

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
- SECCIÓN TERCERA-**

Bogotá, D.C., dos (02) de diciembre dos mil veintidós (2022)

Radicado	11001333603520150081000
Medio de control	Reparación Directa
Demandante	Aurora Cantor Medina y otros
Demandado	Corporación Autónoma Regional – CAR y otros

SENTENCIA

Agotadas las etapas y revisados los presupuestos procesales del medio de control de Reparación Directa, sin que se adviertan causales de nulidad que invaliden lo actuado, procede este Despacho Judicial a proferir sentencia dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

Las señoras Aurora Cantor Medina, Ginna Marcela Granada Cantor y Sara Sofia Reyes Granada, por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa contra de la Corporación Autónoma Regional – CAR, FCC Construcciones – Sucursal Colombia, TOPO DRAW S.A.S., y Consorcio Alicachin, con el fin de que sea declararan responsabilidades administrativa y patrimonialmente por el fallecimiento de Oscar Granada Mora el 20 de noviembre de 2013.

1.2. PRETENSIONES

La parte accionante solicitó las siguientes declaraciones y condenas:

"PRIMERA: Que se declare solidariamente responsable civil y administrativamente a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL – CAR, F.C.C Construcciones – Sucursal Colombia, TOPO DRAW SAS y CONSORCIO ALICACHIN, por los daños morales, a la vida de relación, y materiales ocasionados a las demandantes, con ocasión a la muerte de su esposo, padre y abuelo OSCAR GRANDA MORA (QEPD), ocurrida el 20 de noviembre del año 2013, por causal de ahogamiento ocurrido en la Vereda San Francisco, orilla del Río Bogotá Mosquera – Cundinamarca, cuando se encontraba cumpliendo sus funciones en desarrollo de sus contratos de Obra Civil No. T-009 de 2013 del 20 de mayo de 2013 y Contrato Individual de Trabajo a termino de Obra o Labor Contratada, de fecha 30 de mayo de 2013, suscritos con la firma TOPO-DRAW, quien había contratado con el CONSORCIO ALICACHIN, que a su vez subcontrato con FCC CONSTRUCCIONES – SUCURSAL COLOMBIA, en desarrollo del contrato No. 0000803 del 10 de diciembre de 2012, suscrito entre la CAR y FCC CONSTRUCCIONES. Este hecho se originó por OMISION de las medidas de seguridad como chalecos salvavidas, cuerdas de seguridad o línea de visa, personal de salvamento, falencias de la balsa, primeros auxilios,

cuadrilla de rescate y alertas tempranas y prohibición de cruzar el río debido a las fuertes lluvias y la creciente del río Fucha que hubiese contribuido a evitar el daño antijurídico que nos ocupa.

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaración de responsabilidad, CONDENAR en forma solidaria a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL – CAR, F.C.C Construcciones – Sucursal Colombia, TOPO DRAW SAS y CONSORCIO ALICACHIN a indemnizar integralmente los perjuicios materiales, a la vida de relación y morales causados a las señoras AURORA CANTOR MEDINA y GINNA MARCELA GRANADO CANTOR, en su condición esposa e hija, y a la menor SARA SOPHIA REYES GRANADA, en su calidad de nieta del señor OSCAR GRANADA MORA (Q.E.P.D) y causados por las entidades demandadas para preservar la vida del señor OSCAR GRANADA al ejercer sus funciones en desarrollo del contrato.

TERCERA: Condenar en forma solidaria a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL – CAR, F.C.C Construcciones – Sucursal Colombia, TOPO DRAW SAS y CONSORCIO ALICACHIN, a pagarle a la señora AURORA CANTOR MEDINA, en su condición de cónyuge del señor OSCAR GRANADA MORA la suma de \$300.000.000 en la modalidad de LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO, en consideración al ingreso, su expectativa de vida y la edad al momento de su fallecimiento.

A. PERJUICIOS MORALES

AURORA CANTOR MEDINA	cónyuge	100 SMLMV
GINNA MARCELA GRANADA CANTOR	hija	100 SMLMV
SARA SOPHIA REYES GRANADA	nieta	50 SMLMV

B. PERJUICIOS A LA SALUD

AURORA CANTOR MEDINA	cónyuge	100 SMLMV
GINNA MARCELA GRANADA CANTOR	hija	100 SMLMV
SARA SOPHIA REYES GRANADA	nieta	50 SMLMV

C. PERJUICIOS MATERIALES

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO

TRESCIENTOS MILLONES (\$300.000.000) en consideración el ingreso mensual del señor OSCAR GRANADA MORA, su expectativa de vida y la edad al momento del fallecimiento.”

1.3. FUNDAMENTO FÁCTICO

El fundamento fáctico de la demanda, en síntesis, es el siguiente:

- La Corporación Autónoma Regional - CAR y FCC Construcciones S.A. suscribieron el Contrato No. 803 del 10 de diciembre de 2012, que tenía por objeto la ampliación de la sección hidráulica del río mediante la reubicación y reforzamiento de jarillones, profundización y ampliación del cauce. Ello con el propósito de obtener niveles hidráulicos que minimizaran los riesgos de inundación y mejorar las condiciones ambientales del río, mediante la implementación de un proyecto paisajístico y de recuperación de área de interés ecológico, tales como humedales y antiguos meandros. El valor del contrato fue por la suma de \$96.602.367.406.
- FCC Construcciones S.A. subcontrató con el Consorcio Alicachin, entre otras, con el objeto de ejecutar parte de las obras contratadas con la Corporación Autónoma Regional, por un valor de \$23.078.634.000.
- El Consorcio Alicachin contrató con TOPO DRAW S.A.S. obras relacionadas con la ejecución del contrato suscrito entre la Corporación Autónoma Regional y FCC Construcciones S.A. En consecuencia, el señor Oscar Granada Mora suscribió contrato como auxiliar topógrafo con Topo Draw S.A.S. para la instalación de los controles

batimétricos necesarios para el levantamiento y control de los taludes de costados norte y sur de la reconfiguración sobre el Río Bogotá, sector calle 13 hasta Alicachin.

- El 20 de noviembre de 2013, el señor Oscar Granada Mora (q.e.p.d.), desarrollando sus funciones como topógrafo, sufrió un accidente en una balsa instalada en la orilla del Río Bogotá, cuando se transportaban a los trabajadores de una orilla a otra; la balsa se volcó debido a su mal estado y a la creciente del río, lo que hizo que el referido señor perdiera la vida.
- Se aduce en la demanda que al momento del accidente no se encontraba personal encargado de informar tal situación y así evitar que el personal utilizara la balsa; que no se contaba con elementos de protección personal (chalecos salvavidas) ni con línea de seguridad anclada al punto fijo para evitar el desplazamiento de la balsa, tampoco portaba traje tipo tikek para evitar la protección del agua contaminada, ni botiquines médicos. Tampoco personal que alertara sobre posibles crecidas del río, ni la balsa cumplía con las condiciones técnicas requeridas.

