

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA
SALA DE DECISIÓN**

MAGISTRADO PONENTE DR. CARLOS ARTURO JARAMILLO RAMÍREZ

Aprobado por la Sala en sesión de hoy

Pereira, diciembre catorce de dos mil doce

Referencia

Rad. 66001-23-31-003-2005-00328-001 (C-748-2012)

Reparación Directa

Actor: Julio César Agudelo Arias y otros

Demandado: Municipio de Santa Rosa de Cabal y

Otro.

Apelación de Sentencia

Procede la Sala a decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa "EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E."), en contra de la sentencia dictada por el Juez Tercero Administrativo de Pereira el día 29 de junio de 2011, mediante la cual se concedieron parcialmente las súplicas de la demanda.

I. ANTECEDENTES

LA DEMANDA

A folios 4 y siguientes de cuaderno principal, se resumen los siguientes

hechos:

1. Durante el segundo semestre del año 2003 se hacen movimientos de tierra para adelantar obras públicas en la cancha del Barrio “el triunfo” del municipio de Santa Rosa de Cabal.
2. Dichas obras fueron adelantadas por la Empresa de Obras Públicas Sanitarias “EMPOCABAL”, quien específicamente abrió unas zanjas y las dejó destapadas sin las correspondientes medidas de previsión y protección para los transeúntes.
3. Por conducto de la Secretaria de obras públicas le corresponde al Municipio vigilar y controlar los trabajos que realicen terceros para que en caso de incumplir con las medidas de protección y señales de prevención, les pueda paralizar la ejecución de la obra e inclusive multarlos.
4. Entre las funciones de la alcaldía Municipal está la de dirigir y controlar la construcción y mantenimiento de obras públicas y cualquier omisión al respecto, la hace responsable en los términos del artículo 90 de la Constitución Política de Colombia.
5. El 12 de septiembre de 2003 el menor Julio César Agudelo Arias, cae a una zanja y se lesiona su brazo izquierdo a la altura del codo.
6. Se traslada a la empresa Social del Estado “Hospital San Vicente de Paúl” de Santa Rosa de Cabal, donde es valorado por el médico general quien diagnostica “deformidad del codo izquierdo y limitación del movimiento”.
7. El mismo 12 de septiembre de 2003, el paciente ingresa a la Clínica Pio XII de los Seguros Sociales de Pereira, donde es valorado por especialistas e intervenido quirúrgicamente para “reducción y fijación con clavos, por presentar una FX (fractura) supracondilea de brazo izquierdo.
8. La fractura supracondilea es una urgencia vital en ortopedia, debido al riesgo neurológico o vascular que presenta. Esta fractura en un niño de tan corta edad es de mayor cuidado toda vez que dicha FX requiere fijación de material de osteosíntesis (Clavos), material que en la mayoría de los casos se asocia a riesgos de alteración ósea.

9. El suceso conlleva perjuicios materiales y morales a los actores al igual que daños físicos y funcionales para el menor afectado.

Las pretensiones de la demanda fueron enunciadas a folios 3 y siguientes, así:

“Que se declare administrativa y patrimonialmente responsable al MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL Y LA EMPRESA DE OBRAS PÚBLICAS SANITARIAS “EMPOCABAL”, de los perjuicios ocasionados a los demandantes por el daño (lesión) que sufre Julio Cesar Agudelo Arias, al caer en una zanja que se abren para obras públicas en el sector del Barrio el triunfo de Santa Rosa de Cabal

Que como consecuencia se condene en los siguientes términos:

1. **PERJUICIOS MATERIALES.** *Que se condene como perjuicios materiales, LUCRO CESANTE , a favor de Julio Cesar Agudelo Arias, la suma de **OCHENTA MILLONES DE PESOS (\$80`000.000,00)** en razón de su temprana edad, a la deformidad y discapacidad laboral que le deja durante toda su vida laboral, la cual comienza, según la ley, desde ser menor de edad hasta su promedio máximo de vida según la tabla de supervivencia expedida para tal efecto.*

2. **PERJUICIOS MORALES.** *Que se condene a pagar a favor de:*

- 2.1. *JULIO CESAR AGUDELO ARIAS, la suma de **VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000.00)**, moneda legal colombiana, por el dolor que le causará durante toda su vida el daño ocasionado por las entidades demandadas, toda vez que le impedirá desarrollarse en actividades, artes, manualidades, oficios, trabajos, etc, que implique necesariamente la funcionalidad de su extremidad superior (brazo), dolor que aumentará en la medida de las frustraciones, las que le puede ocasionar depresiones y finalmente la pérdida del goce de vivir.*

2.2. *CLAUDIA PATRICIA ARIAS RONDON Y CESAR AUGUSTO AGUDELO SERNA, la suma de **QUINCE MILLONES DE PESOS (\$15´000.000.00)**, a cada uno, por el dolor ocasionado por la entidad demandada, el cual se irá acrecentando cada vez que vea frustrada la posibilidad del goce de la vida de su hijo, Julio Cesar.*

3. **POR INTERESES.** *Se condene a la entidad a cancelar el valor, máximo autorizado por la ley, que será tasado por los Magistrados, por concepto de intereses causados desde la fecha de la sentencia hasta el momento en que se cancele los valores ordenados en la sentencia.*

4. **CONDENA EN COSTAS.** *se condene a la entidad demandada a cancelar el valor de las costas que ocasione la presente litis”*

II. RESPUESTA DE LAS DEMANDADAS

Mediante escrito que ocupa los folios 18 y ss. del cuaderno 1, **la Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa “EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E.”** a través de apoderado judicial dio contestación dentro del término legal a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones.

En su escrito manifiesta que la empresa implementó las normas de seguridad tal y como se aprecia de las fotografías que anexa con la contestación, además que cerro y demarcó con cinta de seguridad que tenía el mensaje Peligro, mas no puede la empresa responder por el descuido o irresponsabilidad de los padres del menor, pues permitieron que un menor de cinco años deambulara por un terreno tan peligroso.

El apoderado del **municipio de Santa Rosa de Cabal**, allegó escrito visible a folios 45 y s.s. del cuaderno 1, en el que indicó que la administración Municipal no realizó la obra ni contrató su ejecución, se opone a cada una de las pretensiones argumentado que la obra estuvo a cargo de la empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa de Cabal “EMPOCABAL”, por último señala que la Secretaria de Obras públicas es la encargada de dirigir la construcción y mantenimiento de las obras Públicas que desarrolla la administración Municipal.

