



Tunja, veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015)

629

Referencia	: 150013333011-2013-00218-00
Medio de Control	: REPARACION DIRECTA
Demandante	: HENRY DANILO CRISTANCHO RINCON Y OTROS
Demandado	: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ

De conformidad con lo previsto en los artículo 181 y 187 del C.P.A.C.A. y habiéndose agotado en debida forma las etapas procesales precedentes, decide el Despacho en primera instancia sobre el medio de control de REPARACION DIRECTA instaurada por el señor HENRY DANILO CRISTANCHO RINCON, LUISA RINCON DE CRISTANCHO, CESAR DANILO CRISTANCHO RINCON y ALBA LILIANA CRISTANCHO RINCON en contra del DEPARTAMENTO DE BOYACA.

I. ANTECEDENTES

1-. Objeto de la Acción

Los señores HENRY DANILO CRISTANCHO RINCON, LUISA RINCON DE CRISTANCHO, CESAR DANILO CRISTANCHO RINCON y ALBA LILIANA CRISTANCHO RINCON, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de reparación directa, presentaron demanda con el fin de que se declare administrativamente responsable al DEPARTAMENTO DE BOYACA, por el daño sufrido consistente en la muerte del señor HECTOR DANILO CRISTANCHO, a causa de accidente de tránsito sufrido cuando se desempeñaba como trabajador al servicio de obra pública y los consecuentes perjuicios materiales y morales causados como producto de la falla del servicio de la entidad, al omitir los deberes de supervisión y vigilancia sobre la ejecución de contrato de obra pública No. 1897 de 2010.

Como consecuencia de la declaración anterior solicita condenar al Departamento de Boyacá a pagar a título de reparación los perjuicios materiales y morales, que en principio estima en más de \$200.000.000 o lo que resulte probado.

ALBA



630

2.7.- La muerte del señor Cristancho Rodríguez, originó perjuicios de orden material para su cónyuge que dependía económicamente de éste.

2.8.- La muerte del señor Cristancho Rodríguez, originó perjuicios de orden moral para todo el núcleo familiar.

2.9.- La entidad demandada no realizó un seguimiento técnico, administrativo, jurídico ni de seguridad laboral sobre el cumplimiento del objeto del contrato, nunca estuvo al tanto de los hechos que pusiera en riesgo el cumplimiento del contrato ni las condiciones de seguridad industrial y laboral.

2.10.- Los ingresos mensuales percibidos por el accionante ascendían a \$1.600.000.

3. Contestación de la Demanda.

La entidad demandada con la contestación de la demanda formuló las excepciones de **“falta de legitimación en la causa por pasiva”**, **“ausencia de litisconsorte necesario”** e **“inexistencia de la obligación”**, las dos primeras fueron resueltas en audiencia inicial, declarándolas no probadas, respecto de la última, será estudiada con el fondo del asunto, como quiera que se requiere hacer el análisis probatorio necesario para determinar la existencia de la responsabilidad deprecada.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 28 de noviembre de 2013 (fls. 487, 488), ordenando notificar personalmente a la entidad demandada (fl. 494) entidad que contestó dentro del término (fls. 509-516).

Mediante autos de fechas 11 de septiembre de 2014 (fl. 590) y 22 de enero de 2015 (fl.593) se fijó fecha para llevar a cabo audiencia inicial, la cual se llevó a cabo el 19 de febrero de 2015 (fl. 594-599) decretando pruebas; fijando fecha para audiencia de pruebas el día 14 de abril del corriente (fl.607-610), se dispuso prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento (fls. 609).

OW



631

III. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO.

La controversia en el caso de autos se contrae a determinar si el DEPARTAMENTO DE BOYACA, es administrativa y extracontractualmente responsable de los perjuicios causados a los señores HENRY DANILO CRISTANCHO RINCON, LUISA RINCON DE CRISTANCHO, CESAR DANILO CRISTANCHO RINCON y ALBA LILIANA CRISTANCHO RINCON como consecuencia de la muerte del señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, ocurrida en accidente laboral, sufrido al desplazarse al lugar de trabajo en vehículo de propiedad del contratista a disposición de la obra pública determinada en contrato 1897 de 2010, suscrita entre el Departamento de Boyacá y la Unión Temporal Futuro Vías Boyacá, para mejoramiento y pavimentación del anillo vial turístico de Sugamuxi, sector Iza, Cuitiva, Tota.?

Para resolver el problema jurídico planteado el despacho considerará los siguientes ítems.

- i) DERECHO APLICABLE, ii) CASO CONCRETO, iii) INDEMNIZACIONES, iv) CONCLUSION, v) COSTAS, vi) DECISIÓN

i) DERECHO APLICABLE

Para dirimir el caso que nos ocupa resulta relevante identificar el título de imputación aplicable al caso concreto; si bien es cierto en los hechos se involucra un vehículo no es posible estudiar la responsabilidad del estado bajo la luz de un título de imputación objetiva, pues es relevante tener en cuenta las circunstancias concretas del caso, que apuntan a estudiar el caso a la luz del título de imputación subjetiva de la falla del servicio.

La Jurisprudencia ha reconocido tres títulos de imputación, de una parte un régimen subjetivo como es la falla en el servicio –que dependiendo del caso puede ser presunta o probada- y de otra, creó dos títulos de imputación objetiva, el riesgo excepcional y el daño especial.

