

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

Consejero ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ

Bogotá D.C., primero (1) de julio dos mil quince (2015)

Radicación número: 05001-23-31-000-1997-01417-01 (30.855)
Demandante: María Fulvia Osorio y otros
Demandado: Municipio de Bello y otros
Asunto: Acción de reparación directa

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por el Municipio de Bello y la parte demandante contra la sentencia proferida el 9 de noviembre de 2004 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la que se decidió lo siguiente:

"1º.- SE DECLARA ADMINISTRATIVA Y SOLIDARIAMENTE RESPONSABLE A LA NACIÓN –CONGRESO DE LA REPÚBLICA- CÁMARA DE REPRESENTANTES- y AL MUNICIPIO DE BELLO (ANTIOQUIA), por los perjuicios ocasionados a los señores MARÍA FULVIA OSORIO RUIZ; ÁNGELA MARÍA PINEDA OSORIO; CARLOS ANDRÉS PINEDA OSORIO; ALEJANDRO PINEDA OSORIO; DIEGO PINEDA GUTIÉRREZ; MARIO PINEDA GUTIÉRREZ; FABIO PINEDA GUTIÉRREZ; MARÍA NUBIOLA PINEDA GUTIÉRREZ; CONRADO PINEDA GUTIÉRREZ; DARÍO PINEDA GUTIÉRREZ; MARINO DE JESÚS PINEDA GUTIÉRREZ; AMANDA PINEDA GUTIÉRREZ; ALFONSO PINEDA GUTIÉRREZ y ROSALBA PINEDA DE ZULUAGA o ROSALBA PINEDA GUTIÉRREZ, con la muerte de su esposo, padre y hermano, el doctor RODRIGO PINEDA GUTIÉRREZ, en hechos ocurridos el 24 de agosto de 1995, en la Casa de la Cultura del municipio de Bello (Antioquia).

"2º.- Como consecuencia de lo anterior, LA NACIÓN –CONGRESO DE LA REPÚBLICA- CÁMARA DE REPRESENTANTES Y EL MUNICIPIO DE BELLO (ANTIOQUIA), reconocerán y pagarán, en forma solidaria, por concepto de perjuicios morales, a cada uno de los señores MARÍA FULVIA OSORIO RUIZ; ÁNGELA MARÍA PINEDA OSORIO; CARLOS ANDRÉS PINEDA OSORIO y ALEJANDRO PINEDA OSORIO, en calidad de esposa e hijos del doctor RODRIGO PINEDA GUTIÉRREZ, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia y a DIEGO PINEDA GUTIÉRREZ; MARIO PINEDA GUTIÉRREZ; FABIO PINEDA GUTIÉRREZ; MARÍA NUBIOLA PINEDA GUTIÉRREZ; CONRADO PINEDA GUTIÉRREZ; DARÍO PINEDA GUTIÉRREZ; DARÍO PINEDA GUTIÉRREZ; MARINO DE



30.855

María Fulvia Osorio y otros

JESÚS PINEDA GUTIÉRREZ; AMANDA PINEDA GUTIÉRREZ; ALFONSO PINEDA GUTIÉRREZ y ROSALBA PINEDA DE ZULUAGA o ROSALBA PINEDA GUTIÉRREZ, con la muerte de su esposo, padre y hermano, el doctor RODRIGO PINEDA GUTIÉRREZ, en su calidad de hermanos del doctor RODRIGO PINEDA GUTIÉRREZ, el equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

"3º.- LA NACIÓN –CONGRESO DE LA REPÚBLICA –CÁMARA DE REPRESENTANTES Y EL MUNICIPIO DE BELLO (ANTIOQUIA), pagarán en forma solidaria, como perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante, futuro y consolidado, a MARÍA FULVIA OSORIO RUIZ, la suma de MIL CIENTO TRES MILLONES SEISCIENTOS ONCE MIL CIENTO NOVENTA Y NUEVE PESOS M.L. (\$1.103.611.199,00) y a su hija ÁNGELA MARÍA PINEDA OSORIO, la suma de SEISCIENTOS SESENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS DIEZ MIL NOVENTA Y DOS PESOS M.L. (\$662.610.092,00), en calidad de esposa e hija menor del doctor Rodrigo Pineda Gutiérrez.

"4º.- SE ABSUELVE DE TODA RESPONSABILIDAD a los llamados en garantía, COOPERATIVA DE MUNICIPALIDADES DE ANTIOQUIA LTDA. –COOMUNICIPIOS- Y AL DOCTOR GUILLERMO LEÓN QUINTERO VÁSQUEZ, SECRETARIO DE OBRAS PÚBLICAS DEL MUNICIPIO DE BELLO (ANTIOQUIA), por las razones expuestas en la parte motiva" (fls. 649-640, cdno. ppal.)

I. ANTECEDENTES

1. En escrito presentado el 10 de junio de 1997, María Fulvia Osorio Ruiz, obrando en nombre propio y en representación de la menor Ángela María Pineda Osorio; Carlos Andrés Pineda Osorio; Alejandro Pineda Osorio; Diego Pineda Gutiérrez; Mario Pineda Gutiérrez; Fabio Pineda Gutiérrez; María Nubiola Pineda Gutiérrez; Conrado Pineda Gutiérrez; Darío Pineda Gutiérrez; Marino de Jesús Pineda Gutiérrez; Amanda Pineda Gutiérrez; Alfonso Pineda Gutiérrez y Rosalba Pineda de Zuluaga o Rosalba Pineda Gutiérrez (apellido de soltera), presentaron demanda en contra del Municipio de Bello y la Nación- Congreso de la República-, y formularon las siguientes pretensiones:

"1- Que la NACIÓN- CONGRESO DE LA REPÚBLICA y EL MUNICIPIO DE BELLO, son solidaria y administrativamente responsables de la trágica muerte que padeciera el Doctor RODRIGO PINEDA GUTIÉRREZ el pasado 6 de septiembre de 1995, a raíz de un accidente por la caída desde unas escalas de considerable altura (...)



30.855

María Fulvia Osorio y otros

"2- Que como consecuencia de la anterior declaración solidaria de responsabilidad extracontractual administrativa, LA NACIÓN – CONGRESO DE LA REPÚBLICA-, y el MUNICIPIO DE BELLO, serán condenados al pago de la indemnización, en favor de los demandantes, de todos los perjuicios materiales y de los perjuicios morales que resulten debidamente acreditados dentro del trámite procesal, de la siguiente o similar forma:

2.1. Perjuicios materiales por lucro cesante: A raíz de la privación total del mantenimiento económico que proporcionaba en vida el Dr. RODRIGO PINEDA GUTIÉRREZ a su esposa, la señora María Fulvia Osorio Ruiz, y a su hija Ángela María Pineda Osorio, menor de edad al momento de la muerte del Dr. Pineda Gutiérrez, los cuales deben cuantificarse, en favor de éstas, una vez descontada la proporción que el fallecido destinaba para sus propios gastos, proporción que la jurisprudencia ha estimado en el 25% de los ingresos respectivos (...)

"En todo caso, la indemnización por materiales –lucro cesante, deberá acrecer en favor de la señora MARÍA FULVIA OSORIO RUIZ, a partir del momento en que su hija menor adquiriera la mayoría de edad.

"Esta indemnización la estimo en una suma mayor a seiscientos setenta y seis millones ciento setenta mil pesos (\$676.170.000,00)...

"2.2. Por concepto de perjuicios morales, en favor de cada uno de los demandantes: María Fulvia Osorio Ruiz, Ángela María Pineda Osorio, Carlos Andrés Pineda Osorio, Alejandro Pineda Osorio, Diego Pineda Gutiérrez, Mario Pineda Gutiérrez, Fabio Pineda Gutiérrez, María Nubiola Pineda Gutiérrez, Conrado Pineda Gutiérrez, Darío Pineda Gutiérrez, Marino de Jesús Pineda Gutiérrez, Amanda Pineda Gutiérrez, Alfonso Pineda Gutiérrez y Rosalba Pineda de Zuluaga (Rosalba Pineda Gutiérrez era su nombre de soltera), una suma en pesos colombianos, no inferior al equivalente en el día de su pago, del valor de 1.000 gramos de oro fino (...)" (fls. 97-100, cdno. 1).

2. Como fundamento de las pretensiones expusieron los siguientes hechos:

2.1. El señor Rodrigo Pineda Gutiérrez fue invitado a la celebración de un acto público durante el cual le sería otorgada la Orden de la Democracia al Alcalde Municipal de Bello (Ant.), por parte de la Cámara de Representantes. El evento se celebró en las horas de la noche del 24 de agosto de 1995 en la Casa de la Cultura "Cerro Ángel", dependencia oficial del municipio de Bello y adscrita a la Secretaría de Educación.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

2.2. Durante la celebración del evento la Casa de la Cultura se encontraba repleta de personas, por lo que ante la falta de espacio, los asistentes, se vieron obligados a desplazarse a las escaleras, las cuales carecían de las más mínimas medidas de seguridad, ya que no tenían barandas o pasamanos o señales de peligro. En ese momento, el señor Pineda Gutiérrez se encontraba departiendo con algunos amigos en las escaleras, cuando tropezó con el quicio, lo que le hizo perder el equilibrio y caer al vacío desde una altura aproximada de tres metros. La caída le provocó severos traumas cerebrales, por lo que trece días después falleció.

2.3. Rodrigo Pineda Gutiérrez fungía a la fecha de su muerte como Contralor General de Antioquia, cargo en el cual percibía un salario de \$3.415.018, además de otras prestaciones. Su núcleo familiar estaba conformado por su cónyuge, María Fulvia Osorio Rúa, su hija Ángela María Pineda Osorio –a cuyo sostenimiento destinaba su salario-, y sus hijos Carlos Andrés Pineda Osorio y Ángela María Pineda Osorio.