Propone como excepciones: ruptura del nexo causal, ineptitud de la demanda e inexistencia del demandado.

La apoderada de la **llamada en garantía Compañía de Seguros LA PREVISORA S.A.**, a folio 77 y s.s. dio contestación al libelo demandatorio, oponiéndose a cada una de las pretensiones.

Propuso como excepciones las que denominó: Términos, condiciones y límites de la póliza contratada y culpa de los padres y representantes legales de la víctima.

III. SENTENCIA APELADA

En primer lugar, el Juez Tercero Administrativo declaró como probada la excepción de falta de legitimación por pasiva frente al Municipio de Santa Rosa de Cabal, toda vez que de conformidad con el certificado de existencia y representación legal la Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa de Cabal "EMPOCABAL E.S.P." tiene como objeto principal *"el estudio, diseño, construcción, operación, mantenimiento, administración, inversión y prestación de los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo y las correspondientes actividades complementarias de los mismos, y cualquier otra clase de actividad que se incorpore al concepto de servicios públicos domiciliarios de conformidad con la Ley 142 de 1994, en el municipio de Santa Rosa de Cabal."* Por lo que de probarse la falla del servicio, la obligación indemnizatoria recae en la Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa de Cabal "EMPOCABAL E.S.P."

Después de transcribir las declaraciones de los testigos Gerardo Isao Valencia, Liliana López Hernández y Luz Marina Rondón de Arias, señaló que las lesiones recibidas por el menor Julio César Agudelo Arias, se produjeron por la falta de diligencia y cuidado de la entidad demandada EMPOCABAL E.S.P. respecto de la oportuna disposición de las medidas de seguridad requeridas para alertar a los transeúntes de la existencia de una zanja producto de la excavación en la cancha de fútbol del barrio "El Triunfo".

Aunado a lo anterior, el Juez de primera instancia señaló que *“la empresa EMPOCABAL creó un potencial riesgo al perforar una zanja en la cancha de fútbol del barrio el Triunfo sector frecuentado por niños de corta edad, por tanto tenía la obligación de tomar las correspondientes medidas de seguridad a través de señales y barreras que previnieran el peligro”*.

En cuanto a las excepciones propuestas por la llamada en garantía Previsora S.A. en cuanto a la culpa o responsabilidad de los padres manifestó *“ que de los medios probatorios en ninguno lleva a concluir que la conducta del menor contribuyó a un accidente, por el contrario de los testimonios se colige, que la causa eficiente de las lesiones sufridas por el menor fue la ausencia de señales y medidas de seguridad que alertaran sobre el peligro que representaba la excavación realizada por la empresa demandada, en cumplimiento de su objeto legal”*.

V. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la entidad demandada EMPOCABAL presentó escrito de apelación a folio 141 y s.s del cdn. 1 en el cual solicita la revocatoria de la sentencia de primera instancia y que en su lugar se absuelva de toda responsabilidad a EMPOCABAL, con fundamento en lo siguiente:

En primer lugar, señala que no se encuentra probado dentro del proceso que a causa del referido accidente el menor y sus familiares hayan tenido o en la actualidad sufran perjuicios morales y/o materiales a causa del accidente mencionado, así mismo hay pruebas relevantes para efectos de demostrar que si bien hubo un hecho generador de un daño, este último no se le puede imputar a EMPOCABAL, esto es se rompe el nexo de causalidad entre el hecho y el daño.

Trae a colación el dictamen pericial realizado por Medicina Legal, en el cual el padre del menor relata al psicólogo, que el niño volvió a sufrir un accidente el cual originó que le volvieran a enyesar el brazo afectado inicialmente por la caída que sufrió en septiembre de 2003, en tal sentido indica que los daños sufridos en la actualidad no se le pueden imputar a EMPOCABAL.

Finalmente, en relación a la supuesta omisión de la entidad en la señalización de la obra, asegura que ello se encuentra desvirtuado dentro del proceso, toda vez que como se evidencia en las fotografías allegadas a folio 31 del cuaderno 1, si hubo la señalización respectiva que se realizó colocando guadas alrededor del hueco y con la respectiva cinta que señala PELIGRO, y si bien es cierto, esta señalización en principio no es la usual para advertir peligro a los menores que jugaban en la cancha de futbol del barrio el Triunfo, si era comprensible para los adultos que en el momento en que ocurrieron los hechos no se encontraban con los menores, pese a su corta edad.

VI. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La convocatoria se dio por auto del 10 de septiembre de 2012 (folio 201 Cd. 1), la cual se atendió, así:

La parte demandada Municipio de Santa Rosa de Cabal allegó escrito que ocupa los folios 202 y ss. del cuaderno 1, en el cual manifiesta que todos los hechos que se dieron en el mes de septiembre del año 2003 en la cancha de fútbol del barrio “El Triunfo” del municipio de Santa Rosa de Cabal, fueron producto de las obras llevadas a cabo por EMPOCABAL.

Así pues, se denota la existencia de una falla en el servicio por parte de la empresa de obras sanitarias al no actuar con diligencia y cuidado en la realización de sus obras, ya que en el lugar no se implementaron las medidas de seguridad requeridas para alertar a los transeúntes de la existencia de una zanja, tal y como lo reiteraron los testigos Gerardo Isao Valencia, Liliana López Hernández y Luz Marina Rendón.

Finalmente, concluye que el municipio de Santa Rosa de Cabal resulta ajeno a cualquier responsabilidad derivada de este hecho, pues como ha quedado claro, el Juez de Primera Instancia al proferir el fallo tuvo presente que todo el daño causado al menor y los perjuicios para los integrantes de su núcleo familiar derivados de las lesiones físicas deben ser resarcidos en su totalidad por la empresa de obras sanitarias EMPOCABAL.

El término para conceptuar dado al **Ministerio Público** corrió en silencio.

V. CONSIDERACIONES

1. Revisados los presupuestos procesales de la acción y del procedimiento, y por cuanto no se observa causal alguna que pueda dejar sin valor lo que hasta aquí se ha surtido, se procede a decidir el asunto litigado materia de la apelación.

2. **Problema Jurídico:** Procede la Sala a realizar el análisis del fallo recurrido, circunscribiendo su estudio a determinar si se presentan los presupuestos de responsabilidad de la **Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa "EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E."** por las lesiones sufridas por el menor Julio César Agudelo Arias, con ocasión del accidente ocurrido el día 12 de septiembre de 2003 en jurisdicción del municipio de Santa Rosa de Cabal (Risaralda).