WLD



funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es preciso revisar si dicha falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño. **En otras palabras, es necesaria la concurrencia de dos factores para que proceda la declaratoria de responsabilidad del Estado en estos casos: la comprobación de la ocurrencia de un incumplimiento omisivo al contenido obligacional impuesto normativamente a la Administración, de un lado y la relación causal adecuada entre dicha omisión y la producción del daño, de otro.**

Al respecto ha considerado la Sala:

“En suma, son dos los elementos cuya concurrencia se precisa para que proceda la declaratoria de responsabilidad administrativa por omisión, como en el presente caso: en primer término, la existencia de una obligación normativamente atribuida a una entidad pública o que ejerza función administrativa y a la cual ésta no haya atendido o no haya cumplido oportuna o satisfactoriamente; y, en segundo lugar, la virtualidad jurídica del eventual cumplimiento de dicha obligación, de haber interrumpido el proceso causal de producción del daño, daño que, no obstante no derivarse —temporalmente hablando— de manera inmediata de la omisión administrativa, regularmente no habría tenido lugar de no haberse evidenciado ésta.”³

Con base en lo anterior, se puede afirmar que existe falla en el servicio cuando se demuestre que la entidad pública infringió por acción u omisión un deber a su cargo, sin embargo, para el caso de la falla por omisión, además de verificar su ocurrencia, es necesario establecer si es causa o concausa jurídica en la producción del daño, es decir si tiene relevancia en el nexo causal que llevó a su configuración, en otras

³ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de marzo 8 de 2007, Exp. 27434.



de la ley 80 de 1993 la cual al referirse a los derechos y deberes de las entidades estatales en relación con los contratistas dirigidos a la consecución de los fines estatales, **señalaba entre otros el adelantamiento de revisiones periódicas en las obras ejecutadas, servicios prestados o bienes suministrados con el fin de verificar que éstos cumplieren con las condiciones de calidad ofrecidas, el adelantamiento de las acciones conducentes a obtener la indemnización de los daños que sufran en desarrollo con ocasión del contrato celebrado etc.**⁴

Específicamente, el Honorable Consejo de Estado aceptó la viabilidad de que el Estado respondiera patrimonialmente por vía de la acción de reparación directa por los daños inferidos a las personas vinculadas con sus contratistas⁵, es decir, que cuando la persona que sufre el daño es trabajador del contratista o subcontratista del Estado, éste puede demandar mediante la acción de reparación directa ante la Jurisdicción Contenciosa por los hechos dañinos a título de falla del servicio o de riesgo excepcional.

Con fundamento en lo anterior, se puede afirmar que la demanda interpuesta por los familiares de la víctima en ejercicio de la acción de reparación directa es procedente y esta jurisdicción es competente⁶ para conocer del asunto, ya que las pretensiones están orientadas a que se declare la responsabilidad extracontractual de la entidad demandada por la omisión en la vigilancia y supervisión de las condiciones de seguridad en que se ejecutó la obra.

Es claro que pese a la existencia de contratación con un tercero, el estado compromete su responsabilidad por varios motivos que ha explicado la jurisprudencia así:

“Como de manera uniforme lo ha indicado esta Sala, no son infrecuentes los casos en que un daño antijurídico resulta del proceder -por acción u

⁴ C.E. S.3. S. 01 de marzo de 2006. Rad. No. 66001-23-31-000-1996-05284-01(15284). C.P. Dra. María Elena Giraldo Gómez.

⁵ C.E. S.3. 03 de diciembre de 2007. Rad. No. 6600123310003727-01(16352). C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

⁶ C.E. S.3. S. 07 de junio de 2007. Rad. No. 15001-23-31-000-1993-03166-01(15722). C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

633
WS



administración, el régimen aplicable sería el de la responsabilidad subjetiva bajo el título de imputación de la falla del servicio.

La Sala en sentencia de 8 de noviembre de 2007, sostuvo que la calificación de una actividad como “peligrosa” tiene incidencia para establecer el criterio de imputación aplicable en relación con los daños que se deriven de la misma, distinguiendo entre quienes ejercen la actividad y los terceros ajenos a ésta. En el primer caso, cuando quien ejerce una actividad peligrosa sufre un daño originado en ésta, la decisión sobre el derecho a ser indemnizado debe gobernarse en desarrollo de la tesis de la falla del servicio prestado.

En la misma sentencia se sostuvo que aunque en la construcción de obras públicas dado el carácter peligroso que encierra su ejecución, proveniente de los instrumentos que se utilizan en ella y de la intervención que con ocasión de las mismas se hace en la naturaleza, como sucede cuando la construcción amerita la remoción de tierra, desvío del cauce de aguas, tala de árboles etc. el trabajador que se vincula a dicha actividad asume voluntariamente el riesgo que ella involucra y tiene sobre sí la obligación de extremar las medidas de seguridad para evitar lesionarse.

Bajo ésta orientación frente a los daños que sufre quien ejerce una actividad peligrosa, originados en el evento, impacto o consecuencia adversa propia del mismo riesgo, el asunto deberá gobernarse bajo el régimen de la falla probada del servicio y no del régimen de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional.