1.4. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

El apoderado de la parte accionante señaló que el fallecimiento del señor Oscar Granada Mora se produjo por la configuración de una falla del servicio, al omitir el cumplimiento de una serie de normas, como son, los artículos 80-127 de la Ley 9 de 1979, que establece que todo trabajo debe contemplar procedimientos preventivos y de control respecto de la seguridad para controlar los agentes nocivos.

Igualmente, señaló que se había incumplido lo dispuesto en el artículo 11 de la Resolución 1016, sobre el análisis de seguridad en el trabajo para la actividad que realizaría el señor Granada el 20 de noviembre de 2013. Argumentó que la parte demanda no dio cumplimiento a lo establecido en los artículos 170, 176 y 192 de la Resolución 2400 de 1972, relacionadas con la protección que debe suministrar los patronos a los trabajadores cuando se encuentran expuestos a riesgos físicos, mecánicos y químicos, entre otros.

Por otra parte, indicó que el artículo 4 de la Resolución No. 2346 de 2007 no había sido cumplido, en la medida que la empresa contratista no contaba con el examen de aptitud del señor Granada por parte de la IPS, en donde constara que era apto para laborar con ciertos riesgos. Así mismo, manifestó que se desconocieron los artículos 4, 12 y 14 de la Ley 80 de 1993, respecto de la responsabilidad que tenía el contratista, esto es la CAR por omitir su función de control y vigilancia de la labor de los subcontratistas.

A manera de conclusión expuso que las entidades eran responsables por el fallecimiento del señor Oscar Granada Mora, porque el volcamiento de la balsa se generó por la falta de personal encargado de informar del riesgo de la situación; no se contaba con los elementos de protección como chaleco salvavidas, tampoco con línea de seguridad anclada a un punto fijo, botiquín, camilla, oxígeno, entre otros, y el señor Granda no portaba traje tipo TYVEK para que lo protegiera del agua contaminada del río Bogotá.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5.1. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR

La Corporación Autónoma Regional – CAR se opuso a la prosperidad de las pretensiones, argumentando que no existe nexo de causalidad entre el daño y las omisiones referidas en la

demanda y, por ende, hay falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no existió relación laboral o contractual con el señor Oscar Granada Mora.

Refirió que en el contrato No. 803 del 10 de diciembre de 2012, de manera expresa se indicaba que el contratista, esto es, FCC Construcciones S.A. era el único responsable del cumplimiento de las obligaciones derivadas de las relaciones laborales y seguridad social, estableciendo que deberá indemnizar cualquier daño o perjuicio causado del incumplimiento de las obligaciones.

Además, señaló que en el numeral 19 del contrato se estableció que el contratista debía responder por la seguridad de todas las actividades en el sitio de las obras, y conforme al contrato suscrito por el señor Oscar Granada y el contratista, las actividades a desempeñar debían ser ordenadas y, de manera expresa, en el contrato de trabajo se estableció que no existía relación contractual entre el trabajador y terceros contratantes del trabajador.

1.5.2. FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S.

FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S., a través del mismo apoderado, contestaron la demanda oponiéndose a las pretensiones, bajo el argumento de la inexistencia del nexo de causalidad alegado en la demanda, el cual desarrolló de la siguiente manera:

Que no había existido subcontrato del objeto contractual establecido en el negocio jurídico suscrito entre la Corporación Autónoma Regional – CAR y FCC Construcciones S.A., aun cuando Topo Draw S.A.S. y el Consorcio Alicachin realizaron ciertas actividades relacionadas con el contrato inicial. Que lo ocurrido el 20 de noviembre de 2013, en donde perdió la vida el señor Oscar Granada fue determinada por la ARL POSITIVA como un accidente laboral, y, en razón a ello, se le reconoció a su cónyuge la pensión de sobreviviente, descartando de plano la existencia de una culpa patronal.

Indicó que el señor Oscar Granada sí contaba con los elementos de protección personal necesarios para el desarrollo de su actividad de topógrafo, situación que fue verificada por la ARL POSITIVA cuando efectuó la investigación correspondiente, así como con los documentos suscritos por el profesional, en donde consta la entrega de elementos de dotación y protección personal. Así mismo, para el momento de los hechos tenía a su disposición el chaleco salvavidas.

Refirió que el señor Granada Mora fue debidamente capacitado sobre normas de seguridad para el manejo de sustancias químicas, riesgos y precauciones para la operación de maquinaria, protección visual y cuidado de equipos de protección personal, como consta en los listados de asistencia allegados. Arguyó que no tampoco era cierto que al señor Granada Mora no se le hubieran realizado los exámenes ocupacionales de ingreso, toda vez que el 18 de mayo de 2013, el Centro de Diagnóstico y Tratamiento – CENDIATRA expidió la valoración médica efectuada, indicando que el trabajador se encontraba apto para desempeñar las actividades contratadas.

Manifestó que el daño alegado por los demandantes fue causado por la culpa exclusiva de la víctima, porque en el momento de los hechos no utilizó el chaleco salvavidas dispuesto, el cual se encontraba en la barca en la que se transportaba, y porque había omitido las advertencias del personal de obra y seguridad, respecto de cruzar el río en creciente. Lo cual fue lo que ocasionó que la barca en la que se trasladaba de una orilla a otra del Río Bogotá, se terminara volcando.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.6.1. Parte Accionante

La parte demandante insistió en cada uno de los argumentos señalados en la demanda, y después de hacer un recuento detallado de los elementos de la responsabilidad, para concluir señalando que en definitiva la causa del daño fue la omisión de los elementos de seguridad que debían propiciar las entidades demandadas al señor Granada Mora.

1.6.2. Parte demandada

1.6.2.1. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR

La Corporación Autónoma Regional – CAR reiteró de manera idéntica cada argumento desarrollado en la contestación de la demanda.

1.6.2.2. FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S

FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S hicieron referencia a los argumentos desarrollados en la contestación de la demanda y tacharon de falso el testimonio del señor Carlos Reyes Bottia, en la medida que en el proceso había quedado demostrado que había sido la señora Ginna Granda quien había reconocido el cuerpo del señor Oscar Granada y no él, como lo había indicado en el testimonio.

Igualmente, tacharon de falso parcialmente el testimonio del señor José Benancio Largo, por cuanto lo referido frente a que había sido testigo de que el señor Oscar Granada había utilizado el chaleco salvavidas no obedece a la verdad, en la medida que, en el reporte emitido por la ARL POSITIVA, el señor Benancio indicó que su compañero nunca se colocaba el chaleco.

1.6.3. Ministerio Público

No emitió concepto.

2. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo¹, en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo y particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro, un criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Igualmente, conforme al numeral 1º del artículo 104 ibidem, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de aquellos procesos en que se debate la responsabilidad extracontractual del Estado, asunto sobre el que versa el *sub judice*. Así las cosas, basta que se controvierta aquella respecto de una entidad o establecimiento público para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometidas al derecho público.

¹ CPACA artículo 104

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo con el artículo 155 del CPACA², que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de las entidades públicas, cuando la cuantía no exceda de 500 SMLMV.

