia como núcleo básico de la sociedad (artículo 42 de la Constitución Política)"²³

En ese orden de ideas, en lo que concierne al perjuicio moral, el despacho reconocerá esta indemnización a la víctima directa y por su grado de parentesco, como afectados indirectos a los padres, hermano y abuelos.

Por su parte, a los tíos de la menor les será denegada la indemnización que reclaman por perjuicios morales, pues aunque acreditaron el vínculo de parentesco en tercer grado de consanguinidad, no así, la prueba de la relación afectiva que los unía a la víctima directa, por ende, no demostraron la existencia de los lazos afectivos de los que pudiera desprenderse un sufrimiento o congoja por las lesiones padecidas por esta, debiendo denegarse el reconocimiento de perjuicios morales a favor de los mencionados demandantes.

En el caso sub examine no se logró establecer una disminución en la capacidad

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera: sentencias del 15 de octubre de 2008, Exp. 18586, del 13 de agosto de 2008, Exp. 17042, y del 1º de octubre de 2008, Exp. 27268.

²² [11] Pueden consultarse las sentencias dictadas los días: 28 de octubre de 1999 (Exp. 12.384, Actor: Luis Eudoro Jojoa Jojoa); 23 de marzo de 2000 (Exp. 12.814; demandante: Harold Gómez González y otros. Demandado: INPEC); 17 de agosto de 2000 (Exp. 12802; Demandante: Lucila Méndez y otros. Demandado: INPEC); 14 de septiembre de 2000 (Exp. 12.166; Actor: Eduardo López Piedrahíta y otros. Demandado: ICBF); 8 de noviembre de 2001 (Exp. 13.007; Actor: Orlando Miguel Bermúdez Torres y otros; Demandado: Municipio de Maicao); 27 de noviembre de 2002 (Actor: Vidal Lemus Layton y Otros; Exp. 13.874).

²³ Sección Tercera, sentencias de 10 de abril de 2003, exp. 13834, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros; 10 de julio de 2003, exp. 14083, C.P. María Elena Giraldo Gómez; 12 de febrero de 2004, exp. 14955, C.P. Ricardo Hoyos Duque; 24 de febrero de 2005, exp. 14335, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; 10 de marzo de 2005, exp. 14808; 8 de marzo de 2007, exp. 15459, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; 23 de abril de 2008, exp. 16186, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; 19 de noviembre de 2008, exp. 28259, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. De la Subsección "B", ver por ejemplo, sentencia de 8 de febrero de 2012, exp. 23308, C.P. Danilo Rojas Betancourth, citadas en la sentencia del 26 de febrero de 2018, exp. 36853, C.P. Danilo Rojas Betancourth

física o pérdida de la capacidad laboral de la menor Mariana Estefanny Arias Rubio, por lo que no se puede acudir a la tabla establecida por el Consejo de Estado para tales eventos y en su lugar, el Despacho acude para su tasación, a lo advertido por dicho Cuerpo Colegiado en su Sala Plena de la Sección Tercera en providencia del 28 de agosto de 2014, que al respecto señaló:

"Al respecto la Sala advierte que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corporación²⁴ y por aplicación de máximas de la experiencia, es posible inferir que quien ha padecido dolencias físicas ha sufrido también perjuicios morales, de manera tal que, en el caso bajo análisis, hay lugar a reconocer al actor una indemnización por dicho concepto²⁵".

Luego teniendo en cuenta que la menor sufrió unas lesiones y afecciones en su salud como consecuencia de la pólvora manipulada durante la festividad patronal, las cuales consistieron en quemaduras de primer y segundo grado en su nariz, frente, mejillas, labio superior y barbilla, sin demostrarse la existencia de secuelas o pérdida funcional o anatómica alguna, el Despacho, acudiendo al arbitrio juris, fijará una indemnización que se considera acorde con las lesiones padecidas.

Atendiendo lo anterior, en uso de la facultad discrecional que le asiste al Juez Administrativo para tasar los perjuicios morales, se reconocerán los siguientes valores:

Nombre	Calidad	SMLMV
Mariana Estefanny Arias Rubio	Víctima directa	10
Esteban Arias Echeverry	Padre	10
Nelly Rubio Acevedo	Madre	10
José Jaime Rubio	Abuelo	5
Ana Graciela Echeverry	Abuela	5
Gabriel Esteban Arias Rubio	Hermano	5
Total		45

7.2. DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN

El apoderado de la parte accionante solicita se indemnice de forma independiente los perjuicios a la vida de relación, por un monto de 100 SMLMV para la menor directamente afectada Mariana Estefanny Arias Rubio.