La construcción de obras que requiera como ésta la remoción de tierra, origina un riesgo de naturaleza anormal y, el trabajador que ejerce dicha actividad, participa en la creación del riesgo que ella supone. En este sentido, deberá acreditarse que a pesar de extremar los deberes de cuidado, el evento dañoso ocurrió por una falla del servicio.”⁸

⁸ C.E. S.3. S. 29 de enero de 2009. Rad. No. 66001-23-31-000-1997-03728-01(16689). C.P. Dra. Myriam Guerrero de Escobar.

634

WJ



2004 en el instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo de la Comunidad Andina de Naciones – CAN, que dice:

"...Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo...."

Actualmente, la definición de accidente de trabajo fue incluida en el artículo 3 de la Ley 1562 de 2012:

"Artículo 30. Accidente de trabajo. *Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte.*

Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o contratante durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo.

Igualmente se considera accidente de trabajo el que se produzca durante el traslado de los trabajadores o contratistas desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa, cuando el transporte lo suministre el empleador.

También se considerará como accidente de trabajo el ocurrido durante el ejercicio de la función sindical aunque el trabajador se encuentre en permiso sindical siempre que el accidente se produzca en cumplimiento de dicha función.

De igual forma se considera accidente de trabajo el que se produzca por la ejecución de actividades recreativas, deportivas o culturales, cuando se actúe por cuenta o en representación del empleador o de la empresa usuaria cuando se trate de trabajadores de empresas de servicios temporales que se encuentren en misión."



Así mismo, contempla las características del sistema y la obligación que tienen los empleadores de afiliar a sus trabajadores al Sistema de Riesgo Profesionales¹⁰ desde que inicia el vínculo contractual, así como la obligación de los trabajadores de verificar su afiliación ha dicho sistema:

“Artículo 40. Características del sistema. El Sistema General de Riesgos Profesionales tiene las siguientes características:

(...)

c. Todos los empleadores deben afiliarse al Sistema General de Riesgos Profesionales.

d. La afiliación de los trabajadores dependientes es obligatoria para todos los empleadores.

e. El empleador que no afilie a sus trabajadores al Sistema General de Riesgos Profesionales, además de las sanciones legales, **será responsable de las prestaciones que se otorgan en este decreto.**

(...)

g. Los trabajadores afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones previstas en el presente Decreto.

¹⁰ **Artículo 30. Campo de aplicación.** El Sistema General de Riesgos Profesionales, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, se aplica a todas las empresas que funcionen en el territorio nacional, y a los trabajadores, contratistas, subcontratistas, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y del sector privado en general.

Artículo 50. Prestaciones asistenciales. Todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional tendrá derecho, según sea el caso, a: a. Asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica. b. Servicios de hospitalización. c. Servicio odontológico. d. Suministro de medicamentos. e. Servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento. f. Prótesis y órtesis, su reparación, y su reposición solo en casos de deterioro o desadaptación, cuando a criterio de rehabilitación se recomienda. g. Rehabilitaciones física y profesional. h. Gastos de traslado, en condiciones normales, que sean necesarios para la prestación de estos servicios. Los servicios de salud que demande el afiliado, derivados del accidente de trabajo o la enfermedad profesional, serán prestados a través de la Entidad Promotora de Salud a la cual se encuentra afiliado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, salvo los tratamientos de rehabilitación profesional y los servicios de medicina ocupacional que podrán ser prestados por las entidades administradoras de riesgos profesionales. Los gastos derivados de los servicios de salud prestados y que tengan relación directa con la atención del riesgo profesional, están a cargo de la entidad administradora de riesgos profesionales correspondiente. La atención inicial de urgencia de los afiliados al sistema, derivados de accidentes de trabajo o enfermedad profesional, podrá ser prestada por cualquier institución prestadora de servicios de salud, con cargo al sistema general de riesgos profesionales.

Artículo 70. Prestaciones económicas. Todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional tendrá derecho al reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones económicas: a. **Subsidio por incapacidad temporal;** b. **Indemnización por incapacidad permanente parcial;** c. **Pensión de Invalidez;** d. **Pensión de sobrevivientes;** e. **Auxilio funerario.**

636
Jax



puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan.

Las disposiciones vigentes de salud ocupacional relacionadas con la prevención de los accidentes de trabajo y enfermedades laborales y el mejoramiento de las condiciones de trabajo, hacen parte integrante del Sistema General de Riesgos Laborales.”

El Estado colombiano se ha encargado de regular el tema de Seguridad de Riesgos Profesionales, para garantizar que tenga una amplia cobertura y que todo trabajador que se vincule mediante cualquier clase de relación laboral o contractual sea afiliado o se afilie como independiente a este sistema.

De las infracciones de transporte

De conformidad con la Ley 769 de 2002, por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones constituye infracción, transportar pasajeros en vehículo de carga.

“ARTÍCULO 131. MULTAS. Modificado por el art. 21, Ley 1383 de 2010. El nuevo texto es el siguiente: Los infractores de las normas de tránsito serán sancionados con la imposición de multas, de acuerdo con el tipo de infracción así:

(...)

C. Será sancionado con multa equivalente a quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes (SMLDV) el conductor y/o propietario de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:

(...)

C.37. Transportar pasajeros en el platón de una camioneta picó o en la plataforma de un vehículo de carga, trátase de furgón o plataforma de estacas.”