2.2. TRÁMITE RELEVANTE DEL PROCESO

- La demanda fue presentada el 18 de noviembre de 2015 en contra del Consorcio Alicachin, FCC Construcción Sucursal Colombia, Topo Draw S.A.S. y la Corporación Autónoma de Cundinamarca – CAR. Mediante auto del 17 de febrero de 2016 este Despacho admitió la demanda (Fls. 317,232-234).
- La parte demandada fue notificada en debida forma y contestó dentro del término legal otorgado para tal fin (Fls. 396-417,627-633).
- La parte demandante reformó la demanda (Fls. 349-392), y mediante auto del 26 de julio de 2017, fue admitida y se ordenó correr traslado a la parte demandada (Fl. 635).
- La parte demandada contestó la reforma de la demanda dentro del término legal (Fls. 651-691).
- Mediante auto del 19 de febrero de 2019, se ordenó notificar de la demanda a los integrantes del Consorcio Alicachin (Fl. 770-771).
- Los integrantes del Consorcio Alicachin fueron notificados de la demanda y contestaron dentro del término otorgado (Fls. 801-865).
- De las contestaciones referidas, se corrió traslado a la parte demandante para que se pronunciara sobre ellas (Fls. 875-883).
- Mediante auto del 14 de octubre de 2020, se resolvieron las excepciones previas, formuladas y se declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva y por activa formuladas por la Corporación Autónoma de Cundinamarca - CAR- y las sociedades Construcciones Siglo 21 SAS y Maquinaria e Infraestructura SAS, miembros del Consorcio Alicachin; se dio por terminado el proceso respecto de las sociedades Construcciones Siglo 21 SAS y Maquinaria e Infraestructura SAS por falta de agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad y se terminó el proceso respecto del Consorcio Alicachin (Doc. No. 07 expediente digital).
- Posteriormente, el 9 de febrero de 2022, se llevó a cabo la audiencia inicial establecida en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (Doc. No. 12 expediente digital).
- El 8 de junio de 2022 se llevó a cabo la audiencia de pruebas, en donde se cerró el periodo probatorio y se corrió traslado para alegatos de conclusión (Doc. No. 18 expediente digital).
- El 5 de septiembre de 2022, según constancia secretarial, el proceso ingresó al Despacho para proferir sentencia (Doc. No. 34 expediente digital).

² "Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

2.3. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a lo establecido en la audiencia inicial, el Despacho establecerá si son administrativa y patrimonialmente responsables la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca - CAR, y las Sociedades FCC Construcción Sucursal Colombia y Topo Draw S.A.S., por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte del señor Óscar Granada Mora, ocurrida el 20 de noviembre de 2013.

En el evento de que el problema jurídico señalado sea resuelto de manera positiva, el Despacho procederá a establecer si los perjuicios solicitados se encuentran debidamente acreditados.

2.4. MARCO NORMATIVO, JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA APLICABLE AL CASO

2.4.1. Del fundamento constitucional de la responsabilidad del Estado

El artículo 90³ de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad del Estado Colombiano, de acuerdo con el cual, se acogió la teoría del daño antijurídico; entendiéndolo no como *"aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo"*⁴; siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública.⁵

De esta manera, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado se deben cumplir varios presupuestos, a saber: que el daño exista, sea antijurídico e imputable por acción u omisión al Estado. En consecuencia, se procede a realizar el estudio de todos los elementos dentro del presente caso, a fin de fundamentar la decisión a adoptar.

2.4.2. Del daño y sus elementos

El daño es entendido como *"la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"*⁶. Este concepto señala dos situaciones, la primera consiste en que el daño es la lesión del derecho ajeno; y la segunda, que el daño conlleva o genera una merma patrimonial, haciendo referencia a sus consecuencias negativas o adversas.

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado⁷ ha indicado que éste existe, en la medida que cumpla varias características; una de ellas es que sea cierto e incuestionable; así mismo debe ser personal, en atención a que el que lo haya sufrido sea el que manifieste interés en su reparación, y subsistente, en tanto no haya sido reparado.

2.4.3. De la imputación fáctica y jurídica del daño

La imputación fáctica o material del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima.

³ El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

⁵ Ibidem

"Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas:"

⁶ Fernando Hinestrosa Forero. Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

⁷ Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

En la actualidad, la imputación fáctica del daño se construye desde la perspectiva de la identificación de la causa adecuada del mismo, teoría que propende por identificar cuál fue la acción u omisión que concretó el daño por parte de la entidad demandada, o si por el contrario dicha concreción le es atribuible a la víctima, a un tercero o al azar.

Respecto de la causalidad, los doctrinantes Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, indican que *"La existencia de una relación de causa a efecto entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido es, lógicamente, una condición indispensable para que pueda atribuirse a aquélla el deber de resarcir dicho daño"*.⁸

Sobre los criterios para tener en cuenta para identificar la causa del daño, el Consejo de Estado ha señalado:

(...) "Tampoco puede considerarse que todos los antecedentes del daño son jurídicamente causas del mismo, como se propone en la teoría de la equivalencia de condiciones, o de la causalidad ocasional expuesta por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de septiembre de 1.935, según la cual: 'en estos casos si la persona culpable se hubiera conducido correctamente, el perjuicio no habría ocurrido', a la cual se refiere también un salvamento de voto del Dr. Antonio J. de Irisarri del 8 de octubre de 1986 (exp. 4587), en el cual se expresa que: 'con fines simplemente analíticos, para verificar esa relación de causa a efecto, puede examinarse qué ocurriría o habría ocurrido, si el suceso - causa no se hubiera dado. Si la respuesta es en el sentido de que el efecto no habría sucedido, ha de admitirse que aquél sí constituye causa de éste, porque justamente para que el efecto se dé en la realidad, tiene que ocurrir aquél. En la hipótesis contraria no existiría relación esa relación de causalidad'.

Tal posición llevaría a que en el clásico ejemplo citado por José Melich, el sastre que retrasa por negligencia la entrega de un abrigo de viaje tendría que responder por el accidente ferroviario que sufrió su cliente que debió por tal motivo aplazar su viaje. Como lo señala el doctor Javier Tamayo Jaramillo: 'deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría absurdamente, buscar responsables hasta el infinito'.

Lorenzetti puntualiza aquí: 'No basta, según esta idea, la mera supresión mental hipotética, esto es borrar mentalmente la causa para ver si el resultado se produce o no sin ella. Es necesario emitir un juicio acerca de la regularidad con que se producen los fenómenos (constancia posible) lo que nos proporciona la noción de "causa adecuada'.

Tal concepción debe entonces complementarse en el sentido de considerar como causas jurídicas del daño, sólo aquéllas que normalmente contribuyen a su producción, desechando las que simplemente pueden considerarse como condiciones. Tal como lo proponen los partidarios de la teoría de la causalidad adecuada, expuesta por el alemán Von Kries, 'sólo son jurídicamente causas del daño, aquellos elementos que debían objetiva y normalmente producirlo'.

