



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE TUNJA
CALLE 32 No. 1a –15 Torre Comercial y de Negocios Garden
Tower Quinto Piso Tunja- Boyacá
Celular: 3108809450
Ventanilla
virtual: <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8087/>

COPIAS AUTENTICAS CON CONSTANCIA DE EJECUTORIA:

Las siguientes copias digitales en cuarenta y un (41) folios útiles **son auténticas** por haber sido tomadas de sus originales que reposan dentro del proceso de **REPARACION DIRECTA** radicado bajo el N° **1500133333005-2018-00182-00**, adelantado mediante apoderada Judicial por **JAIRO ALBINO TRIANA PINILLA Y OTROS** contra **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**.

LA SENTENCIA proferida en este proceso cobró ejecutoria el día **ONCE (11) DE MARZO DEL DOS MIL VEINTICINCO (2025)** a las cinco (5:00 p.m.) de la tarde.

Actúa como apoderado Judicial de la parte demandante el **Dr. PATRICIO ROJAS GUEVARA** identificado con la CC No. 74.370.845 de Duitama y T.P. No. 175.663 del C.S. de la J, el que se encuentra facultado de conformidad con lo previsto en el Art. 77 del C. G.P. de "...recibir..." **poder que se halla vigente en la actualidad (Folios 1 a 3 parte física de expediente)**

Link del proceso:

https://samai.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list_proceso_s.aspx?guid=1500133333005201800182001500133

Se expiden en Tunja, a los siete (07) días del mes de mayo de dos mil veinticinco (2025) con destino a la parte demandante **JAIRO ALBINO TRIANA PINILLA Y OTROS**.

Se deja constancia que el certificado de autenticidad de las presentes copias y constancia se encuentra en el mensaje de datos con el que se remiten las mismas. Así mismo, se encuentra el link en donde puede ingresar el código para confirmar autenticidad.

(Firmadas Electrónicamente)
YULIETH YURANY NÚÑEZ BOHÓRQUEZ
Secretaria



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE TUNJA
DESPACHO

SENTENCIA RD-007 -2021.

Tunja, veinte (22) de enero de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIA: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JAIRO ALBINO TRIANA PINILLA y Otros
DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, DEPARTAMENTO DE BOYACA – SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ – CENTRO EDUCATIVO LOS CEDROS DE LA VICTORIA
RADICADO: 15001 3333 005 2018 00182 00

Procede el Despacho a dictar sentencia en primera instancia, dentro del Medio de Control de Reparación Directa, promovido por **JAIRO ALBINO TRIANA PINILLA y Otros** en contra del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y Oros**.

I. LA DEMANDA

• **PRETENSIONES**

Los demandantes solicitaron que se declare administrativa, solidaria y patrimonialmente responsables de la totalidad de los daños que les ocasionaron por las lesiones, traumas, daños morales y materiales ocasionados en la humanidad de **J.S.T.A¹**, su menor hija víctima de actos sexuales ocurridos en los años 2012-2014, por los cuales ya se encuentra condenado el señor **Edgar Bustos Galindo** hechos sucedidos al interior de la Escuela los Cedros Ubicada en el Municipio de la Victoria- Boyacá.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicita condenar solidariamente a los demandados al reconocimiento y pago de 100 S.M.M.L.V a cada uno de los demandantes por concepto de perjuicios morales. Igualmente, que se pague por perjuicios materiales ocasionados; pago de 50 S.M.M.L.V a cada uno de los demandantes por daños a la vida en relación; que pague a los demandantes por concepto de daño a la salud y a las condiciones de existencia la suma de 100 S.M.M.L.V; que se condene a la demandada de acuerdo al artículo 188 del C.P.A.C.A. al pago de las costas, gastos procesales y agencias en derecho; que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.

• **FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

Refiere que la menor **J.S.T.A** y otras menores de la Institución Departamental Escuela los Cedros, ubicada en el Municipio de la Victoria- Boyacá venían siendo abusadas por parte del docente al servicio de la Secretaría de Educación de Boyacá, titular de la Escuela de los Cedros, el hoy condenado **Edgar Bustos Galindo**, quien les tocaba sus partes íntimas; que la

¹ Se omite el nombre de las menores en consideración a la prevalencia de los derechos de los niños, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, Sentencia T-557/11 y las recomendaciones efectuadas por Naciones Unidas.

niña le contó a sus padres lo sucedido y la menor no contó con protección por parte de la Institución en cuanto a la vigilancia y control que se debe realizar.

Relata que el 14 de abril de 2015 ante el Juzgado Promiscuo Municipal con función de control de garantías del Municipio de la Victoria-Boyacá se llevaron a cabo las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de la medida de aseguramiento en contra del señor Edgar Bustos Galindo por el presunto delito de actos sexuales con menor de 14 años (artículo 209 de la Ley 599 de 2000), agravado (inciso 2° del artículo 211 del C.P.) en concurso homogéneo sucesivo.

Señala que el Juzgado Promiscuo Municipal con función de control de garantías de la Victoria-Boyacá decretó la legalidad de las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación por el presunto delito de actos sexuales con menor de 14 años (artículo 209 de la Ley 599 de 2000), agravado (inciso 2° del artículo 211 del C.P.) en concurso homogéneo sucesivo y decretó la medida de aseguramiento detención preventiva en el Centro Carcelario de Ubaté en contra del señor Edgar Bustos Galindo.

Aduce que para el 04 de agosto de 2015 la Fiscalía 24 Seccional de Chiquinquirá presentó acta de preacuerdo ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá el cual fue firmado por el procesado, su defensor y la representante de víctimas; que el 10 de junio de 2016 el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá emitió sentencia condenatoria en contra del señor Edgar Bustos Galindo, docente al servicio de la Secretaría de Educación de Boyacá y titular de la Escuela los Cedros como autor responsable del delito de actos sexuales con menor de catorce años agravado en concurso homogéneo a la pena de 150 meses de prisión siendo víctimas las menores **M.X.R.O**, **J.S.T.A** y otras menores, conforme a hechos ocurridos al interior del Centro Educativo los Cedros del Municipio de la Victoria.

Resalta que es innegable la permanencia de las lesiones, traumas, vejámenes y demás perjuicios cometidos por el señor Edgar Bustos Galindo en la humanidad de la menor; que se necesitará tratamiento vitalicio para tratar a una persona que ha sido víctima de este tipo de delitos. Lo anterior, en atención a la mala vigilancia y control del Centro Educativo los Cedros del Municipio de la Victoria.

• FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Como razones de derecho respecto de las pretensiones de la demanda alude al preámbulo los artículos 1,2,4,5,6,13,29,40,48,53,58,85,89,90 y 209 de la Constitución Política, cita el expediente 30924 del 26 de febrero de 2015 Sala de lo Contencioso Administrativo cuyo Consejero Ponente es Jaime Orlando Santofimio a fin de señalar la responsabilidad de las Instituciones Educativas respecto al cuidado y vigilancia de sus estudiantes para la protección de su integridad física y moral.

Adicionalmente, cita la sentencia 2004-02535 del 22 de noviembre de 2017 proveniente del Consejo de Estado- Sección Tercero. De otro lado, alude a la Ley 1098 de 2006 y las providencias del 15 de octubre de 2008, expediente 18586 M.P. Enrique Gil Botero, del 28 de abril de 2010 rad. 18271 C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Finalmente, respecto al tema de los perjuicios señala la providencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B" del 14 de abril de 2011. M.P. Danilo Rojas Betancur, rad. 19001-23-31-000-1997-05005-01(20587).

II. CONTESTACIÓN

- **El Ministerio de Educación Nacional (fls.106-113²)** Arguye que de acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 5012 del 28 de diciembre de 2009 y el Decreto 5013 del 28 de diciembre de 2009 por disposición constitucional y legal el Ministerio de Educación nacional es el encargado de generar la política sectorial y la reglamentación pertinente para la organización de las diferentes modalidades de prestación del servicio público educativo con el fin de orientar la Educación en los niveles preescolar, básica, media y superior, educación para el trabajo y el desarrollo humano. Igualmente, que esa entidad es la encargada de definir la metodología, distribuir, girar y hacer seguimiento a los recursos que provienen del Sistema General de Participaciones, Ley 30 de 1992, Ley 21 de 1982 y ampliación de cobertura para ser asignados a las Entidades Territoriales e Instituciones de Educación Superior Públicas, formando parte de la rama ejecutiva en virtud de lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998.

Señala que dada la descentralización del sector educativo en virtud de la Ley 60 de 1993 perdió la facultad de ser nominador y fue trasladada a los Departamentos y Distritos y hoy por la Ley 715 de 2001 a los Municipios, que son las entidades territoriales certificadas los nominadores de los docentes y directivos docentes, y quienes en consecuencia realizan el nombramiento de éstos así como, se encuentran facultados para salvaguardar los intereses de los educandos. En esa medida, resalta que no puede comprometer los recursos de la participación para la educación, para asumir responsabilidades que por Ley no le están dadas, al igual, que existe una descentralización administrativa que radica en cabeza de los entes territoriales.

Como excepciones propuso: **1. Falta de legitimación en la causa por pasiva:** la fundamenta en que esa entidad solo emite las políticas sobre el sistema de educación nacional siendo en el presente caso la Escuela los Cedros del Municipio la Victoria la directamente responsable de la elección de sus funcionarios, personal directivo y docente así como de la protección y bienestar de los alumnos. **2. Inexistencia de Daño Antijurídico por parte del Ministerio de Educación Nacional:** refiere que de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 30 de 1992 y la Ley 715 de 2001 no tuvo injerencia alguna ni por acción ni por omisión en los hechos que generaron el daño y en esa medida no es responsable de los perjuicios causados. **3. Inexistencia del factor de imputación al Ministerio de Educación Nacional de culpa a título de falla en el servicio:** en tanto esa entidad no fue imprudente, ni tuvo actuar culpable alguno porque solo es la entidad que crea políticas que rigen el sistema de educación en el territorio nacional. **4. Ausencia del nexo causal:** Toda vez que esa entidad no generó los daños y perjuicios pretendidos al no ostentar ninguna competencia legal en la vigilancia de los alumnos que estudiaban en la Escuela los Cedros. **5. Inexistencia de la obligación:** porque son los Departamentos con los municipios no certificados los que tienen a cargo la administración del personal docente y son los garantes del bienes de los alumnos. **6. Tasación Excesiva de los eventuales perjuicios, objeción al juramento estimatorio en los términos de que trata el artículo 206 del Código General del Proceso, por remisión del artículo 306 del C.P.A.C.A.** Solicita que se sancione al demandante en caso de que los perjuicios reconocidos sean menores a los solicitados, resaltando que éstos no se acompasan con lo dispuesto por el Consejo de Estado ya que no se demuestra el daño y el nexo causal ni los perjuicios que pretende. **7. Buena fe:** ya que ha acatado lo dispuesto en el artículo 83 constitucional. **8. Genérica:** de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A.