Sobre el transporte benévolo y su desarrollo jurisprudencial

La jurisprudencia explicó sobre el transporte benévolo lo siguiente:

OGA



638

“El trecho entre la responsabilidad sin culpa y la responsabilidad con culpa se hizo mínimo y fue franqueado por una sentencia de 1968, cuando se declaró que el transportado benévolo puede demandar a su transportador sobre la base de la responsabilidad sin culpa y en adelante el transportado puede reclamar reparación integral in solidum cuando lo estime, del transportador y del otro, en caso de colisión, habiendo desaparecido la teoría de la culpa virtual.

“En el caso sub análisis, por tratarse de la responsabilidad patrimonial del Estado generada en las circunstancias atrás anunciadas, naturalmente el régimen aplicable es el que corresponde a la responsabilidad derivada del artículo 90 de la C.P. y de los desarrollos jurisprudenciales sobre la materia, teniendo en cuenta la eventual falla de la Administración o cualquier otro título de imputación que fuere aplicable a la actividad de conducción de vehículo automotor, en la modalidad de transporte benévolo.”¹¹

En más reciente jurisprudencia, se adujo:

“...en tratándose de transporte benévolo de pasajeros en vehículos oficiales esta Corporación ha considerado que quien se transporta a título gratuito en un vehículo sin intervenir en su conducción no ejerce la actividad y por ello en relación con la protección que demanda frente al riesgo derivado de la actividad peligrosa está en la misma condición que los peatones (...).”¹²

De conformidad con la jurisprudencia citada, resulta relevante señalar que tratándose de transporte benévolo, la jurisprudencia ha evolucionado en el sentido de considerar que el transportado o pasajero, está en la misma condición de un peatón y por consiguiente resulta relevante verificar probatoriamente si la conducta asumida por el mismo, contribuyó con el

¹¹ C.E. S.3. 26 de abril de 2002. Rad. No. 68001-23-15-000-1993-9137-01(3273) C.P. Dr. Jesús María Carrillo Ballesteros

¹² C.E. S.3. SB. C 14 de marzo de 2012. Rad. No. 25000-23-26-000-1997-03611-01(22298) C.P. Dra. OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ

CPA



639

Fallo escrito RD 2013-00218

riesgo a que se somete a todo aquel que ingresó voluntaria y profesionalmente, a lo que se agrega que dicho régimen se encuentra ligado a la presencia de una vinculación o relación laboral para con la institución armada. Esto llevará a que se active la denominada “indemnización a for-fait”, lo que no excluye la posibilidad que pueda deducirse la responsabilidad y por tanto la obligación de reparar el daño causado, si se demuestra que el daño fue causado por falla del servicio o por exposición de la víctima a un riesgo excepcional”¹⁴

De la solidaridad

Sobre la solidaridad en la responsabilidad, en caso similar al que nos ocupa precisó el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

“Por ello la Sala entiende que en la ocurrencia del accidente concurrieron el hecho del tercero con la falla del servicio de la entidad demandada. Se evidencia que la responsabilidad mayor estuvo en el tercero por cuya imprudencia se produjo el accidente, pero a ella se unió, si bien en menor grado, la omisión del deber normativo en que incurrió la entidad demandada. Sin embargo, se condenará solidariamente a la entidad demandada al pago de los perjuicios ocasionados.

Ha sido reiterada la posición de la Sala en considerar que la concurrencia entre la falla en la prestación del servicio y el hecho de un tercero conlleva el nacimiento de una obligación solidaria, conforme se encuentra establecido en el artículo 2.344 del Código Civil¹⁵, contrario sensu, en tratándose de la concurrencia con el hecho de la víctima, la legislación civil

¹⁴ C.E. S.3. Sb C. 3 de diciembre de 2014. Rad. No. 52 001 23 31 000 1998 00175 01 (26737) C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵ Artículo 2344 del Código Civil. Responsabilidad Solidaria. Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355. Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso.

Q&A



Fallo escrito RD 2013-00218

- Registro civil de defunción correspondiente al señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, en el que consta fecha de defunción de 25 de noviembre de 2011 (fl. 12)
- Inspección Técnica a Cadáver de fecha 25 de noviembre de 2011 en el que se reporta como nombre del occiso el de HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, identificado con C.C. No. 4.122.113 (fl. 3 anexo 1)
- En reporte de iniciación de la policía judicial se describe: "Atención de accidente de tránsito en la vía principal que conduce del municipio de Iza hacia Sogamoso a la altura de la vereda toquilla en el kilometro uno menos trescientos metros, entre los vehículos camión marca chevrolet, línea NKR, de placas SPX-209, modelo 2012, color blanco sólido, servicio público, carrocería tipo estacas,, de propiedad de la unión temporal futuras vías de Boyacá y conducido por el señor RAMON PONGUTA ALVAREZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.525.666 de Sogamoso y el vehículo camión marca Mack, línea DM-685S, de placas ZGA-906, servicio particular, modelo 1983, carroceria tipo mezclador, de propiedad del señor Victor Manuel Ríos Acevedo identificado con C.C No. 9.511.147 y conducido por el señor Manuel Enrique Ayala Cely, identificado con C.C. No. 9.397.377 de Sogamoso, falleciendo el señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, C.C. No. 4.122.103, dentro de la carrocería tipo estacas del vehículo de placas SPX-209, se desplazaban cinco personas, entre ellas el occiso (...) (fl. 8 anexo1)
- En reporte de inicio de la Fiscalía se señala: " el día de hoy 25 de noviembre de 2011 a las 7:00 horas la central de comunicaciones de la estación de policía de Sogamoso nos informa vía radio de comunicaciones que en el kilómetro uno menos trescientos metros vía Iza Sogamoso, se encontraba cuerpo sin vida de sexo masculino de 55 años de edad, quien en vida respondía al nombre de HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, identificado con C.C. No. 4.122.113 de Mongua, quien falleció a causa de un accidente de tránsito" (fl. 9 anexo 1)
- Álbum fotográfico remitido por agente de la Policía Nacional, al Fiscal 4 Seccional URI, en el que se reporta como víctima al señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ (fls. 19-24 anexo 1)