H. Mazeaud, citado por José Melich Orsini, en 'La responsabilidad civil por los Hechos Ilícitos' (Biblioteca de la academia de ciencias políticas y sociales, Caracas, 1.995, pág. 211 a 215) expresa sobre el punto: 'Hoy día la mayor parte de los autores han abandonado la teoría de la equivalencia de condiciones: ellos no admiten que todos los acontecimientos que concurren al a realización de un daño sean la causa de tal daño desde el punto de vista de la responsabilidad civil. Parece, en efecto, que para ser retenido como causa desde el punto de vista de la responsabilidad civil, es decir, para ser susceptible de comprometer la responsabilidad civil de su autor, el acontecimiento debe haber jugado un papel preponderante en la realización del daño. Pero los jueces serán libres de apreciar si el acontecimiento ha jugado o no un papel suficiente en la producción del daño para ser retenido como causa del daño. No se puede ligar a la jurisprudencia por un criterio absoluto, ni aun por el criterio propuesto por los partidarios de la causalidad adecuada: el criterio de la normalidad. Todo lo que puede exigirse es que el acontecimiento haya jugado un papel preponderante, un papel suficiente en la realización del daño. Quienes no quieren adoptar el criterio de la normalidad propuesto por la teoría de la causalidad adecuada, son partidarios de la llamada tesis de la causalidad eficiente, esto es: que lo que debe investigarse es si el hecho ha jugado o no un papel preponderante, una función activa en la producción del daño'.

Ennecerus, citado en la misma obra, expresa: 'En el problema jurídico de la causa, no se trata para nada de causa y efecto en el sentido de las ciencias naturales, sino de si una determinada conducta debe ser reconocida como fundamento jurídico suficiente para la atribución de consecuencias jurídicas... Prácticamente importa excluir la responsabilidad por circunstancias que, según su naturaleza general y las reglas de la vida corriente, son totalmente indiferentes para que surja un daño de esa índole y que, sólo como consecuencia de un encadenamiento totalmente extraordinario de las circunstancias, se

⁸ Curso de Derecho Administrativo, Vol. II, 12ª Edición p. 412.

convierte en condición del daño. Así, pues, se labora con un cálculo y probabilidades y sólo se reconoce como causa, aquella condición que se halla en conexión adecuada con un resultado semejante”⁹

Ahora bien, el criterio jurídico de la imputación es indispensable para la determinación de la responsabilidad, dado que no basta con establecer la relación fáctica entre el daño y la acción u omisión del demandado, sino que además es necesario identificar el régimen jurídico aplicable. Se debe observar, entonces, si en el caso bajo análisis se evidencia una falla del servicio por el incumplimiento de un deber legal o la concreción de un riesgo que genera la aplicación del régimen objetivo de riesgo excepcional o si, por el contrario, el Estado causó un daño a través de una actuación lícita, evento en el cual se emplea el régimen de daño especial.

En atención a lo señalado en la demanda, es importante traer a colación el criterio adoptado por el Consejo de Estado, respecto de la responsabilidad del Estado por la configuración de una falla del servicio.

"La Sección Tercera de la Corporación ha determinado que, en vista de que la Constitución Política no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual, "sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar"; la jurisprudencia no puede establecer un único título de imputación a aplicar en eventos fácticamente semejantes. En todo caso, tales consideraciones no implican el desconocimiento del derecho fundamental a la igualdad, reflejado en la construcción jurisprudencial de una argumentación específica constitutiva de un precedente – por parte de esta Corporación – en asuntos en los que se presenten daños antijurídicos similares..."

La falla en el servicio genera responsabilidad cuando se acredita la extralimitación de funciones, retardo en el cumplimiento de obligaciones, defectuoso cumplimiento o incumplimiento de obligaciones, u omisión o inactividad de la administración pública, es decir, cualquier irregularidad de la administración que ocasione un daño imputable al Estado".¹⁰

2.5. CASO CONCRETO

Tomando en cuenta el marco normativo y jurisprudencial reseñado, procede el Despacho a verificar si se encuentra acreditada la existencia del daño alegado, la conducta de las entidades demandadas y el nexo de causalidad entre estos, para determinar si el daño alegado es antijurídico y les es imputable jurídicamente.

2.5.1. Hechos relevantes acreditados

De acuerdo con los medios probatorios obrantes en el proceso, se encuentran acreditados los siguientes hechos relevantes:

2.5.1.1. Documentos allegados

- La Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca - CAR y FCC Construcciones S.A., en el año 2012, suscribieron el Contrato 803 que tenía por objeto la ampliación de la sección hidráulica del Río Bogotá mediante la reubicación y reforzamiento de jarillones, profundización y ampliación del cauce, con el propósito de obtener niveles hidráulicos para minimizar los riesgos de inundación y adicionalmente mejorar las condiciones ambientales del río mediante la implementación de un proyecto paisajístico y de recuperación de área de interés ecológico como humedales y antiguos meandros.

- FCC Construcciones S.A. suscribió contrato con el Consorcio Alicachin para realizar actividades relacionadas con el contrato suscrito con la CAR, y el referido Consorcio celebró

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de septiembre de 1997, exp. 11.764, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.

¹⁰ Sentencia 28 de junio de 2019 (Rad. 45386), CP. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

un contrato verbal con la Sociedad Topo Draw S.A.S. para el desarrollo de actividades específicas de biometría y topografía.

- El 20 de mayo de mayo de 2013, el señor Oscar Granada Mora y el representante legal de la Sociedad Topo Draw S.A.S. suscribieron contrato de obra civil No. T-009 que tenía por objeto la instalación de controles batimétricos necesarios para el levantamiento y control de taludes de costado norte y sur de la reconformación sobre el Río Bogotá sexto calle 13 hasta Alicachin. El término de duración del contrato era de doce (12) meses. Ese mismo día, las partes referidas suscribieron un contrato individual de trabajo a término de obra o labor contratada, donde se estableció que el señor Oscar Granada desempeñaría actividades como auxiliar de topografía para la obra que ejecutaba el Consorcio Alicachin y su duración correspondería al tiempo de duración del 50% de las actividades de topografía para la obra referida.

En la cláusula octava de dicho contrato se establecieron como obligaciones del trabajador, entre otras, las siguientes:

"d) cumplir con todas las obligaciones legales, contractuales y reglamentarias y atender las ordenes y sugerencias que le imparta el EMPLEADOR y/o quien haga sus veces, e) Cumplir las normas de seguridad industrial de la labor y hacerlas cumplir por sus subordinados; f) Aplicar en el trabajo las recomendaciones que le sean impartidas hacia la gestión y la administración de la calidad de su labor...i) Realizar la labor para la que ha sido contratado con el máximo rendimiento, diligencia y cuidado posibles."

- El 18 de mayo de 2013, el Centro de Diagnóstico y Entrenamiento – CENDIATRA expidió el certificado médico de condiciones generales de salud del señor Oscar Granada, en donde se señaló que se encontraba apto para desempeñar sus labores como Topógrafo sin que presentara ninguna restricción.

- El 25 de mayo del 2013, la Sociedad FCC Construcciones S.A., le realizó entrega de dotación y elementos de protección al señor Oscar Granada, tales como casco, botas, chaleco, guantes, protección auditiva, respiratoria y visual. Así mismo, le fueron informados los riesgos higiénicos, físicos, químicos, biológicos, ergonómicos, psico laborales, de seguridad, autocuidado, mecánicos, eléctricos y sociales. Igualmente, le fueron indicadas recomendaciones respecto del uso adecuado de los equipos de protección personal, mantener las condiciones y actos seguros, inspección sobre la persona y la maquinaria, inspección en obra sobre los implementos de trabajo y vacunaciones preventivas.