- **El Departamento de Boyacá (fls. 114-130³)** Solicita se nieguen las pretensiones de la demanda por cuanto no se encuentran demostrados los perjuicios reclamados, por el contrario, que no está probada la acción u omisión de esa entidad al tenor de lo dispuesto en el artículo 90 de la C.P. y en esa medida pide que se declare la prosperidad de las excepciones.

² Documento digitalizado denominado: "00019ContestacionMinisterioEducacionNacional"

³ Documento digitalizado denominado: "00020ContestacionDepartamentoBoyaca"

Como excepciones propuso: **1. Caducidad de la acción:** refiere que los hechos ocurrieron entre los años 2010 a 2014, la fecha en la cual los demandantes tuvieron certeza de su ocurrencia con ocasión del preacuerdo presentado por la fiscalía ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá el 04 de agosto de 2015 y que por ello la caducidad operó el 04 de agosto de 2017, teniendo en cuenta que la solicitud de conciliación prejudicial se radicó el 08 de junio de 2018, máxime cuando en el auto admisorio se avizó la caducidad de la acción tomando como fecha de certeza la de la sentencia condenatoria aplicando una sentencia que no corresponde al caso discutido. Adicionalmente, que se evidencia un posible error del apoderado pues al momento de otorgar poder no se estaba caducada la acción. **2. Inexistencia de prueba de la acción u omisión de esta entidad:** cita la sentencia del 07 de septiembre de 2004, expediente 14.869 M.P. Nora Cecilia Gómez Molina respecto a la posición de garante para resaltar que como se pudo evidenciar en el proceso penal que los ocurrieran en el horario de clases, que por el contrario el hecho de que una de las víctimas fuera hija de la ecónoma y otra ahijada del docente permite cuestionar las circunstancias de su ocurrencia así como la posible culpa compartida de los padres en el deber de cuidado y vigilancia, por ello al no existir certeza de los hechos y teniendo en cuenta que se desconocen las circunstancias de tiempo aduce que no es posible imputarles responsabilidad.

III. TRASLADO DE EXCEPCIONES

Dentro del término de traslado de excepciones (fls.133⁴), la parte demandante no emitió pronunciamiento alguno.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Ministerio de Educación Nacional (fls.226-231⁵) reitera lo manifestado en la contestación de la demanda y adiciona que las pretensiones carecen de fundamento constitucional, legal y jurisprudencial en razón a que los hechos señalados en la demanda no fueron perpetrados por algún funcionario del Ministerio de Educación Nacional e igualmente que esa entidad no tuvo injerencia alguna en la ocurrencia de los hechos por los cuales se pretende fundamentar la demanda, reitera que se debe declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva en atención a que es el Departamento de Boyacá la entidad territorial para la cual laboraba el señor Edgar Bustos Galindo citando para ello la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 14 de septiembre de 2016 bajo el radicado: 68001233100019990228301 (37994) C.P. Mara Nubia Velásquez Rico.

Parte Demandante (fls.235-243⁶) considera que en este caso está probado que el señor Bustos Galindo en su calidad de docente agredió sexualmente a la menor **J.S.T.A** en la Escuela Los Cedros ubicada en el Municipio de la Victoria; profesor que se encontraba representando una entidad como lo es la parte pasiva de la presente actuación, circunstancias que generan un daño moral imborrable que la afectará en todo su desarrollo. En esa medida, refiere que las demandadas son responsables por los daños y perjuicios causados a la menor y su núcleo familiar como consecuencia de la omisión, falta de cuidado y vigilancia por el incumplimiento de su función de posición de garante que tienen todas las Instituciones a través de sus docentes y directivos, en tratándose del cuidado de los menores. Igualmente, que el educador aprovechó su posición dominante ante los estudiantes así como la falta de vigilancia de las demandadas para perpetrar el abuso en contra de la menor JSTA.

Asimismo, que de acuerdo con las declaraciones rendidas aún después de lo sucedido al tener el conocimiento el Rector o Director de la IE Los Cedros siguió enviando al señor Bustos a la Institución sin tener en cuenta su peligrosidad para la comunidad estudiantil, que fueron los

⁴ Documento Digitalizado denominado: "00022TrasladoExcepciones".

⁵ Documentos Electrónicos denominados: "00073Constancia Correo y 00074AlegatosConclusionMinisterioEducacion"

⁶ Documentos Electrónicos denominados: "00078ConstanciaCorreo y 00079AlegatosConclusionDemandante"

mismos padres quienes no enviaron por una semana a los niños al plantel educativo. Resalta que se configuran los tres elementos necesarios para declarar la responsabilidad como lo es el daño representado en el abuso que recibió la menor, la imputación a las demandadas por su posición de garantes al tener a su cuidado unas menores que fueron víctimas de violación por parte de un docente omitiendo no solo la vigilancia y control sino permitiéndole retornar a sus labores en la misma Institución, en cuanto al nexo de causalidad alude al deber de vigilancia y custodia que tienen las Instituciones Educativas así como su posición de garantía. En suma, solicita acceder a todas las pretensiones de la demanda.

Departamento de Boyacá (fls.621-628⁷) Argumenta que no hay prueba de la acción u omisión de esa entidad y en esa medida deben negarse las pretensiones. Igualmente, solicita se declare la prosperidad de la excepción denominada: Inexistencia de prueba de la acción u omisión de la Secretaría de Educación de Boyacá. Aduce que no está clara la fecha de ocurrencia de los hechos lo cual es imprescindible para efectuar el juicio de imputación en contra de esa entidad y para determinar sobre quien recae la posición de garante para lo cual cita jurisprudencia del Consejo de Estado.

En ese orden, refiere que dada su naturaleza jurídica no basta con que se encuentre acreditado que un agente del Estado sometió un delito sino que para poder imputar responsabilidad es necesario acreditar que el daño es atribuible a la entidad y que exista un nexo causal entre el daño y el deber del Estado considerando que no es suficiente la existencia de un proceso penal para su establecimiento de acuerdo a lo señalado por el Consejo de Estado, por ello arguye que dada la autonomía de la responsabilidad del Estado y teniendo en cuenta que además del preacuerdo suscrito por parte de un agente del Estado ante la Jurisdicción Penal no se cuenta con ninguna otra prueba, ni con la demostración de las circunstancias de modo, tiempo y lugar de ocurrencia de los hechos alegados no es posible imputar responsabilidad a la entidad.

Reitera la tacha de falsedad señalada en la contestación respecto al testimonio de la señora Irma Yanet Olivares Torres y solicita que este no se tenga en cuenta como prueba para endilgarles ningún tipo de responsabilidad, adicionalmente, cita sentencias del Consejo de Estado a fin de resaltar que la parte demandante no cumplió con la carga de la prueba respecto al año exacto de ocurrencia de los hechos.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema y tesis jurídica

Se contrae a establecer si el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ es responsable administrativamente de los hechos acaecidos entre los años 2012 a 2014, en los que la menor **J.S.T.A** fue víctima de acto sexual infligido por el señor JOSE BUSTOS GALINDO, quien se desempeñaba como docente de la Escuela Los Cedros del Municipio La Victoria.

La tesis que manejará el despacho dentro del desarrollo del litigio que hoy distrae su atención, es la configuración de una falla en el servicio del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, dado que la menor fue abusada sexualmente por parte del docente que le impartía clases, quien fungía como empleado público al servicio de la entidad demandada.

2. De las excepciones propuestas

El Ministerio de Educación Nacional propone las excepciones de mérito; INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO POR PARTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL,

⁷ Documentos Electrónicos "00082ConstanciaCorreo y 00083AlegatosConclusionDepartamentoBoyaca"

INEXISTENCIA DEL FACTOR DE IMPUTACIÓN AL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL DE CULPA A TÍTULO DE FALLA EN EL SERVICIO, AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, cuyos argumentos no corresponden a una exceptiva como tal tendiente a contrarrestar las pretensiones de la demanda sino que constituyen meros argumentos de defensa.

Ahora, respecto de la excepción de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**, la fundamenta en que esa entidad solo emite las políticas sobre el sistema de educación nacional siendo en el presente caso la Escuela los Cedros del Municipio la Victoria la directamente responsable de la elección de sus funcionarios, personal directivo y docente así como de la protección y bienestar de los alumnos.

De conformidad con lo anterior, se considera que **la excepción está llamada a prosperar** en la medida que la Ley 715 de 2001 establece en el artículo 6 que es competencia de los departamentos, entre otras cosas, el de prestar asistencia técnica educativa, financiera y administrativa a los municipios, administrar y responder por el funcionamiento, oportunidad y calidad de la información educativa departamental y suministrar la información a la Nación en las condiciones que se requiera, apoyar técnica y administrativamente a los municipios para que se certifiquen en los términos previstos en la presente ley, certificar a los municipios que cumplen los requisitos para asumir la administración autónoma de los recursos del Sistema General de Participaciones y si el municipio cumple los requisitos para ser certificado y el departamento no lo certifica, podrá solicitarla a la Nación.

Ahora, con relación a la competencia frente a los municipios no certificados la ley señalada manifiesta que los Departamentos deben:

- Dirigir, planificar; y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad.
- Administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado.
- Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, **las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley.** Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos.
- Distribuir las plantas departamentales de personal docente, directivos y empleados administrativos, atendiendo los criterios de población atendida y por atender en condiciones de eficiencia, siguiendo la regulación nacional sobre la materia.

En esa medida, se advierte que con la Ley 715 de 2001 se llevó a cabo la descentralización de la educación correspondiéndole al Ministerio de Educación dirigir la actividad administrativa del sector educativo y a las entidades territoriales prestar el servicio educativo. Igualmente, que son los Departamentos quienes deben certificar a los Municipios para asumir la administración de manera autónoma de los recursos del Sistema General de Participaciones y en caso de no estar certificados es al Departamento a quien le corresponde administrar las Instituciones Educativas así como su personal docente. Por ello, es claro que en el presente asunto quien tenía a su cargo el manejo de la institución educativa en la que ocurrieron los hechos expuestos en la demanda, esto es, la Escuela los Cedros del Municipio la Victoria, era el Departamento de Boyacá, toda vez que se trata de un Municipio no certificado.

Así las cosas, se **declara probada la Excepción de Falta de Legitimación en la causa por pasiva** propuesta por el Ministerio de Educación Nacional.