Además, era hermano de Diego Pineda Gutiérrez, Mario Pineda Gutiérrez, Fabio Pineda Gutiérrez, María Nubiola Pineda Gutiérrez, Conrado Pineda Gutiérrez, Darío Pineda Gutiérrez, Marino de Jesús Pineda Gutiérrez, Amanda Pineda Gutiérrez, Alfonso Pineda Gutiérrez y Rosalba Pineda de Zuluaga (Rosalba Pineda Gutiérrez era su nombre de soltera), con quienes mantenía relaciones de afecto y solidaridad.

2.4. Consideran que las entidades demandadas incurrieron en una falla en el servicio por omisión, pues de un lado, el Municipio de Bello no garantizó que la Casa de la Cultura "Cerro Ángel" contara con las medidas de seguridad adecuadas para evitar accidentes como en el que perdió la vida Rodrigo Pineda, y del otro, el Congreso de la República no verificó las condiciones del sitio en el que se desarrollaría el acto público.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

3. La demanda se admitió en auto del 3 de julio de 1997, en el que se ordenó notificar a las entidades demandadas y al Ministerio Público (fl. 138, cdno. 1).

4. Al contestar la demanda, las accionadas opugnaron las pretensiones con los siguientes argumentos:

4.1. El Municipio de Bello señaló frente a la mayoría de los hechos que no le constaban y debían ser objeto de prueba, y negó los demás. Señaló que las escaleras del edificio de la Casa de la Cultura fueron construidas de conformidad con las especificaciones técnicas y con la amplitud suficiente para facilitar la circulación de las personas y no representaban ningún riesgo para quienes hacían uso adecuado de ellas. Además, en la parte que da al vacío, tenían un muro de adobe con una altura aproximada de 60 centímetros que le daba seguridad a quien las usaba, "pero pueden (sic) resultar insuficientes para atajar la caída de una persona que es fuertemente empujada, o que por causas únicamente imputables a ella incurre en un acto manifiestamente inseguro" (fl. 149, cdno. 1).

En el anterior orden de ideas adujo que la razón por la que el señor Rodrigo Pineda perdió el equilibrio y cayó al vacío, fue el movimiento brusco que realizó mientras trataba de saludar a uno de sus amigos.

De acuerdo con lo anterior, formuló las excepciones de "inexistencia de la falla en el servicio", "fuerza mayor", "culpa exclusiva de la víctima" y de manera subsidiaria la de "compensación de culpas".

4.2. La Cámara de Representantes contestó de manera extemporánea, por lo que no se tendrán en cuenta ninguno de sus argumentos.¹

¹ El proceso se fijó en lista por cinco días, que vencían el 10 de diciembre de 1997 y la entidad presentó la contestación de la demanda el 11 de diciembre del mismo año (fl. 197, cdno. 1).



30.855

María Fulvia Osorio y otros

5. En escrito separado, el Municipio de Bello llamó en garantía a la Cooperativa de Municipalidades de Antioquia Ltda., por ser esa la entidad que construyó la casa de la Cultura "Cerro Ángel"; al Dr. Guillermo León Quintero Velásquez, quien fungía como Secretario de Obras Públicas del municipio para la fecha en que se ejecutó la obra, y a los señores Luis Alberto Muñoz Castrillón y Diana María Jiménez Baena, quienes ejercieron la interventoría del contrato (fls. 155-157, cdno. 1).

Los llamamientos fueron admitidos en auto del 6 de septiembre de 1999, en el que se citó a los llamados, quienes contestaron en los siguientes términos:

5.1. La Cooperativa de Municipalidades de Antioquia Ltda. –Coomunicipios– señaló que no era responsable de la muerte del señor Rodrigo Pineda, toda vez que no tenía la potestad de evitar la realización del acto público en el que ocurrió el accidente. Además manifestó que mediante comunicación del 17 de noviembre de 1992 le informó al Municipio de Bello que existían actividades pendientes por realizar y cuáles eran sus costos, sin embargo, el presupuesto se agotó y la administración municipal no adicionó nuevas partidas para terminarlas, sino que el 5 de noviembre de 1992 dio el contrato por terminado sin haber instalado los pasamanos de las escaleras, por lo que el accidente en el que perdió la vida el señor Pineda era imputable únicamente al municipio.

Finalmente, formuló las excepciones de "culpa exclusiva de la víctima", "compensación de culpas", "cumplimiento de la obligación contractual" y "hecho de un tercero", por cuanto la obligación de proteger a los asistentes del acto público era de quien lo organizó y del dueño de la edificación.

5.2. El señor José Alejandro Muñoz Palacio señaló que si bien, para la fecha en que se suscribió el contrato de obra para la construcción del edificio de la Casa de la Cultura, ya se había posesionado como Secretario de Obras Públicas del



30.855

María Fulvia Osorio y otros

Municipio de Bello, no podía atribuírsele responsabilidad por el accidente ocurrido en esa edificación, toda vez que dentro de la estructura de la Secretaría existía la División de Proyectos e Interventoría, por lo que el manejo y la dirección del proyecto no estuvieron a su cargo, sino del Municipio de Bello, por lo que sería este el llamado a responder, junto con aquellos que ejecutaron la obra.

En el mismo sentido, adujo que para la interventoría del proyecto, la administración municipal contrató a los señores Luis Alberto Muñoz Castrillón y Diana María Jiménez Baena, quienes eran los encargadas de vigilar el contrato, por lo que eran ellos los llamados a responder por los daños derivados del mismo.

De otro lado, arguyó que pese a que tanto él como los interventores le manifestaron a la administración cuáles eran los ítems que estaban pendientes por ejecutar, entre ellos el pasamanos de las escaleras, el Municipio hizo caso omiso, por lo que el hecho de que ese elemento no hubiera sido instalado es su responsabilidad.

De acuerdo con lo anterior, formuló las siguientes excepciones:

- “Inexistencia de la obligación de indemnizar, y por ende, la inexistencia de la obligación de pagar por parte del señor Guillermo León Quintero Vásquez”, en razón a que para la fecha del accidente ya habían transcurrido 7 meses desde que se había desvinculado del cargo y además ya se había expedido el Acuerdo No. 072 del 20 de diciembre de 1994, según el cual la administración y cuidado de la Casa de la Cultura era responsabilidad del Municipio de Bello.
- “Falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva”, del llamante y el llamado, respectivamente.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

- "Culpa exclusiva del llamante en garantía".

5.3. Los señores Luis Alberto Muñoz Castrillón y Diana María Jiménez Baena no fueron notificados, como consta a folios 321 y 322 (cdno. 1), por lo que no se vincularon al proceso.

6. Por auto del 12 de mayo de 2000 se decretaron las pruebas (fls. 330 y 331, cdno. 1) y el 14 de mayo de 2002 se citó a audiencia de conciliación, la que se realizó el 20 de enero de 2003 y fracasó ante la falta de ánimo conciliatorio de las partes (fls. 573-575, cdno. 1), por lo que mediante proveído de la misma fecha, el Tribunal le corrió traslado a éstas y al Ministerio Público para alegar y emitir concepto, respectivamente, oportunidad en la que se pronunciaron en los siguientes términos:

6.1. El Municipio de Bello reiteró que el accidente en el que perdió la vida el señor Rodrigo Pineda Gutiérrez obedeció a su conducta imprudente, al usar las escaleras como punto de reunión y retroceder sin mirar atrás, pese a que había un muro de 80 centímetros, por lo que aun cuando las escaleras hubieran contado con barandillas o pasamanos, hubiera caído al vacío.

De otro lado, adujo que los hermanos de la víctima carecían de "capacidad jurídica" para reclamar indemnización, toda vez que no dependían económicamente de ésta y cada uno ya había adquirido sus propias obligaciones familiares y había conformado un hogar separado, por lo que no estaban legitimados en la causa por activa para demandar y por ende no había lugar a reconocer perjuicios morales a su favor.

Finalmente, solicitó se negara la solicitud formulada en la demanda de reconocer el acrecimiento de los perjuicios materiales para la cónyuge de la víctima.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

6.2. La parte demandante realizó un recuento de las pruebas recaudadas en el proceso y con fundamento en ellas concluyó que estaba demostrado que la muerte de Rodrigo Pineda fue consecuencia de la ausencia del pasamanos en las escaleras donde se encontraba el día del evento, y que ese elemento estaba incluido en los diseños de la Casa de la Cultura pero no fue instalado por falta de presupuesto y pese a ello la Administración municipal abrió las instalaciones al público, por lo que incurrió en una falla en el servicio. Igualmente, consideró que el daño también le era imputable a la Cámara de Representantes, ya que tampoco verificó el cumplimiento de las medidas de seguridad en el sitio escogido para la realización del acto. En ese mismo punto adujo que conversar con alguien en el borde de unas escaleras no podía considerarse como una conducta imprudente.

Por último, manifestó que estaban plenamente demostrados los perjuicios morales y materiales solicitados en la demanda, por lo que solicitó se accediera a su reconocimiento.

6.3. La Cámara de Representantes adujo que no tiene ninguna injerencia en la organización operativa de los eventos que se realizan por fuera de la sede del Congreso de la República y el evento en el cual se produjo el deceso de Rodrigo Pineda se llevó bajo la dirección del Municipio de Bello, por lo que puede atribuírsele responsabilidad por ese hecho.

En relación a los perjuicios materiales, señaló que debían descontarse las sumas de dinero que la cónyuge y la hija menor de la víctima hubieran recibido por concepto de pensión de sobrevivientes, y frente a los perjuicios morales señaló que para su tasación debía tenerse en cuenta el grado de parentesco de cada uno de los demandantes con la víctima.

6.4. La Cooperativa de Municipalidades de Antioquia Ltda. –Coomunicipios-, el señor José Alejandro Muñoz Palacio y el Ministerio Público guardaron silencio.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El *a quo*, en providencia del 9 de noviembre de 2004 declaró patrimonial y solidariamente responsables al Municipio de Bello y a la Nación- Congreso de la República, Cámara de Representantes, por los daños ocasionados a los demandantes por la muerte del señor Rodrigo Pineda Gutiérrez. En consecuencia, ordenó el pago de perjuicios morales a cada uno de los demandantes, y de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de la cónyuge de la víctima, María Fulvia Osorio Ruiz, y de su hija, Ángela María Pineda Osorio. Finalmente, absolvió a los llamados en garantía.