- El 26 de junio de 2013, el señor Oscar Granada y otras personas recibieron por parte de la ARL Liberty Seguros capacitación sobre riesgos y prevención en la operación de maquinaria y volquetas.

- Del 08 al 13 de julio de 2013, la Sociedad FCC Construcciones S.A. realizó una capacitación al señor Oscar Granada y otras personas, sobre temas relacionados con inducción y entrenamiento.

- El 20 de agosto de 2013, a través de la Sociedad FCC Construcciones S.A., el señor Oscar Granada y otras personas fueron capacitados respecto de la protección visual y el uso y cuidado de los equipos de protección personal.

- La primera semana de octubre de 2013, el señor Oscar Granada fue capacitado por la Sociedad FCC Construcciones S.A. respecto del reporte de accidentes de trabajo, condiciones y actos inseguros.

- El 20 de noviembre de 2013, aproximadamente a las 03:15 p.m., el señor Oscar Granada Mora, cuando se encontraba cruzando el Río Bogotá sobre una balsa, a mitad del trayecto se generó una creciente que produjo el volcamiento de la balsa y, como consecuencia, cayó al

rio, sin que pudiera salir de él por la corriente que se produjo. La balsa estaba conformada por una base de seis canecas plásticas y sobre la plataforma en madera con barandas en tubo más arriba de la cintura y se conducía de manera manual con un lazo asegurado a cada extremo.

- El 21 de noviembre de 2013, el señor Oscar Granada es encontrado sin vida en el Río a la altura de la Vereda San Francisco en el Municipio de Mosquera, por el personal del cuerpo de bomberos, de la CAR y la Policía Nacional. En tal fecha se hizo presente personal de la Unidad de Reacción Inmediata de la Fiscalía General de la Nación, quien realizó el levantamiento del cadáver y señaló lo siguiente en el informe rendido:

" 2. Descripción

Detalle de las prendas de vestir... medias negras, pantalón overol enterizo azul rey, pantalón jean gris, cinturón de material café con hebilla metálica, chaqueta negra con cremallera, camiseta roja, guantes encauchado".

- El 22 de noviembre de 2013, la médica forense Mónica Morales del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses realizó la necropsia del cadáver, en donde determinó que la causa del fallecimiento había sido ahogamiento por sumersión.

- El 10 de febrero de 2014, la ARL POSITIVA hizo entrega al representante legal de Topo Draw S.A.S. el dictamen realizado respecto del fallecimiento del señor Oscar Granada, en donde se catalogó el accidente como de origen laboral. Así mismo, como parte de dicho documento se encuentra formato denominado *"INVESTIGACIÓN DE INCIDENTES Y ACCIDENTES DE TRABAJO"* suscrito por Albeiro Saldaña, en donde indicó, entre otros puntos, que el señor Granada para el momento del accidente *"no se había colocado el chaleco salvavidas"*; en ese orden de ideas, determinó como causa básica situaciones personales *"no puso en práctica lo aprendido en la inducción y capacitación de riesgos"*.

En las observaciones del investigador se registró que *"la empresa cuenta con un procedimiento para el cruce del río, el cual incluye el uso obligatorio del chaleco salvavidas. En el momento del accidente, en la balsa estaban disponibles los chalecos"*.

En dicho formato, se encuentra la declaración rendida por el señor José Benancio Lago, quien, respecto de lo acontecido el 20 de noviembre de 2013, señaló lo siguiente: *"En el Río Bogotá km 34+500 mt como a las 03:00 pm Oscar iba a pasar el río, yo le pregunte si lo iba a pasar así porque estaba crecido y el dijo que sí, cuando él estaba cruzando llegó un bombazo que volteo la lancha y Oscar se fue al río... Oscar siempre se colocaba el chaleco salvavidas, no se lo puso"*.

Así mismo, el investigador referido adjuntó dos fotografías en las que se observa que el chaleco salvavidas se encontraba en la balsa en donde ocurrió el accidente y que a un lado del Río estaba un letrero en donde se indicaba el uso obligatorio de dicho elemento de seguridad.

-El 5 de marzo de 2016, el Ministerio de Trabajo a través de la Directora Territorial de Bogotá, mediante la Resolución No. 195 declaró que no existía mérito para formular pliego de cargos en contra de la Sociedad Topo Draw S.A.S., por los hechos acaecidos el 20 de noviembre de 2013, toda vez que *"cumplió con los requisitos exigidos por la Resolución No. 1401 de 2007 en la investigación adelantada con ocasión al accidente en estudio y reportó el accidente en los términos del artículo 62 del Decreto 1295 de 1994 a la ARL POSITIVA. Adicionalmente se evidencia que la temporal, cuenta con un sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en la ley 1562 de 2012 reglamentada por el capítulo 6 del decreto 1702 de 2015, la empresa cuenta con el respectivo plan de emergencias, en la ocurrencia de los hechos, el trabajador contaba con*

las respectivas capacitaciones específicas para el desarrollo de sus labores, los respectivos exámenes médico ocupacionales y contaba con sus elementos de protección personal."

2.5.1.2. Testimonios rendidos

En la audiencia de pruebas llevada a cabo el 8 de junio de 2022, se recibió el testimonio de las siguientes personas:

1) Carlos Andrés Reyes Bottia

- Declaró que era la pareja sentimental de la señora Ginna Marcela Granada, toda vez que se separaron aproximadamente tres años atrás.
- Conoció al señor Oscar Granada porque convivió en la misma casa, cuando era el compañero sentimental de la señora Ginna Marcela Granada.
- La señora Aurora Cantor no realizaba ninguna actividad económica, y después del fallecimiento del señor Oscar, tanto Ginna como el testigo asumieron ese vacío económico.
- La economía del hogar era responsabilidad del señor Oscar y el testigo contribuía con los gastos de la casa en un cincuenta por ciento.
- La salud de la señora Aurora después del fallecimiento se vio afectada, y en varias ocasiones debió acompañarla al Hospital para que fuera tratada; y respecto de Ginna Granada, aunque frente de la mamá demostraba fortaleza por lo que era hija única, ya en la intimidad si estaba muy afectada, por una parte, por la forma tan inesperada de su fallecimiento.
- El día del fallecimiento del señor Oscar Granada se desplazó al lugar de los hechos para brindarle apoyo a su compañera permanente en ese momento y a su suegra.
- Cuando el señor Oscar falleció su nieta tenía dos años; pero su relación con ella era muy cercana, sobre todo cuando llegaba del trabajo.
- Respecto de la señora Aurora se retiró de la parte social después del fallecimiento de su esposo y se refugió en su hogar, y su atención estaba enfocada en su nieta.
- Estuvo presente el 21 de noviembre de 2013, el día siguiente del incidente, cuando encontraron el cuerpo del señor Oscar Granada.