3. Los actores de la referencia, en ejercicio del derecho a acceder a la administración de justicia, han interpuesto demanda de reparación directa ante esta jurisdicción con el fin de lograr la indemnización por los perjuicios que les fueron causados con motivo de las lesiones sufridas por el menor Julio César Agudelo Arias, con ocasión del accidente ocurrido el día 12 de septiembre de 2003 en jurisdicción del municipio de Santa Rosa de Cabal (Risaralda), para esto se procede a determinar primeramente el título jurídico de imputación por el cual ha de dirigirse el caso en concreto.

La acción de reparación directa, consagrada en el artículo 86 del C.C.A. es la vía judicial por medio de la cual se reconoce la responsabilidad patrimonial del Estado, y contempla distintos regímenes de imputación.

4. Régimen de responsabilidad aplicable en el caso concreto

El presente proceso tuvo su origen en el ejercicio de la acción de reparación directa contemplada en el artículo 86 del C.C.A., el cual dispone que el

interesado podrá demandar la reparación del daño cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

Sea lo primero referenciar un caso similar al que ocupa ahora la atención de la Sala, en el cual el Consejo de Estado, en providencia del 19 de octubre de 2011, Consejera ponente: Olga Melida Valle De De La Hoz, Actor: Ana Oliva Corredor de Zabala Y Otros; señaló:

“En los casos en que la administración incumple su obligación de señalización con ocasión de la ejecución de una obra, tradicionalmente se ha abordado su estudio bajo el régimen de responsabilidad subjetiva por falla del servicio.

Así lo ha considerado esta Sala:

“La Sala ha reiterado la obligación que tiene la Administración en la debida y adecuada señalización cuando adelanta obras públicas, por el riesgo que pueda generar para quienes transitan por el lugar. Para la Sala, no es de recibo el argumento según el cual pueden emplearse cualquier tipo de señales para prevenir a los conductores sobre la existencia de obras en la vía, puesto que las normas reglamentarias establecen exigencias distintas. Además no puede aceptarse como señal preventiva un “montón de tierra” obstaculizando el camino, pues antes que prevenir, resulta peligrosa para quien transite en inmediaciones de la obra pública. En el caso concreto no queda duda de que el INVIAS no cumplió con el deber de colocar la señalización adecuada. En estas condiciones, los hechos probados configuran un típico caso de responsabilidad patrimonial, bajo el entendido de que el factor de imputación que compromete la responsabilidad del ente demandado está configurado por una falla del servicio consistente en la omisión en que incurrió la entidad encargada del mantenimiento y conservación de la vía, de una parte y, por la otra la inobservancia de las obligaciones reglamentarias referidas a la correcta, oportuna y adecuada señalización que ha debido

*adoptarse en el lugar donde se presentó el accidente*¹. Negrilla y subraya de la Sala)

Así pues, la responsabilidad del Estado por los daños causados como consecuencia de la falta de señalización o aviso de los obstáculos e imperfecciones que pongan en peligro la integridad de los ciudadanos con ocasión de la ejecución de una obra, corresponde al régimen ordinario de la **falla del servicio**, de tal suerte que concierne al demandante acreditar, además del daño, la existencia de la circunstancia que se constituyó en la causa del mismo, así como la relación de causa a efecto entre uno y otra y su imputabilidad al ente demandado.

5. La demostración del daño

5.1. Las lesiones sufridas por el menor Julio César Agudelo Arias, accidentado el 12 de septiembre de 2003, en el municipio de Santa Rosa de Cabal, se acreditaron con la historia clínica obrante a folio 2 y ss. del cuaderno 2, de la que resulta necesario citar lo siguiente:

“Hace 15 minutos se cayó desde la propia altura. Recibe golpe a nivel del codo izquierdo, posterior a esto refiere dolor intenso sitio golpe (sic)

...Deformidad codo izquierdo. Edema. Limitación de movimientos.

DX Trauma Codo. Fractura...

...Se remite para manejo especialista ortopedia.”

5.2. Los señores César Augusto Agudelo Serna y Claudia Patricia Arias Rondón acreditaron su calidad de padres del menor accidentado mediante el certificado del registro civil del nacimiento de éste. (Fl.1 Cd. 2)

Teniendo por demostrado el parentesco entre los demandantes y el menor lesionado y de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario y aplicando las reglas de la experiencia, se infieren los perjuicios causados a él y a sus padres.

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 14 de 2005, rad 15630; C.P. Ramiro Saavedra Becerra

6. La responsabilidad patrimonial del Estado en el caso concreto

Sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se produjo el accidente en que resultare lesionado el menor Julio César Agudelo Arias, el acervo probatorio está integrado por aquellas pruebas documentales aportadas directamente por las partes, las arrimadas al expediente por disposición del *a quo* y las testimoniales practicadas en el proceso.

Sea lo primero resaltar que las fotografías obrantes a folio 9 del cuaderno 1 aportadas por la parte demandante, así como las fotografías visibles a folio 31 del cuaderno 1 aportadas por la demandada "EMPOCABAL", corresponden al lugar de los hechos donde resultará accidentado el menor Julio César Agudelo Arias, tal y como lo manifiesta el señor Alberto de Jesús Rendón Arenas, trabajador de la empresa EMPOCABAL, así:

"PREGUNTADO: De acuerdo a las fotografías obrantes a folio 31 del CD 1 del proceso las cuales se le ponen de presente dirá al Despacho si o no las imágenes que se observan corresponden al sitio por usted mencionado como la cancha de fútbol. ***CONTESTÓ:*** Sí. (...) ***PREGUNTADO:*** Infórmele al Despacho porqué (sic) afirma usted en esta audiencia que ese hueco estaba protegido por ustedes y que regularmente iban a supervisar cuando en el cd 2 a folios 8 y 9 aparecen fotografías de este hueco sin ninguna señalización. ***CONTESTÓ:*** Como lo dije antes en muchas ocasiones se colocaba la protección y la dañaban se llevaban el material, eso nos ocurrió muchas veces en distintas partes."

De conformidad con lo anterior, se infiere que dichas fotografías gozan de mérito probatorio, toda vez que fueron debidamente reconocidas en el proceso y por lo tanto, pueden cotejarse con los otros medios de prueba que obran en el expediente.