640
CWA



Fallo escrito RD 2013-00218

- Que el citado contrato fue celebrado por un plazo de ocho meses contados a partir de la firma del acta de iniciación, según se dispuso en la cláusula sexta del contrato (fl. 522) y el acta de iniciación fue suscrita el 16 de noviembre de 2010, por lo que en principio el contrato terminaría el 15 de julio de 2011 (fl. 551)
- Respecto de las obligaciones del Departamento en el contrato se precisó: **“CLAUSULA SEPTIMA: INTERVENTORIA.** La vigilancia y control de la ejecución del contrato será ejercida por el contratista que resulte favorecido con ocasión al concurso de méritos, realizado para tal efecto. **La supervisión estará a cargo del funcionario que para tal fin delegue la SECRETARIA DE INFRAESTRUCTURA PUBLICA DE LA GOBERNACION DE BOYACA.**”(fl. 522)
- Adicional en plazo No. 2 al contrato de obra pública No. 01897 de 2010 celebrado entre la Unión Temporal Futuro Vías Boyacá y el departamento de Boyacá, por medio del cual se adiciona un mes más y se precisa la ejecución del contrato en 11 meses. (fl. 174 anexo 2)
- De acuerdo con lo visto en póliza 3424310000425, fue iniciada el 1 de octubre de 2010 y renovada con vencimiento hasta el 15 de diciembre de 2012 (fls. 531,532) hecho que hace deducir la ampliación del plazo al contratista, al igual que el oficio CRA-SG-0787-11 de 16 de diciembre de 2011, dirigido a la Directora de la Oficina de Contratación por parte el Director de Interventoría, en el que le señala estar remitiendo informe técnico de interventoría, correspondiente al periodo comprendido entre el 15 de noviembre de 2011 y el 16 de diciembre de 2011. (fl. 43 anexo 2)
- Soporta la anterior afirmación copia de la bitácora de obra, en la que aparecen las actividades diarias realizadas en la obra, suscritas por el interventor y contratista desde el 15 de noviembre de 2011 al 14 de diciembre de 2011.(fls. 30-45) y oficio dirigido a la Supervisora del contrato 1845 por parte del Director de Interventoría en el que hace referencia a la terminación total de obras a 15 de diciembre. (fl. 46)

De conformidad con lo relacionado es claro para el despacho que el departamento de Boyacá, suscribió contrato de obra con la Unión Temporal Futuro Vías Boyacá, para el mejoramiento y pavimentación del anillo vial turístico de Sugamuxi – sector Iza –

647

CSA



642

Fallo escrito RD 2013-00218

mañana y que se transportaban al lugar de trabajo, en un carro de transporte de carga, tipo estacas, color blanco de propiedad de la empresa. (fl. 611)

- De conformidad con el reglamento de trabajo el horario de trabajo para personal operativo comenzaba a las 7:30 am. (fl. 131)
- Según formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo de la ARP SURA, refiere en la descripción del accidente lo siguiente: “ El trabajador HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, laboraba como operador de maquinaria (motoniveladora) desde el 02 de noviembre de 2011, se desplazaba hacia su sitio de trabajo desde el municipio de Sogamoso al municipio de Iza(frente de obra) distante 15 km, tiempo de recorrido 15 minutos, en el vehículo de propiedad de la Unión Temporal Futuro Vías Boyacá, camión NKR Chevrolet modelo 2012 de placas SPX 209. (fl. 189)

De las pruebas referidas, queda plenamente demostrado que el señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, tenía un vínculo laboral con la Unión Temporal Futuro Vías Boyacá, para el momento de los hechos, que efectivamente la Unión Temporal Futuro Vías Boyacá, lo tenía afiliado a seguridad social y riesgos profesionales, pues prueba de ello es el reconocimiento de pensión de sobrevivientes; que para llegar al lugar de trabajo acudían a transporte en vehículo de propiedad de la contratista, siendo éste un camión tipo estacas.

De la titularidad del vehículo

Se encuentra acreditada la titularidad de los vehículos que tuvieron participación en el accidente ocurrido el 25 de noviembre de 2011 así:

- Reposo licencia de tránsito del vehículo en el que iba como pasajero el señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, en el que se describe: clase de vehículo: camión, tipo carrocería: estacas, placa: SPX209, marca: Chevrolet, modelo: 2012, color: blanco sólido, propietario: Unión Temporal Futuro Vías Boyacá. Además se verifica como fecha de matrícula el 14 de abril de 2011 (fl. 40 anexo 1)
- En el formato de inspección a vehículo camioneta tipo estacas, marca Chevrolet, placas SPX 209, se determinó estar en buen estado de



hace referencia a la idoneidad del medio de transporte asignado por el contratista para transportar a los trabajadores hasta su lugar de trabajo.