Con fundamento en las fotografías aportadas en la demanda, los testimonios y la inspección judicial practicada en el proceso, concluyó que las escaleras no presentaban seguridad para las personas que circulaban por ellas, pues el muro que fue construido en el borde apenas tenía 34 cms. y “en vez de proteger servía más como trampa mortal que en ese momento del traspies del contralor, actuó como catapulta para lanzarlo al vacío” (fl. 637, cdno. ppal.). Además, se demostró que la obra fue entregada sin terminar y la administración municipal era consciente de que faltaban los pasamanos, los cuales eran necesarios, teniendo en cuenta que las escaleras tenían una altura considerable y en la edificación se iba a realizar un acto con gran afluencia de público. En consecuencia, consideró que sí era posible prever y evitar el accidente si el lugar se hubiera dotado de las medidas de seguridad pertinentes y añadió que no se encontraba demostrada la culpa de la víctima, ya que su caída se debió a un traspies ocasionado por los mismos acabados del piso del edificio, y al golpearse con el pequeño muro que rodeaba las escaleras, éste actuó como catapulta y lo lanzó al vacío.

Respecto de la Cámara de Representantes, consideró que también le era imputable el daño, toda vez que fue esa entidad la que programó la ceremonia de la



30.855

María Fulvia Osorio y otros

imposición de la Orden de la Democracia al Alcalde de Bello, por lo que debió verificar previamente el lugar donde se realizaría el acto para no poner en riesgo a los invitados.

De otro lado, al tasar los perjuicios materiales señaló que no había lugar a descontar las sumas reconocidas a favor de la cónyuge y la hija menor de la víctima por concepto de pensión de sobrevivientes, pues esa ingreso se originó en una causa diferente y además no se demostró que en efecto hubieran recibido la pensión.

III. ACTUACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

1. El Municipio de Bello y la parte demandante impugnaron y sustentaron el fallo en escritos presentados el 30 y el 31 de marzo de 2005, respectivamente, en los que expusieron los siguientes argumentos:

1.1. El Municipio de Bello señaló que el Tribunal no tuvo en cuenta las excepciones formuladas en la contestación de la demanda y que la tasación que se hizo de los perjuicios fue exagerada. Reiteró que el accidente se produjo como consecuencia de la conducta de la víctima, pues el lugar en el que se encontraba departiendo con sus amigos, la forma como gesticulaba y los movimientos que realizó le hicieron perder el equilibrio, hecho que era imposible de prever para el propietario de las instalaciones y la entidad que ofreció el homenaje.

En relación a los perjuicios morales, adujo que fueron solicitados en gramos oro y el *a quo* los liquidó en salarios mínimos, por lo que se profirió una decisión *extra petita*. Igualmente, manifestó que no había lugar a reconocer esta clase de perjuicios a favor de los hermanos de la víctima, toda vez que ésta ya tenía cónyuge e hijos, quienes desplazan a los otros parientes de la posibilidad de



30.855

María Fulvia Osorio y otros

acceder a la indemnización, así, "mientras existan cónyuge e hijos, con los que convive la víctima, ni sus padres ni sus hermanos tiene derecho a reclamar perjuicios morales" (fl. 654, cdno. ppal.).

De otro lado, solicitó que al liquidar los perjuicios materiales se descontaran las sumas que hubiera recibido la cónyuge por concepto de pensión de sobrevivientes, en razón a que los empleados públicos no pueden recibir un doble beneficio por parte del erario público, petición que sustentó en la sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 3 de octubre de 2002, expediente No. 14.207. Además, expresó que al liquidar el lucro cesante se tomó como base el ingreso que percibía el señor Rodrigo Pineda como Contralor, pero no se tuvo en cuenta que su período era fijo, por lo que una vez venciera ya no devengaría el mismo salario.

1.2. La parte demandante solicitó se ordenara que la indemnización a favor de la señora María Fulvia Osorio debe acrecer en la que no le es concedida a su hija Angela María Pineda Osorio, a partir de la fecha en que cumple la mayoría de edad. Igualmente, solicitó se reliquidara la indemnización concedida en primera instancia, ya que el transcurso del tiempo afecta las proporciones tenidas en cuenta en el fallo.

2. Los recursos se concedieron el 13 de abril de 2005 (fl. 659, cdno. ppal.). En escrito del 29 de junio de 2005, la Cámara de Representantes se adhirió al recurso de apelación formulado por el Municipio de Bello (fls. 665-667, cdno. ppal.).

3. En auto del 7 de octubre de 2005 se admitieron los recursos interpuestos por el Municipio de Bello y la parte demandante, más no el de la Cámara de Representantes (fls. 674-674), luego de lo cual se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar y emitir concepto respectivamente, etapa en la que se pronunciaron en los siguientes términos:



30.855

María Fulvia Osorio y otros

3.1. La parte demandante hizo un recuento de las pruebas documentales y testimoniales recaudadas y reiteró los argumentos expuestos a lo largo de todo el proceso. Además, solicitó nuevamente se ordenara que el lucro cesante reconocido a favor de María Fulvia Osorio Ruiz debía acrecer en la proporción que no se le otorgaba a su hija cuando cumpliera la mayoría de edad.

De otro lado, señaló que aunque estaba demostrado que el señor Rodrigo Pineda residía para la fecha de su muerte con su cónyuge y sus hijos, sostenía unas relaciones permanentes y afectuosas con sus hermanos, por lo que deben reconocerse perjuicios morales a su favor.

Respecto de la solicitud del Municipio de Bello de descontar del lucro cesante las sumas de dinero que la cónyuge de la víctima hubiera recibido por pensión de sobrevivientes, señaló que ese hecho no fue demostrado y aun cuando así hubiera sido, debía tenerse en cuenta que el señor Pineda Gutiérrez laboró tanto en el sector público como privado y a los aportes que realizó para seguridad social contribuyeron empleadores de ambos sectores, por lo que no podía afirmarse que la hipotética pensión fue concedida mediante dineros del erario público, además de que la pensión y la indemnización otorgada como consecuencia de la víctima tenían fuentes diferentes.

Finalmente, señaló que el lucro cesante debía liquidarse con base en los ingresos que la víctima percibía para la fecha de su muerte, toda vez que se trataba de un dato cierto e indiscutible.

3.2. La Cámara de Representantes reiteró los argumentos expuestos al contestar la demanda y señaló que el acto público protocolario en el que se impuso la Orden de la Democracia al Alcalde de Bello no fue programado por esa entidad, ya que en la resolución de la Mesa Directiva que concedió la condecoración no se indicó el



30.855

María Fulvia Osorio y otros

sitio donde se realizaría el evento, por lo que no es responsable de la muerte del señor Rodrigo Pineda.

3.3. El Ministerio Público emitió concepto en el que solicitó se confirmara la sentencia de primera instancia en cuanto declaró solidaria y patrimonialmente responsables al Municipio de Bello y la Cámara de Representantes por la muerte del señor Rodrigo Pineda. Sin embargo, consideró que debía reducirse la condena en un 50%, ya que de conformidad con los testimonios de los señores Fernando de Jesús Córdoba, Rafael Alberto Rendón, Ramón Elejalde Arbeláez y Adriana María Alzate Sierra, la víctima contribuyó con su imprudencia a la producción del daño, pues en lugar de evitar acercarse al extremo de las escaleras se ubicó en la parte superior, dándole la espalda al nivel descendiente de las mismas, lo que hizo que perdiera el equilibrio.

De otro lado, manifestó que en caso de haberse reconocido pensión de sobrevivientes a favor de la cónyuge y la hija menor de la víctima, debía descontarse esa suma de la indemnización por lucro cesante.

IV. CONSIDERACIONES

1. La Sala es competente para conocer del asunto en segunda instancia, ya que que la pretensión mayor, individualmente considerada-, supera la cuantía necesaria para que un proceso iniciado en 1997 tuviera esa vocación².

² De acuerdo con la demanda, el valor de la pretensión mayor ascendía a \$676.170.000, suma que corresponde a los perjuicios materiales solicitados a favor de la cónyuge e hija menor de la víctima y excedía para la fecha en que fue presentada – 10 de junio de 1997 - la establecida en el numeral 10° del artículo 132 del Decreto 01 de 1984, subrogado por el Decreto 597 de 1988, teniendo en cuenta que para la fecha en que se formularon los recursos de apelación -30 y 31 de marzo de 2005- no había entrado a regir la ley 954 de 2005.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

Ahora bien, de conformidad con los argumentos expuestos en el recurso de apelación formulado por el Municipio de Bello, corresponde a la Sala determinar si la muerte del señor Rodrigo Pineda Gutiérrez fue consecuencia de la ausencia de elementos de seguridad como barandas o pasamanos en las escaleras de la Casa de la Cultura "Cerro Ángel", o de su propia imprudencia.

Desde ya se anuncia que la sentencia recurrida será confirmada, ya que como se verá a continuación, está plenamente acreditado que las escaleras en las que ocurrió el accidente en el que Rodrigo Pineda perdió la vida carecían de barandas y fue esa la razón por la que cayó al vacío.

De otro lado, es pertinente advertir que no se abordará lo concerniente a la responsabilidad de la Cámara de Representantes, no se admitió la apelación adhesiva formulada por esa entidad, decisión que quedó en firme, por lo que la Sala sólo tiene competencia para estudiar aquellos aspectos que fueron objeto de impugnación por el Municipio de Bello y la parte demandante.

