

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR – CESAR
Valledupar, primero (1o) de octubre de dos mil quince (2015).

ASUNTO : REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE : MANUEL SALVADOR ALVAREZ VILORIA y OTROS
DEMANDADO : MUNICIPIO DE VALLEDUPAR-SECRETARÍA DE EDUCACION MUNICIPAL
RADICADO : 20-01-33-33-001-2013-00039-00

I. ASUNTO

Procede este Despacho a dictar sentencia en primera instancia, en el proceso promovido por el señor MANUEL SALVADOR ALVAREZ VILORIA, quien actúan nombre propio en su condición de padre de la víctima directa ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, la señora SOFY KATERINE CUELLO MIELES, en su condición madre la víctima directa ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, y en representación de sus menores hijos, JOSE MANUEL, KHATLEN LORENA y ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, a través de apoderado, en contra del Municipio de Valledupar-Secretaría de Educación Municipal, haciendo uso de la acción consagrada en el Artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

II. DEMANDA

Pide la parte demandante que en sentencia de mérito se haga un pronunciamiento sobre las siguientes:

III. PRETENSIONES

PRIMERO: Que se declare al Municipio de Valledupar – Cesar y a la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar – Cesar, son administrativamente responsables de las lesiones padecidas por la niña ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, y de todos los perjuicios materiales, daño a la vida relación, daño psicológicos y daños morales ocasionados a los aquí demandantes por los hechos ocurridos el día 05 de agosto del año 2011, en las instalaciones del colegio FRANCISCO MOLINA SANCHEZ, en el municipio de Valledupar - Cesar.

SEGUNDO: Que en virtud de esa responsabilidad declarar que el municipio de Valledupar – Cesar y la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, están obligados a indemnizar a los actores o a quien represente sus derechos e intereses, de todos los perjuicios materiales, daño a la vida relación, daño psicológicos y daños morales presentes y futuros, por concepto de orden material en la cuantía a indemnizar conforme al trámite señalado en el artículo 187 y ss del CCA, o de la condena en abstracto que determine la existencia de los perjuicios sufridos por los demandantes.

Estos perjuicios deben actualizarse de acuerdo al índice de precios al consumidor y determinarse su indexación y la corrección monetaria.

TERCERO: Que se condene a la entidad demandada a reconocer y pagar los perjuicios morales, subjetivados y objetivados a favor de los demandantes en el orden de CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de los demandantes.

CUARTO: Así mismo pide se condene a la parte demandada a reconocer y pagar por perjuicios o daño a la vida relación la suma de CIEN (100), salario mínimos legales mensuales vigentes, para la víctima directa, la madre de ésta y hermanos de la víctima.

QUINTO: La parte demandada deberá darle cumplimiento a la sentencia, en los términos señalados en los artículos 192 de la ley 1437 de 2011.

SEXTO: Se condene en costas a la parte demandada y al pago de las agencias en derecho.

IV. HECHOS

1. La menor ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, es hija del señor MANUEL SALVADOR ALVAREZ VILORIA y SOFY KATERINE CUELLO MIELES, de cuya unión igualmente nacieron los menores JOSE MANUEL y KHATLEN LORENA ALVAREZ CUELLO.
2. La menor ANGELA MARCELA, es una niña de 11 años de edad, quien estudia en el colegio FRANCISCO MOLINA SANCHEZ, de la ciudad de Valledupar, en donde para la época de los hechos a que hacemos referencia en esta demanda cursaba el grado 5° de primaria, cuyo director de grupo era el docente WALTER CORONEL JIMENEZ, quien además fue la persona que entregó la menor a su señor padre para llevarla a un centro asistencial.
3. El día 05 de agosto del año 2011, siendo aproximadamente a las 7:15 de la mañana, la menor se encontraba en su salón de clases con el resto de compañeros esperando a que el docente llegara a dictarles la clase correspondiente muy a pesar de haber entrado a las 6 : 30 am.
4. Mientras los alumnos esperaban al docente ingresó un animal (PERRO), el cual se encontraba rabioso y agredió a la menor ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, lográndola morder en sus piernas y brazos izquierdo, causándole graves heridas, siendo necesario trasladarla hasta un centro asistencial (Hospital Rosario Pumarejo de López), en donde le prestaron la atención médica adecuada, en donde le saturaron el antebrazo izquierdo con 6 puntos debido a la gravedad de la lesión.
5. Como consecuencia de las lesiones producidas por el animal a la menor le fue necesario practicarle varias terapias en su pierna y brazo que generó un gasto para sus padres, así como varios días de incapacidad y algunos medicamentos para curar las heridas, las cuales muy a pesar de haber sanado le dejaron de manera permanente secuelas que no han sido posible que se borren.