El Departamento de Boyacá propone la excepción de mérito de INEXISTENCIA DE PRUEBA DE LA ACCIÓN U OMISIÓN DE ESTA ENTIDAD, cuyos argumentos no corresponden a una exceptiva como tal tendiente a contrarrestar las pretensiones de la demanda sino que constituyen meros argumentos de defensa.

3. Argumentos Jurídicos

- **La cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado.** La cláusula general de responsabilidad del Estado consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, parte del concepto de daño antijurídico imputable al Estado a causa de una acción u omisión de las autoridades públicas. Este elemento esencial del daño corresponde a la concepción del Estado Social de Derecho como servidor y garante de los derechos fundamentales de las personas, para lo cual las autoridades de la república están para garantizar y proteger dichos derechos (Art. 2 C), por ello responden no sólo por el incumplimiento de la ley sino por acción, omisión o extralimitación en su funciones (Art. 6 y 122 CP). El Estado Social de Derecho se define estructuralmente no sólo por las garantías estáticas sino también por las dinámicas de las protección y promoción de los derechos, por esta razón las funciones públicas que asume no son simples dispositivos normativos sino verdaderas obligaciones normativas con efectos jurídicos que invade todo el ordenamiento jurídico y permite asegurar o garantizar los derechos de las personas. El Estado Social Derecho, entonces, debe responder porque está fundado en la dignidad humana y solidaridad, que exige del Estado y las autoridades dispositivos normativos y prácticos que permitan el goce efectivo e igual de los derechos, y de parte de los particulares la participación o militancia en el ejercicio y defensa de los derechos. (Art. 40 y 95 CP).

El Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 2011, radicado número: 05001-23-26-000-1996-01596-01(20132), MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sobre el tema de la responsabilidad como una garantía de los derechos dijo:

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización”⁸ de la responsabilidad del Estado⁹ y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados¹⁰ y de su patrimonio¹¹, sin distinguir su condición, situación e interés¹². Como bien se sostiene en la doctrina,

⁸ En precedente jurisprudencial constitucional se indica: “El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁹ La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

¹⁰ Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos “son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado”. ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México, Fontamara, 2007, p.49.

¹¹ “La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

¹² La “razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y

“La responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad¹³; los daños cubiertos por la responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público”¹⁴.

• **Los requisitos de la responsabilidad patrimonial del Estado.** Desde la anterior perspectiva toda responsabilidad patrimonial del Estado debe partir, en primer lugar, por examinar la **existencia del daño antijurídico**, “entendido como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar”¹⁵. Es decir, los ciudadanos tienen derecho al disfrute pacífico y pleno de sus derechos fundamentales y sólo pueden ser limitados o restringidos, por medio de la ley debidamente validada constitucionalmente, lo cual implica que el ciudadano tiene el deber de tolerar éstas limitaciones (Art. 95 CP). Ahora, toda intervención del Estado en los derechos de los ciudadanos de manera injustificada, por lo general, deben ser reparados.

El otro elemento de la responsabilidad **es la imputación**, con el fin de establecer si el daño antijurídico es atribuible a alguna autoridad pública y específicamente a la entidad demandada, o si por el contrario fue producto de la actuación de un tercero. La imputación del daño antijurídico es la posibilidad de atribuir el resultado o hecho objeto del proceso al obrar de un sujeto llamado autoridad pública, y lo será siempre que ésta lo haya producido por acción u omisión. Téngase en cuenta que la imputación es un juicio relacional entre el resultado (daño) y una conducta atribuida al Estado como sujeto jurídico-político de derechos y obligaciones. Como dice el profesor Pedro Aberastury, “el problema no subyace en la imputación de la conducta al Estado sino en cuál será la valoración de la relación causal para poder atribuir al Estado el deber de indemnizar y en qué extensión. Esta atribución se realiza, en forma más estricta, si la existencia del daño tiene por origen un normal funcionamiento del servicio”¹⁶.

El Consejo de Estado, ha dicho que “en cuanto a la imputación exige analizar dos esferas: a) **el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica**, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional)”.¹⁷ Es importante señalar, como lo establece el Consejo de Estado¹⁸, que la “tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva, título autónomo que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”. Siendo esto así, la **imputación objetiva** implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de “cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta”¹⁹.

*no solo meramente formal”. Sentencia de 26 de enero de 2006, Exp. AG-2001-213. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. *Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée*. Paris, 1947.*

¹³ “La responsabilidad, a diferencia de la expropiación, no representa un instrumento en manos de la Administración para satisfacer el interés general, una potestad más de las que ésta dispone al llevar a cabo su actividad, sino un mecanismo de garantía destinado a paliar, precisamente, las consecuencias negativas que pueda generar dicha actividad. La responsabilidad, por así decirlo, no constituye una herramienta de actuación de la Administración, sino de reacción, de reparación de los daños por ésta producidos”. MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema*. 1ª ed. Madrid, Civitas, 2001, p.120.

¹⁴ MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema*, ob., cit., pp.120-121.

¹⁵ Consejo de Estado, sección tercera, expediente: 500012331000199904688 01, radicación interna no.: 17.994 del 26 de marzo de 2009, cp. Enrique Gil Botero.

¹⁶ Aberastury, Pedro. *La Relación de causalidad en la responsabilidad del Estado*. pp. 221-237. *En*. Juan Carlos Cassagne y otros. *Responsabilidad del Estado*. Departamento de Publicaciones Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires- Rubinzal-Culzoni-Editores. 2011

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 2011, radicado número: 05001-23-26-000-1996-01596-01(20132), MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

¹⁸ *Ibidem*

¹⁹ MIR PUIG, Santiago. “Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”, ob., cit., p.7.

La responsabilidad es el llamado **nexo causal** que, como ha aclarado el Consejo de Estado²⁰, “debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, *prima facie*, un estudio en términos de atribuibilidad material (***imputatio facti u objetiva***), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar –acción u omisión-, que podría interpretarse como causalidad material, pero que no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación.

*“No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (***imputatio iure o subjetiva***) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política²¹.”*

En el ámbito jurídico la atribución de una consecuencia jurídica (sanción) supone que haya habido una vulneración de una proposición jurídica que imponía un deber u obligación, por lo tanto resulta evidente que el concepto de causalidad es insuficiente atribuir un resultado dado que “es posible que un determinado suceso tenga origen material en una específica conducta (causa material), pero las consecuencias del mismo sean atribuidas a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)²². El concepto de causalidad tiene una relación material en la conducta de un sujeto pero la imputación es la atribución de un resultado en cabeza de un sujeto que ha “incumplido normativo a un precepto de conducta, es decir, del **deber ser**.”

4. Del caso concreto.

Corresponde ahora al despacho hacer el estudio del caso en concreto determinando si se presentan los tres elementos configurativos de la responsabilidad patrimonial del Estado, es decir, si existió daño, si, conforme al régimen de responsabilidad que se vaya a aplicar, hay necesidad de verificar la existencia de una falla del servicio, y si se configura el nexo de causalidad entre el daño y el hecho de la administración.

4.1. El daño.

En el proceso se alega que el daño sufrido por los demandantes tiene su origen en los actos sexuales efectuados a una menor de edad dentro de la Escuela los Cedros del Municipio la Victoria por parte del docente Edgar Bustos Galindo quien laboraba en la referida institución en los años 2012-2014, circunstancia que se encuentra acreditada con la sentencia No. 021 caso No. 2015-000101 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá el 10 de junio de 2016, mediante la cual se condenó al señor **Edgar Bustos Galindo** como autor responsable del delito de actos sexuales con menor de catorce años, agravado, en concurso homogéneo, previsto en los artículos 209,211.2 y 31 del Código Penal, cometido en las circunstancias de tiempo, modo y lugar relatadas (fls. 37-62²³), hechos en los cuales se encuentra como víctima a la menor hija de los demandantes.

4.2. Imputabilidad jurídica del daño

²⁰ *Ibidem*.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, M.P. Carlos Betancur Jaramillo, citada en *ibidem*

²² “En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos” (Se resalta) Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 21 de febrero de 2002 expediente 14215.

²³ Documento Digitalizado denominado: “00003AnexosDemanda”.

Para efectos de establecer si el daño cuya ocurrencia ya se verificó es imputable al Departamento de Boyacá, corresponde determinar las circunstancias en que se produjeron los actos sexuales a la menor hija de los demandantes; al respecto, el material probatorio recaudado permitió establecer que en el año 2014 se conoció de los actos sexuales efectuados por el docente Edgar Bustos Galindo a la menor víctima en la Escuela los Cedros (fls.37 y 38²⁴)

A partir de las anteriores premisas fácticas, para el Despacho es claro que por tratarse de hechos sucedidos en un establecimiento educativo, el estudio del presente caso debe abordarse a través del título de imputación de falla del servicio, en consonancia con la falta al deber de vigilancia, bajo el entendido que directivos de los centros educativos ostentan una posición de garante respecto de los estudiantes, y en consecuencia deben responder por los daños que lleguen a sufrir, pudiendo exonerarse de tal responsabilidad si se acredita que se actuó con diligencia, o la existencia de una causa extraña. Sobre este particular ha señalado el Consejo de Estado ha señalado:

“El artículo 2347 del Código Civil, establece que “toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado”. Así los directores de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios, del hecho de sus aprendices o dependientes, en el mismo caso.” El deber de cuidado surge de la relación de subordinación existente entre el docente y el alumno, pues el primero, debido a la posición dominante que ostenta en razón de su autoridad, tiene no sólo el compromiso sino la responsabilidad de impedir que el segundo actúe de una forma imprudente. El centro educativo se erige en garante y adquiere la obligación de responder por los actos del educando que pudieran lesionar derechos propios o ajenos, es decir, que la obligación de cuidado de los maestros con respecto a los alumnos origina responsabilidad de los centros educativos y de los mismos maestros por cualquier daño que los alumnos puedan llegar a causar o sufrir, aunque aquellos pueden exonerarse de responsabilidad si demuestran que actuaron con absoluta diligencia o que el hecho se produjo por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima. Así lo establece el inciso final del artículo 2347 del Código Civil: “Pero cesará la responsabilidad de tales personas, si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho”²⁵.

Ahora bien, para poder imputarse falta de vigilancia al demandado, la víctima debe probar que aquél soportaba esa obligación en el momento preciso de la realización del daño.²⁶ Y es de señalar que la obligación de vigilancia se extiende incluso a las horas consagradas al recreo y a los paseos; comienza desde que el alumno queda autorizado para entrar en los locales destinados a la enseñanza y cesa desde el instante en que sale de ellos, a menos que el profesor se encargue de la vigilancia de los alumnos durante el trayecto entre el colegio y la casa; subsiste también aunque no sea ejercida efectivamente, si el profesor se ausenta sin motivo legítimo²⁷.