Seguidamente, se hace necesario referenciar lo expresado por el señor Gerardo Restrepo Marín (Fls. 18 y s.s. del Cuaderno 2), testigo presencial, en

lo concerniente a las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon el accidente acaecido el 12 de septiembre de 2003, así:

“PREGUNTADO: Conoce usted de unos hechos en los cuales resultó lesionado el menor JULIO CÉSAR AGUDELO ARIAS?, de ser cierto, nos referirá sobre los mismos. RESPONDIO: Eso fue como en el 2003 en la cancha de Fútbol del Triunfo, yo vivo cerca cuando salieron unos niños llorando de la cancha, me asusté y fui donde ellos, cuando me encontré con ellos me dijeron que había un niño en un hueco, efectivamente el niño estaba allá, lo saqué de allá con un bracito quebrado, lo traje al hospital, vi que tenía el brazo quebrado porque lo tocaba y se le veía deshilachado. PREGUNTADO: Concretamente en qué sitio ocurrió esto?. RESPONDIO: Eso fue en la cancha de fútbol del barrio el Triunfo. PREGUNTADO: Menciona usted que sacó al menor de un hueco, sírvase describir el hueco., RESPONDIO: Ese hueco como que lo hicieron de EMPOCABAL no se para qué, lo habían hecho el día antes (...) PREGUNTADO: Diga al despacho de qué manera sacó al menor del hueco? RESPONDIO: Cuando yo llegue el niño estaba teniéndose la mano como arrodillado, con gesto de dolor, yo despacio bajé al hueco donde está el niño, me senté en el borde del barranco, estiré los pies, apoyé los pies en el hueco y cargué al niño y lo saqué de allí cargado, los otros niños me ayudaron sacar al peladito, y los vecinos llegaron viendo los alaridos del niño y me ayudaron...”

De conformidad con lo anterior y con la finalidad de establecer la causa del accidente acaecido el día 12 de septiembre de 2003, resulta imprescindible citar en lo pertinente los siguientes testimonios, así:

Gerardo Restrepo Marín (fls. 18 y s.s. del cdno. 2), refirió lo siguiente:

*“PREGUNTADO: Menciona usted que sacó al menor de un hueco, sírvase describir el hueco., RESPONDIO: Ese hueco como que lo hicieron de EMPOCABAL no se para qué, lo habían hecho el día antes. PREGUNTADO: Qué tamaño tenía ese hueco?. RESPONDIO: Era un hueco grande, dimensión si no se, un hueco donde cabe una persona. **PREGUNTADO: Ese hueco tenía alguna***

forma de protección para las personas? RESPONDIO: Señalización no tenía, no tenía cintas.” (Negrillas y subrayas de la Sala)

Liliana López Hernández (fls. 21 y s.s. del cdno. 2), refirió lo siguiente:

*“..PREGUNTADA: Sabe usted quién hizo ese hueco?., (el hueco donde cayó el menor) RESPONDIO: EMPOCABAL, eran unos trabajos que ellos estaban haciendo, la gente también lo decía que era EMPOCABAL. (...) PREGUNTADA: **Donde estaba ubicado ese hueco. RESPONDIO: Dentro de la cancha de fútbol a un lado de la de baloncesto. PREGUNTADA: Usted sabe si ese hueco tenía alguna seguridad, señalización o cintas? RESPONDIO: No tenía nada.**”* (Negrillas y subrayas de la Sala)

Luz Marina Rondón Arias, abuela del menor lesionado, (fls. 25 y s.s. del cdno. 2), refirió lo siguiente:

*“...PREGUNTADA: Conoció usted un hecho en el cual el niño JULIOCÉSAR AGUDELO ARIAS resultó lesionado. RESPONDIO: Si, yo estaba donde la mamá del niño que es hija mía, cuando toda la gente gritando que el niño se había ido a un hueco que había hecho el día anterior EMPOCABAL, cuando eso llegó don GERARDO, lo sacó del hueco, lo subió en un taxi y nos fuimos con él para el hospital, el niño era a los gritos, y como se quebró el bracito encima del codo la mano le quedó pequeña, en el hospital le pusieron unos cartones mientras lo remitían para Pereira, la mamá se fue con él para Pereira y allá hicieron cirugía al niño y duró dos meses con el yeso. (...) PREGUNTADA: **ese hueco tenía señales de peligro, palos, cintas? RESPONDIO: Ese hueco no tenía nada.**”*

La realidad recogida a través de los diversos medios de prueba demuestra los siguientes hechos:

1. Que el día 12 de septiembre del año 2003, en las horas de la tarde, el menor Julio César Agudelo Arias se encontraba jugando fútbol en la cancha del barrio “El Triunfo” con varios menores más, cuando de repente cayó a la oquedad abierta con ocasión de las obras que se estaban desarrollando en el sector por parte de la Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa “EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E.”.
2. Ocurrido el accidente, el menor fue auxiliado por el señor Gerardo Restrepo Marín, quién inmediatamente lo trasladó al Instituto de Seguros Sociales donde le prestaron la asistencia médica necesaria.
3. Los 3 testimonios en cita concuerdan al afirmar que el hueco en el que cayó el menor no tenía ningún tipo de señalización.

Así las cosas, en el *sub lite* la Sala encuentra que se demostró la falla en el servicio atribuida a la entidad demandada Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa “EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E.”, por cuanto está acreditado que las lesiones sufridas por el menor Julio César Agudelo Arias fueron consecuencia del accidente ocurrido el día 12 de septiembre de 2003 en la cancha de fútbol del Barrio el Triunfo en Santa Rosa de Cabal, lugar en que se adelantaban obras cuyo mantenimiento y control correspondía a la aludida entidad pública, sin que en el cumplimiento de tal función se hubieren adoptado las previsiones necesarias para evitar accidentes como el que causó las lesiones al demandante.