6. La menor como consecuencia de estos hechos ha quedado con traumas de carácter psicológicos, debido a que no le gusta andar sola, le teme a cualquier animal por muy doméstico que éste sea.
7. Debido a las lesiones causadas a la menor ANGELA MARCELA, le han quedado cicatrices en su brazo y pierna, situación está que repercuten sin duda en su autoestima, ya que resulta indiscutible que la sociedad actual ha impuesto unos parámetros de belleza para el género femenino, bajo las cuales una mujer con defectos físicos tales como cicatrices o problemas en la movilidad (cojera), resulta objeto de críticas y/o de rechazo por parte de la comunidad, la cual exige cada vez más al género femenino mantener una imagen armoniosa y delicada, por lo tanto esta situación altera gravemente las condiciones de existencia de la lesionada en el caso que nos ocupa, daño este que es necesario igualmente sea indemnizado por parte de los entes demandados.
8. Las lesiones ocasionadas a la menor ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, es atribuible a los entes demandados, en virtud de lo siguiente :
 - A. El centro educativo FRANCISCO MOLINA SANCHEZ, es un ente educativo público, el cual pertenece al municipio de Valledupar y controlado a través de la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar.
 - B. Los docentes que dictan clases en este centro educativo son remunerados por el municipio de Valledupar a través de la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar.
 - C. El artículo 2347 del Código Civil, establece que toda persona es responsable no solo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar, si no del hecho de aquellos que estén bajo su cuidado. Así de esta manera sobre los directores de las instituciones educativas recae la responsabilidad por los daños que sus alumnos sufran u ocasionen a terceros cuando se encuentran bajo la tutela de las directivas y docentes del establecimiento educativo, bien sea en sus propias instalaciones o por fuera de las mismas; pero al mismo tiempo considera necesario resaltar que la justificación para la existencia de esta responsabilidad dice el Consejo de Estado, se halla en el hecho de que en los establecimientos educativos escolares normalmente se forman y educan personas menores de edad, quienes por esta sola circunstancia se encuentran expuestos a muchos riesgos toda vez que carecen de madurez y buen criterio necesarios para regir sus actos y en consecuencia pueden incurrir en actuaciones temerarias imprudentes de las que se pueden derivar daños para sí mismo o para terceros. Es mas esta responsabilidad por parte de los entes educativos dijo el Consejo de Estado en Sentencia de fecha 24 de marzo del año 2011, del CONSEJO DE ESTADO, SECCION TERCERA, sub-sección A, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO

GOMEZ, Radicación: No: 52001-23-31-000-1996-07982 -01(19032)., comienza desde que el alumno queda autorizado para entrar en los centros educativos destinados a la enseñanza.

- D. La institución educativa debe contar con un vigilante que controle la entrada de animales al centro educativo y así evitar daños como el causado a la menor ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, en el caso que nos ocupa hay la existencia de un vigilante el cual no cumplió con sus funciones debido a que permitió el ingreso del animal y que éste causara la lesiones a la menor
 - E. El docente de turno debería estar dictando sus clases y no lo estaba lo que permitió una vez más que el animal entrara al salón y ocasionara el daño que pudo ser peor para el resto de alumnos que se encontraban allí.
9. Dentro del grupo familiar conformado por el señor MANUEL SALVADOR ALVAREZ VILORIA y SOFY KATERINE CUELLO MIELES, y sus hijos son una familia humilde donde siempre ha existido una buena relación, de unidad, amor, cariño entre los mismos, por lo que hoy con las lesiones de la menor ANGELA MARCELA, ha generado un profundo dolor debido a que la menor no es la misma ya no sale a jugar como ante lo hacía con sus amiguitos al parque por temor a que otro animal pueda causarle algún otro daño, sus hermanitos de igual manera muy poco salen por temor a lo mismo en general esto le ha generado un daño psicológico (moral) que es necesario su reparación por los entes demandados.
10. El municipio de Valledupar y la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, son responsable de los perjuicios causados a los demandantes, generados por las lesiones causadas a la menor ANGELA MARCELA ALVAREZ CUELLO, en hechos ocurrido el día 05 de agosto del año 2011, en las instalaciones del centro educativo FRANCISCO MOLINA SANCHEZ, ubicado en la ciudad de Valledupar, al NO tener el cuidado necesario para con los menores y sobre todo la entrada de animales al centro educativo el cual no debe permitirse

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La parte demandante esgrime como fundamentos de derecho de sus pretensiones. De índole constitucional a este caso le son aplicables los siguientes artículos 2, 6, 25, 90, 124, 311 y 315.