En el informe con corte a 15 de noviembre, se hace una relación del personal en obra a 15 de noviembre de 2011, sin embargo en el mismo listado no se encuentra incluido el señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, cuya vinculación tuvo lugar el 2 de noviembre de 2011 (fls. 35-38 anexo 2)

Ahora bien en informe de interventoría con corte a 15 de agosto de 2011, se describe dentro del listado de vehículos utilizados en el tramo Iza, el turbo camión marca Chevrolet con placa SPX209 en buen estado, sin ninguna anotación adicional. (fl. 198 anexo2)

De otra parte, resulta relevante para el despacho que el departamento de Boyacá no allegó con la contestación de la demanda ni en pruebas requeridas, informe alguno del supervisor de la obra, que para el caso concreto tal como se registró en la cláusula séptima del contrato de obra pública No. 1897 de 2010, correspondía ejercerla a funcionario delegado por la Secretaria de Infraestructura pública de la gobernación de Boyacá.

Así las cosas es clara la omisión del departamento de Boyacá, pues no solamente no existe prueba de que efectivamente se haya llevado a cabo la supervisión prevista en el contrato, sino que al no haberla realizado tampoco existe prueba que permita evidenciar que la entidad territorial haya puesto de presente la inconformidad consistente en el medio de transporte utilizado para trasladar a los trabajadores de del contratista al lugar de trabajo.

Tal como se determina en el Código Nacional de Tránsito, transportar pasajeros en vehículos de carga, plataforma de estacas, constituye una infracción a la Ley, en la que evidentemente incurrió la empresa contratista y es responsable por ello, sin embargo la administración, fue omisiva al no requerir a la empresa contratista para que tomara las medidas correctivas necesarias para aminorar el riesgo de los trabajadores.

Nexo causal:

En este estado habiendo confirmado la existencia del daño y de una omisión por parte de la administración, es preciso verificar si existe una relación causal adecuada entre dicha omisión y la producción del daño.

643
OK



644

Rama Judicial del Poder Público

Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Tunja

Fallo escrito RD 2013-00218

Así las cosas es claro para el despacho que si bien es cierto el transporte ofrecido por la Unión Temporal, no era el adecuado para transportar personal, la víctima tampoco desconocía que dicho vehículo era para carga y que algunos de sus compañeros llegaban por sus propios medios, opción que también tenía el occiso, por consiguiente, ante la posibilidad que tenía de conocer el riesgo que implicaba transportarse en una carrocería, es inevitable inferir su participación en el hecho dañoso.

De conformidad con anterior para este despacho se materializa la concurrencia de culpas, pues si bien es cierto que la víctima directa abordó, de manera voluntaria, el automotor, también lo es que debía conocer que el vehículo de carga no era idóneo para el transporte de pasajeros, con menor razón si su ubicación de viaje era en la carrocería, donde el riesgo de sufrir algún accidente se incrementaba.

Así las cosas a la luz del título de imputación de la falla probada del servicio, se materializan los elementos consistentes en el daño, la conducta omisiva de la entidad pública y el nexo causal. Sin embargo el despacho aclara que en el caso que nos ocupa se materializa la responsabilidad solidaria entre el contratista, el propietario y conductor de vehículo que generó la colisión y el departamento de Boyacá y la concurrencia de culpas entre los responsables solidarios y la víctima, por lo que podemos afirmar que se materializan parcialmente el hecho de un tercero y el hecho de la víctima.

Frente a la solidaridad, como quiera que no fue posible hacer la vinculación de los otros responsables en el caso que nos ocupa, por la conducta omisiva y renuente del departamento de Boyacá quien no acató los requerimientos efectuados por el despacho para hacer los correspondientes llamamientos en garantía, este despacho adecuará la condenada porcentualmente de conformidad con el grado de responsabilidad que estima razonable, para que en esos términos la entidad estatal pueda repetir contra los otros responsables.

644



activos o pasivos de una relación jurídica material y única objeto de la decisión judicial.²⁰

Y concluyo, que cuando existen obligaciones solidarias pasivas, es facultad del acreedor demandar a **todos los deudores solidarios conjuntamente, o a uno de ellos a su arbitrio para exigir la totalidad de la deuda**, lo cual **implica que la solidaridad por pasiva no determina la conformación de un litisconsorcio necesario por pasiva dentro del proceso judicial**, y que ni el juez tenga la competencia de conformar la relación procesal *litis consorcial*, así como tampoco el demandado la posibilidad jurídica de solicitarla.

No obstante, cabe destacar que el artículo 140 del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo trae como requisito de la sentencia en los procesos de reparación directa en los cuales el daño haya sido causado conjuntamente por los particulares y el Estado que en aquella se debe la determinar “la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño

iii) DE LAS INDEMNIZACIONES

Quedando establecida la responsabilidad SOLIDARIA en cabeza del Departamento de Boyacá, con el contratista UNION TEMPORAL FUTURO VIAS BOYACA, el propietario y conductor del vehículo particular (mezcladora), es preciso verificar el interés que le asiste al demandantes para reclamar la indemnización por los perjuicios causados con muerte del señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, para proceder a establecer si hay lugar a reconocer las indemnizaciones reclamadas:

La señora **LUISA RINCON DE CRISTANCHO**, reviste la calidad de cónyuge sobreviviente del occiso, como se demuestra con el registro de matrimonio (fl. 13), en el que consta dicho vínculo desde el 6 de noviembre de 1980, así mismo reposa declaración extraproceso, rendida por la cónyuge supérstite, en la que señala que vivió en matrimonio durante 33 años con el fallecido, habitaban bajo el mismo techo y dependía económicamente de su esposo (fl. 456); de otra parte es claro que la ARP SURA, reconoció pensión de sobrevivientes a la citada señora, por haberse establecido su calidad de cónyuge (fl. 459).