En este orden de ideas, se hace necesario hacer alusión a la teoría de la causa eficiente del daño, esbozada por el Honorable Consejo de Estado en sentencia del veinte de abril de dos mil cinco, Radicación número: 76001-23-31-000-1994-00151-01 (14699), Actor: José Marcial Gómez Narváez y Otros, así:

“Causa eficiente del daño:

La doctrina ha señalado que la causa eficiente es lo que se considera como fundamento u origen de algo; basta la verificación de la relación antecedente-consecuente para que pueda sostenerse que un hecho es productor y otro el producido, uno el engendrante y otro el engendrado. No interesa en la consideración meramente física si el encadenamiento es próximo

o remoto, cercano o alejado en el tiempo o en el espacio: basta que ocurra, que exista, que se dé. “Cualquier suceso natural o hecho humano es susceptible de generar repercusiones que se expanden por todo el ámbito social al entrelazarse con otros hechos o acontecimientos que son, a su vez, consecuencia de sucesos anteriores. Esta expansión en el espacio y en el tiempo ocurre en círculos concéntricos, parecidos a los que produce una piedra al caer en el agua tranquila de un estanque; cuanto más alejados están del lugar del impacto, más débiles o imperceptibles se tornan por lo regular tales efectos”²

De conformidad con lo anterior, se tiene que el accidente acaecido el día 12 de septiembre de 2003 en la cancha de fútbol del barrio “El Triunfo” de la ciudad de Santa Rosa de Cabal, tuvo como causa eficiente la presencia de un hueco en el terreno, constituyéndose entonces tal circunstancia en el factor determinante del hecho dañoso, con lo cual queda acreditada la relación de causa a efecto o nexo causal existente entre el resultado lesivo y la omisión en que incurrió la entidad pública demandada, en la ineficaz señalización de la oquedad que ponía en peligro la seguridad de los ciudadanos del sector, y más aún de los niños, al estar situada en el sitio de recreación y deporte de estos, sin que pueda salir avante la defensa esgrimida por parte de la Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa “EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E.”, cuando niega que el daño obedeciera a la falta de señalización de la obra, pues de las versiones rendidas por el señor Gerardo Restrepo Marín, testigo presencial de los hechos se infiere que el citado accidente se originó por causa y con ocasión de la omisión en la señalización y cubrimiento eficaz de la referida brecha.

Es de señalar que lo aducido en los testimonios también se corroboró con las fotografías que aparecen a folios 8 y 9 del cuaderno 2 y a folio 31 del cuaderno 1, relativas al sector de ocurrencia del hecho materia de litigio, donde se aprecia ampliamente que no se realizó algún tipo de cubrimiento de la brecha o cerramiento total de la obra, mientras no se estuviese trabajando en ella.

² OSSET ITURRASPE, “Responsabilidad por daños” Tomo VIII, Rubinzal- Culzoni Editores. Buenos Aires, pág. 401

Ahora bien, frente al argumento del recurrente consistente en que la obra se encontraba señalizada con guadas y con la respectiva cinta de PELIGRO en el momento de los hechos, se hace necesario resaltar que la responsabilidad de la entidad demandada Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa “EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E.” surge de la **posición de garante** asumida no sólo por la creación del riesgo, sino por haber omitido unas adecuadas **medidas de protección**, bien diferentes a las señales de advertencia de un riesgo o peligro; es necesario diferenciar unas de otras, pues las señales de advertencia, como su nombre bien lo indica, previenen a los usuarios de un determinado sector acerca de la existencia de una obra y de los peligros que ella comporta, mientras que las de protección, están orientadas a evitar la consumación del daño.

Teniendo en cuenta que las obras públicas constituyen **una actividad peligrosa**, máxime si se trata de intervención del sitio de recreación y deporte de menores de edad, es necesario tener en cuenta la magnitud de la obra que se ejecuta y del riesgo que ello comporta para la comunidad.

Para los efectos anteriores, se hace necesario referenciar la Resolución 2413 del 22 de mayo de 1979, mediante la cual fue expedido el “*Reglamento de Higiene y Seguridad para la Industria de la Construcción*”, de la cual, se destaca la siguiente normatividad:

- a. En virtud del numeral 4º del art. 10 el patrono o ejecutor de la obra debe “...realizar visitas a los sitios de trabajo para determinar los riesgos y ordenar las medidas de control necesarias”.
- b. El artículo 17 dispone que “...Cuando las excavaciones **presenten riesgos de caídas de personas, sus bordes deberán ser suficientemente resguardados por medio de vallas.**” Y, durante la noche “...el área de riesgos potencial **deberá quedar señalada por medios luminosos**”.
- c. Los escombros “...**no deberán amontonarse en las proximidades de las zanjas**, sino que estarán depositados lo suficientemente lejos de

ellas, para no correr riesgos de que vuelvan a caer en el interior” (art. 20).

- d. El artículo 25 ordena que “...**Todas las excavaciones** y los equipos de excavar **deberán estar bien protegidos por vallas, de tal manera que el público y especialmente los niños no puedan lesionarse; si las vallas no ofrecen protección, es necesario utilizar los servicios de un celador**”.
- e. En el art. 48 se dispone que “...antes de iniciar cualquier trabajo de demolición **deberá hacerse un cuidadoso estudio de la estructura que va a ser demolida y sus alrededores, elaborándose un proyecto con su respectivo plan de trabajo**”.
- f. El art. 51 reza: “...La edificación que se vaya a demoler para su posterior construcción, **o el terreno (superficie) que se vaya a construir, se encerrará provisionalmente por medio de barreras (valla de tablas), a una altura adecuada, y se colocarán vallas en aquellos lugares en donde puedan desprenderse** bloques de ladrillo, cemento, materiales, etc, para evitar que los escombros, etc, caigan a las vías públicas o andenes con peligro para transeúntes y los vehículos”.
- g. El artículo 60 señala que “...Todas las aceras y vías públicas que circundan o se encuentren cerca del sitio donde se está construyendo, deberán protegerse con barandas o cercas de madera adecuadas. En caso de construir temporalmente pasadizos de madera, **más allá en encintado, éstos deberán construirse adecuadamente y protegidos en ambos lados.** Si se usan tablones para construir aceras o para construir corredores sobre la acera que ofrezcan protección a los peatones, éstos deberán colocarse paralelamente a lo largo del sitio por donde se va a pasar”.

De la normatividad anteriormente reseñada, se puede concluir que la entidad accionada Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa “EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E.” **omitió el cumplimiento de un deber legal**, pues no sólo

debió coordinar las respectivas visitas a las obras para determinar los riesgos, sino que debió adoptar soluciones efectivas para evitar causar daños a los residentes del sector o a quienes visitaran el lugar por alguna circunstancia.

En gracia de discusión, si hubiese resultado probado en el proceso que la construcción se encontraba señalizada con guadas y con la cinta de PELIGRO (Fotografía fl. 31 cd. 1), es pertinente aclarar que de todas formas resultaban transgredidos los artículos 17 y 25 de la citada Resolución, en lo relativo a la **protección de los bordes por medio de vallas** de tal manera ***“...que el público y especialmente los niños no puedan lesionarse”***.