De índole legal Artículos 1613 a 1617 del CC, Art 140 del CCA, y ley 446 de 1998, decreto 917 de 1999. En el Art. 2 de la C.N. en uno de los fines esenciales del Estado, *“las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las persona residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”*

Por otro lado en su art. 90 comenta que *“el Estado responderá por los daños antijurídicos que le*

sean imputables causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado judicial del **Municipio de Valledupar** manifiesta frente a los hechos 1° al 5° que no les consta y pide que se pruebe, mientras que los hechos 6° al 10° no constituye en hecho sino una apreciación del togado, mediante el cual pretende estructurar el fundamento de la responsabilidad de la entidad demandada.

Frente a las pretensiones, expresa que para que exista responsabilidad extracontractual del estado se requiere de tres (3) elementos indispensables y necesarios, el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta.

Que en el caso en estudio, no concurren los elementos necesarios para que prospere un juicio de responsabilidad contra la entidad que representa, en el entendido de que concurren causales exonerativas que impiden endilgar dicha responsabilidad, tales como el hecho del tercero y la ausencia de falla del servicio por aplicación de la teoría de relatividad de la falla del servicio que explicaran en el acápite de excepciones.

Propone como excepciones las siguientes.-

Ausencia de imputación como elemento esencial de la responsabilidad.- El nexo de causalidad, como lo ha dicho el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, debe ser probado en todos los casos, y de la redacción de la demanda no se dilucida la relación de causa-efecto, régimen de responsabilidad aplicable, ni mucho menos como se configura la presunta responsabilidad imputable al Municipio de Valledupar, cuando el daño o lesión padecida por la menor Angela Marcela Álvarez Cuello, fue ocasionada por un animal doméstico-perro- que no es de propiedad de la entidad que representa.

Configuración de la causal de exoneración de responsabilidad consistente en el hecho del tercero.-

Esta causal de exoneración parte del supuesto inicial según el cual el causante del daño es un tercero ajeno a las partes intervinientes en el juicio de responsabilidad. Los daños sufridos por la menor fueron ocasionados por un animal doméstico- perro- que no es de propiedad de su representada y por ende no tiene obligación de indemnizarlos, responsabilidad que a todas luces debe preciararse del propietario o tenedor de dicha mascota en virtud de lo preceptuado por la legislación civil en el artículo 2353 y 2354.

Inexistencia de falla del servicio por omisión, aplicación de la teoría de relatividad de la falla del servicio.-

Como colorario de lo anterior, al no probarse la obligación concreta y específica del Municipio de Valledupar que de haberse cumplido hubiera podido interrumpir el proceso causal que culminó con las lesiones sufridas por la menor Ángela Álvarez, al ser mordida por un canino, deberá

exonerarse de responsabilidad a la entidad demandada por aplicación de tesis de relatividad de la falla del servicio.

VII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante: Presentó sus alegatos, manifestando que son muchas las razones que le permiten al Juez declarar la responsabilidad administrativa de la parte demandada.

Que está demostrado y ampliamente probado que la menor Ángela Álvarez Cuello, sufrió lesiones personales el día 5 de agosto de 2011, en las instalaciones del colegio Francisco Molina Sánchez, a raíz de haber sido atacada por un perro cuando se encontraba en las instalaciones del colegio más exactamente en su salón de clases.

Están probadas las lesiones padecidas por la menor, se produjo por falta de cuidado y vigilancia por parte de los docentes y funcionario que permitieron la entrada de este animal los cuales de acuerdo a las pruebas testimoniales es muy común ver a estos animales dentro del plantel educativo. Que el Centro Educativo Francisco Molina Sánchez, es un ente público el cual pertenece al Municipio de Valledupar y controlado a través de la Secretaría de Educación Municipal.

La parte demandada.- Presentó sus alegatos de conclusión, manifestando que para que exista responsabilidad extracontractual del Estado, se requieren tres elementos absolutamente indispensables y necesarios, el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión del agente generador).

Solicita que se parte del dictamen rendido el 3 de marzo de 2015, por el perito, ya que el mismo, emitió concepto en derecho y planteo a su vez la solución del problema jurídico en el debate estableciendo la responsabilidad de la demandada, al establecer que existió negligencia administrativa y de los celadores, suplantando su función judicial sin estar facultado por la ley para hacerlo.

Solicita que se despachen desfavorablemente las pretensiones del accionante ya que no se demostró el juicio de causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada a la entidad demandada, mediante prueba directa o indirecta, como se desprende de las declaraciones rendidas, quienes no son testigos presenciales de los hechos. No se probó la relación causa-efecto, régimen de responsabilidad de la demandada, pues los hechos ocurridos a la niña Ángela Marcela Álvarez Cuello, fue ocasionada por un animal doméstico que no es propiedad de la entidad demandada.