²⁰ Cfr. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sentencia de 14 de junio de 1971, t. CXXXVIII.

645
WPA



646

ii) Lucro Cesante

El Consejo de Estado ha precisado el concepto de lucro cesante como sigue:

“(ii). Por su parte, el lucro cesante corresponde a la ganancia frustrada a todo bien económico que, si los acontecimientos hubieran seguido su curso normal, habría ingresado o lo haría en el futuro al patrimonio de la víctima. Sin embargo, vale señalar que este perjuicio corresponde a una consecuencia accesoria del hecho dañoso, por cuanto no es causada de manera directa con su ocurrencia sino que está (sic) (sic) sujeta a la condición de que se afecte la percepción de un ingreso, lo cual puede que ocurra en algunos casos, sin que ello implique que pueda predicarse categóricamente como una consecuencia necesaria. (...)”²²

Solicita el actor, se reconozca el dinero que debió percibir, desde el momento de los hechos, hasta la ejecutoria de la sentencia y desde esta hasta la vida probable del demandante considerando que para la fecha del accidente contaba con 59 años de edad.

Respecto a los daños materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado y futuro, se tiene:

En el contrato individual de trabajo (fl. 556), se evidencia que el contrato fue suscrito por la duración de la obra, con un salario ordinario mensual equivalente a UN MILLON SEISCIENTOS MIL PESOS (\$1.600.000), así las cosas para el momento de los hechos se encuentra acreditado el monto que percibía mensualmente la víctima.

En virtud de lo referido a la suma acreditada como ingreso mensual por el accionante²³ se incrementará en 25% que se presume percibía por prestaciones

²² Ibídem

²³ \$ 1.600.000

WPA



I = Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.

N = Número de meses transcurridos desde el momento en que ocurrieron los hechos -25/11/2011- hasta la fecha de la providencia 28/05/2015, es decir, 42,13 meses.

1 = Es una constante.

$$S = \frac{1.745.050 (1 + 0.004867)^{42,13} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ \quad 81.380.219,789$$

Lucro cesante futuro

La indemnización a que tiene derecho la actora en la modalidad de lucro cesante futuro, que corre desde la fecha de esta sentencia hasta la fecha de vida probable del fallecido, para un total de 243,33 meses, de lo cual resulta:

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

Para aplicar se tiene:

S = Suma a obtener

Ra = Renta actualizada, es decir \$1.745.050

I = Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.

²⁷ Suma que se obtiene de aplicar sobre el ingreso de la víctima, la actualización con IPC



649

Rama Judicial del Poder Público

Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Tunja

Fallo escrito RD 2013-00218

condenas por la suma de dinero equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado³⁰.

Establecido el parentesco con los registros civiles, el despacho da por probado el perjuicio moral en los actores con ocasión de la muerte de su esposo y padre, por cuanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el óbito de un pariente cercano causa un profundo dolor y angustia en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, además de la importancia que dentro del desarrollo de la personalidad del individuo tiene la familia como núcleo básico de la sociedad.

Encontrando debidamente acreditado que los actores han sufrido moralmente por la muerte del señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ, se establecerán perjuicios morales en la cantidad de **cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes**³¹, para la señora **LUISA RINCON DE CRISTANCHO** valor que se considera razonable en consideración al dolor que sufrió al haber convivido durante 33 años con su fallecido esposo y de quien dependía moral y económicamente; así mismo se reconocerán como perjuicios morales para los señores **HENRY DANILO CRISTANCHO RINCON, CESAR DANILO CRISTANCHO RINCON y ALBA LILIANA CRISTANCHO RINCON, cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes** para cada uno de conformidad con los parámetros de indemnización señalados por el Consejo de Estado³², al encontrarse los demandantes en el nivel 1 del quantum indemnizatorio en caso de muerte.

³⁰ C.E. S.3. S. 1 de octubre de 2008. Rad. No. 25000-23-26-000-1999-01145-01(27268). C.P. Dr. Enrique Gil Bótero.

³¹ Monto estándar que ha reconocido el Consejo de Estado para indemnizar los perjuicios morales de mayor intensidad. Para el año 2015. \$644.350

³² Dentro de cada uno de los niveles se determinó el quantum indemnizatorio. En el caso de muerte de estableció la cuantía máxima de 100 s.m.l.m.v. para el nivel 1, el cual va disminuyendo de acuerdo al nivel de cercanía así:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Ver Exp. 26.251, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Exp. 32988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

WCA



20% de la cuantía estimada, porcentaje que debe ser descontado del total de los perjuicios materiales estimados³³.

En consecuencia los perjuicios materiales totales a cargo de los responsables, después de descontar el porcentaje por la concurrencia de la culpa de la víctima es de DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS \$263.927.486.