Del material probatorio obrante en el proceso se observa que las medidas de prevención, de haberse realizado, igualmente se limitaban a la colocación de guadas y cintas que indican PELIGRO, muy diferentes a las vallas o barreras exigidas en la norma.

Esta Corporación resalta que el lugar donde se desarrolló la obra, es urbano y densamente poblado, lo cual, constituía un gravísimo riesgo para la comunidad, dada la magnitud de la brecha –profundidad y ancho-.

De conformidad con lo esbozado, se advierte que definitivamente no existe prueba alguna en el plenario que permita afirmar que para la fecha en la que se presentó el accidente, estuviere dispuesta en el sector donde se materializó el siniestro la señalización adecuada, ni tampoco que las brechas o zanjas fueran cubiertas cuando no se estuviera trabajando en la obra, medidas éstas que de haberse adoptado habrían impedido la consumación del daño.

De conformidad con el artículo 101 de la Ley 769 de 2002 – Código Nacional de Tránsito Terrestre, es obligación de quienes ejecutan la construcción de una obra ubicar señales transitorias, preventivas, reglamentarias e informativas de ello, obligación que se alude en la demanda no fue cumplida por quien ejecutaba la obra.

Específicamente, respecto de la obligación de señalización vial, corresponde a la empresa que desarrolla las obras de reparación y/o mantenimiento de

las redes de acueducto y alcantarillado, dar aviso a los habitantes del sector acerca de la presencia de zanjas o situaciones que alteren la normalidad que se espera en un sector residencial, disponiendo en debida forma y conforme a la técnica las medidas previstas en el Manual sobre Dispositivos para el Control del Tránsito en Calles y Carreteras, adoptado por el Ministerio de Obras Públicas y Transporte mediante Resolución 5246 del 2 de julio de 1985 –por la cual se derogaron las Resoluciones 10.000 del 19 de octubre de 1977 y 10.031 del 20 de noviembre de 1984, expedidas por el mismo ministerio–, y adicionado y modificado mediante Resoluciones 1212 del 29 de febrero de 1988, 11886 del 10 de octubre de 1989 y 8171 del 9 de septiembre de 1987, también del Ministerio de Obras Públicas y Transporte, disposiciones en las cuales se establecen las especificaciones de diseño de las señales preventivas para los casos de realización de los trabajos de obra o de mantenimiento de la vía, sobre los cuales se debe dar aviso a los transeúntes, así como de la existencia de desperfectos en la vía que habrán de ser objeto de arreglo; tales circunstancias deben ser notificadas en calles y carreteras mediante una gráfica de forma cuadrada, colocada en diagonal, con fondo amarillo y símbolo y orla negros, debiendo ser el lado del cuadrado entre 60 y 75 cm.

Sobre estas disposiciones, el Honorable Consejo de Estado³ ha señalado que en cuanto a la ubicación de las señales, se prevé que todas “se colocarán al lado derecho de la vía, teniendo en cuenta el sentido de circulación del tránsito, en forma tal que el plano frontal de la señal y el eje de la vía formen un ángulo comprendido entre 85° y 90°, para que su visibilidad sea óptima al usuario”, y “En caso de que la visibilidad al lado derecho no sea completa, debe colocarse una señal a la izquierda de la vía”. Además, las señales deben colocarse lateralmente, en la forma que allí mismo se indica, mediante una gráfica, y en zonas urbanas, su altura, medida desde su extremo inferior hasta la cota del borde de la acera, no será menor de 2 mts., y la distancia de la señal, medida desde su extremo interior hasta el borde de la acera, no será menor de 30 cms.

Refiere que respecto de la ubicación de las señales preventivas a lo largo de

³Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Sentencia del 6 de septiembre de 2.001. Radicación: 66001-23-31-000-1996-3160-01(13232-15646). Actor: Belén González Y Otros - William Alberto González y otra. Demandado: L a Nación - Ministerio De Transporte - Instituto Nacional De Vías - Invias-.

la vía, dispone el manual que se colocarán “antes del riesgo que traten de prevenir, a una distancia de 60 a 80 metros, en zona urbana.

Prevé, igualmente, la utilización de una señalización especial, para aquellos casos en que se realizan trabajos de construcción y conservación de carreteras. En cuanto a su función y carácter, se dispone en el capítulo III, lo siguiente:

“La función de la señalización de esta etapa es la de guiar el tránsito a través de calles y carreteras en construcción o sometidas a procesos de conservación, donde necesariamente se ha de interrumpir el flujo continuo, el cual debe ser orientado para prevención de riesgos, tanto para los usuarios como para el personal que trabaja en la vía.

Este tipo de señalización es temporal, su instalación será anterior a la iniciación de las operaciones de construcción y conservación, permanecerá el tiempo que duren los trabajos y se eliminará cuando la calle o carretera esté en condiciones de recibir el tránsito”. (Se subraya).

En el aparte correspondiente a “Señales varias”, se prevé, adicionalmente, el uso de **barricadas**, que “estarán conformadas por bandas o listones horizontales de longitud no superior a 3.00 m. y ancho de 0.30 m., separadas por espacios iguales a sus anchos”, cuya altura debe tener un mínimo de 1.50 m. Allí mismo se establece que las bandas horizontales “se pintarán con franjas alternadas negras y anaranjadas reflectivas que formen un ángulo de 45° con la vertical”, y que las barricadas “se colocarán normalmente al eje de la vía, obstruyendo la calzada totalmente, o los canales en los cuales no debe haber circulación de tránsito”. Se prevé, también, que cuando la construcción de barricadas no es posible, se podrán utilizar canecas, que deberán pintarse con franjas alternadas reflectivas negras y anaranjadas de 0.20 m. de ancho, y cuya altura no será inferior a 0.80 m.

En el capítulo III del manual, se establece, en relación con estas señales, en etapas de construcción y conservación de carreteras, que “deben ser reflectivas o **estar convenientemente iluminadas**, para garantizar su

visibilidad en las horas de oscuridad”, y en cuanto a su conservación, se prevé lo siguiente:

“Las señales deben permanecer en su posición correcta, suficientemente limpias y legibles en el tiempo de su utilización y ser reemplazadas o retocadas todas aquellas que por acción de agentes externos se deterioren o ya no cumplan con su función”.