VIII.- ACERVO PROBATORIO.-

Dentro de las pruebas aportadas al proceso se allegaron las siguientes:

- Poderes para actuar y registro civiles de nacimiento de los demandantes (fls. 13-19).

- Documentos varios de la menor Ángela Marcela Álvarez Cuello (fl. 20-24).
- Fotografías de las lesiones sufridas por la menor Ángela Marcela Álvarez Cuello (fl. 25-27).
- Recorte de periódico donde registran noticia del ataque del perro a la joven Ángela Marcela Álvarez Cuello (fl. 28)
- Agotamiento de requisito de procedibilidad ante Procuraduría (fls. 29-61)
- Dictamen rendido por el perito Jesús Enio Fonseca Cárdenas (fls. 131-135)
- Copia simple de la historia clínica de la joven Ángela Marcela Álvarez Cuello (fl.147-161)
- Repuesta del Secretario de Educación Municipal de Valledupar (fls. 162).

IX. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

9.1. Pronunciamiento sobre Nulidades, y Presupuestos Procesales. No encuentra este Despacho irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de lo actuado. Encuentra sí cumplidos los presupuestos procesales.

En efecto, este juzgado es competente en razón de la naturaleza del asunto y el lugar donde ocurrieron los hechos. La demanda fue presentada dentro del término legal para ello de tal manera que no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad de la acción.

9.2. Problema Jurídico. De acuerdo con los lineamientos de la demanda y en la contestación de la misma, deberá el Despacho establecer 1) Si la parte demandante tiene derecho a obtener un reconocimiento patrimonial de la administración (Municipio de Valledupar), por los perjuicios materiales, morales y a la vida de relación, ocasionados a la niña Ángela Marcela Álvarez Cuello, conforme con la falla del servicio alegada con la demanda, o 2) Si por el contrario no concurren los elementos para que se configure los perjuicios ocasionados exonerando de responsabilidad a la administración municipal.

9.3. Premisas normativas:

9.3.1. Naturaleza de la Reparación Directa: Al tenor de lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política Colombiana, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, o de los particulares que actúan en desarrollo de funciones administrativas. Su carácter es que mediante su ejercicio el afectado pueda disponer de un mecanismo jurídico para la protección de los referidos derechos, cuya amenaza o vulneración, así como la existencia del peligro, agravio o daño contingente, deben probarse necesariamente para la procedencia del amparo.

Es así como le sirve de fundamento al artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo de lo Contencioso Administrativo, que consagra la acción de Reparación Directa, cuyo ejercicio dio origen al presente proceso y que establece la posibilidad que tiene el interesado de 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 imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado actuando en su nombre.

9.4.- Antecedentes Jurisprudenciales:

“De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 140 del Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que consagra la acción de reparación directa, cuyo ejercicio dio origen al presente proceso y que establece la posibilidad que tiene el interesado de 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.

No obstante que la norma constitucional hace énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, dejando de lado el análisis de la conducta productora del hecho dañoso y su calificación como culposa o no, ello no significa que la responsabilidad patrimonial del Estado se haya tornado objetiva en términos absolutos, puesto que subsisten los diferentes regímenes de imputación de responsabilidad al Estado que de tiempo atrás han elaborado tanto la doctrina como la jurisprudencia, entre ellos el de la tradicional falla del servicio, dentro del cual la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos fundamentales: el daño antijurídico sufrido por el interesado, el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente, una relación de causalidad entre este último y el primero, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

De conformidad con lo dicho en precedencia, se resalta que son tres los elementos que le permiten al Juzgador administrativo derivar responsabilidad a las entidades estatales por la ocurrencia de un daño a saber; el primero es la efectiva existencia del daño, en segundo término es que exista una falla en el servicio y el tercero es que haya correlación o nexo de causalidad entre la falla de la administración y el daño ocasionado.

Ahora bien, de conformidad con los hechos relatados a lo largo del dossier, resulta del caso señalar que el régimen de responsabilidad que gobierna el caso es el de la falla del servicio, en virtud del cual corresponde a la parte actora demostrar los tres elementos fundamentales de la responsabilidad, a saber: El daño sufrido por la parte actora, la falla en la prestación del servicio, ya sea porque no se prestó o se prestó de manera tardía o deficiente y, finalmente, el nexo de causalidad entre el primero y el segundo, es decir, la comprobación de que el daño se causó como consecuencia inequívoca de la falla en el servicio en la que incurrió la administración.

9.5 de la responsabilidad del Estado frente a la seguridad de los estudiantes dentro de los planteles educativos.-

La prestación del servicio público de educación y su alcance frente a la seguridad de los estudiantes dentro de los planteles educativos - la responsabilidad del Estado por el deber de vigilancia y custodia de los educandos.