2. Previo a abordar el fondo del asunto, es necesario realizar las siguientes precisiones:

2.1. Las fotografías aportadas con la demanda (fls. 88-90, cdno. 1), que según se afirma, corresponden al lugar donde acaeció el accidente que sufrió el señor Rodrigo Pineda Gutiérrez, serán valoradas, pues aunque en principio carecen de mérito probatorio,³ fueron reconocidas como representativas del lugar del

³ En efecto, se ha dicho sobre el particular:

"Debe advertirse que para acreditar los daños ocasionados a la vivienda se aportaron con la demanda unas fotografías (fls. 12-17 c. 1 y 177-185 c. de pruebas), las cuales, sin embargo, no tienen mérito probatorio porque no existe certeza de que correspondan a los daños causados al inmueble de que se trata en este proceso, es decir, sólo son prueba de que se registró una imagen, pero no es posible determinar su origen, ni el lugar y la época en que fueron tomadas, dado que no fueron reconocidas por los testigos ni cotejadas con otros medios de prueba dentro del proceso." (Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 5 de diciembre de 2006, expediente No. 28459).



30.855

María Fulvia Osorio y otros

siniestro, por los señores Fernando de Jesús Córdoba, Rafael Alberto Rendón y Ramón Elejalde Arbeláez, al rendir su testimonio, y también en la diligencia de inspección judicial practicada en el proceso el 13 de marzo de 2001.

2.2. De conformidad con el artículo 174 del Código General del Proceso, pueden valorarse las pruebas documentales recaudadas en el proceso penal que fue adelantado por la Fiscalía General de la Nación, con ocasión de la muerte de Rodrigo Pineda Gutiérrez,⁴ pues aunque esa prueba sólo fue solicitada por la parte demandante, estuvo a disposición de las accionadas durante todo el proceso y no fue cuestionada o tachada de falsa por ninguna de ellas.

3. De conformidad con las pruebas que obran en el proceso están demostrados los siguientes hechos:

3.1. Según el certificado civil de defunción expedido por la Notaría Décima de Medellín, el señor Rodrigo Pineda Gutiérrez falleció el 6 de septiembre de 1995. Como causa de la muerte se señaló "pulmón húmedo traumático [trauma] craneoencefálico contusión caída" (fl. 15, cdno. 1).⁵

3.2. Mediante carta sin fecha, la Cámara de Representantes invitó al señor Pineda Gutiérrez en su calidad de Contralor General de Antioquia, a la ceremonia de imposición de la Orden de la Democracia que se le otorgaría al señor Óscar Suárez Mira, -quien para la fecha de los hechos fungía como Alcalde Municipal de Bello- la cual se realizaría el 24 de agosto de 1995 en la Casa de la Cultura de ese municipio (fl. 39, cdno. 1).

⁴ Remitido por la Fiscalía mediante oficio No. 4084 del 14 de julio de 2000 (fl. 483, cdno. 1).

⁵ En el mismo sentido obra a folio 60 el acta de la diligencia de levantamiento de cadáver practicado por la Fiscalía General de la Nación (fl. 60, cdno. 1).



30.855

María Fulvia Osorio y otros

3.3. Sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el accidente en el que la víctima perdió la vida, obran los siguientes testimonios que fueron recepcionados en el trámite de la primera instancia:

- Fernando de Jesús Córdoba, quien asistió a la ceremonia y estaba presente cuando Rodrigo Pineda cayó por las escaleras, manifestó:

"(...) Llegamos al lugar cerca de las 6:30 de la tarde, el vehículo en el que yo me desplazaba llegó exactamente detrás del vehículo de la contraloría donde iba el Dr. PINEDA, y juntos ingresamos al salón donde se iniciaba el acto. El evento fue académico en un salón tipo auditorio y el Dr. Pineda ocupó la mesa principal. Terminado el evento nos desplazamos hacia la plazoleta o terraza contigua al salón el cual era un lugar incómodo o por lo menos no totalmente terminado. Por lo que al irse formando un círculo de personajes que querían dialogar con el Dr. Pineda, se dio un desplazamiento natural hacia el sector donde iniciaban las escaleras, es decir, al irse ampliando el círculo de contertulios por decirlo así el Dr. Pineda que era el centro se desplazaba con el fin de ampliar el escenario en un proceso imperceptible, normal, hasta que determinado en medio de una expresión de diálogo de mímica de gesto cayó al vacío, porque hizo un leve movimiento hacia atrás **y el pequeño muro de la escalera actuó como palanca o como catapulta haciendo que cayera en posición vertical sobre su cabeza**, posición en la cual lo sacamos del sitio de donde se cayó" (fls. 521, cdno. 1, negrillas de la Sala).

Al preguntársele si el señor Pineda Gutiérrez se encontraba bajo los efectos del alcohol cuando ocurrió el accidente, contestó:

"De ninguna manera el Dr. Pineda durante la tarde estuvo laborando normalmente en su oficina, y allí tuve la oportunidad de hablar con él telefónicamente, de allí se desplazó hasta la casa de la cultura e ingresamos directamente al evento, el Dr. Pineda no tuvo reuniones sociales previas y en estos eventos no se ofrecen copas al ingreso por tanto **puedo asegurar que estaba en todos sus sentidos su comportamiento fue normal estaba en medio de sus amigos y compañero (...) al momento del accidente estaba simplemente conversando animadamente, nadie lo empujó igual nadie tuvo oportunidad de detener su caída por cuanto esta se produjo dentro de una charla y unos gestos imperceptibles donde nadie podía imaginarse que ese accidente podía suceder así**, fue simplemente como si de pronto desapareciera de la vista (...) –fl. 523, cdno. 1, negrillas de la Sala.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

Sobre las características del lugar y si los asistentes del evento tenían la posibilidad de apreciar las escaleras al ingresar al evento, manifestó:

“(...) era de noche había penumbra en el lugar de las escalas es decir a medida que uno se alejaba del salón se hacía más oscuro el acceso al sitio del accidente era completamente libre, **era atractivo acercarse allí por la incomodidad que representaban los caños en la primera parte de la terraza y no había ninguna señal de peligro ni aviso alguno que indicara algo sobre las escalas, no se percibía ningún peligro en ese sitio y todo el mundo se sentía tranquilo y cómodo departiendo allí** (...) PREGUNTA: Al ingresar a la casa de la cultura es decir cuando uno llega a la portada, puede apreciar fácilmente que la estructura de las escalas, el vacía (sic) que hay a un lado y en general las características arquitectónicas de esa zona de circulación? CONTESTÓ: Eso no pudo ser posible, primero por que (sic) la casa de la cultura tenía mala iluminación por lo menos deficiente, además ingresamos a punto de iniciarse el acto y generalmente uno no tiene esa capacidad de observar esos detalles (...) –fls. 523, 524-525, cdno. 1, negrillas de la Sala.

- Rafael Alberó Rendón, quien se encontraba conversando con la víctima cuando cayó al vacío, manifestó:

“(...) Rodrigo daba la espalda a las escaleras y nosotros le hacíamos círculo, como la huella de las escaleras al ser circulares tenían forma de triángulo, impedía que el pie se acomodara adecuadamente, entonces al moverse Rodrigo dio un traspies hacia atrás como no había de dónde cogerse, él se pegó de mí y yo le cogí las manos pero por la fuerza de la gravedad y la inercia de un cuerpo tan pesado no lo pude contener y entonces él se fue dando traspies hacia atrás y en un sitio donde la escalera da una curva, una especie de descanso **había también un murito decorativo que le sirvió de catapulta y lo lanzó hacia atrás y cayó confinado entre el muro decorativo y el otro muro**” (fl. 526, cdno. 1, negrillas de la Sala).

Igualmente, señaló que el señor Rodrigo Pineda no se encontraba bajo los efectos de alcohol, pues el evento apenas había iniciado y aún no habían ofrecido comida ni licores, y añadió que no había ninguna advertencia que restringiera la circulación o el ingreso en las escaleras.

- Ramón Elejalde Arbeláez quien también estaba departiendo con la víctima cuando ocurrió el accidente, señaló:



30.855

María Fulvia Osorio y otros

"(...) en la medida que iba saliendo gente nosotros nos íbamos corriendo hacia las escalas que permitían el acceso al patio y al teatro quedamos al borde de las escalas conversando (...) él en medio de la conversación se fue de espaldas, él daba la espalda a las escalas, en el círculo donde conversábamos él quedaba dándole la espalda a las escalas, la escala es circular al principio la baranda era de adobe y cemento pequeña, después de la baranda donde hace la curva, si a eso se le puede llamar baranda por que (sic) ésta debe ser de madera, después del pasamanos hay un vacío y después del vacío hay un muro, que me da la impresión sirve para acceder a un tercer piso o un piso siguiente, es que eso queda como en una especie de terracita, **él no rodó por las escaleras sino que primero se dio contra el pasamanos que protege poco o no protege nada porque es pequeñito y luego se fue por el vacío y cayó muy aparatosamente muy duro (...)** él cuando se desprendió conversando con nosotros trató de buscar protección con las manos, y no la encontró por que (sic) no las habían, el sitio no presenta manera de protegerse uno y antes por el contrario el murito de adobe le sirvió trampa mortal (...) el sitio es muy pequeño para la gente había y presente muchas irregularidades, no es un sitio apto para este tipo de actos (...) yo quiero que quede claro que el retroceso no fue una cosa brusca fue lento—fls. 530, 531 y 532, cdno. 1, negrillas de la Sala-.

También manifestó que la víctima no había ingerido licor y no había ninguna señalización en el lugar o restricción en la circulación de las personas.

- Adriana María Alzate Sierra manifestó:

"(...) yo en ese momento me dirigí a saludar al doctor Rodrigo Pineda, lo saludé y alguien lo llamó para seguir hablando y él retrocedió sin mirar y cuando menos pensamos él cayó allá abajo, cuando él retrocedió y se dio contra un murito y pienso que fue su peso y tamaño le cogió ventaja y cayó (...) **yo no se si era medida de seguridad o no porque no soy experta [se refiere al muro], se que no hay pasamanos y con respecto a la altura del murito es por ahí de unos 20 centímetros (...)**" —fls. 555-556, cdno. 1, negrillas de la Sala-.