Previsiones similares se hacen en la primera parte del mismo manual, que, en relación con la conservación de las señales, prevé adicionalmente lo siguiente:

“Dentro de los programas de conservación se deben reemplazar las señales defectuosas, las que por cualquier causa no permanezcan en su sitio, y retirar las que no cumplan una función específica porque ya han cesado las condiciones que obligaron a instalarlas”.

En el presente caso, reitera el Tribunal que es posible endilgar responsabilidad al Estado, más concretamente a la Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa “EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E.”, por los hechos acaecidos, toda vez que aún si se hubiese dispuesto la señalización consistente en guadas y cintas que enteraran a los habitantes del sector sobre la existencia de trabajos en la vía, dicho proceder en nada habría cambiado el suceso que hoy es objeto de demanda.

Como fundamento de lo hasta aquí discurrido, es preciso citar algunas de las providencias proferidas por el Honorable Consejo de Estado, en casos similares, así:

En sentencia del 14 de octubre de 2011, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio, Radicación número: 08001-23-31-000-1996-01149-01(22066), Actor: Luis Eduardo Jiménez Oviedo y otra, se expresó:

“En síntesis, para establecer la imputación del daño en eventos como el referido en la demanda, ha de tenerse en cuenta que

tratándose de la construcción, mantenimiento, o recuperación de vías, la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que puedan sufrir los particulares que transiten por las mismas, se deduce cuando se acredita que tales daños fueron causados como consecuencia del incumplimiento del deber de adoptar las medidas necesarias y eficaces tendientes a prevenir a las personas sobre la existencia de esos riesgos a fin de que éstas puedan adoptar las medidas necesarias para evitarlos. Ahora, si las personas, advertidas del riesgo al que se exponen deciden continuar la marcha por esas vías, asumen los riesgos y, por lo tanto, los daños que se deriven de su decisión quedan bajo su responsabilidad.

(...)

“Considera la Sala que la muerte del joven Luis Eduardo no es imputable a la propia víctima, porque la causa eficiente del daño no fue una actuación suya sino la omisión de la entidad demandada de cubrir el pozo o manhol que hacía parte del sistema de alcantarillado de la urbanización Villa Almeco.

(...)

De lo que sí existe certeza es de que en el momento del hecho, Luis Eduardo se hallaba sobrio. El examen de alcoholemia practicado al occiso el 18 de julio de 1995, por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, concluyó: “Alcohol etílico no detectado...A nivel de alcohol encontrado se correlaciona con embriaguez: NEGATIVA” (fl. 8).

Finalmente, cabe agregar que el hecho de que el joven viviera en el sector aledaño no hace que el daño le sea imputable. En primer término, no hay certeza de que conociera la existencia del manhol y no hay pruebas en el expediente que permitan hacer esa inferencia; pero además, quien transita por una vía pública no tiene por qué asumir los riesgos derivados de omisiones de las autoridades encargadas de mantenerlas en condiciones de brindar seguridad a los peatones y conductores.” (Negrillas y subrayas fuera de texto)

En sentencia del 19 de junio de 2008, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera ponente: Myriam Guerrero de Escobar, Radicación número: 15.263 (R-0736), Actor: Luis Alvaro Omar Rosero Erazo y otros, se expresó:

“De acuerdo con lo anterior, se encuentra acreditado que las Empresas Municipales de Cali, EMCALI, el 15 de mayo de 1.994 adelantaban trabajos de mantenimiento en los equipos de energía ubicados en las bóvedas subterráneas que se encuentran sobre el andén de la calle 11 entre carreras 9ª y 10ª de la ciudad de Cali, lugar en el cual sufrió un accidente el señor Alvaro Omar Rosero Erazo, cuando cayó al fondo de la bóveda, sufriendo lesiones de consideración que ameritaron su hospitalización.

Si bien las citadas empresas municipales manifestaron que tal hecho se debió a la culpa exclusiva de la víctima, pues ésta hizo caso omiso de las normas de seguridad dispuestas en el lugar de los hechos, a pesar de las advertencias que se le habrían formulado en el sentido de que se retirara del lugar por el peligro que ello representaba para su integridad personal, aunado al hecho de que la víctima se habría encontrado en estado de embriaguez, lo cierto es que lo manifestado por dicha entidad corresponde a afirmaciones de los propios operarios que se encontraban realizando trabajos públicos en el lugar de los hechos, las cuales no encuentran respaldo probatorio alguno distinto de lo allí manifestado.

Pero además tales aseveraciones se encuentran refutadas con las declaraciones de Gilberto Zuleta Rengifo y Celmira Montoya de Arias, quienes estuvieron presentes en el lugar de los hechos, testimonios que ameritan plena credibilidad a la Sala, por su espontaneidad, coherencia y claridad en lo dicho, y porque se trata de personas ajenas que no guardan relación alguna con las partes.

(...)

No hay duda, pues, que el accidente que sufrió el señor Rosero Erazo se debió a la falta de medidas de seguridad en cabeza de las Entidades Municipales de Cali, EMCALI, entidad que se encontraba a cargo de la obra realizada en el lugar de los hechos, lo cual constituye una falla en la prestación del servicio imputable a ésta última.

No resulta predicable hablar en este caso de que las lesiones sufridas por el señor Rosero Erazo se debieron a su propia culpa, habida consideración que no se demostró que éste se encontrara en estado de embriaguez como lo afirmó la citada empresa, mucho menos que se le hubiese advertido de que no transitara por el lugar y que éste hubiera hecho caso omiso a tal advertencia; por el contrario, se acreditó que las Empresas Municipales de Cali, EMCALI, no adoptaron las medidas requeridas, las cuales resultaban necesarias para el buen desarrollo de las tareas realizadas en el lugar de los hechos; es decir, tal omisión, produjo el accidente en el cual se vio involucrado el señor Rosero Erazo.

*Tal como se dijo ab initio, si la conducta de la autoridad fue inadecuada, esto es, si el daño que se le imputa es consecuencia del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una **falla en la prestación del servicio**. (Negrillas y subrayas fuera de texto)*

En sentencia del 22 de marzo de 2001, del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero ponente: German Rodríguez Villamizar, Radicación número: 76001-23-31-000-1993-8878-01(12716), Actor: Fernando Londoño Amezcua, se dejó consignado lo siguiente:

Es importante señalar que el declarante, quien ejecutó los trabajos, no refiere respecto de las medidas de seguridad que se tomaron, tanto durante el desarrollo del trabajo como con posterioridad al mismo, si

se tiene en cuenta que el pavimento roto no fue reparado en forma inmediata ya que, como lo indica el mismo deponente, el referido hueco se rellenó con tres (3) metros cúbicos de roca muerta.