De esta manera, la posición de garante no se limita a los lugares destinados específicamente para la enseñanza dentro de los planteles, como los salones de clase, sino que se extiende a las demás áreas de la institución y tal como lo refiere el Tribunal Administrativo de Boyacá: “(...) el aspecto temporal no se limita al horario escolar, sino que también comprende las demás actividades programadas y/o dirigidas por la entidad²⁸.” Adicionalmente, el Consejo de Estado²⁹ ha señalado que el deber de vigilancia de los centros educativos por los daños que causen o puedan sufrir los alumnos es inversamente proporcional a su edad o capacidad de discernimiento, es decir, que la intensidad de las obligaciones del garante es mayor respecto a los alumnos con menor edad

²⁴ Documento Digitalizado denominado: “00003AnexosDemanda”.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 7 de septiembre de 2004. C.P. Nora Cecilia Gómez Molina Radicación número: 25000-23-26-000-1995-1365-01(14869)

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 20 de febrero de 2003. Radicación número: 66001-23-31-000-1996-3262-01(14144) C.P. Ricardo Hoyos Duque.

²⁷ MAZEAUD TUNC. *Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa América, 1977, primer tomo, volumen II, pág. 545.

²⁸ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sala de Decisión No.4. Magistrado Ponente: José Ascensión Fernández Osorio. Tunja, 25 de junio de 2019. Reparación Directa. Radicado 15001333100220100006801. Demandantes: Rosa Lina Benavidez Chinome y Otros. Demandados: Departamento de Boyacá y Otro.

²⁹ C.E. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente (E): MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Bogotá, D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil diez (2010). Radicación número: 52001-23-31-000-1997-09055-01(17533). Actor: JUANA ESPAÑA Y OTROS. Demandado: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION-DEPARTAMENTO DE NARIÑO-INSTITUTO NOCTURNO FATIMA. Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

o con limitaciones físicas o psicológicas y más moderada frente a los educandos de mayor edad.

Demostrada la causación del daño, propio es indagar sobre el hecho causante del mismo, que según se advirtió tuvo origen en la actuación consciente e irresponsable del señor **Edgar Bustos Galindo**, quien faltó a sus deberes éticos y profesionales como docente de la Escuela los Cedros del Municipio la Victoria, estando demostrado dentro del proceso su calidad de profesor de acuerdo con lo manifestado por el Departamento de Boyacá frente al hecho cuarto de la demanda (fl.126³⁰), quien aprovechó su posición dominante y la indefensión de una menor que para la época de los hechos su edad oscilaba entre los seis y ocho años (fl.35)³¹, comportamiento reprochable desde cualquier punto de vista, por las circunstancias en que ocurrió y por la investidura de servidor público al servicio del Departamento de Boyacá, condición que le exige un máximo de rectitud, ética y honestidad en el ejercicio de su cargo, para cumplir con los fines de la educación como lo son:

1. *El pleno desarrollo de la personalidad sin más limitaciones que las que le imponen los derechos de los demás y el orden jurídico, dentro de un proceso de formación integral, física, psíquica, intelectual, moral, espiritual, social, afectiva, ética, cívica y demás valores humanos.*
2. *La formación en el respeto a la vida y a los demás derechos humanos, a la paz, a los principios democráticos, de convivencia, pluralismo, justicia, solidaridad y equidad, así como en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad³².*

Objetivos que en este caso no se lograron por la irresponsable actuación del docente encargado no solo de impartir conocimientos sino también de ser ejemplo de rectitud y autoridad para inculcar en sus estudiantes los más altos valores éticos y humanos, los cuales mancilló sin mayor miramiento.

Lo anterior, es ampliamente reconocido en la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá en la cual se señaló de manera lapidaria: *“Es inaudito que un Profesor, un Docente, de quien se espera contribuya de manera eficaz a la formación integral de sus alumnos; realice todo lo contrario, violentándoles sus derechos fundamentales como es no ser objeto de abusos sexuales. Que se espera de un profesor que además es padre de familia de hijos menores, y sin embargo demuestra una carencia total de principios éticos, de valores morales, ya que en vez de ser una esperanza y transmitir confianza a quien se supone que educa y a sus familias, como son los padres de los alumnos, se convierte es en un peligro, un riesgo latente para otros menores, ya que ha demostrado que ha violado, vulnerado derechos tan cercanos y sagrados a unas niñas, a unas mujercitas, que se hallaban en etapa de formación y desarrollo, acudiendo en pos de recibir conocimientos positivos para su formación integral y educativa y lo que encuentran es una persona despreciable que las ataca y lesiona en su libertad, integridad y formación sexual, ocasionándole daños y perjuicios para su futuro, no solo emocional y psicológicamente sino en su vida educativa, porque es posible que entren a desconfiar a sospechar de otras personas que vayan a ser sus docentes, al haber vivido esas experiencias tan desagradables”.* (fls. 57 y 58³³)

Adicionalmente, la señora Irma Yanet Olivares Torres en su testimonio manifiesta que luego de enterarse de los actos sexuales que el profesor Edgar Bustos ejercía sobre su hija y demás estudiantes de la Escuela los Cedros se dirigieron al rector del colegio quien los escuchó, pero no había hecho nada ni le prestó interés a la situación y por eso ellos optaron por no enviar a los niños al colegio hasta cuando lo trasladaran. Igualmente, que en razón a que ya había transcurrido veinte días desde la entrevista con el rector sin que sucediera nada instauraron la respectiva denuncia en la fiscalía. (Min 9:53, 11:43,12:28 y 15:32 Aud. Pruebas³⁴), relato que ofrece credibilidad en atención a que de acuerdo con el fallo del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá, se trata de la madre de una menor afectada con los actos del señor Bustos Galindo sobre los cuales el reconoció su autoría.

De otro lado, la señora Olivares Torres manifiesta que la Escuela los Cedros solamente contaba con el profesor Edgar Bustos para impartir la respectiva enseñanza (Min: 11:24 Aud, Pruebas³⁵)

³⁰ Documento digitalizado: “00020ContestacionDepartamentoBoyaca”

³¹ Documento digitalizado: “00003AnexosDemanda”

³² Artículo 5. Ley 115 de 1994.

³³ Documento digitalizado: “00003AnexosDemanda”.

³⁴ Documento Electrónico: “00070AudienciaPruebas”

³⁵ *Ibidem*

Asimismo, el Departamento de Boyacá no allegó documentación alguna que probara las acciones adelantadas por el rector ante la queja impuesta por los demandantes y la señora Irma Yanet.

En este escenario, la conducta asumida por el docente sin duda tipifica una falla en la prestación del servicio, de donde se deriva la responsabilidad que se le enrostra al Departamento de Boyacá, conforme a las pruebas que fueron analizadas y de las que claramente se infiere que el daño antijurídico es imputable a la administración, pero también al servidor **Edgar Busto Galindo**, por su actuar doloso que culminó con la configuración del delito de actos sexuales con menor de catorce años, agravado, en concurso homogéneo, previsto en los artículos 209,211.2 y 31 del Código Penal.

Puntualizando, la imputación del daño se debe adjudicar al Departamento de Boyacá porque era responsable de la Escuela los Cedros, entidad a la cual se encontraba la menor matriculada, hecho que establece la posición de garante y el deber de vigilancia radicado en cabeza de las directivas de la institución escolar.

4.3. Nexos causal y de la responsabilidad del Estado por violencia de género

En primera medida, se encuentra que en el artículo 1 de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer de Naciones Unidas, realizada en 1994, se entendió por violencia contra la mujer: *"(...)por "violencia contra la mujer" se entiende todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada."*³⁶.

Posteriormente, en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing en 1995, que marcó un importante punto de inflexión para la agenda mundial de igualdad de género, pues constituye un programa en favor del empoderamiento de la mujer³⁷, se definió que: *La violencia contra la mujer es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, que han conducido a la dominación de la mujer por el hombre, la discriminación contra la mujer y a la interposición de obstáculos contra su pleno desarrollo. La violencia contra la mujer a lo largo de su ciclo vital dimana esencialmente de pautas culturales, en particular de los efectos perjudiciales de algunas prácticas tradicionales o consuetudinarias y de todos los actos de extremismo relacionados con la raza, el sexo, el idioma o la religión que perpetúan la condición inferior que se asigna a la mujer en la familia, el lugar de trabajo, la comunidad y la sociedad"*³⁸.

Al respecto, el Estado Colombiano ha adquirido obligaciones a nivel internacional³⁹ en procura de erradicar todas las formas de violencia en contra la mujer como: i) La Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), aprobada mediante la Ley 51 de 1981, ii) La Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, adoptada en Beijing, China en 1995, iii) La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención de Belem do Pará", aprobada mediante la Ley 248 de 1995, iv) La Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, adoptada por el Consejo de Seguridad el 31 de octubre de 2000, v) El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aprobado mediante Ley 800 de 2003, vi) El Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobado mediante la Ley 984 del 2005.

³⁶ <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/violenceagainstwomen.aspx>

³⁷ <https://www.unwomen.org/es/how-we-work/intergovernmental-support/world-conferences-on-women>

³⁸ https://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/csw/bpa_s_final_web.pdf?la=es&vs=755

³⁹ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sala de Decisión No. 2. 13 de julio de 2017. Acción: Reparación Directa. Demandante: Adriana Parra Castaño y Otro. Demandado: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF. M.P. Luis Ernesto Arciniegas Triana.

El Tribunal Administrativo de Boyacá⁴⁰, resaltó que para que surja el fenómeno de violencia contra la mujer deben concurrir los siguientes acontecimientos: *i) que haya una acción u omisión en contra de una o varias mujeres; ii) que se dirija contra ella por su condición de mujer, o por razones de género presentes en la sociedad, o iv) que las afecte de manera desproporcionada en razón a estas circunstancias; v) que se les cause un daño físico, sexual o psicológico, económico o patrimonial, sin importar el ámbito en el que se presente o de quien provenga la acción o la conducta.*

Por su parte el Consejo de Estado⁴¹ ha señalado respecto de la responsabilidad del Estado por violencia de género que cuando una autoridad pública ocasiona un daño en desarrollo de las funciones propias que le fueron constitucional y legalmente asignadas, la imputabilidad del mismo a la administración se estructura en la medida en que ha sido causado por un agente estatal o en que el hecho tiene nexo o vínculo próximo con y directo con el servicio, de esta manera, es posible inferir que el daño fue ocasionado como consecuencia y en el marco del ejercicio de una función administrativa.