En el mismo sentido también declaró la señora Patricia Elena Cadavid Fonnegra (fls. 534-537), quien señaló que el lugar era oscuro y carecía de señalización y que las escaleras carecían de pasamanos o barandas que ofrecieran seguridad.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

De acuerdo con los testimonios, se colige que al evento concurrieron un gran número de personas, lo que ocasionó que los asistentes se vieran en la necesidad de ubicarse en las escalas, pese a que éstas no eran seguras, pues apenas contaban con un pequeño muro que no era suficiente para brindar seguridad a las personas y no habían barandas. Fue en estas circunstancias que el señor Rodrigo Pineda Gutiérrez se encontraba conversando con sus amigos. Sin embargo, contrario a lo señalado por el Municipio de Bello, en ningún momento realizó ningún movimiento brusco o imprudente que le hiciera perder el equilibrio, sino que sus gestos fueron los propios de la actividad que estaba realizando. Además, todos coincidieron en afirmar que la víctima no había consumido licor.

3.4. La Unidad Segunda de Reacción Inmediata de la seccional de Fiscalías de Medellín y Antioquia inició la correspondiente investigación preliminar por los hechos en los que Rodrigo Pineda Gutiérrez perdió la vida.⁶

3.4.1. En el curso de la indagación, el Alcalde Óscar Suárez Mira, rindió testimonio mediante certificación jurada del 11 de septiembre de 1995, en el que señaló:

“3. El evento se ofreció en recinto cerrado en uno de los Auditorios de la casa de la cultura y posteriormente luego del protocolo, se ofreció un coctel en otro de los salones, en ningún momento se elaboró tarima y las condiciones de seguridad eran normales como para los innuerables (sic) eventos que allí se han realizado.

“4. Es necesario aclarar que allí no se ubicó ninguna tarima, el sitio del accidente es un lugar que sirve de acceso a los recintos antes mencionados, **momentos antes sí tuvo contacto con el extinto, notándole muy buen estado anímico, sano juicio y no tenía efecto alguno de licor (...)** —” -fls. 494-495, cdno. 1, Negrillas de la Sala-.

3.4.2 La investigación culminó con resolución inhibitoria del 12 de abril de 1996, al concluir que la muerte de Rodrigo Pineda Gutiérrez obedeció a un accidente (fls. 502-203, cdno. 1).

⁶ La Fiscalía remitió la copia del expediente mediante oficio No. 4084 del 14 de julio de 2000 (fl. 483, cdno. 1).



30.855

María Fulvia Osorio y otros

3.5. Para la construcción de la Casa de la Cultura "Cerro Ángel", el Municipio de Bello y la Cooperativa de Municipalidades de Antioquia Ltda., suscribieron el contrato de obra No. 2695 del 26 de noviembre de 1991 (fls. 175-177, cdno. 1), el cual terminó el 5 de noviembre de 1992 según comunicación de esa fecha (fl. 256, cdno. 1).

Sin embargo, mediante escrito del 13 de noviembre de 1992, el Secretario de Obras Públicas y el interventor del proyecto, le enviaron a la Alcaldía una relación de las inversiones faltantes, entre las que figuraba la instalación del pasamanos de tubería, por un valor de \$480.000 (fls. 301-303, cdno. 1), información que fue enviada de nuevo a la administración municipal, mediante comunicación del 17 de noviembre de 1992 (fls. 254-255, cdno. 1). Pese a ello, el Municipio no culminó las obras faltantes, al parecer por falta de presupuesto, como se infiere de la declaración del arquitecto Francisco José Restrepo Marín, quien participó en la elaboración de los diseños de la Casa de la Cultura y manifestó:

"(...) en lo que tiene que ver con el pasamanos, aunque la norma lo exige, para marquesinas, voladizos, balcones y vacíos de entrepisos, en este caso específico por norma de precaución se diseñó un guardapie (sic) con una tubería de pasamanos de remate, como figura en los planos y detalles que fueron entregados a la firma constructora (...) Tengo entendido que durante el transcurso de la obra se agotaron los recursos y dentro de las obras que quedaron pendientes por realizar no fue posible ejecutar dicha obra" (fl. 562, cdno. 1).

De igual modo, el arquitecto Sergio Mario Agudelo Gómez, quien también participó en la elaboración de los diseños de la edificación, señaló que la instalación de la tubería en las escaleras estaba incluida en los diseños del proyecto, pero no fue ejecutada al parecer por falta de recursos:

"(...) El diseño incluye un sobremuro (sic) lateral a las escalas de aproximadamente 40 centímetros de altura y un pasamanos en tubería redonda, hasta alcanzar (sic) la altura de 90 centímetros, que es la norma requerida (...) PREGUNTADO: Finalmente las escalas quedaron sin pasamanos, como se puede constatar físicamente mucho



30.855

María Fulvia Osorio y otros

tiempo después. Sírvase explicar las razones por las cuales, no se instaló ese pasamanos encima del muro que rodea las escaleras como había sido diseñado?
CONTESTÓ: Desconozco la razón, pero supongo que por falta de presupuesto, porque como al igual que el pasamanos hubo otras que se dejaron de hacer en la Casa de la Cultura por ese motivo" (fls. 559 vto., 560 cdno. 1).

Nótese como ambos arquitectos señalaron que la instalación del pasamanos o baranda no obedecía a un capricho o razones decorativas, sino que era exigida por las normas de precaución que rigen las construcciones arquitectónicas, de donde se infiere que el municipio de Bello dio por terminado el contrato a pesar de que no se había cumplido con ese requerimiento.

3.6. De conformidad con el Acuerdo No. 072 del 20 de diciembre de 1994, la Casa de la Cultura "Cerro Ángel" fue definida como una dependencia del orden municipal, adscrita a la Secretaría de Educación (Art. 1º) y perteneciente a la estructura administrativa del Municipio de Bello, el cual era el responsable de su adecuada administración y existencia permanente (Art. 4º). –fls. 337-341, cdno. 1-

3.7. En el proceso de la referencia se practicó una diligencia de inspección judicial a la Casa de la Cultura "Cerro Ángel", el 13 de marzo de 2001, en la que se constató que las escaleras que conectaban la primera y segunda planta carecían de baranda o pasamanos y en la parte externa que da al vacío tenían un muro de adobe de 34 cms., que no alcanzaba la altura de la rodilla. Igualmente, se determinó que la altura de las escaleras era de 2.73 mts. (fls. 515-16, cdno. 1).

4. De acuerdo con las pruebas que se acaban de relacionar, en especial los testimonios recepcionados en el proceso, está plenamente acreditado que a la ceremonia de condecoración del Alcalde de Bello, que se realizó el 24 de agosto de 1995 en la Casa de la Cultura de esa localidad, concurren un gran número de personas, quienes por esa circunstancia y ante el poco espacio que había en la segunda planta de la edificación, se vieron obligados a desplazarse a la zona de las escaleras. Fue así como el señor Rodrigo Pineda Gutiérrez, en medio de la



30.855

María Fulvia Osorio y otros

conversación que sostenía con sus amigos en ese punto de la casa, perdió el equilibrio y cayó al vacío, lo que finalmente le ocasionó la muerte.

Según los argumentos expuestos por el Municipio de Bello, el accidente sufrido por la víctima fue consecuencia de su propia imprudencia, pues las escaleras contaban con las medidas de seguridad adecuadas, ya que en su borde externo se había construido un muro que era suficiente para proteger a las personas que allí circulaban.

Sin embargo, de las pruebas se desprende todo lo contrario, ya que si bien, existía un muro, éste apenas tenía una altura de 34 cms. que ni siquiera alcanzaba la altura de la rodilla, como pudo verificarse en la diligencia de inspección judicial practicada en el proceso y en las fotografías que se aportaron en la demanda y fueron debidamente reconocidas por varios de los testigos, lo que desmiente las afirmaciones realizadas por la entidad al contestar la demanda y alegar de conclusión, según las cuales el muro alcanzaba los 60 o los 80 centímetros. Para la Sala, el muro que rodeaba el borde externo de las escaleras no era suficiente para evitar un accidente como el que le ocurrió a la víctima, en lugar de ello, varios de los testigos señalaron que el muro impulsó la caída de la víctima. Si bien, se trató de un desafortunado accidente, lo cierto es que era previsible y hubiera podido evitarse si se hubieran instalado las barandas o pasamanos, que según el arquitecto Sergio Mario Agudelo Gómez, -quien participó en la elaboración de los diseños de la Casa de la Cultura-, por norma de precaución debía alcanzar los 90 centímetros si se le sumaba la altura del muro, medida que sí hubiera sido suficiente para brindar seguridad a los asistentes del evento.

Lo anterior pone en evidencia la falla en el servicio en la que incurrió el Municipio de Bello, no sólo al haber permitido el ingreso de un público tan numeroso a un lugar que no contaba con todas las medidas de seguridad, sino también, porque de los testimonios de los arquitectos que participaron en la elaboración de los



30.855

María Fulvia Osorio y otros

planos de la edificación, se colige sin ambages que la instalación del pasamanos estaba prevista en la obra, pero no se ejecutó por falta de presupuesto, circunstancia que tanto los interventores de la obra como el Secretario de Obras Públicas le informaron a la administración municipal, la cual a pesar de que estaba al tanto de ello y de que las normas arquitectónicas se lo exigían, hizo caso omiso y dio por terminado el contrato suscrito con la Cooperativa de Municipalidades de Antioquia Ltda.

De ninguna manera puede afirmarse que la víctima contribuyó con su conducta a la producción del daño, pues no se demostró que la misma hubiera sido imprudente o temeraria. Todo lo contrario, lo que se colige de las declaraciones de las personas que en ese momento se encontraban conversando con el señor Rodrigo Pineda y presenciaron el hecho, es que tan sólo se encontraba conversando como lo hacían los demás asistentes, ninguno mencionó un movimiento brusco o fuera de lo normal que le hubiera hecho perder el equilibrio y todas afirmaron al unísono que el demandante no había ingerido licor, lo que también fue afirmado por el señor Óscar Suárez Mira, quien para la fecha fungía como Alcalde de Bello, quien en la certificación juramentada rendida ante la Fiscalía afirmó que momentos antes había estado en contacto con la víctima, "notándole muy buen estado anímico, sano juicio y no tenía efecto alguno de licor".