PORCENTAJES DE RESPONSABILIDAD

Como quiera que la causa única y eficiente no fue la omisión del Departamento de Boyacá como dueño de la obra en la supervisión de la obra, específicamente en lo que atañe al medio de transporte utilizado para llevar al sitio de trabajo a los empleados del contratista, sino que se involucra la culpa de terceros particulares, esto es el propietario y conductor del vehículo que produjo la colisión (Camión tipo mezcladora placas ZGA 906), **en mayor grado de responsabilidad**, como quiera que en el cuaderno de investigación allegado por la Fiscalía General de la Nación (anexo 1) no se encuentra reporte sobre falla alguna que permita desvirtuar la falta de cuidado y diligencia del conductor, por lo que este despacho le asignará un porcentaje de responsabilidad del sesenta por ciento 40% del valor de la condena.

A la contratista Unión Temporal Futuro Vías Boyacá, se le asigna una responsabilidad del veinticinco por ciento 35% de la condena, como quiera que se encuentra plenamente acreditado que fue ésta la que facilitó el transporte de su propiedad para el transporte de pasajeros, estando prohibido por la normatividad.

Así las cosas es evidente que al departamento corresponde un porcentaje de responsabilidad del quince por ciento 25% sobre el valor de la condena.

Sin perjuicios de los porcentajes de responsabilidad, es preciso advertir que el acreedor, en este caso los demandantes de conformidad con lo previsto en el artículo 1571 del C.C., pueden dirigir el cobro de la indemnización contra todos los deudores solidarios conjuntamente o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, tal como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado, pues es claro que en el caso que nos

³³ \$ 329.909.357 - 20% (65.981.871) = \$263.927.486



Respecto de las agencias en derecho, las mismas se establecen teniendo en cuenta la tarifa prevista por el numeral III del Acuerdo 1887 de 2003, de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que se fijará el 1% del valor de la condena.

vi) DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Tunja, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA.

PRIMERO.- DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable al departamento de Boyacá, solidariamente con terceros, por la muerte del señor HECTOR DANILO CRISTANCHO RODRIGUEZ en accidente de tránsito ocurrido el 25 de noviembre de 2011, en la vía que de Sogamoso conduce a Iza, a causa de la omisión en la supervisión sobre el vehículo que utilizaba la contratista Unión Temporal Futuro Vías Boyacá, para trasladar a los empleados hasta el sitio de trabajo, en su calidad de dueño de la obra contratada según contrato de obra pública No. 1897 de 2010.

SEGUNDO.- CONDENAR al DEPARTAMENTO DE BOYACA, a pagar a favor de la señora LUISA RINCON DE CRISTANCHO por concepto de perjuicios materiales (lucro cesante) la suma de **DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS \$263.927.486** y al pago de perjuicios morales en cuantía de cien (100) SMLMV. Así mismo condenar al Departamento de Boyacá al pago de perjuicios morales a favor de los señores **HENRY DANILO CRISTANCHO RINCON, CESAR DANILO CRISTANCHO RINCON y ALBA LILIANA CRISTANCHO RINCON, en cuantía de cien (100) SMLMV para cada uno.**

El total de la condena debe ser liquidada con base en el Salario Mínimo Mensual Legal Vigente para la fecha de esta providencia.

TERCERO.- Declarar la existencia de responsabilidad solidaria en el pago de la condena de conformidad con los siguientes porcentajes:



657

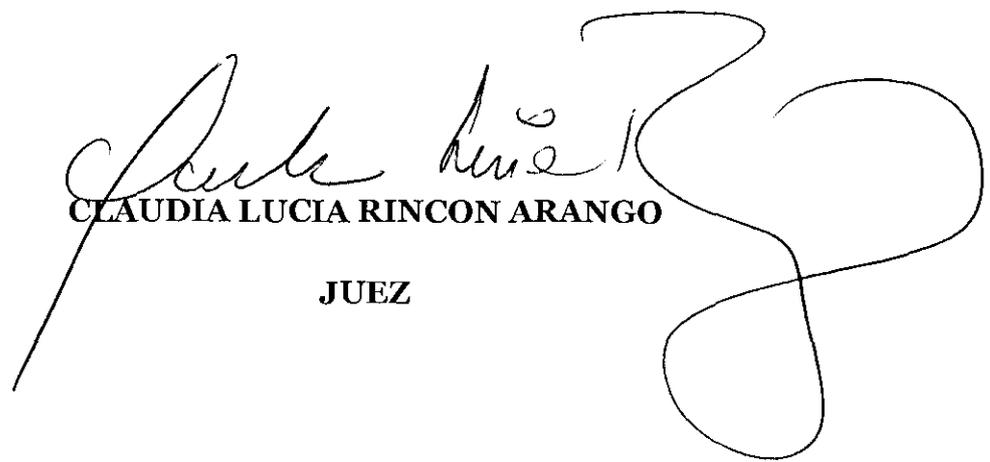
Rama Judicial del Poder Público

Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Tunja

Fallo escrito RD 2013-00218

OCTAVO.- Si existe excedente de gastos procesales, devuélvanse al interesado. Realícense las anotaciones de rigor en el sistema siglo XXI **y verificado su cumplimiento (Art. 298 CPACA), Archívese el expediente dejando las constancias respectivas**

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CLAUDIA LUCIA RINCON ARANGO

JUEZ