La Constitución Política consagra los medios de protección a los niños y a los jóvenes ¹ y a su vez el derecho que tienen al servicio de educación. En relación con el primero - derechos de los niños el artículo 44 de la Constitución Política establece:

"ARTÍCULO 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no se separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás".

Así, el artículo 44 constitucional recogió los principios consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño², adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, aprobada por el Congreso de la República a través de la Ley 12 de 1991. Se reconocen por tanto, entre otros derechos, el de la vida, la libertad de pensamiento, expresión y asociación, la protección frente a abusos y la educación.

Uno de los principios que establece la mencionada Convención -recogido en el artículo 44

¹ En cuanto a la protección de los jóvenes, el artículo 45 constitucional señala: "ARTÍCULO 45. El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral. El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud".

² Ha dicho la Corte Constitucional frente a la edad de la niñez que al tenor del bloque de constitucionalidad se considera niño a todo ser humano que no haya accedido a la mayoría de edad, con los privilegios y facultades que otorga el artículo 44 superior., así, en sentencia de constitucionalidad de 3 de diciembre de 2002, "En este orden de ideas, dado que se trata de un saber jurídico que admite conceptos diversos y teniendo en cuenta la falta de claridad respecto de las edades límites para diferenciar cada una de las expresiones (niño, adolescente, menor, etc.), la Corte, con un gran sentido garantista y proteccionista ha considerado que es niño, todo ser humano menor de 18 años, siguiendo los parámetros de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada mediante Ley 12 de 1991, que en su artículo 1º establece: "Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad". "Igualmente, el artículo 3 del Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional, aprobada mediante la Ley 265 de 1996, las normas de protección del niño se entenderán aplicables hasta los 18 años de edad, en los siguientes términos: "El Convenio deja de aplicarse si no se han otorgado las aceptaciones a las que se refiere el artículo 17, apartado c), antes de que el niño alcance la edad de dieciocho años". "Con base en lo anterior, esta Corporación ha sostenido que "en Colombia, los adolescentes poseen garantías propias de su edad y nivel de madurez, pero gozan de los mismos privilegios y derechos fundamentales que los niños, y son, por lo tanto, "menores" (siempre y cuando no hayan cumplido los 18 años)" En consecuencia, la protección constitucional estatuida en el artículo 44 C.P. en favor de los "niños" ha de entenderse referida a todo menor de dieciocho años"

constitucional- establece que un niño puede estar debidamente alimentado, pero sin educación, sin acceso a la cultura o abusado, está desprotegido, pues los derechos que le son propios conforman todo un conjunto que debe estar integrado. Se destaca igualmente que las necesidades de los niños evolucionan con la edad, por lo cual se debe equilibrar los deberes de los padres con tales necesidades. Frente a la protección de los niños y niñas por parte del ordenamiento jurídico e institucional, es claro para la Sala que ella se justifica en cuanto se trata de sujetos de especial protección. Al respecto la Corte Constitucional³, sostuvo:

“Ese particular reconocimiento y protección se justifica en cuanto se trata de una población vulnerable, frágil, que se encuentra en proceso de formación y como tal se hace merecedora de una atención especial. Las razones de esa protección, según ha manifestado la Corte, son: “i) el respeto de la dignidad humana que, conforme a lo previsto en el Art. 1º de la Constitución, constituye uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho colombiano; ii) su indefensión o vulnerabilidad, por causa del proceso de desarrollo de sus facultades y atributos personales, en su necesaria relación con el entorno, tanto natural como social, y, iii) el imperativo de asegurar un futuro promisorio para la comunidad, mediante la garantía de la vida, la integridad personal, la salud, la educación y el bienestar de los mismos”

El servicio público de educación es un derecho fundamental, inherente, inalienable y esencial de la persona humana, reconocido expresamente en el artículo 44 de la Carta al consagrar los derechos fundamentales de los niños garantizando, entre otros, el de educación y cultura.

El derecho a la educación es por tanto un servicio público mediante el cual se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás valores de la cultura y comprende el conjunto de normas jurídicas, programas curriculares, educación por niveles y grados, los establecimientos educativos, entre otros.

Y precisamente, debido al carácter de servicio público es obligación del Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia, garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para el acceso y permanencia en el sistema y, junto con éste, a la sociedad y a la familia también les corresponde velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos.

Ahora bien, verificada la naturaleza del derecho a la educación, es oportuno examinar el deber de custodia de los establecimientos educativos y la posición de garante que ostentan respecto de los alumnos, ha dicho la Sección Tercera del Consejo de Estado⁴:

“El artículo 2347 del Código Civil, establece que “toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado”. Así los directores de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios, del hecho de sus aprendices o

³ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad 172 de 2 de marzo de 2004

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Sentencia del 7 de septiembre de 2004. Expediente 14.869. M.P.: Nora Cecilia Gómez Molina. Además, pueden verse entre otras, expedientes 18952, 14869, 14144, 16620 y 17732

dependientes, en el mismo caso.”