2) Martha Cecilia Pinto Ramírez

- Manifestó que conoció a Oscar porque era el esposo de Aurora Cantor y ella era vecina de ellos, dado que vivía en el mismo conjunto.
- Después del fallecimiento del señor Oscar continuó la relación con la señora Aurora, aunque ya no tan seguido, toda vez que en la actualidad vive en Mosquera, y ellos siguen viviendo en Bogotá.
- La relación de Oscar, Aurora y Ginna era muy unida, tenían una relación muy bonita.
- Para cuando murió el señor Oscar, Andrés Reyes el compañero permanente de Ginna, vivía con ellos, junto con su hija Sara Sofia, quien tenía como dos (2) años.
- Cuando el señor Oscar llegaba a la casa de trabajar, la nieta Sara Sofia siempre le estiraba los brazos para que la cargara.
- Antes de que la señora Aurora se enterara que el señor Oscar había fallecido, le avisaron para que la acompañara al momento en que le informaron que estaba desaparecido, y al otro día también la acompañó, hasta que en las horas de la tarde le confirmaron de su fallecimiento, y el sufrimiento de ella fue muy grande.
- Ginna Granada para el día que confirmaron el fallecimiento de su padre, se encontraba en el lugar de los hechos.
- La economía del hogar era asumida toda por Oscar Granada, antes de que el señor Andres Reyes hiciera parte del hogar como compañero permanente de Ginna Granada.
- La salud de Aurora era muy regular, ella convulsionaba, y tomaba demasiados medicamentos y no podía trabajar dado sus dolencias.
- Aproximadamente dos años antes de que falleciera el señor Oscar, el señor Andrés Reyes se fue a vivir a la casa de los padres de Ginna Granada.

- En la actualidad Ginna Granada y Aurora viven juntas y Ginna trabaja en un call center.
- La última vez que vio a la señora Aurora después del fallecimiento del esposo, notó que estaba enferma de un brazo que lo producía mucho dolor.
- La relación del señor Oscar y su nieta era muy cercana, le demostraba mucho afecto y la niña era muy consentida por él.
- Después de la muerte de Oscar, su hija Ginna y su yerno Andrés Reyes asumieron económicamente los gastos del hogar.

3) José Benancio Largo García

- Conoció al señor Oscar Granada cuando trabajaban en el río Bogotá en un proyecto grande, en donde estaba vinculada la CAR.
- Señaló que la declaración dada ante el inspector de seguridad y una trabajadora social, en el momento por el fallecimiento del señor Oscar Granada fue lo que realmente evidenció; y lo que puede referir en la declaración actual, podría ser diferente, dado que ya han pasado varios años y por su edad, puede que haya olvidado ciertos detalles.
- Estuvo presente en el momento del accidente en el Río Bogotá, en donde recuerda era una época muy lluviosa, a un costado había una balsa para pasar de una orilla a la otra, y Oscar se subió a una balsa cuando el río estaba un poco alto, había caudal que venía con fuerza, y cuando su compañero estaba halando la cuerda con la que se impulsaba la balsa, la fuerza del caudal del agua hace que la balsa se voltee, y debido a que Oscar era un buen nadador trató de salir del agua, pero la corriente era tan fuerte y debido al peso que llevaba su maletín, overol y zapatos de datación no dejó que pudiera salir, aunque lo intento tres o cuatro veces.
- Indicó que la balsa se manipulaba por unas manilas y en cada extremo se encontraba una base donde estaban amarradas las manilas y flotaba sobre el agua. Tenía unas barandas un poco más arriba de la cintura.
- Manifestó que todos los trabajadores cruzaban los extremos del río en la balsa, pero en el momento del incidente Oscar se encontraba atravesando solo el río.
- Constantemente funcionarios de la CAR y la ARL realizaban visitas y ofrecían capacitaciones, sobre riesgos y autocuidado, entre otros temas. Así mismo, daban recomendaciones sobre los horarios para pasar de una orilla a otra en la balsa, así como que debían portar siempre el chaleco salvavidas, y que solo podían ir dos personas para cada traslado.
- Cuando Oscar se hundió en el río estaba lloviendo y se avisó a los inspectores de seguridad que se encontraban cerca y dieron el respectivo manejo.
- De las mayores recomendaciones que se hacían, era que no se cruzara el Río Bogotá cuando el caudal estaba alto; pero no conoció el motivo porque Oscar decidió trasladarse en el bote bajo esas circunstancias.
- Otro compañero o un inspector que no recuerda bien le gritó a Oscar que esperara para hacer el paso.
- No existía alarma para prevenir el paso de un paso de una orilla al otro. El traslado era a criterio de cada trabajador, porque conocían los factores de riesgos.
- En el sitio sí se encontraba camillas, botiquín, y lazos, implementos de primeros auxilios.
- Para trasladarse de una orilla a otra, existía también lanchas con motor que eran operados por personas especializadas y en ese momento no recuerda si estaban disponibles.
- El compañero Oscar Granada tenía puesto, ese 20 de noviembre el chaleco salvavidas.
- La empresa con la que trabajaba, la ARL, y la CAR reforzaron la información sobre el procedimiento para atravesar el río en la balsa, después del accidente.
- El horario de trabajo era 7:00 am a las 4:30 p.m.

2.5.1.3. Sobre la tacha de los testimonios rendidos por los señores Carlos Andrés Reyes Bottia y José Benancio Largo García

Conforme a los artículos 210 y 2011 del Código General del Proceso, y lo señalado por el doctrinante Azula Camacho, la tacha del testimonio puede generarse por inhabilidad “que afecta el testigo, y cuyo propósito es evitar que se reciba el testimonio” o por imparcialidad *“que se refiere a la declaración, que no impide recibirla, pero cuya eficacia queda condicionada al respaldo que exista en otros medios probatorios”*.¹¹

Sobre la tacha de falsedad por credibilidad o falta de imparcialidad, de manera concreta el artículo 211 del Código General del Proceso señala que *“Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas. La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.”*

De lo expuesto, se extrae que la oportunidad para proponer la tacha de falsedad por falta de imparcialidad es en la audiencia en la que se recibió el testimonio indicando el fundamento, esto es, si la declaración se encuentra afectada porque exista algún parentesco, alguna relación de dependencia, o interés en el resultado del proceso, entre otros.

Conforme a lo indicado y descendiendo al caso concreto, se tiene que el apoderado de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, de manera oportuna en la audiencia de pruebas, tachó de falso el testimonio del señor Carlos Andrés Reyes bajo el argumento de que el testigo mantenía una relación de afecto con las partes y, en ese orden de ideas, tendría un interés en el objeto del proceso.

Sobre el particular, es pertinente señalar que el señor Carlos Andrés Reyes fue llamado a rendir testimonio, dado que para la época de los hechos era el compañero sentimental de la señora Ginna Granada y tenía en esa medida conocimiento directo respecto de los vínculos afectivos entre las demandantes y el señor Oscar Granada, así como de las obligaciones económicas asumidas por cada parte para el mantenimiento del hogar, toda vez que cohabitaba en la misma residencia.