Adicionalmente, que si la imputación se imprecisa a la administración cuando la autoridad pública prevalida de sus funciones y a los ojos de la víctima, causa un comportamiento dañoso en ejercicio de las potestades públicas reconocidas por el ordenamiento jurídico, en la misma providencia se señala que si el daño no se produce como consecuencia del ejercicio de una potestad pública, sino que se ejecutó exclusivamente en la esfera privada del agente estatal, desligado del servicio público, no es posible imputarle el resultado dañoso al Estado.

En atención a lo anterior, se evidencia que en sentencia proferida dentro del proceso penal adelantado contra el señor Bustos se dijo: *“En el asunto materia de nuestra atención, los elementos materiales probatorios y evidencias físicas ya reseñados, corroboran que entre los años 2012 y 2014, cuando el señor EDGAR BUSTOS GALINDO, se desempeñaba como docente en la escuela rural de la vereda Los Cedros del municipio de La Victoria, se aprovechaba de la ingenuidad de sus alumnas, de iniciales D.K.R.F., M.X.R.O y J.S.T.R., diciéndoles que fueran a su cuarto, con el pretexto de mostrarles a él las tareas y procedía a acostarlas en una cama, les bajaba la ropa interior, tocándoles sus zonas íntimas como los senos, la vagina, les rozaba el pene en la cola y así una serie de actos, que constituyen manipulación o abusos sexuales, de estas niñas, como D.K.R.G. nacida el 24 de agosto de 2004, M.X.R.O., nacida el 11 de abril de 2009 y J.S.T.A., nacida el 10 de octubre de 2006, según sus registros civiles de nacimiento y tarjeta de identidad de las menores, lo que denota para la época de los hechos las infantas tenían entre cinco y diez años de edad.”* (Negrilla fuera del texto).

Así las cosas, el Despacho considera que en este caso la actividad ilícita del docente tuvo una relación directa y próxima con las funciones asignadas por el ordenamiento jurídico, actuando ante los ojos de la víctima prevalido de sus funciones como agente del Estado, configurándose de esta forma la responsabilidad del Departamento de Boyacá, sin que sean admisibles los argumentos referidos por este ente territorial respecto a la fecha de ocurrencia de los hechos, la posible responsabilidad compartida de los padres o que estas actividades reprochables se llevaron a cabo fuera de la Institución, toda vez que en la sentencia penal se dejó claramente consignadas las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que sucedieron.

5. Indemnización de perjuicios.

5.1. Perjuicios morales

Esta pretensión también conocida como el *petitum doloris*, tiene por finalidad, no el restablecimiento integral del perjuicios causados, sino la mengua de algún modo del dolor, la aflicción, congoja, depresión, angustia, temor o pena que causa como es lógico el abuso sexual de un ser querido, más aún si se trata de una infante confiada a un profesional al servicio del Estado, que tenía como misión institucional el desarrollo cognitivo, ético y moral de los educandos.

⁴⁰ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sala de Decisión No. 2. 13 de julio de 2017. Acción: Reparación Directa. Demandante: Adriana Parra Castaño y Otro. Demandado: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF. M.P. Luis Ernesto Arciniegas Triana. 150013331005201100141-01.

⁴¹ C.E. Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera-Subsección B, Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero. en sentencia de nueve (09) de octubre del dos mil catorce (2014) Radicación número: 20001-23-31-000-2005-01640-01 Expediente: 40411 Actor: Miralba Ríos Otalvaro Demandado: Nación -Ministerio de Defensa-Policía Nacional- Fiscalía General de la Nación Asunto: Acción de reparación directa (apelación).

La Jurisprudencia preocupada por este tipo de daño, desarrolló la teoría del *petitum doloris*, precisamente con el fin de menguar en algo ese dolor causado por la pérdida de la funcionalidad, a consecuencia de un daño antijurídico producido por un agente del Estado, determinando como unidad para su tasación el salario mínimo mensual vigente a la fecha de efectuarse el reconocimiento de su indemnización.⁴²

En este orden de ideas y teniendo en cuenta el análisis efectuado puede sustraerse que el daño moral sufrido por la menor víctima y sus familiares fue de gran intensidad y por ello, deberá reconocerse una indemnización equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la víctima directa y sus padres Jairo Albino Triana Pinilla y Liliana Arias Castrillón⁴³, suma que de acuerdo con lo recordado por el Tribunal Administrativo de Boyacá⁴⁴ de forma reiterada ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado en los eventos en que el perjuicio moral se presenta en su mayor intensidad. Igualmente, con fundamento en este criterio se reconocerá el valor equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la menor Isabella Triana Arias⁴⁵ en calidad de hermana de la víctima directa y del señor José Albino Triana Villa⁴⁶ en calidad de abuelo de la víctima directa.

Por tales razones se le reconocerán daños morales a las accionantes en los siguientes montos:

Para el señor **JAIRO ALBINO TRIANA PINILLA (padre)** el equivalente **80 SMLMV**.

Para la señora **LILIANA ARIAS CASTRILLÓN (padre)** el equivalente **80 SMLMV**.

Para la menor **J.S.T.A víctima directa** el equivalente a **80 SMLMV**.

Para la menor **ISABELLA TRIANA ARIAS (hermana)** el equivalente a **40 SMLMV**.

Para el señor **JOSÉ ALBINO TRIANA VILLA (abuelo)** el equivalente a **40 SMLMV**

5.2. Daño a la vida en relación

Respecto al daño a la vida de relación el Consejo de Estado ha sostenido que:

*“El reconocimiento de indemnización por concepto del daño por **alteración grave de las condiciones de existencia** es un rubro del daño inmaterial -que resulta ser plenamente compatible con el reconocimiento del daño moral-, que, desde luego, debe acreditarse en el curso del proceso por quien lo alega y que no se produce por cualquier variación menor, natural o normal de las condiciones de existencia, sino que, por el contrario, solamente se verifica cuando se presenta una alteración anormal y, por supuesto, negativa de tales condiciones”⁴⁷.*

De acuerdo con lo pretendido por la parte actora el despacho desestima lo solicitado, toda vez que considera que si bien es cierto la menor **J.S.T.A** sufrió como consecuencia de los actos sexuales, no se demostró plenamente la afectación a la vida de relación, no existe prueba dentro del proceso que demuestre las alteraciones a la vida de relación como consecuencia del hecho dañoso.

⁴² La estimación de los perjuicios morales de acuerdo con la jurisprudencia de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, radicada bajo el número 13.232.-15.646 de fecha seis (6) de septiembre de 2001 con ponencia del H. Consejo Alíer Hernández Enríquez, toda el valor de los perjuicios morales se fija en un máximo de cien (100) salarios mínimos mensuales vigentes.

⁴³ Parentesco demostrado según registro civil visto a folio 35, documento digitalizado denominado “00003AnexosDemanda”.

⁴⁴ M.P. Luis Ernesto Arciniegas Triana. 150013331005201100141-01, Op.cit.

⁴⁵ Parentesco demostrado según registro civil visto a folio 34, documento digitalizado denominado “00003AnexosDemanda”.

⁴⁶ Parentesco demostrado según registro civil visto a folio 33, documento digitalizado denominado “00003AnexosDemanda”.

⁴⁷ Consejo de Estado, sección tercera, subsección A. Sentencia 29 de enero de 2014. C.P. HERNAN ANDRADE RINCON. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-10714-01(33806)

5.3. Daño a la salud

Al respecto se advierte que en sentencia de unificación dictada el 28 de agosto de 2014, se adoptó el criterio que ya venía aplicando desde el año 2011, para referir, exclusivamente, el concepto de daño a la salud, cuando se causan daños psicofísicos a la persona, el cual cubre no solo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual y el psicológico entre otros⁴⁸.

En la demanda se solicita el reconocimiento por daño a la salud y a las condiciones de existencia la suma de cien (100) SMMLV. Sin embargo, la parte demandante no cumplió con la carga de la prueba para demostrar este perjuicio, en razón a que no obra prueba a través de la cual se pueda determinar el daño psicológico o psíquico de la menor víctima o de sus familiares.

5.4. Medidas de reparación integral

En este caso, tal como se advirtió con anterioridad se ven involucrados derechos **constitucionales y convencionales** en lo que respecta a la protección de la mujer por el concepto de violencia de género, máxime cuando se trata de una niña que para la época de los hechos no superaba los seis años y en la medida que se afecta de manera grave su integridad personal, se torna necesario decretar e implementar garantías de no repetición, a efectos de proteger la dimensión objetiva del derecho antes precitado.

Al respecto, el Tribunal Administrativo de Boyacá⁴⁹ ha recordado que cuando el juez de lo contencioso administrativo aprecia la vulneración grave de la dimensión objetiva de un derecho, puede adoptar medidas de justicia restaurativa a efectos de que sea restablecido el núcleo del derecho o interés constitucionalmente protegido, circunstancia que también ha sido reconocida por el Consejo de Estado⁵⁰.

En este caso, se advierte que una menor de edad fue gravemente afectada por un agente del Estado que se encontraba en la obligación de procurar su educación y formación en valores, así como el respeto a su dignidad, infante que cuenta con una protección reforzada y especial en los términos del inciso tercero del artículo 13 de la Carta Política y el artículo 44 de la misma, precepto en donde se establece la prevalencia de los derechos de los niños sobre los de las demás personas.

En vista de lo anterior, el Despacho con miras a restablecer la dimensión objetiva del núcleo de los derechos fundamentales transgredidos:

Como medida de no repetición, el Secretario de Educación de Boyacá remitirá a todos los Municipios no certificados, copia íntegra de esta providencia, para que el rector de cada Institución a través de una charla la dé a conocer a todos los servidores públicos que laboran para dicho centro educativo.

La entidad demandada deberá enviar un informe de cumplimiento de la orden anterior a este Despacho.

⁴⁸ C.E. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO. Bogotá D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil veinte (2020) Radicación número: 25000-23-26-000-2011-00544-01(50932) Actor: YAMIL ANTONIO BOLÍVAR CERVANTES Y OTROS Demandado: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS. Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)

⁴⁹ . M.P. Luis Ernesto Arciniegas Triana. 150013331005201100141-01. Op.cit.

⁵⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2009, Exp. 17994, M.P. Enrique Gil Botero.