La custodia ejercida por el establecimiento educativo debe mantenerse no sólo durante el tiempo que el alumno pasa en sus instalaciones, sino también durante el que dedica a la realización de otras actividades educativas o de recreación promovidas por éste, incluyendo paseos, excursiones, viajes y demás eventos tendientes al desarrollo de programas escolares.

El deber de cuidado surge de la relación de subordinación existente entre el docente y el alumno, pues el primero, debido a la posición dominante que ostenta en razón de su autoridad, tiene no sólo el compromiso sino la responsabilidad de impedir que el segundo actúe de una forma imprudente.

Sobre este tema, la doctrina ha dicho:

“Para encontrarse en condiciones de reprochar una falta de vigilancia al demandado, la víctima debe probar que aquél soportaba esa obligación de vigilancia en el momento preciso de la realización del daño... La obligación de vigilancia se extiende incluso a las horas consagradas al recreo y a los paseos; comienza desde que el alumno queda autorizado para entrar en los locales destinados a la enseñanza y cesa desde el instante en que sale de ellos, a menos que el profesor se encargue de la vigilancia de los alumnos durante el trayecto entre el colegio y la casa; subsiste también aunque no sea ejercida efectivamente, si el profesor se ausenta sin motivo legítimo”

Agréguese a lo dicho que si bien dentro de las nuevas tendencias pedagógicas, la educación que se imparte en los colegios debe respetar ciertos parámetros de libertad y autonomía, ello no obsta para que se adopten las medidas de seguridad necesarias con el fin de garantizar la integridad física de los alumnos, respetando desde luego la independencia que se les otorga.

Este deber encuentra su fundamento en la protección que debe brindarse al alumno, no sólo respecto de los daños que éste pueda causarse a sí mismo, sino también de los que pueda ocasionar a los demás.

El centro educativo se erige en garante y adquiere la obligación de responder por los actos del educando que pudieran lesionar derechos propios o ajenos, es decir, que la obligación de cuidado de los maestros con respecto a los alumnos origina responsabilidad de los centros educativos y de los mismos maestros por cualquier daño que los alumnos puedan llegar a causar o sufrir, aunque aquellos pueden exonerarse de responsabilidad si demuestran que actuaron con absoluta diligencia o que el hecho se produjo por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.

Así lo establece el inciso final del artículo 2347 del Código Civil: “Pero cesará la responsabilidad de tales personas, si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho”.

Debe advertirse que el deber de vigilancia de los centros educativos por los daños que causen o puedan sufrir los alumnos, es inversamente proporcional a su edad o capacidad de discernimiento, es decir, es mayor frente a alumnos menores o con limitaciones físicas o psicológicas, pero será más moderado en relación con alumnos mayores de edad. Es decir, aunque los centros educativos mantienen el deber de seguridad y cuidado sobre todos los alumnos, es claro que entre más avanzada sea la edad de los mismos, mayor libertad de decisión deberá concedérseles y por lo tanto, el deber de vigilancia se mantendrá para advertirles del peligro, prohibirles el ejercicio de actividades que puedan representarles riesgos y rodearlos de todas las medidas de seguridad aconsejables. Subrayado y las negrillas son nuestras.

No obstante, sin consideración a la edad de los alumnos, las entidades educativas responderán por los daños que se generen como consecuencia de los riesgos que ellas mismas creen en el ejercicio de las actividades académicas, sin que le sea exigible a los alumnos y padres asumir una actitud prevenida frente a esas eventualidades, en razón de la confianza que debe animar las relaciones entre educandos, directores y docentes.

Así por ejemplo, los establecimientos educativos y los docentes responderán por los daños que se cause en ejercicio de una práctica de laboratorio, cuando el profesor encargado de la clase confunda sustancias químicas y ocasione una explosión en la que muere o resulta lesionado el alumno que las manipulaba. En este caso, es evidente la responsabilidad de la institución educativa y del docente, pues es éste quien posee la instrucción académica necesaria para hacer seguras dichas prácticas, sin que sea exigible a los alumnos y padres cerciorarse previamente de la corrección de tales prácticas.