En este orden de ideas, para la Sala no cabe duda que la muerte de Rodrigo Pineda Gutiérrez fue consecuencia de un hecho que aunque accidental, era previsible y evitable, pues de haber existido el pasamanos o la baranda alrededor de las escaleras, la víctima habría encontrado la manera de asirse a éste y no hubiera caído el vacío. Fue la ausencia de este elemento lo que finalmente le provocó la caída que le causó la muerte, ausencia que es imputable a la falla en el servicio del Municipio de Bello, quien pese a saber que era necesario instalarlo, -



30.855

María Fulvia Osorio y otros

pues así se había previsto en los diseños de la edificación-, dio por terminado el contrato y abrió el recinto al público.

En consecuencia, se confirmará la declaratoria de responsabilidad del Municipio de Bello.

5. De los perjuicios.

5.1. De los perjuicios morales reconocidos a favor de los hermanos de la víctima.

El Municipio de Bello señaló en el recurso de apelación, que los hermanos de la víctima no tenían derecho al reconocimiento de perjuicios morales, ya que para la fecha su muerte, Rodrigo Pineda Gutiérrez ya habían conformado su propio hogar, conformado por su cónyuge y sus hijos, quienes prevalecían sobre los demás parientes y por ende los privaban de la posibilidad de ser indemnizados por esta clase de perjuicios.

Sin embargo, para la Sala este argumento carece de fundamento, pues las máximas de la experiencia enseñan que si bien una persona puede conformar su propio hogar, no por ello los lazos de afecto y solidaridad que sostenía con sus padres y hermanos dejan de existir, menos en familias como la nuestra que son dadas a la cercanía y el contacto constante. Además, la presunción de perjuicios morales a favor de los hermanos de la víctima, es un tema que ya fue zanjado a partir de la sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 17 de julio de 1992, en la que se estableció que en los eventos de muerte, el perjuicio moral también se presumía en los hermanos, para lo cual bastaba únicamente con demostrar la relación de parentesco. Véase:

“En punto tocante con perjuicios morales, hasta ahora se venían aceptando que estos se presumen para los padres, para los hijos y los cónyuges entre sí, mientras



30.855

María Fulvia Osorio y otros

que para los hermanos era necesario acreditar la existencia de especiales relaciones de fraternidad, o sea, de afecto, convivencia, colaboración y auxilio mutuo, encaminados a llevar al fallador la convicción de que se les causaron esos perjuicios resarcibles. Ocurre sin embargo, que la Constitución Nacional que rige en el país actualmente, en su artículo 2o., señala que Colombia como Estado Social de derecho que es, tiene como fines esenciales el de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma; también el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecte y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; al igual que defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

(...)

La ley no ha definido taxativamente las personas que integran la familia que goza de la especial protección del estado y de la sociedad en general. Así las cosas, podría adoptarse como criterio interpretativo el concepto amplio de la familia, como aquellos parientes próximos de una persona a los que se refiere el artículo 61 del C.C., que es del siguiente tenor:

En los casos en que la Ley dispone que se oiga a los parientes de una persona, se entenderá que debe oírse a las personas que van a expresarse y en el orden que sigue:

- 1o. Los descendientes legítimos;
- 2o. Los ascendientes legítimos;
- 3o. El padre y la madre naturales que hayan reconocido voluntariamente al hijo, o este a falta de descendientes o ascendientes legítimos;
- 4o. El padre y la madre adoptantes, o el hijo adoptivo, a falta de parientes de los números 1o., 2o. y 3o;
- 5o. Los colaterales legítimos hasta el sexto grado, a falta de parientes de los números 1o., 2o., y 4o;
- 6o. Los hermanos naturales, a falta de los parientes expresados en los números anteriores;
- 7o. Los afines legítimos que se hallen dentro del segundo grado, a falta de los consanguíneos anteriormente expresados.

"Si la persona fuera casada, se oirá también, en cualquiera de los casos de este artículo a su cónyuge; y si alguno o algunos de los que deben oírse, no fueren mayores de edad o estuvieren sujetos a la potestad ajena, se oirá en su representación a los respectivos guardadores, o a las personas bajo cuyo poder y dependencia estén constituidos.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

“También resulta procedente tomar como familia lo que los tratadistas definen como familia nuclear, esto es, la integrada por los parientes en primer grado a que alude el artículo 874, ordinal 3o ibídem, que reza:

“La familia comprende (además del habitador cabeza de ella) a la mujer y a los hijos; tanto los que existen al momento de la constitución, como los que sobrevienen después, y esto aún cuando el usuario o habitador no esté casado, ni haya reconocido hijo alguno a la fecha de la constitución.

“La familia para fines de las controversias indemnizatorias, está constituida por un grupo de personas naturales, unidas por vínculos de parentesco natural o jurídico, por lazos de consanguinidad, o factores civiles, dentro de los tradicionales segundo y primer grados señalados en varias disposiciones legales en nuestro medio.

“Así las cosas, la Corporación varía su anterior posición jurisprudencial, pues ninguna razón para que en un orden justo se continúe discriminando a los hermanos, víctimas de daños morales, por el hecho de que no obstante ser parientes en segundo grado, no demuestran la solidaridad o afecto hasta hoy requeridos, para indemnizarlos. Hecha la corrección jurisprudencial, se presume que el daño antijurídico inferido a una persona, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas genera dolor y aflicción entre sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, ya sean ascendientes, descendientes o colaterales (Negrillas de la Sala).

“Como presunción de hombre que es, la administración está habilitada para probar en contrario, es decir, que a su favor cabe la posibilidad de demostrar que las relaciones filiales y fraternales se han debilitado notoriamente, se ha tornado inamistosas o, incluso que se han deteriorado totalmente. En síntesis, la Sala tan solo aplica el criterio lógico y elemental de tener por establecido lo anormal y de requerir la prueba de lo anormal. **Dicho de otra manera, lo razonable es concluir que entre hermanos, como miembros de la célula primaria de toda sociedad, (la familia), exista cariño, fraternidad, vocación de ayuda y solidaridad, por lo que la lesión o muerte de algunos de ellos afectan moral y sentimentalmente al otro u otros. La conclusión contraria, por excepcional y por opuesta a la lógica de lo razonable, no se puede tener por establecida sino en tanto y cuanto existan medios probatorios legal y oportunamente aportados a los autos que así la evidencien” (Negrillas de la Sala).⁷**

De acuerdo con lo anterior, no cabe duda de que a partir del 17 de julio de 1991, la presunción de dolor por la muerte de un ser querido se hizo extensiva a sus hermanos, pues es lo normal que alguien experimente aflicción ante el

⁷ Expediente No. N6750, C.P. Daniel Suárez Hernández.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

Sin embargo, es regla común a todos los supuestos, la división de los demandantes en cinco categorías o grupos, de acuerdo con su cercanía a la víctima directa, así:

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables).

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos).

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados).

Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además de la prueba del parentesco, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá acreditarse la relación afectiva.

Para los eventos en los que el daño se traduce en la muerte, se establecieron los siguientes montos: nivel 1, le corresponde el 100% del tope indemnizatorio, es decir, 100 SMLMV; nivel 2, le corresponde el 50% del tope indemnizatorio, o sea, 50 SMLMV; nivel 3, le corresponde el 35% del tope indemnizatorio, esto es, 35



30.855

María Fulvia Osorio y otros

SMLMV; nivel 4, le corresponde el 25% del tope indemnizatorio, es decir, 25 SMLMV; y nivel 5, le corresponde el 15% del tope indemnizatorio, o sea, 15 SMLMV.

Volviendo al caso *sub judice*, se tiene que en la sentencia de primera instancia, el *a quo* ordenó el pago de 50 SMLMV para cada uno de los hermanos de la víctima, suma que se ajusta a los parámetros establecidos en la sentencia de unificación. Además, conforme a los registros civiles de nacimiento que obran de folios 4 a 01 del cdno. 1, está demostrada la relación de parentesco entre la víctima y los señores: Mario Pineda Gutiérrez, Fabio Pineda Gutiérrez, María Nubiola Pineda Gutiérrez, Conrado Pineda Gutiérrez, Darío Pineda Gutiérrez, Marino de Jesús Pineda Gutiérrez, Amanda Pineda Gutiérrez, Alfonso Pineda Gutiérrez y Rosalba Pineda de Zuluaga o Rosalba Pineda Gutiérrez, por lo que de acuerdo con lo expuesto se confirmará este aspecto de la sentencia recurrida.

5.2. Perjuicios materiales.

5.2.1. De la posibilidad de acumular las prestaciones sociales y la indemnización derivada de la declaratoria de responsabilidad.¹³

El *a quo* reconoció perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de la cónyuge de la víctima, María Fulvia Osorio Ruiz y de su hija menor Ángela María Pineda Osorio. No obstante, el municipio de Bello considera que al calcular la indemnización debieron descontarse las sumas que las demandantes hubieran recibido por concepto de pensión de sobrevivientes, toda vez que un servidor público no puede recibir un doble beneficio por parte del erario público, petición

¹³ En este punto se reiteran las consideraciones expuestas en la sentencia del 22 de octubre de 2012, C.P. Enrique Gil Botero, expediente No. 24.788.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

que sustentó en la sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 3 de octubre de 2002, expediente No. 14.207.¹⁴

La Sala advierte que no le asiste la razón a la entidad recurrente, comoquiera que de acuerdo con la jurisprudencia trazada por la Sección Tercera de esta Corporación, las prestaciones sociales y la indemnización no son excluyentes entre sí, por lo que es posible acumularlas, en razón a que provienen de causas jurídicas diferentes, pues mientras las primeras se derivan de la Ley, la segunda se origina en la declaratoria de responsabilidad que hace la jurisdicción. Este evento corresponde a lo que la doctrina ha denominado la *compensatio lucri cum damnis*¹⁵ y puede estar conformado por conceptos diferentes al indemnizatorio, que dicho sea, es el debido por el causante directo del daño. Se tiene, en consecuencia, que sí es posible para la víctima quedar en una mejor situación material o de ventaja con motivo de los diferentes ingresos económicos a que puede tener derecho por la materialización del daño.