6. Costas y agencias en derecho

En atención a lo señalado en el artículo 188 del C.P.A.C.A y 365 del C.G.P., este Despacho dispondrá no condenar en costas a la parte vencida teniendo en cuenta que la prosperidad de las pretensiones de la demanda es parcial frente a la indemnización del daño a la vida en relación y el daño a la salud.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo de Tunja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

FALLA

PRIMERO. Declarar la prosperidad de la excepción de falta de legitimación material en la causa por pasiva propuesta por el **Ministerio de Educación Nacional** por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Declarar **administrativa y extracontractualmente** responsable al **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** por los hechos ocurridos en la Escuela Los Cedros del Municipio la Victoria en los años 2012 a 2014 contra la menor **J.S.T.A**

TERCERO. Como consecuencia de la anterior determinación se **condena** al **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** a pagar como indemnización a los demandantes por concepto de **perjuicios morales**, las siguientes cantidades:

Para el señor **JAIRO ALBINO TRIANA PINILLA (padre)** el equivalente **80 SMLMV**.

Para la señora **LILIANA ARIAS CASTRILLÓN (padre)** el equivalente **80 SMLMV**.

Para la menor **J.S.T.A víctima directa** el equivalente a **80 SMLMV**.

Para la menor **ISABELLA TRIANA ARIAS (hermana)** el equivalente a **40 SMLMV**.

Para el señor **JOSÉ ALBINO TRIANA VILLA (abuelo)** el equivalente a **40 SMLMV**.

CUARTO. Condenar al **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**, a la reparación integral de la violación de los derechos humanos de los mencionados demandantes, para lo cual, de conformidad con la parte motiva de esta providencia, deberá adoptarse la siguiente medida de naturaleza no pecuniaria:

Como medida de no repetición, se ordena el Secretario de Educación de Boyacá remitir a todos los Municipios no certificados, copia íntegra de esta providencia, para que el rector o director de cada Institución Educativa en una reunión **presencial o virtual** a través de una charla dé a conocer su contenido a todos los docentes y demás servidores públicos que laboran en el respectivo centro educativo. De tal actividad deberá dejarse constancia en un acta de las actividades realizadas y enviarla al Secretario de Educación del Departamento de Boyacá, para que éste elabore el respectivo informe.

La entidad demandada deberá enviar un informe de cumplimiento de la orden anterior a este Despacho.

QUINTO. Ordenar al **DEPARTAMENTO DE BOYACA**, dar cumplimiento a lo ordenado dentro de este fallo, en los términos previstos en los artículos 187 y 192 del CPACA.

SEXTO. Sin condena en costas en esta instancia.

SEPTIMO. **Notificar** la presente sentencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A.C.A.

OCTAVO. Archivar el expediente, una vez en firme esta providencia, dejando las constancias a que haya lugar en el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

**FABIO HUERFANO LOPEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 005 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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

Código de verificación:

eb61e3cce3baa3665adf64547407c92e3629f96b2d3d05147d70bdc4e8966306

Documento generado en 24/01/2021 11:34:48 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN NO. 3
MAGISTRADO PONENTE: DAYÁN ALBERTO BLANCO LEGUÍZAMO

Tunja, veinticinco (25) de febrero de dos mil veinticinco (2025)

Radicación:	15001-33-33-005-2018-00182-02
Medio de Control:	Reparación directa
Demandante:	Jairo Albino Triana Pinilla y otros.
Demandada:	Ministerio de Educación Nacional, Departamento de Boyacá - Secretaria de Educación de Boyacá – Centro Educativo los Cedros de la Victoria.
Asunto:	Sentencia de segunda instancia

Verificada la inexistencia de irregularidades que invaliden la actuación, la Sala procede a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada contra la sentencia proferida el **22 de enero de 2021** por el Juzgado Quinto Administrativo de Oralidad de Tunja.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

1.1 Las pretensiones

1. En ejercicio del medio de control de reparación directa, los señores Jairo Albino Triana Pinilla, José Albino Triana Villa, su hija menor de edad², Liliana Arias Castrillón e Isabella Triana Arias interpusieron demanda, con el objeto que se declarara administrativa, solidaria y patrimonialmente responsable al Ministerio de Educación Nacional, Departamento de Boyacá - Secretaria de Educación de Boyacá – Centro Educativo Los Cedros del Municipio de La Victoria, por los daños derivados de las lesiones, traumas, daños morales y materiales ocasionados en la humanidad de la menor de edad víctima de actos sexuales en los años 2012-2014 sucedidos al interior de la Escuela los Cedros Ubicada en el Municipio de la Victoria – Boyacá, por el señor Edgar Bustos Galindo el cual ya fue condenado.

2. Solicitaron se condenara solidariamente a los demandados al reconocimiento y pago de las siguientes sumas de dinero: (i) el equivalente a 100 SMMLV., para cada uno de los demandantes por concepto de perjuicios morales; (ii) el equivalente a 50 SMMLV para cada uno de los demandantes por concepto de daños a la vida en relación; (iii) la suma de 100 SMMLV como daño a la salud y a las condiciones de existencia; y (iv) se condenara a las demandadas, al pago de las costas, gastos procesales y agencias en derecho; por último que se diera

¹ Índice 3 SAMAI

² Para salvaguardar los derechos de la víctima directa de los delitos contra la vida e integridad, la Sala utilizará la expresión “menor de edad” en toda la providencia para referirse a la hija de los señores Jairo Albino Triana Pinilla y Liliana Arias Castrillón.



15001-33-33-005-2018-00182-02

cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del CPACA.

1.2 Los hechos

3. La demanda se edificó, en síntesis, en las siguientes afirmaciones:

3.1. La menor de edad y otras compañeras de la Institución Departamental Escuela Los Cedros, ubicada en el municipio de La Victoria, Boyacá, fueron víctimas de abuso sexual por parte del docente Edgar Bustos Galindo, quien prestaba sus servicios a la Secretaría de Educación de Boyacá.

3.2. La madre de la menor de edad tuvo conocimiento de los hechos cuando su hija le relató lo sucedido. A pesar de la gravedad de la situación, la institución educativa no brindó la vigilancia ni el control necesarios para proteger a la menor y a sus compañeras.

3.3. El 14 de abril de 2015, ante el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de La Victoria- Boyacá, se llevaron a cabo las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento en contra de Edgar Bustos Galindo, por el supuesto delito de actos sexuales con menor de 14 años, agravado y en concurso homogéneo y sucesivo, conforme a lo establecido en el Código Penal.

3.4. Posteriormente, el juzgado confirmó la legalidad de dichas audiencias y decretó la medida de aseguramiento del acusado, ordenando detención preventiva en el centro carcelario de Ubaté.

3.5. El 4 de agosto de 2015, la Fiscalía 24 Seccional de Chiquinquirá presentó un acta de preacuerdo ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá, el cual fue firmado por el procesado, su defensor y la representante de las víctimas.

3.6. El 10 de junio de 2016, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá emitió sentencia condenatoria contra Edgar Bustos Galindo, imponiéndole una pena de 150 meses de prisión por el delito de actos sexuales con menor de 14 años, agravado en concurso homogéneo. Entre las víctimas se incluyeron a la menor de edad y a otras de sus compañeras, quienes también sufrieron estos abusos en el Centro Educativo Los Cedros en La Victoria, Boyacá.

3.7. Agregó que las secuelas de estos delitos eran irreparables, pues las lesiones, traumas y demás perjuicios sufridos por la menor de edad afectaron profundamente su estado emocional, su desarrollo personal y su comportamiento.

3.8. Sostuvo que la falta de vigilancia y control por parte de la institución permitió que se cometieran estos delitos, vulnerando gravemente la dignidad de la menor, quien, a través de sus representantes legales, exigió justicia.

1.3 Fundamentos de derecho



15001-33-33-005-2018-00182-02

4. La parte demandante expuso que la parte demandada vulneró las siguientes normas:

- Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 13, 29, 40, 48, 53, 85, 89, 90 y 209 de la Constitución Política de Colombia.
- Expediente 30924 del 26 de febrero de 2015 Sala de lo Contencioso Administrativo - Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio.
- Sentencia 2004-02535 del 22 de noviembre de 2017 del Consejo de Estado - Sección Tercera.
- Ley 1098 de 2006.
- Sentencia 15 de octubre de 2008, expediente 18586 M.P. Enrique Gil Botero.
- Sentencia 28 de abril de 2010 rad. 18271 C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
- Sentencia 14 de abril de 2011 del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B" M.P. Danilo Rojas Betancur, rad. 19001-23-31-000-1997-05005-01(20587).

1.4 Concepto de la violación

5. Consideró que, bajo el marco de la Constitución Política de Colombia, era evidente la vulneración grave de los derechos fundamentales de la menor de edad y de otras víctimas, en la medida que dichos preceptos constitucionales garantizaban la protección de los Derechos Humanos y establecían la responsabilidad del Estado por actos que atentaran contra la dignidad de las personas.

6. El artículo 2 de la Constitución Política de Colombia estableció que uno de los fines esenciales del Estado era garantizar la protección de los derechos de todos los ciudadanos, en especial de los menores de edad, que gozaban de una protección reforzada. Asimismo, el artículo 5 resaltó la primacía de los derechos de la persona y el papel fundamental de la familia en la sociedad.

7. Por otro lado, el artículo 6 señaló que los servidores públicos eran responsables por sus actos, bien por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, lo que cobraba especial relevancia en este caso, dado que la institución educativa no implementó medidas adecuadas de control y vigilancia para evitar los abusos cometidos por el docente Edgar Bustos Galindo. En ese mismo sentido, el artículo 90 establecía la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos imputables a las autoridades públicas por acción u omisión.

8. En el Expediente 30924 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, con fecha 26 de febrero de 2015, el Consejo de Estado reafirmó la responsabilidad de las instituciones educativas en la vigilancia y protección de los menores a su cargo. Ese pronunciamiento era aplicable al presente caso, dado que el abuso sexual se perpetró dentro del establecimiento educativo, un entorno que debía garantizar seguridad y bienestar a los estudiantes.



15001-33-33-005-2018-00182-02

9. En consecuencia, la omisión del deber de vigilancia por parte del Centro Educativo Los Cedros y la Secretaría de Educación de Boyacá configuraron una violación directa de los derechos fundamentales de las víctimas, lo que generó la responsabilidad del Estado y obligaba a reparar integralmente a los afectadas.

2. La contestación de la demanda

2.1 Ministerio de Educación Nacional ³

10. La demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

10.1. Frente a los hechos, señaló que, respecto de los ordinales primero al cuarto, no le constaba ni la ocurrencia ni la condena atribuidos al docente Edgar Bustos Galindo, dado que no tuvo injerencia en los mismos, y la responsabilidad sobre la vigilancia, cuidado y seguridad de los estudiantes recaía en la Escuela Los Cedros y en el Departamento de Boyacá, en virtud de la descentralización administrativa establecida en la Ley 715 de 2001.