En oportunidades anteriores, la Sala⁵ ha deducido la responsabilidad de los centros educativos por la falta de vigilancia sobre los alumnos, aún en la realización de actividades recreativas, cuando no se extremen las medidas de seguridad para evitar el peligro que éstos puedan sufrir. No obstante, en esas decisiones se ha reconocido que, inclusive en relación con alumnos menores de edad hay lugar a analizar si su conducta contribuyó igualmente a la realización del daño, para disminuir el valor de la indemnización". (Subrayado fuera de texto)

9.5.- El Caso Concreto:

La parte actora instauró el medio de control de la Reparación Directa, para reclamar la protección de los derechos reclamados sobre los perjuicios o daños de carácter moral, material y a la vida de relación, ocasionados por el Municipio de Valledupar, con ocasión de las lesiones corporales sufridas por niña Ángela Marcela Álvarez Cuello, cuando se encontraba dentro de su salón de clases en el Colegio Francisco Molina Sánchez, fue víctima de la mordedura de un perro, y que según los demandantes se produjo por una falla en el servicio, en el entendido que la niña ya se encontraba dentro de su salón de clases y el Colegio no tomó las precauciones necesarias para dicho suceso no ocurriera implementando medidas de control de la entrada de animales y evitar

⁵ Véase entre otras, sentencias del Consejo de Estado, Exp. 20.144 de 19 de agosto de 2011 y Exp. 20.201 de 15 de febrero de 2012.

que esos hechos se presenten. Así lo acreditan las certificaciones médicas del Hospital Rosario Pumarejo de López: “(...)

“Paciente que fue mordida por un perro en antebrazo izquierdo y en la pierna izquierda en el colegio

(...)

Se observa herida en el antebrazo izquierda y pierna izquierda. Se toman 5 puntos de sutura la herida del antebrazo por estar abierta (...)”

De otra parte, pese a que no existen medios probatorios para tener por probado que el hecho ocurrió dentro de las instalaciones de del Colegio Francisco Molina Sánchez, ya que no existe un testigo directo de la ocurrencia de los hechos dado que al momento del suceso los estudiantes se encontraban solos esperando la presencia del educador para que les impartiera las clases del día, y dada la escasa edad de quien sufrió la agresión y de quienes la presenciaron, es racional comprender que no se tengan testigos idóneos que detallaran de manera directa la circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos.

Sin embargo, si es claro para el Despacho, que conforme a los testimonios rendidos, se avizora que las instalaciones del colegio no cuenta con la estructura física idónea que permita que ningún elemento ajeno al plantel pueda ingresar al mismo, pues según aseguran los testigos el encerramiento del colegio está compuesto por rejas metálicas y muros de ladrillo, lo que facilita la entrada de animales inclusive de personas ajenas a centro educativo. Corrobora lo anterior las fotografías anexas de la experticia en el que se observa a los caninos echados en el piso de la institución educativa.

Las anteriores normas arriba descritas colocan en cabeza del Estado una obligación ineludible en la protección de los menores, a saber: los establecimientos educativos deben tener las normas de seguridad necesarias para impedir que la integridad corporal y psíquica de los niños sea vulnerada.

Y es evidente que en el caso sub judice dichas normas de seguridad no fueron implementadas o resultaron ineficaces; toda vez que una menor impúber, fue agredida por un perro, mientras estaba en el colegio público al que concurría cotidianamente.

Teniendo en cuenta que el Estado frente a una Reparación Directa de cualquier ciudadano, está en la obligación de reparar e indemnizar los daños causados por la misma, tanto a la víctima directa como a sus familiares siempre y cuando se compruebe la falla del servicio por parte del Estado alegada en la demanda. Es así que para este Despacho, no está plenamente determinada la responsabilidad del Municipio de Valledupar, por la falla en el servicio, de los perjuicios materiales ocasionados a los demandantes debido a la orfandad probatoria, más no así en lo que tiene que ver con los perjuicios morales, porque frente a ellos se tiene:

➤ **Daños Materiales.-**

En lo que tiene que ver con el reconocimiento de perjuicios materiales para este Despacho las pruebas arrimadas al expediente no tiene la propiedad de establecer responsabilidad de la entidad demandada frente a estos perjuicios reclamados, como consecuencia de la mordedura del perro y que dicha situación haya ocasionado la violación de los derechos de los actores, por las siguientes razones:

Para el Despacho no existe certeza dentro del expediente, ni se demostró dentro del mismo que la entidad demandada haya irrogado ese tipo de perjuicios a los demandantes. Los documentos aportados en la presente acción no son suficientes para demostrar la afectación de perjuicios materiales, pues la parte demandante no aportó las pruebas documentales, tales como facturas u otra erogación que se hubiera generado para la recuperación de la niña. Así mismo no se determinó pérdida de capacidad laboral. Por lo que no habrá reconocimiento de Perjuicios Materiales deprecados.