Al respecto, mediante sentencias del 14 de septiembre de 2011, expedientes 19031 y 38222 proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo de

²⁴ Sección Tercera, sentencia de 10 de julio de 2003, exp. 14083, C.P. María Elena Giraldo Gómez. En el mismo sentido, puede consultarse la sentencia de esta Subsección proferida el 14 de abril de 2011, exp. 20587, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Allí se dijo: "26. Demostradas las relaciones de parentesco existentes entre los demandantes puede inferirse, aplicando las reglas de la experiencia, que entre ellos existe un lazo afectivo y, por lo tanto, que sufrieron pena, aflicción y dolor a causa de las lesiones sufridas por su padre, hermano, hijo y compañero, lo cual los legitima para reclamar la reparación de los perjuicios causados".

²⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH. Bogotá D. C., veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014), Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832)

Estado, se adoptó una nueva tipología de perjuicios determinando que la finalidad de la reparación es el resarcimiento integral de los bienes, derechos e intereses constitucionales cuya lesión se desprenda del proceso, donde se dijo:

“... cuando el daño tiene origen en la violación a un derecho de naturaleza fundamental y, por lo tanto, de rango constitucional, lo procedente es atender a la afectación del derecho en sí mismo en vez de las consecuencias externas que se desprenden en cada caso particular para los demandantes²⁶.”

La Sección Tercera del H. Consejo de Estado²⁷ indicó que el denominado perjuicio “daño a la vida relación” es una categoría desechada por la Jurisprudencia unificada de dicha Sección, argumentando que para que proceda la reparación de daños constitucionales autónomos, es necesario que dentro del plenario se acredite que de la configuración del daño antijurídico se produjo una lesión o afectación a bienes jurídicos constitucionales cuya alteración del núcleo esencial impone la adopción de medidas de reparación sean pecuniarias o no pecuniarias.

En la referida sentencia, se indicó que desde pronunciamientos anteriores se han reconocido la afectación de derechos de raigambre constitucional, donde se consideró inapropiado el reconocimiento de daño a la vida de relación y se centró en la afectación en el orden constitucional; igualmente indicó dicha providencia que mediante sentencia de unificación del 1º de noviembre de 2012, la Sala Plena de la Sección Tercera reconoció dicha posición como una realidad.

Así las cosas, el reconocimiento del perjuicio denominado daño a la vida de relación se desecha conforme los señalamientos jurisprudenciales acabados de indicar, para dar cabida a la afectación a las garantías constitucionales de naturaleza fundamental.

²⁶ La Sala en estos pronunciamientos, discurre de la siguiente manera: “...Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.

Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud.

Ahora bien, el hecho de sistematizar el daño a la salud (integridad corporal, psicológica, sexual, estética), mientras se deja abierta la estructura de los demás bienes o derechos jurídicos, garantiza un esquema coherente con los lineamientos conceptuales, teóricos y prácticos del resarcimiento del daño, como quiera que no se presta para generar una tipología paralela al daño a la salud que produzca los mismos efectos perjudiciales que acarrearán las nociones abiertas e indefinidas del daño a la vida de relación y de alteración a las condiciones de existencia.

En consecuencia, el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona; y, por último, será oportuno que se analice la posibilidad por parte de esta Corporación –siempre que los supuestos de cada caso lo permitan– de que se reparen los demás bienes, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por la tipología antes delimitada (v.gr. el derecho al buen nombre). La aplicación de esta tipología del daño garantiza la reparación estática y dinámica del perjuicio, esto es los efectos internos y externos, subjetivos y objetivos, individuales y colectivos que la lesión antijurídica o injusta desencadena en el sujeto y las personas que constituyen su entorno...”. (Negrillas fuera del texto original)

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del trece (13) de febrero de 2013, C.P. Enrique Gil Botero, dentro del radicado 07001-23-31-000-2001-01640-01 (25119)

En este orden de ideas, encuentra el despacho que la parte demandante solicita el reconocimiento y pago de los daños a favor de la víctima directa, pero sin tener en cuenta los pronunciamientos emitidos por nuestro Órgano de Cierre al respecto, pues tan solo se limitó a señalar de forma general tal daño, pero no individualizó qué derechos constitucionales de rango fundamental se vieron afectados, limitados o restringidos por los hechos aquí debatidos.

Revisado el expediente, no existen elementos de convicción que con suficiencia demuestren que el entorno social del demandante se haya visto afectado en forma tal que se le haya hecho difícil relacionarse con sus congéneres o que las actividades propias del ser humano, tales como las recreativas, sentimentales, lúdicas, culturales, laborales, etc., no se hayan podido llevar a cabo. Por tanto, se denegará esta pretensión.

7.3. PERJUICIOS MATERIALES

En relación con la indemnización de este tipo de perjuicios, se solicitó en la demanda el reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente la suma de 100 SMLMV, con ocasión a la recuperación de la salud de esta.