*En tales condiciones, **para la Sala no está demostrado que la entidad demandada haya tomado todas las medidas necesarias para informar a las personas que transitaban cerca de la obra, respecto del peligro evidente que representaba la excavación referida, si se tiene en cuenta que el volumen de la misma era de 9.72 metros cúbicos, en tanto que para su cubrimiento sólo se utilizaron tres (3) metros cúbicos de roca muerta, de donde es evidente que el material utilizado no era suficiente para rellenar totalmente la cavidad abierta.***

Por tanto, cobran fuerza de convicción tanto las afirmaciones de la demanda, como las declaraciones de los testigos Rosalía Ferrerosa Montero (fls. 147 y 148 cdno. 2), William Correa (fls. 149 y 150 ibídem) y Margarita Bernal Agudelo (fls. 151 y 152 ibídem), que son coincidentes en señalar la existencia de la perforación en la vía pública dentro de la cual cayó la motocicleta en que se desplazaba la menor Diana María, junto con su madre y un tío. Así las cosas, hay lugar a confirmar la providencia impugnada que declaró la responsabilidad estatal deprecada y condenó al pago de perjuicios del orden moral.” (Negrillas fuera de texto)

En Sentencia del 30 de septiembre de 1988, del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero ponente: Carlos Ramirez Arcila, Actor: Paulina Gonzalez Contreras, se dijo:

*Para la Sala existe plena convicción de que **hubo omisión por parte de los agentes de la Administración porque al abrir un hueco para sembrar árboles en la acera de una de las vías más congestionadas por el público en Bogotá, no se tomaron elementales medidas de precaución tales como cercado, poner avisos de peligro, etc., que hubieran podido evitar accidentes como el que le sucedió a la demandante. Esa omisión fue causa eficiente de la fractura del tobillo de Paulina González Contreras.***

Existió, entonces, la falla en la prestación del servicio por parte del

Distrito Especial de Bogotá como primer elemento de la responsabilidad de los organismos estatales ante los asociados.

El daño se evidencia por sí mismo. Salta a la vista que una lesión como la sufrida por la actora, origina, para quien la soporta, perjuicios de orden material y moral que deben resarcirse, en tanto sean debidamente probados dentro del plenario.

El nexo causal entre la falla del servicio y el daño también se hace notorio. Si aquélla no se hubiera producido el hecho que causó el perjuicio tampoco hubiera tenido existencia; no cabe duda alguna al respecto.

*No observa la Sala, por otra parte, elemento alguno que lleve a pensar que el hecho dañino se produjo como consecuencia de culpa de la víctima como lo plantea el señor apoderado del Distrito. La conducta de la demandante, en cuanto se refiere a los hechos materia de estudio, fue similar a la **de cualquier persona que transite desprevenidamente por las calles de una ciudad sin que tenga que presumir que la Administración pública ha realizado obras que ponen en peligro la integridad personal de los peatones sin utilizar medio alguno que los prevenga**. La señorita González Contreras no incurrió en ningún error de conducta que otra persona prudente y diligente colocada en las mismas circunstancias externas hubiera evitado. Las argumentaciones de la demandada en tal sentido no son de recibo. (Negrillas y subrayas fuera de texto)*

7. La indemnización de los perjuicios

Los perjuicios reconocidos por el a quo fueron acreditados con suficiente material probatorio dentro del proceso⁴, pues debe recordarse que, con la simple acreditación de la relación de parentesco, se presume que los familiares de la víctima directa sufrieron un perjuicio de orden moral, derivado de las lesiones sufridas por el menor Julio César Agudelo Arias en las circunstancias acreditadas.

⁴ Toda vez que a folio 1 del cuaderno 2, se encuentra en original el respectivo registro civil del menor Julio César Agudelo Arias del cual se puede colegir que los demandantes César Augusto Agudelo Serna y Claudia Patricia Arias Rondón son sus padres.

Así pues, considera la Sala que no le asiste razón al recurrente cuando afirma que *“no hay daño alguno que se le haya causado al menor, ni secuelas que le impidan desarrollar su vida de manera normal y a plenitud”*, toda vez que, de conformidad con la historia clínica allegada (Fls. 2 y s.s. del cuaderno 2), el especialista en ortopedia y traumatología Álvaro Isaza Cardona, registra lo siguiente: *“PRESENTA LEVE LIMITACIÓN PARA LA EXTENSIÓN COMPLETA DE LOS DEDOS QUE NO INTERFIERE CON LA FUNCIÓN. PUEDE PRESENTAR EN EL FUTURO UNA DEFORMIDAD”*, quedando así demostrado que si hay un daño efectivamente causado al menor.

En síntesis, considera la Sala que de lo esbozado en la presente providencia se puede concluir que en el caso de marras la responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por el menor Julio César Agudelo Arias son imputables a la Empresa de Obras Sanitarias de Santa Rosa “EMPOCABAL E.S.P. E.I.C.E.”, porque ésta incumplió sus deberes de cuidado y prevención para con los menores que utilizaban a diario la cancha de fútbol del barrio “El Triunfo”, en la cual ocurrió el accidente; lo cual pudo haber sido prevenido con una adecuada señalización, ordenando que se cubriera la brecha mientras no se estuviere trabajando en ella, o bien procediendo a realizar un cerramiento efectivo de la totalidad de la obra las 24 horas del día, y en todo caso, adoptando las medidas de seguridad necesarias, como la ubicación de barreras, cercas o vallas que impidieran que las personas o animales pudieran sufrir daños al caer a éste, mientras se realizaban las obras necesarias para eliminar todo riesgo.

De acuerdo con todos los argumentos que anteceden, se confirmará en todas sus partes la sentencia recurrida.

En esta instancia no se condenará en costas a la parte vencida, por cuanto su conducta procesal no tipifica los presupuestos señalados en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

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

VI. FALLA

1. **CONFÍRMASE** la sentencia recurrida, proferida el 29 de junio de 2011, por el Juez Tercero Administrativo de Pereira.
2. Sin costas en ésta instancia.
3. Una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ARTURO JARAMILLO RAMÍREZ
Presidente

LILIANA MARCELA BECERRA GÁMEZ
Magistrada

OLGA LUCÍA JARAMILLO G.
Magistrada