10.2. Respecto al ordinal quinto, tampoco pudo afirmar ni negar los hechos relacionados con los perjuicios sufridos por la menor, ya que correspondían a su esfera personal. En consecuencia, de acuerdo con el artículo 167 del CGP, la carga de la prueba recaía sobre las partes que alegaban estos hechos dentro del proceso.

10.3. Manifestó que el Ministerio de Educación Nacional era responsable de formular políticas y reglamentaciones para la organización del servicio educativo en todos sus niveles, de distribuir y supervisar los recursos del sector. Sin embargo, debido a la descentralización establecida en la Ley 60 de 1993 y la Ley 715 de 2001, perdió la facultad de elegir docentes y de administrar los establecimientos educativos, cuya gestión recayó en las entidades territoriales.

10.4. Propuso como excepción la denominada “*FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA*”, debido a que no tenía responsabilidad en los hechos alegados en la demanda, puesto que su función se limitaba a formular políticas educativas a nivel nacional, mientras que la gestión directa de las instituciones, incluyendo la selección de docentes y la protección de los estudiantes, correspondía a la Escuela Los Cedros y al Departamento de Boyacá. Por esta razón afirmó que no debía responder por los perjuicios reclamados y solicitó ser desvinculado del proceso.

10.5. Seguido de lo anterior, propuso como excepción “*INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO POR PARTE DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL*”, en la que señaló que, para que el Estado fuera responsable, el daño debía ser antijurídico y atribuible a un órgano estatal, según lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia. Sostuvo que el perjuicio alegado no podía

³ Índice 4 SAMAI Tribunal Administrativo



15001-33-33-005-2018-00182-02

ser imputado al Ministerio, ya que este no tuvo injerencia alguna en los hechos, ni por acción ni por omisión. Además, resaltó que la administración y protección de los estudiantes correspondía a la institución educativa y al ente territorial encargado, conforme a la Ley 30 de 1992 y la Ley 715 de 2001. Por lo tanto, consideró que no se configuraba responsabilidad alguna a su cargo.

10.6. También propuso la excepción que llamó: *“INEXISTENCIA DEL FACTOR DE IMPUTACIÓN AL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL DE CULPA A TÍTULO DE FALLA EN EL SERVICIO”*, en la que consideró que no se configuró una falla en el servicio que pudiera serle atribuida. Explicó que el factor de imputación en este caso correspondía a la culpa, entendida como una falla en el servicio, la cual debía evidenciarse a través de la imprudencia, la negligencia o la falta de pericia. Sin embargo, argumentó que no incurrió en ninguna de estas manifestaciones de culpa, ya que su función se limitaba a la formulación de políticas educativas a nivel nacional, mientras que la selección del personal directivo y docente, así como la protección y bienestar de los estudiantes, correspondía a los entes territoriales. En consecuencia, aseguró que no existía fundamento para imputarle responsabilidad en los hechos del caso.

10.7. De igual manera propuso la excepción *“AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL”*, porque no se acreditó una relación directa entre la actuación del Ministerio de Educación Nacional y los hechos ocurridos. No se probó culpa ni omisión por parte del mismo, ya que la vigilancia de los estudiantes correspondía a la Escuela Los Cedros y al ente territorial, conforme a la descentralización educativa establecida en la Ley 60 de 1993. Por ello, concluyó que el Ministerio no tenía responsabilidad en los daños alegados.

10.8. Asimismo, formuló la excepción *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”* conforme con la cual, el Ministerio de Educación Nacional no tenía la obligación legal de responder, toda vez que, la administración del personal y la protección de los estudiantes eran responsabilidad de los Entes Territoriales Departamentales.

10.9. Por otro lado, propuso la excepción *“TASACION EXCESIVA DE LOS EVENTUALES PERJUICIOS. OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO EN LOS TERMINOS DE QUE TRATA EL ARTICULO 206 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO, POR REMISION DEL ARTICULO 306 DEL CPACA”* con fundamento en que la parte demandante no demostró adecuadamente el daño, el nexo causal ni los perjuicios materiales y morales que pretendía reclamar. Además, tasó de manera excesiva las indemnizaciones por cuanto asignó 100 salarios mínimos a cada demandante, sin considerar los criterios jurisprudenciales que establecían montos diferenciados según el grado de parentesco y el porcentaje de afectación. Finalmente, argumentó que el medio de control de reparación directa no podía convertirse en una fuente de enriquecimiento sin causa.

10.10. Finalmente, planteó la excepción de *“BUENA FE”*, en la que manifestó que actuó de buena fe, conforme al ordenamiento jurídico y al **artículo 83 de la Constitución Política de Colombia**, debido a que todas sus actuaciones fueron



15001-33-33-005-2018-00182-02

honestas, leales y transparentes, lo que debía impedir atribuirle responsabilidad en el caso. Además, citó jurisprudencia que reconocía la buena fe como un principio fundamental en las relaciones entre la administración y los ciudadanos, reforzando la defensa de la entidad.

10.11. Y la denominada “GENERICA” donde solicitó que se declarara todo medio exceptivo.

2.2 Departamento de Boyacá ⁴

11. La demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

12. Frente a los hechos, señaló que el primero no le constaba en razón a que no hubo pruebas de que la institución educativa conociera los hechos ni de que incumpliera sus deberes de vigilancia. Aunque el asunto fue tratado en el proceso penal, no se demostró que las autoridades educativas tuvieran información sobre lo ocurrido, ni el lugar ni la hora en que sucedió. Además, la sentencia condenatoria estableció que no se presentó ninguna queja ante el rector.

12.1. Respecto del segundo al cuarto ordinal, manifestó que eran ciertos y referente al quinto indicó que no era un hecho sino una afirmación que debía ser probada.

12.2. Solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, dado que no se demostraron los perjuicios reclamados. Además que no se probó ninguna acción u omisión por parte de la entidad, según lo establecido en el artículo 90 de la C.P.

12.3. En consecuencia, pidió que se declararan probadas las siguientes excepciones:

12.4. “CADUCIDAD DE LA ACCION” porque los hechos ocurrieron entre 2010 y 2014, y los demandantes tuvieron certeza de ellos el 4 de agosto de 2015 con el preacuerdo presentado por la Fiscalía General de la Nación. Como el plazo de caducidad de la acción era de dos años, la acción venció el 4 de agosto de 2017. Sin embargo, la conciliación prejudicial se radicó el 8 de junio de 2018, cuando ya había caducado el medio de control. Además, señaló que este caso difería del precedente aplicado, pues no involucraba a una menor indígena ni a padres que actuaran dentro del término legal. Argumentó que un error del apoderado no podía derivar en un abuso del derecho y destacó la independencia entre el proceso penal y el de reparación directa, ya que la certeza de los hechos existía desde el preacuerdo.

12.5. También propuso como excepción la denominada “*INEXISTENCIA DE PRUEBA DE LA ACCIÓN U OMISION DE ESTA ENTIDAD*” en la que afirmó que no existían pruebas que demostraran la acción u omisión de la entidad, pues el Consejo de Estado había establecido que la responsabilidad por vigilancia requería

⁴ Índice 4 SAMAI Tribunal Administrativo



15001-33-33-005-2018-00182-02

evidencia clara, pero en este caso no se pudo determinar el momento exacto en que ocurrieron los hechos ni si estos sucedieron en horario escolar. Además, se cuestionaron las circunstancias del caso, como la relación de las presuntas víctimas con el personal del colegio y la posible culpa compartida de los padres en el deber de cuidado y al no haber certeza sobre los hechos ni sus condiciones de tiempo, no era posible imputar responsabilidad a la Secretaría de Educación.

3. Sentencia de primera instancia

13. El Juzgado Quinto Administrativo de Oralidad de Tunja, mediante sentencia de 22 de enero de 2021, resolvió lo siguiente:

“PRIMERO. Declarar la prosperidad de la excepción de falta de legitimación material en la causa por pasiva propuesta por el **Ministerio de Educación Nacional** por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Declarar **administrativa y extracontractualmente** responsable al **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** por los hechos ocurridos en la Escuela Los Cedros del Municipio la Victoria en los años 2012 a 2014 contra la menor **J.S.T.A**

TERCERO. Como consecuencia de la anterior determinación se **condena** al **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** a pagar como indemnización a los demandantes por concepto de **perjuicios morales**, las siguientes cantidades:

Para el señor **JAIRO ALBINO TRIANA PINILLA (padre)** el equivalente **80 SMLMV**.
Para la señora **LILIANA ARIAS CASTRILLÓN (madre)** el equivalente **80 SMLMV**.
Para la “menor de edad” **víctima directa** el equivalente a **80 SMLMV**.
Para la menor **ISABELLA TRIANA ARIAS (hermana)** el equivalente a **40 SMLMV**.
Para el señor **JOSÉ ALBINO TRIANA VILLA (abuelo)** el equivalente a **40 SMLMV**.

CUARTO. Condenar al **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**, a la reparación integral de la violación de los derechos humanos de los mencionados demandantes, para lo cual, de conformidad con la parte motiva de esta providencia, deberá adoptarse la siguiente medida de naturaleza no pecuniaria:

Como medida de no repetición, se ordena el Secretario de Educación de Boyacá remitir a todos los Municipios no certificados, copia íntegra de esta providencia, para que el rector o director de cada Institución Educativa en una reunión **presencial o virtual** a través de una charla dé a conocer su contenido a todos los docentes y demás servidores públicos que laboran en el respectivo centro educativo. De tal actividad deberá dejarse constancia en un acta de las actividades realizadas y enviarla al Secretario de Educación del Departamento de Boyacá, para que éste elabore el respectivo informe.

La entidad demandada deberá enviar un informe de cumplimiento de la orden anterior a este Despacho.

QUINTO. Ordenar al **DEPARTAMENTO DE BOYACA**, dar cumplimiento a lo ordenado dentro de este fallo, en los términos previstos en los artículos 187 y 192 del CPACA.

SEXTO. Sin condena en costas en esta instancia.

SEPTIMO. Notificar la presente sentencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A.C.A.



15001-33-33-005-2018-00182-02

OCTAVO. Archivar el expediente, una vez en firme esta providencia, dejando las constancias a que haya lugar en el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI.”

13.1. Para fundamentar la anterior decisión, el Juez de la primera instancia planteó el problema jurídico en el entendido que se debía establecer si el Departamento de Boyacá era responsable administrativamente por los hechos acaecidos entre el 2012 y 2014, en los que la menor fue víctima de actos sexuales infligidos por el señor Bustos Galindo quien se desempeñó como docente de la Escuela Los Cedros del Municipio de la Victoria.