En tales condiciones, de la declaración rendida por el señor Reyes no se evidencia un interés de favorecer a los demandantes o de obtener un beneficio con las resultas del proceso, como fue manifestado por la entidad demandada. Por el contrario, lo que se encuentra es que el señor Reyes en su declaración se limitó a hacer un relato fluido y coherente sobre los hechos que conoció sobre la convivencia de la familia Granada Cantor antes del fallecimiento del señor Oscar Granada y con posterioridad a ese hecho, sin que se observara intención diferente a la de referirse a lo por él percibido. En esa medida, la tacha formulada no está llamada a prosperar.

Por otra parte, se tiene que los apoderados de FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S., en el escrito de alegatos de conclusión, propusieron la tacha del testimonio rendido por el señor Reyes al considerar que su manifestación a cerca de que había sido él quien reconoció el cuerpo del señor Oscar Granada era contradictorio con lo señalado en pruebas documentales, en donde quedaba demostrado que ese hecho había sido realizado por la demandante Ginna Granada en condición de hija del occiso.

Sobre el particular, el Despacho no hará pronunciamiento de fondo en la medida que, en la audiencia de pruebas, momento procesal en donde fue escuchado el testimonio del señor Carlos Andrés Reyes, la parte demandada no realizó ninguna manifestación sobre el particular. En ese orden de ideas y conforme a lo establecido en el artículo 211 del Código

¹¹ Azula Camacho. Manual de Derecho Procesal Tomo VI Pruebas Judiciales. Editorial Temis – Bogotá 2015. Págs.. 128-129

General del Proceso, se concluye que la tachada de falsedad fue formulada de manera extemporánea.

Aunado a lo anterior, se encuentra que la decisión de extemporaneidad también le es aplicable a la tachada de falsedad del testimonio rendido por el señor José Benancio Largo García, la cual fue formulada por FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S, en el escrito de alegaciones y no en el momento procesal correspondiente, esto es, la audiencia de pruebas.

Así mismo, es preciso indicar que, si bien el apoderado de Topo Draw S.A.S. en la audiencia de pruebas denotó que uno de los hechos referidos por el señor Largo García evidenciaba una contradicción con lo dispuesto en un documento incorporado al proceso como prueba, de dicha manifestación no se puede inferir que se encontraba tachando de falso al testigo; además en ningún momento hizo alusión directa al fundamento de su solicitud, como lo exige la norma.

En todo caso, como fue manifestado en la señalada audiencia, el Despacho al momento de valorar las pruebas practicadas, verificará si está demostrada la contradicción manifestada por los apoderados de la parte demandada.

2.5.2. Sobre la existencia del daño en el caso concreto

Como se indicó en numerales precedentes, doctrinariamente se ha entendido que el daño *"Es la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrida por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acompaña"*¹². Así mismo, el Consejo de Estado ha referido que el daño *es "la afectación, vulneración o lesión a un interés legítimo y lícito."*¹³

En el caso *sub judice*, el daño alegado por la demandante consiste en el fallecimiento del señor Oscar Granada Mora el 20 de noviembre de 2013, suceso que se encuentra plenamente acreditado con los documentos allegados y en particular con el Registro Civil de Defunción No. 06161268 expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil (Fl. 37 cuaderno principal).

Pero si bien se estableció lo anterior, la comprobación de la existencia de daño no genera *per se* la responsabilidad del Estado, por cuanto, además debe estar acreditado el nexo de causalidad respecto de la acción u omisión de la entidad demandada, así como la antijuridicidad del daño, esto es, que la víctima no estaba obligada a soportarlo.

2.5.3. Atribución del daño

La imputación del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión y el daño sufrido por la víctima.

De manera general la parte demandante le imputó a las entidades demandadas el fallecimiento del señor Oscar Granada Mora, toda vez que el volcamiento de la balsa en la que atravesaba el Río Bogotá el 20 de noviembre de 2013 tuvo como causas: la falta de personal encargado de informar del riesgo de la situación, la ausencia de los elementos de protección como chaleco salvavidas, línea de seguridad anclada a un punto fijo, botiquín, camilla, oxígeno, entre otros; y que el señor Granada no portaba traje tipo TYVEK para que lo protegiera del agua contaminada del Río Bogotá.

¹² Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

¹³ Sentencia 14 de marzo de 2019 Exp 39325 Consejera Ponente María Adriana Marín.

Así, entonces, es pertinente analizar si la muerte del señor Oscar Granada Mora les es imputable jurídicamente a las entidades demandadas. Para el efecto, dado que son varias las entidades que conforman la parte pasiva, se procede a analizar la atribución fáctica y jurídica del daño respecto de cada una de ellas en particular.

2.5.3.1. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR

La Corporación Autónoma Regional – CAR se opuso a la prosperidad de las pretensiones, argumentando de manera exclusiva que no existía nexo de causalidad entre el daño y las omisiones referidas en la demanda.

Sobre el particular, es preciso señalar que el nexo causal entre el daño y la entidad demandada tendría relación directa con la identificación de la actuación ejecutada por dicha entidad para contribuir en la concreción del daño alegado o que lo haya generado de manera exclusiva. Sin embargo, el caso concreto, tal y como sucedieron los hechos, la relación causal indicada en la demanda no se encuentra acreditada, toda vez que entre el señor Oscar Granada Mora y la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR para la fecha de su fallecimiento, no existía entre ellos una relación de índole contractual o laboral. Además, no puede perderse de vista que, para el 20 de noviembre de 2013, el señor Granada Mora realizaba labores de topografía en el Río Bogotá, en cumplimiento de un contrato de trabajo suscrito con Topo Draw S.A.S., el cual, tenía como antecedente la firma de un contrato con el Consorcio Alicachin que, a su vez, había firmado otro contrato con FCC Construcciones S.A., quien era el contratista de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca para la ampliación de la sección hidráulica del Río Bogotá.

Conforme a lo indicado, esta serie de contratos no tiene la virtualidad de configurar una relación material entre el suceso nefasto donde perdió la vida el señor Oscar Granada y la actuación de la entidad demandada, quien tenía una relación contractual con FCC Construcciones S.A., la cual generaba de manera exclusiva efectos jurídicos entre ellos. Así mismo, dentro del proceso no fue demostrado que la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, a través de uno de sus funcionarios, le hubiese dado órdenes al señor Oscar Granada relacionadas con su actividad como topógrafo.

En ese orden de días, como quiera que no fue acreditado el nexo de causalidad entre la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR y el daño alegado en la demanda, se torna superfluo realizar el análisis sobre la imputación jurídica, esto es, determinar si efectivamente la entidad incurrió en falla del servicio, como consecuencia del incumplimiento de un deber legal.

2.5.3.2. FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S.

Respecto de FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S., si bien entre estas Sociedades no existía ninguna relación de índole contractual, no deja de ser menos cierto que FCC Construcciones S.A. era el contratista que tenía a cargo las obras en el Río Bogotá para la reubicación y reforzamiento de jarillones, profundización y ampliación del cauce, y que el 25 de mayo de 2013 realizó de manera directa la entrega de la dotación al señor Oscar Granada.