Es el caso, tratado en varias ocasiones por la jurisprudencia de la corporación, cuando la víctima reclama la indemnización legal o a forfait (prestaciones sociales, mas técnicamente) y la indemnización propiamente dicha, en el que se ha planteado el problema de su acumulación. Para el análisis debe establecerse si coinciden la indemnización que se origina con el daño y las prestaciones sociales que se derivan de la condición que las posibilita. La Sala Plena ha precisado el alcance y contenido de estas diversas realidades:

“...a través de ese reconocimiento no se le está otorgando ninguna indemnización a esas personas, sino simplemente pagándoles una prestaciones sociales a las que tienen vocación por razón del nexo laboral de su causante. En cambio, la indemnización de perjuicios que se les reconoció separadamente en el proceso citado, tiene su origen y fundamento en la falla

¹⁴ C.P. Ricardo Hoyos Duque.

¹⁵ De Cupis Adriano, *El Daño*, Editorial Bosch, 1970, 2ª edición, pág. 327.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

del servicio que produjo la muerte del agente. O sea, en el primer supuesto la obligación deviene de la ley y se sustenta en la relación laboral del causante; en el segundo, nace de la responsabilidad que le compete a la administración pública en la muerte de aquél, por una falla del servicio. En ese orden de ideas no es dable el descuento impetrado por la entidad recurrente¹⁶.

Y ésta línea jurisprudencial fue desconocida en la sentencia del tres de octubre de 2002 de la Sección Tercera del Consejo de Estado,¹⁷-fallo en el que el recurrente sustenta su argumento-, donde se atomizó esta realidad así: a) si el hecho causante del daño proviene del empleador y éste había trasladado a la seguridad social, como es su deber legal, los riesgos que pudieran sufrir sus empleados como consecuencia de un accidente de trabajo, las prestaciones laborales, constituyen un pago parcial de la indemnización plena a cargo del empleador y tiene entonces naturaleza indemnizatoria, y b) si el daño proviene de un tercero distinto del empleador se da la acumulación de la indemnización a forfait y la indemnización derivada del hecho dañoso. El cambio jurisprudencial constituye un retroceso en la materia.

Esta providencia ha creado una situación caótica en cuanto al esquema de la seguridad jurídica de la línea jurisprudencial trazada por la Sala Plena en la sentencia citada, la cual había logrado estructurarse gracias a un esfuerzo cimentado en la doctrina, la jurisprudencia, y sobre todo en la interpretación sistemática o armónica del ordenamiento jurídico. No obstante, la Sala Plena, en sentencia en sentencia del 29 de enero de 2008, refrendó su criterio, al determinar que no se puede descontar de la indemnización, en la que también se ordena el reintegro de un servidor público, los sueldos obtenidos por el demandante en otras entidades del Estado; en el proveído se manifestó:

¹⁶ Sentencia del 7 de febrero e 1995, exp. S-247, C.P. Dr. Orjuela Góngora.

¹⁷ Sentencia del 3 de octubre e 2002, exp. N° 14.207, CP. Dr. Ricardo Hoyos Duque.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

"Ahora bien, la Sección Segunda de esta Corporación, en sentencia de 16 de mayo de 2002, con ponencia de la Dra. Ana Margarita Olaya Forero, radicación No. 19001-23-31-000-397-000-01(1659/01), actor, Parménides Mondragón Delgado, consideró que cuando se ordene el reintegro de un servidor público debe ordenarse el descuento de todo lo percibido por él en razón de los salarios recibidos de otras entidades públicas, siempre y cuando sean incompatibles con el servicio y no estén autorizados por la ley. Expresó:

(...)

"En esta ocasión la Sala se abstendrá de ordenar el descuento de lo percibido por la actora por concepto de salarios recibidos de otras entidades públicas, rectificando así el criterio jurisprudencial mayoritario que sostuvo la Sección Segunda de esta Corporación, por las siguientes razones:

"Indudablemente el artículo 128 de la Carta Política prohíbe a los servidores públicos desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la Ley.

"Empero de esta preceptiva no puede deducirse la prohibición para ordenar el pago de las sumas de dinero que por concepto de salarios y prestaciones provenientes de un empleo público hubiese recibido el demandante durante el lapso transcurrido entre el retiro y el cumplimiento de la orden de reintegro impartida por el juez contencioso administrativo al decidir a su favor la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por él impetrada.

"El pago ordenado como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de retiro ostenta un carácter indemnizatorio, vale decir, en estos casos el restablecimiento del derecho se traduce en la indemnización de los perjuicios irrogados por el acto ilegal (...)

"Cuando se dispone el reintegro de un trabajador con el consecuente pago de los salarios y prestaciones dejados de recibir desde la fecha del retiro hasta la del reintegro efectivo las cosas vuelven a su estado anterior, como si durante el tiempo en que estuvo cesante hubiera estado efectivamente prestando el servicio y devengando el salario correspondiente.

"Si durante ese lapso el servidor público desempeñó otro cargo y recibió el salario a él asignado este valor no debe descontársele porque su causa es diferente, la efectiva prestación del servicio como empleado público.

(...)

"Como el pago impuesto en la condena no tiene por causa la prestación del servicio sino el daño causado por el retiro ilegal no tiene la connotación de asignación laboral dirigida a remunerar el servicio prestado y, por ende, no



30.855

María Fulvia Osorio y otros

debe considerarse incurso en la prohibición establecida por el artículo 128 de la Carta Política.

“El pago de las acreencias dejadas de percibir, tiende, se insiste, a resarcir al empleado público por el daño causado al ser despojado de su condición por la actuación viciada de la autoridad que irregularmente interrumpió su vínculo laboral, perjuicio que se compensa con la decisión judicial que ordena pagarle, debidamente indexados, los salarios y prestaciones de los que fue ilegalmente privado, previas las deducciones de ley.

“El artículo 128 de la Constitución tiende a impedir la vinculación simultánea en dos empleos públicos, supuesto fáctico que no se tipifica en este caso porque en situaciones como la descrita el afectado sólo ha desempeñado en verdad un empleo, aquel que obtuvo después de la desvinculación ilegal, y lo que ordena el juez es que, como ficción legal, vuelvan las cosas al estado anterior, con el objeto de reparar el daño causado, considerando que no estuvo separado del cargo del cual fue retirado, para efectos salariales y prestacionales. No puede aceptarse la tesis de que existe enriquecimiento sin causa por el pago de salarios y prestaciones como consecuencia del reintegro, habida cuenta de que el empleo cuyo pago se ordena efectivamente no se desempeñó, porque la razón del reconocimiento de estos valores es el perjuicio irrogado al servidor por la administración al despedirlo ilegalmente, dado que el servicio en verdad no se prestó. Los salarios y prestaciones se deberán pagar por el tiempo en que legalmente hubiera permanecido el servidor público en el cargo, teniendo en cuenta las situaciones laborales específicas como la supresión posterior del empleo, empleos de período fijo, edad de retiro forzoso, reintegro posterior al cargo, haber alcanzado el estatus de pensionado, etc...”¹⁸. (se subraya).

Aceptar el planteamiento según el cual se pueden subsumir los dos sistemas de indemnización en uno solo, equivale, sin eufemismo alguno, a borrar la distinción, que al menos en el ámbito positivo obliga por el momento, entre responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual, y ello no se puede hacer sin violentar el ordenamiento constitucional y legal.

En virtud de lo antes expuesto, resulta equivocado aseverar que las sumas de dinero provenientes de la pensión de sobrevivientes resultan incompatible con el

¹⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 29 de enero de 2008, expediente: 760012331000200002046 02, actor: Amparo Mosquera Martínez.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

del daño antijurídico imputable al Estado, toda vez que corresponden a dos perspectivas y relaciones jurídicas, entre sujetos y régimen normativo diferentes, porque siendo así, el afirmar un doble pago, en estas circunstancias, carece de todo fundamento. En consecuencia, no se accederá a la solicitud formulada por el Municipio de Bello en el recurso de apelación.

5.2.2. El Municipio de Bello también radicó su inconformidad frente al hecho de que para calcular el lucro cesante, se hubiera tomado como ingreso base de liquidación el último salario devengado por el señor Rodrigo Pineda Gutiérrez, en su cargo como Contralor General de Antioquia, ya que a su juicio, ese cargo era apenas temporal y por ende no había certeza de que ese sería el monto que percibiría durante el resto de su vida laboral.

La Sala considera que le asiste la razón a la apelante, toda vez que si bien, está demostrado que a la fecha de su muerte el señor Rodrigo Pineda Gutiérrez se desempeñaba como Contralor Departamental, ese cargo era temporal, pues de conformidad con el artículo 60, numeral 8° del decreto 1222 de 1986 –Código de Régimen Departamental-, el Contralor Departamental se elegía para un período de 2 años,¹⁹ es decir que para el caso de la víctima se extendía desde el 5 de enero de 1995 –fecha en la que fue elegido-, hasta el 5 de enero de 1997 (fl. 49, cdno. 1).

De acuerdo con lo anterior, el IBL se calculará de manera separada los períodos comprendidos entre el 6 de septiembre de 1995 y el 5 de enero de 1997 y el 6 de enero de 1997 en adelante, así:

¹⁹ **ARTÍCULO 60.**-Corresponde a las asambleas, por medio de ordenanzas (...)
8. Organizar la contraloría departamental y elegir contralor para un período de dos años.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

- IBL para el período comprendido entre el 6 de septiembre de 1995 y el 5 de enero de 1997.