➤ **Perjuicios morales.-**

Se encuentra acreditado el parentesco de los demandantes con la menor conforme a la copia del registro civil que se reseñó en el acápite de pruebas, lo que significa que es procedente el reconocimiento de este tipo de perjuicio a los tres demandantes. Ahora bien, en cuanto su cuantificación, entra el Despacho a verificar si resulta aplicable la reciente sentencia de unificación, del 28 de agosto de 2014, exp.31172, en la que se diseñaron parámetros objetivos para la cuantificación de este tipo de perjuicios cuando los mismos se derivan de lesiones.

En el sub judice no se dictaminó incapacidad como consecuencia de las lesiones de la menor, es decir, que no es posible ubicar el daño sufrido por la menor Ángela Marcela, ni siquiera en el último rango de la escala diseñada por el Consejo de Estado arriba referida, pues su lesión, al menos desde el punto de vista físico no fue permanente. Sin embargo se recaudó a través de los testimonios de las señoras Ubaldina Venera Orozco y Rosa Pimiento, vecinas de la víctima, aseguran que la niña siente temor al sentir la presencia de algún perro, el trastorno en su vida cotidiana y que sin duda la familia verse inmersa en un suceso a todas luces absurdo comportan necesariamente sufrimiento de orden moral, tanto para la víctima menor de edad, como para los padres y hermanos, que deben afrontar la ansiedad y el desasosiego que la niña experimentó como consecuencia del ataque recibido, pues los padres confían al cuidado y la custodia que debe ejercer el establecimiento educativo y mantenerse durante el tiempo en que el alumno pasa en sus instalaciones.

Razón por la cual este Despacho le tasaré por concepto de perjuicios morales el equivalente a seis (6) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a favor de la niña Ángela Marcela Álvarez Cuello, en su calidad de víctima directa, así mismo establecerá el equivalente a seis (6) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de sus padres, es decir, para los señores Manuel Salvador Álvarez Viloria y Sofy Katherine Cuello Mielles, y el equivalente a tres (3) salarios

mínimos mensuales legales vigentes, para sus hermanos José Manuel y Khatlen Lorena Álvarez Cuello, para cada uno de ellos.

➤ **La alteración a las condiciones de existencia⁶,**

Para el Despacho esa modalidad de perjuicios no tiene ningún soporte probatorio dentro del proceso y contrario al daño moral, no puede inferirse del hecho mismo. Correspondía a los demandantes la carga probatoria frente a este tipo de perjuicio y en consecuencia demostrar que las relaciones de su vida en sociedad habían sido afectadas en sus actividades sociales y en la comunidad, ni mucho menos que ella y su familia hubieran sido víctima de rechazo socialmente.

Costas.

De acuerdo con el artículo 188 del CPACA, en esta sentencia debe imponerse la condena en costas a la parte vencida y a favor de los demandantes, las cuales se liquidaran por Secretaría.

Para efectos de Agencias en Derecho se fija el 10% del monto de las pretensiones reconocidas teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 6 del Acuerdo No 1887 de 2005, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar administrativa y patrimonialmente responsable al Municipio de Valledupar- Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, por el daño derivado de los perjuicios morales causados a la niña Ángela Marcela Álvarez Cuello, por las lesiones sufridas en hechos acaecidos el día cinco (5) de agosto de 2011, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Condenar al Municipio de Valledupar - Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, a pagar por concepto de daño inmaterial, en la modalidad de perjuicio moral, las siguientes sumas de dinero, representadas en salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria de la sentencia:

DEMANDANTES A INDEMNIZAR	SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES
ÁNGELA MARCELA ÁLVAREZ CUELLO (víctima directa)	6 SMLMV
MANUEL SALVADOR ÁLVAREZ VILORIA (padre)	6 SMLMV
SOFY KATHERINE CUELLO MIELES (madre)	6 SMLMV
KHATLEN LORENA ÁLVAREZ CUELLO (hermano)	3 SMLMV
JOSE MANUEL ALVAREZ CUELLO (hermano)	3 SMLMV

⁶ Esta denominación corresponde a lo que se venía haciendo referencia como daño a la vida de relación; se toma este nombre teniendo en cuenta los últimos lineamientos jurisprudenciales expuestos por el Consejo de Estado.

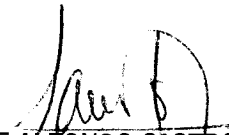
TERCERO: Absolver al Municipio de Valledupar de las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Esta sentencia se cumplirá conforme a los artículos 187 y 192 del C.P.A.C.A.

QUINTO: Condénense en costas a Municipio de Valledupar - Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, para efectos de Agencias en Derecho se fija el 10% del monto de las pretensiones reconocidas. Liquídense por Secretaría

SEXTO: Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Notifíquese y Cúmplase.



JAIME ALFONSO CASTRO MARTINEZ

Juez Primero Administrativo del Circuito de Valledupar.