Así mismo, quedó acreditado que en los meses de mayo a octubre de la referida anualidad, FCC Construcciones S.A. capacitó directamente y a través de la ARL Liberty a las personas que realizaban actividades en el río, sobre temas como: riesgos higiénicos, físicos, químicos, biológicos, ergonómicos, psico-laborales, de seguridad, autocuidado, mecánicos, eléctricos y sociales, uso adecuado de los equipos de protección personal, actos seguros, inspección sobre la persona y la maquinaria, inspección en obra sobre los implementos de trabajo y vacunaciones preventivas, protección visual y el uso y cuidado de los equipos de protección personal y reporte de accidentes de trabajo, condiciones y actos inseguros.

Por otra parte, conforme a las pruebas obrantes en el plenario, no existe duda que entre el señor Oscar Granada Mora y Topo Draw S.A.S. existía una relación laboral y que, para el 20 de noviembre de 2013, el señor Granada se encontraba en el Río Bogotá realizando labores de topografía en cumplimiento del contrato de trabajo señalado.

En ese orden de ideas, la relación causal entre FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S., con el daño sufrido por los demandantes se encuentra plenamente demostrada. Así las cosas, es procedente determinar si la causa adecuada del daño fueron las omisiones indicadas en la demanda, esto es, el supuesto incumplimiento de una serie de deberes que tenían las sociedades demandadas respecto de los procedimientos preventivos y de control para combatir agentes nocivos, el análisis de seguridad en el trabajo, la protección de los patronos a los trabajadores cuando se encuentran expuestos a riesgos físicos, mecánicos y químicos, entre otros. Así como que el señor Granada no contaba con el examen de aptitud donde constara que era apto para laborar con ciertos riesgos.

Conforme a los hechos acreditados, tanto FCC Construcciones S.A. y Topo Draw S.A.S., cumplieron los deberes referidos en la demanda. En primer lugar, porque el 18 de mayo de 2013 el Centro de Diagnóstico y Entrenamiento – CENDIATRA expidió certificación médica en la que se da cuenta de las condiciones generales del señor Oscar Granada, e indicó que se encontraba apto para desempeñar sus labores como Topógrafo, sin que se denotara alguna restricción o limitación para ejercer sus labores en el Río Bogotá.

En segundo lugar, también aparece acreditado que las Sociedades demandadas brindaron capacitación al señor Granada Mora sobre todas las situaciones de riesgo que se podían presentar durante la ejecución de sus actividades y pusieron en su conocimiento las reglas de comportamiento y autocuidado que debía seguir en el desempeño de las actividades contratadas. Igualmente, está acreditado que el 25 de mayo de 2013 le fueron entregados todos los elementos de protección personal, tales como casco, botas, chaleco, guantes, protección auditiva, respiratoria y visual.

En tercer lugar, acorde con la declaración rendida por el señor José Benancio Largo García, quedó demostrado que en el sitio de trabajo se encontraba disponible una camilla, botiquín, lazos e implementos de primeros auxilios. Y aunque si bien no había una persona exclusiva para la seguridad de los trabajadores en el lugar de los hechos, constantemente se realizaban visitas y se ofrecían capacitaciones sobre los riesgos a los que estaban expuestos para que tomaran acciones de autocuidado; además, se señalaban los horarios para cruzar el río de una orilla a otra, y haciendo énfasis en que siempre se debía portar el chaleco salvavidas cuando se estaba sobre la balsa, y que no se debía cruzar el río cuando se encontraba con altos niveles de caudal.

Así mismo, fue acreditado que en el Río Bogotá se contaba con otro medio para cruzarlo, como era, una lancha de motor que era operada por personas específicas. También en la orilla del río existían avisos de advertencia sobre el uso obligatorio del chaleco salvavidas y que dicho elemento se encontraba disponible en la balsa en la fecha del accidente, esto es, el 20 de noviembre de 2013.

Por lo referido, para el Despacho la causa adecuada del daño, esto es, la actuación determinante que concretó el daño no fue el comportamiento de las sociedades demandadas, sino la conducta imprudente del señor Oscar Granada por no atender a las advertencias de autocuidado personal, configurando así la causal excluyente de responsabilidad de culpa de la víctima, la cual fue propuesta por las Sociedades demandadas.

Sobre la culpa de la víctima como causal excluyente de responsabilidad, el Consejo de Estado ha indicado:

(...) "Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño. (...). Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción" ¹⁴.

Conforme a lo señalado por la jurisprudencia y las pruebas documentales obrantes en el proceso, está plenamente acreditado que el 20 de noviembre de 2013 el señor Oscar Granada no atendió a las advertencias de autocuidado personal y el deber de seguridad relacionadas con el uso del chaleco salvavidas para trasladarse de una orilla a otra del Río Bogotá, el cual se encontraba disponible en la balsa. Aunado a ello, tampoco dio cumplimiento a las recomendaciones de autocuidado brindadas por FCC Construcciones S.A., y la ARL, porque, aun observando que los niveles del Río Bogotá estaban subiendo debido a la lluvia, decidió libremente utilizar la balsa para cruzarlo en ese preciso momento. Así que esa conducta exclusivamente suya fue la que lo expuso imprudentemente al riesgo y que, en efecto, se concretó lamentablemente.

Por último, si bien la parte demandada no demostró que al señor Granada Mora se le hubiese hecho entrega como parte de su dotación de un traje tipo TYVEK para protegerse de la contaminación del Río Bogotá, la parte demandante tampoco acreditó que las actividades de topografía a desempeñar requieran la utilización del señalado traje, y que, de haber contado con dicho elemento, probablemente el daño no se hubiese concretado.

Así las cosas, como quiera que la causa adecuada y determinante del daño fue la actuación de la víctima, quien con su actuar imprudente y precipitado concretó un riesgo que conocía previamente, el Despacho negará las pretensiones de la demanda.

2.6. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo valorativo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, debe verificarse si hay lugar a condena en costas a la parte vencida.

Se habla de un criterio «*objetivo*» porque en toda sentencia se «dispondrá» sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse. Y es «*valorativo*» porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación, tal y como lo ordena el Código General del Proceso. En consideración a lo anterior, dado que no aparece acreditado, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. - Sección Tercera**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR probada la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo señalado en la parte motiva.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2002, exp. 13744, C.P. María Elena Giraldo, reiterada en las sentencias de 11 de abril de 2012, exp. 23513, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y de 9 de octubre de 2013, exp. 33564, C.P. Hernán Andrade Rincón, 8 de junio de 2017, Exp. 44482, CP. Danilo Rojas B.

TERCERO: NO CONDENAR en costas, conforme a lo indicado.

CUARTO: Por Secretaría del Juzgado, **NOTIFICAR** la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011.

QUINTO: De no ser apelada la presente providencia y ejecutoriada la misma, por Secretaría **Liquidar** los gastos del proceso y en caso de existir remanentes, entréguese a la parte interesada. **Archivar** el expediente, haciéndose las anotaciones del caso

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ

GLQ

Firmado Por:
Jose Ignacio Manrique Niño
Juez
Juzgado Administrativo
035
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: 2d9588fcacf1c6ed1e62a24716fb1bd39a38b5deedb021be475363b3aeb949fb

Documento generado en 02/12/2022 07:01:45 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>