7.3.1. Daño emergente

El daño emergente está compuesto por el capital perdido o desaparecido definitivamente como consecuencia de un hecho dañino²⁸. Es decir, se produce por disminución específica, real y cierta del patrimonio, representada en los gastos que los damnificados tuvieron que hacer con ocasión del evento dañino²⁹, en el valor de reposición del bien o del interés destruido o averiado³⁰ o en la pérdida del aumento patrimonial originada en el hecho que ocasionó el daño³¹.

Ahora bien, para lograr su reconocimiento, correspondía a la parte demandante acreditar los gastos en que se incurrieron para recuperar la salud de la menor afectada y con ocasión al hecho dañoso, frente a lo cual se aportaron diferentes tiquetes de transporte y facturas visibles a folios 101 a 114.

Respecto a los tiquetes de transporte, se tiene que la menor, efectivamente fue trasladada al departamento de Caldas y fue internada en el hospital Infantil Universitario Rafael Henao Toro desde el 30 de julio hasta el 1 de agosto de 2014, pero dichos documentos aportados no justifican de alguna manera viajes que se realizaren en razón al daño sufrido, incluso muchos de ellos tienen como trayecto Falan - Mariquita o Ibagué y otros tanto no especifican o no son claros en cuanto al lugar de salida y destino.

²⁸ CONSEJO DE ESTADO. sentencia de 14 de noviembre de 1967. expediente 718.

²⁹ Sección tercera. sentencia de 24 de octubre de 1985. expediente 3796.

³⁰ Sección Tercera. sentencia de 27 septiembre 1990. expediente 5835.

³¹ Sección Tercera. sentencia de 24 octubre 1985. expediente 3796.

Respecto a los gastos de hospedaje, no se reconocerá ninguno de los valores expresados, dado que no se prueba que efectivamente se haya incurrido en dicho gasto, toda vez que el despacho encuentra que las fechas allí estipuladas no concuerdan con aquellas en las cuales la menor estuvo hospitalizada.

En cuanto a la facturas de compra de crema, chapstick, leche de magnesia, protector solar, entre otros, no serán reconocidos por este Despacho, pues la parte accionante no prueba que los mismos se compraron con ocasión al hecho dañoso y no se encuentra formula médica que justifique y relacione los mismos con aquel.

8. COSTAS

Al resultar prósperas las pretensiones de la demanda, es claro que la parte demandada ha sido vencida en el proceso (Art. 365-1 del C. G. del P.) y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art. 188 del C.P.A.C.A), es menester del Despacho realizar la correspondiente condena en costas a favor de la parte demandante, para lo cual se fijará la suma de \$1.700.000 como agencias en derecho y se ordenará que por Secretaría se realice la correspondiente liquidación de las costas de los gastos procesales, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que el demandado MUNICIPIO DE FALAN, es administrativa y patrimonialmente responsable por el daño antijurídico causado a los demandantes, consistente en las lesiones físicas causadas a la menor **MARIANA ESTEFANNY ARIAS RUBIO** el día 25 de julio de 2014 en medio de la realización de un evento público.

SEGUNDO: CONDENAR al demandado MUNICIPIO DE FALAN a pagar por concepto de perjuicios morales con ocasión las lesiones físicas causadas a la menor **MARIANA ESTEFANNY ARIAS RUBIO** el día 25 de julio de 2014 en medio de la realización de un evento público, las siguientes sumas de dinero a favor de los demandantes:

A favor de Mariana Estefanny Arias Rubio	Diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta sentencia.
A favor de Esteban Arias Echeverry	Diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta sentencia.
A favor de Nelly Rubio Acevedo	Diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta sentencia.

A favor de José Jaime Rubio	Cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta sentencia.
A favor de Ana Graciela Echeverry	Cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta sentencia.
A favor de Gabriel Esteban Arias Rubio	Cinco (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de esta sentencia.

TERCERO: CONDENAR en costas de esta instancia al demandado MUNICIPIO DE FALAN. Tásense, tomando en cuenta como agencias en derecho la suma de UN MILLÓN SETECIENTOS MIL PESOS (\$1.700.000) a cargo de ésta.

CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda

QUINTO: A la presente sentencia se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

SEXTO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

SÉPTIMO: Ejecutoriado el presente fallo y liquidadas las costas, archívese el expediente, previa las anotaciones de rigor

OCTAVO: Frente a la manifestación hecha por el apoderado de la parte demandada Álvaro Andrés Buitrago Cadavid, en memorial visto a folio 167 del expediente, se acepta la renuncia al poder conferido, por reunir los requisitos establecidos en el artículo 76 del Código General del Proceso.

NOVENO: Reconocer personería al abogado Gustavo Adolfo Rondón Rondón, como nuevo apoderado judicial del municipio de Falan, conforme al poder obrante a folio 170.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DIANA CAROLINA MENDEZ BERNAL
Jueza