El ingreso base de liquidación o IBL será el último salario devengado Rodrigo Pineda Gutiérrez, es decir, \$3.415.018, suma en la que ya se encuentra incluido el 25% correspondiente a las prestaciones sociales, como se observa en la certificación visible a folio 51. El valor mencionado se actualizará con base en la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Donde:

Ra: Renta actualizada

Rh: Renta a fecha de la liquidación

Índice inicial (agosto de 1995):

Índice final (mayo de 2015)

Entonces:

$$Ra \ \$3.415.018 \ \frac{121,95433}{30.95} = \$13.456.421$$

IBL= \$13.456.421

El salario base de liquidación se le restará un 25% correspondiente a la porción que la víctima destinaba para sus gastos personales, y restan \$10.092.316, monto que se dividirá en atención a que la compañera permanente sería la beneficiaria en un 50% y la hija recibiría el otro 50%, es decir, **\$5.046.158 para cada una.**

-IBL para el período comprendido desde el 6 de enero de 1997 en adelante.²⁰

²⁰ En este punto se retoman las consideraciones realizadas en el proceso No. 17.842, C.P. Enrique Gil Botero.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

Sin embargo, en el caso *sub judice*, está demostrado que el señor Pineda Gutiérrez a la fecha de su muerte ocupaba el cargo de Contralor General de Antioquia, en el que percibía un salario de \$3.415.018, como consta en las certificaciones expedidas por la Secretaría General de la Asamblea Departamento de Antioquia (fl. 49), la Contraloría General de Antioquia (fl. 50) y la Secretaría de Desarrollo del Recurso Humano del Departamento de Antioquia (fl. 51).

Además, está demostrado que la víctima se había titulado como administrador de empresas, como se infiere de la copia de la tarjeta profesional y el diploma aportado con la demanda (fls. 18-22), y que durante su vida profesional había ocupado varios cargos en el sector público y privado: entre el 1º de enero de 1963 y el 20 de junio de 1976 se desempeñó como Jefe del Departamento Comercial de Zenú (fl. 23), entre el 21 de junio de 1976 y el 11 de abril de 1977, fue Vicepresidente de Ventas en la empresa John Restrepo A, y CIA Ltda. (fl. 24); entre el 20 de mayo de 1987 y el 4 de febrero de 1992 y el 3 de enero de 1994 al 10 de enero de 1995 estuvo vinculado a la empresa Exportadora Japón S.A. (fl. 25); desde el 1º de enero de 1998 al 4 de febrero de 1992 estuvo vinculado a la empresa Importadora Celeste S.A. (fl. 26). Igualmente, fue profesor de cátedra en la Universidad de Medellín en el período comprendido entre el 8 de febrero de 1971 al 31 de marzo de 1972 (fl. 34).

En relación al sector público, está acreditado que fue Concejal del Municipio de Medellín en los períodos comprendidos entre 1988 y 1990 y 1992 a 1994 (fls. 27 y 28), suplente en la Cámara de Representantes (fl. 31), e hizo parte de las Juntas Directivas de CORVIDE (fl. 36) y del Área Metropolitana del Valle de Aburrá (fl. 37).

De acuerdo con lo anterior no cabe duda de que el señor Pineda Gutiérrez forjó una amplia trayectoria en los sectores público y privado, ocupando cargos de importancia considerable. En consecuencia, en aplicación del principio de



30.855

María Fulvia Osorio y otros

reparación integral, establecido en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, se reconocerá el lucro cesante solicitado pues la negación del reconocimiento del daño porque no se ha determinado el nivel de ingresos del afectado, resulta abiertamente contraria a la equidad, cuando está plenamente probado que el lesionado ejercía una actividad lucrativa lícita.

En esa línea de pensamiento, la equidad constituye un instrumento útil para determinar la proporción o valoración de un daño cuando resultan insuficientes los datos que integran el proceso, sin que tenga la obligación el juez de arribar a conclusiones matemáticas específicas, ya que, son la sana crítica y el sentido común, articulados con la equidad como principio general del derecho, los instrumentos que permiten determinar o establecer resultados fundamentados en la experiencia, a efectos de, so pena de aplicar la ley, imponer conclusiones o decisiones injustas que no se acompañan con los principios y valores constitucionales²¹.

De acuerdo con lo anterior, por tratarse de un profesional universitario, el cálculo se hará con base en el ingreso mensual promedio para ellos en el año 2009²², bajo el supuesto de incremento de sus ingresos desde la época de los hechos, y a la

²¹“La equidad es justicia matizada; radica, pues, en una relación de justicia, cuyo deber atempera o cuyo derecho acomoda, en consideración a lo postulado por las circunstancias del caso, a causa del bien común o de las leyes generales que regulan las relaciones humanas. Lo equitativo es lo justo reforzado o atemperado. La equidad atempera el deber y acomoda el derecho.” Cf. HERVADA, Javier “Introducción crítica al Derecho Natural”, Bogotá, Ed. Temis, 2000.

²² De acuerdo a las estadísticas del Ministerio de Educación Nacional, Graduados Colombia, Observatorio Laboral para la Educación, en www.graduadoscolombia.edu.co/html/1732/article-195067.html. “Con relación al ingreso, se analiza el ingreso base de cotización (IBC) al régimen contributivo de los cotizantes dependientes. Es importante señalar que esta medida del ingreso subestima en cierta medida el ingreso personal dado que recoge tan solo las remuneraciones laborales y no los ingresos que provienen de otras fuentes.

“La tabla de IBC por año de grado muestra que los ingresos aumentan a medida que aumenta el tiempo de graduado de la persona. Como se observa, mientras que un graduado de 2001 ganaba en 2009 un promedio de \$2.052.025, un graduado de 2008 ganaba \$1.619.825 en el año 2009 también. Estos datos confirman la teoría económica que contempla la experiencia laboral como un determinante del aumento de los ingresos del individuo.”



30.855

María Fulvia Osorio y otros

falta de disponibilidad de series estadísticas de los mismos. Teniendo en cuenta que el ingreso promedio para profesionales universitarios en el año 2009 es de \$2'052.025.00, se tendrá en cuenta dicho valor para efectuar la liquidación respectiva a partir del 6 de enero de 1997, fecha en la que la víctima se hubiera separado de su cargo como Contralor Departamental. Esta suma se actualizará con base en la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Donde:

Ra: Renta actualizada

Rh: Renta a fecha de la liquidación

Índice inicial (diciembre de 2009):

Índice final (mayo de 2015)

Entonces:

$$Ra \ \$2.052.025 \frac{121,95433}{102,00181} = \$2.453.420$$

IBL= \$2.453.420

En consecuencia, la liquidación se calculará de la siguiente forma:

- Indemnización de María Ángela Pineda Osorio.

En calidad de hija de la víctima tiene derecho a una indemnización que comprende dos periodos vencidos o consolidados, así:



30.855

María Fulvia Osorio y otros

El primer período consolidado se cuenta desde la fecha de la muerte de su padre (6 de septiembre de 1995) hasta el 5 de enero de 1997, y se toma como IBL la suma de \$5.046.158, por las razones ya explicadas:

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

$$S = \$5.046.158 \frac{(1+0.004867)^{15,24} - 1}{0.004867}$$

$$\mathbf{S = \$79.626.490}$$

El segundo período consolidado se cuenta desde el 6 de enero de 1997, hasta el día en que cumplió los 25 años (19 de noviembre de 2005)²³, para un total de 106,89 meses. Sin embargo, el IBL será la suma de \$2.453.420, por las razones expuestas.

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

$$S = \$2.453.420 \frac{(1+0.004867)^{106,89} - 1}{0.004867}$$

$$\mathbf{S = \$ 342.933.589}$$

Sumados los valores de la indemnización consolidada y futura, se obtiene un total de **\$422.560.079**, correspondiente al lucro cesante para María Ángela Pineda Osorio.

²³ Según registro civil de nacimiento que obra a folio 95 del cdno .1, Ángela María Pineda Osorio nació el 19 de noviembre de 1980.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

- Indemnización de María Fulvia Osorio Ruiz.

En calidad de compañera permanente de la víctima, tiene derecho a una indemnización que comprende tres períodos, dos vencido o consolidados y uno futuro, así:

El primer período consolidado se cuenta desde la fecha de la muerte de su padre (6 de septiembre de 1995) hasta el 5 de enero de 1997, y se toma como IBL la suma de \$5.046.158, por las razones ya explicadas:

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

$$S = \$5.046.158 \frac{(1+0.004867)^{15,24} - 1}{0.004867}$$

$$\mathbf{S = \$79.626.490}$$

El segundo período consolidado se cuenta desde el 6 de enero de 1997, hasta la fecha actual (julio de 2015), para un total de 221,25 meses. Como IBL se toma la suma de \$2.453.420.

Entonces:

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

$$S = \$2.453.420 \frac{(1+0.004867)^{221,25} - 1}{0.004867}$$

$$\mathbf{S = \$971.731.914}$$



30.855

María Fulvia Osorio y otros

consolidada y que por ende, debe ser modificada mediante una sentencia de unificación, por lo que lo que a la Sala le está vedado hacerlo en esta providencia. En mérito de lo expuesto, El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO. CONFIRMAR los numerales 1º, 2º y 4º de la sentencia del 9 de noviembre de mayo de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia.

SEGUNDO. MODIFICAR el numeral 3º de la sentencia de primera instancia, el cual quedará así:

“3º.- LA Nación –Congreso De La República –Cámara De Representantes Y el Municipio De Bello (Antioquia), pagarán en forma solidaria, como perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante, futuro y consolidado, a María Fulvia Osorio Ruiz, la suma de mil ciento cincuenta millones quinientos doscientos noventa y seis mil cuatrocientos catorce pesos (\$1.150'296.414) y a su hija Ángela María Pineda Osorio, la suma de cuatrocientos veintidós millones quinientos sesenta mil setenta y nueve pesos (\$422.560.079).

TERCERO. No se condena en costas.

CUARTO. Dése cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.



30.855

María Fulvia Osorio y otros

QUINTO. En firme esta providencia, por Secretaría, remítase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Olga Mélida Valle de De la Hoz Jaime Orlando Santofimio Gamboa
Presidenta