13.2. Estudió lo relativo a la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, establecida en el artículo 90 de la Constitución, la cual señalaba que el Estado debía responder por daños antijurídicos causados por acción u omisión de sus autoridades. De igual forma analizó la responsabilidad estatal dentro del Estado Social de Derecho, que exigía garantizar y proteger los derechos fundamentales.

13.3. Después de ello, abordó los requisitos para la responsabilidad del Estado, los cuales incluían la existencia de un daño antijurídico y su imputación a una autoridad pública. Destacó la importancia del nexo causal y la imputación objetiva, que permitían atribuir la responsabilidad al Estado según diferentes criterios jurídicos. Asimismo, explicó cómo la jurisprudencia había consolidado estos criterios para determinar la responsabilidad del Estado.

13.4. En cuanto al caso concreto, mencionó que era necesario analizar si se cumplían los tres elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado: la existencia del daño, la posible falla en el servicio y el nexo de causalidad entre el daño y la actuación de la administración.

13.5. Sobre el daño, estableció que este tuvo origen en los actos sexuales cometidos contra la menor dentro de la Escuela los Cedros del Municipio la Victoria por el docente Edgar Bustos Galindo, quien trabajó en la institución entre 2012 y 2014. La existencia del mismo quedó acreditada con la sentencia No. 021, caso No. 2015-000101, emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá el 10 de junio de 2016, mediante la cual se condenó al mencionado docente como autor responsable del delito de actos sexuales con menor de catorce años, agravado, en concurso homogéneo, conforme a los artículos 209, 211.2 y 31 del Código Penal. En los hechos, se identificó como víctima a la menor hija de los demandantes.

13.6. En cuanto a la imputación del daño, determinó que debía atribuirse al Departamento de Boyacá, dado que era la entidad responsable de la Escuela Los Cedros, donde se encontraba matriculada la menor. Ese hecho establecía su posición de garante y, por ende, el deber de vigilancia que recaía sobre las directivas de la institución. La omisión en dicho deber de vigilancia y protección permitió la ocurrencia de los actos sexuales cometidos por el docente Edgar Bustos Galindo, configurándose así una falla en la prestación del servicio como quiera que dicha omisión no solo comprometió la integridad de la víctima, sino vulneró los



15001-33-33-005-2018-00182-02

principios fundamentales de protección y formación que rigen el sistema educativo. En consecuencia, la administración no logró demostrar que actuó con la debida diligencia ni que existiera una causa eximente de responsabilidad, por lo que debía responder patrimonialmente por el daño antijurídico causado.

13.7. Consideró que la conducta ilícita del docente tuvo una relación directa y cercana con las funciones que le habían sido asignadas por el ordenamiento jurídico, ya que actuó ante las víctimas en su calidad de agente del Estado y en ejercicio de sus labores. Esto configuró la responsabilidad del Departamento de Boyacá, sin que fueran válidos los argumentos presentados por este ente territorial sobre la fecha de los hechos, la posible responsabilidad compartida de los padres o la supuesta ocurrencia de los abusos fuera de la institución. La sentencia penal dejó claramente establecidas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjeron los hechos, evidenciando la falla en la prestación del servicio y la omisión del deber de vigilancia por parte de la administración.

13.8. En cuanto a los perjuicios morales reconoció la indemnización debido al profundo sufrimiento causado por el abuso sexual de la menor, considerando el impacto emocional tanto en la misma como en su núcleo familiar. Siguiendo la jurisprudencia del Consejo de Estado, determinó la compensación en los siguientes montos:

- **Menor de edad (víctima directa):** 80 SMLMV
- **Jairo Albino Triana Pinilla (padre):** 80 SMLMV
- **Liliana Arias Castrillón (madre):** 80 SMLMV
- **Isabella Triana Arias (hermana):** 40 SMLMV
- **José Albino Triana Villa (abuelo):** 40 SMLMV

13.9. En cuanto al daño a la vida de relación concluyó que no se aportaron pruebas suficientes que demostraran este tipo de afectación, por lo que no se concedió indemnización por este concepto.

13.10. Por último, examinó la posibilidad de reconocer una indemnización por afectaciones psicofísicas derivadas del abuso. No obstante, la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que demostrara la existencia de un daño psicológico o psíquico en la víctima o sus familiares, razón por la cual no se otorgó compensación bajo este concepto.

13.11. Estableció medidas de reparación integral debido a la afectación grave de los derechos constitucionales y convencionales en materia de protección de la mujer y la infancia, especialmente considerando que la víctima era una niña menor de seis años en el momento de los hechos.

13.12. Como garantías de no repetición, ordenó al Secretario de Educación de Boyacá remitir copia de la providencia a todos los municipios no certificados, para que los rectores de las instituciones educativas la difundieran entre los servidores públicos mediante una charla informativa. Además, dispuso que la entidad



15001-33-33-005-2018-00182-02

demandada enviara un informe de cumplimiento al Despacho.

13.13. Lo anterior en búsqueda de generar conciencia dentro del sistema educativo y reforzar la protección de los derechos de los niños en el ámbito escolar.

4. Recurso de apelación

4.1. Departamento de Boyacá.

14. La entidad demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia, con fundamento en lo siguiente:

14.1. En primer lugar, manifestó que, dentro de los medios de prueba que fueron aportados no había alguno que diera cuenta de la época en que ocurrieron los hechos, siempre se había señalado que habían ocurrido entre 2012 – 2014 pero los demandantes no precisaron el año de ocurrencia, lo que permitía concluir que la entidad demandada no era la responsable de los daños causados ni sobre el sujeto que tenía la posición de garante.

14.2. Cuestionó que el proceso penal no dio certeza del momento en que sucedieron los hechos por cuanto no se hizo mención al horario de clases y al contrario se afirmó que una de las hijas era hija de la “ecónoma” y otra ahijada del docente, lo que a su juicio permitía cuestionar las circunstancias en que tuvieron lugar los hechos de abuso.

14.3. Agregó que no bastaba con que se hubiera acreditado que un agente del Estado hubiera cometido un delito, sino que era necesario que se acreditara que el daño era atribuible a la entidad demandada y que existiera un nexo causal.

14.4. Refirió que, si bien en el proceso penal, el docente confesó que había cometido el delito, esa circunstancia era una responsabilidad personal y no eximía a los demandantes de probar la responsabilidad de la entidad territorial que era lo que se debatía en este asunto, luego esas circunstancias eran disimiles y ameritaban un debate probatorio.

14.5. Afirmó que se debieron probar las circunstancias de tiempo, modo y lugar para edificar un juicio de responsabilidad, por lo que, como no se probaron no era posible imputar la responsabilidad y menos aseverar un nexo de causalidad.

14.6. Tachó el testimonio rendido por la señora Irma Yanet Olivares Torres por cuanto carecía de imparcialidad debido a que tenía la condición de demandante dentro del proceso con radicado número 2018-0159 que cursó en el Juzgado 12 Administrativo del Circuito de Tunja, demanda que tenía como fundamento los mismos hechos de este proceso, por lo que no podía tenerse como prueba, no obstante, la sentencia condenatoria en este proceso, se fundó en dicho testimonio.



15001-33-33-005-2018-00182-02

14.7. Reiteró lo relativo a la falta de existencia de la prueba que permitiera imputarle responsabilidad a la entidad que representaba, para ello, se apoyó en una sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 21 de agosto de 2015. Por todo lo anterior, solicitó se revocara la sentencia de primera instancia.

5. Trámite en segunda instancia

15. Inicialmente, el proceso fue repartido a este Despacho para resolver el recurso de apelación contra la decisión proferida en audiencia inicial celebrada el pasado 28 de mayo de 2019 por medio de la cual se declaró no probada la excepción de caducidad. Con auto de 29 de enero de 2020 la Sala de Decisión No. 5 de este Tribunal confirmó la decisión tomada por el juzgado.

16. Luego, ingresó nuevamente para proveer sobre la admisión del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida el 22 de enero de 2021 mediante la cual el Juzgado Quinto Admirativo de Tunja accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

17. Por auto de 23 de julio de 2021, este Despacho decidió admitir el recurso de apelación en contra de la sentencia proferida el 22 de enero de 2021.

6. Concepto del Ministerio Público

18. El representante del Ministerio Público presentó concepto en el siguiente sentido.

19.1 Luego de hacer mención a los hechos de la demanda, a los fundamentos de derecho, a las contestaciones de la demanda, a la sentencia de primera instancia y al recurso de apelación planteó el problema jurídico en el sentido que se debía determinar si en el caso concreto se configuraban los elementos de la responsabilidad del Estado, esto es, si había prueba de la fecha de la ocurrencia del daño, la falla en el servicio y el nexo de causalidad entre el daño y el hecho de la administración. Además, si era procedente la tacha de la testigo Irma Yanet Olivares Torres.

19.2 Desarrolló el marco normativo y jurisprudencial de la responsabilidad del Estado y en el caso concreto consideró que, quien tenía a cargo el manejo de la Institución Educativa Escuela Los Cedros de La Victoria era el Departamento de Boyacá debido a que era un municipio no certificado.

19.3 Frente al primer elemento de la responsabilidad – **daño** – consideró que estaba acreditado con la sentencia No. 024 de 10 de junio de 2016 proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá por medio de la cual se condenó al señor Edgar Bustos Galindo como autor responsable del delito de actos sexuales con menor de catorce años, agravado, en concurso homogéneo. Con fundamento en la referida sentencia encontró acreditó que la menor de edad fue



15001-33-33-005-2018-00182-02

víctima de actos sexuales cuando tenía menos de 14 años y los hechos se presentaron durante los años 2012 a 2014 sin necesidad de reseñar detalles específicos de las conductas.

19.4 Frente a la **imputación** reseñó que, conforme al artículo 2347 del Código Civil existía el deber de custodia de los establecimientos educativos y la posición de garante respecto de los estudiantes. Consideró que se encontró acreditado ese segundo elemento con la copia del acta de audiencia de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento del 14 de abril de 2015 dentro del proceso CUI No. 1517660001132014000432 y con la sentencia No. 024 de 10 de junio de 2016 (preacuerdo) dentro del caso No. 2015-000101 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá el 10 de junio de 2016.

19.5 Hizo mención a que las pruebas recolectadas en el proceso penal, a saber, el formato único de noticia criminal y de otra parte los testimonios de los señores Liliana Arias Castrillón y Jairo Albino Triana Pinilla, así como al testimonio de la señora Irma Yaneth Olivares Torres practicados en la audiencia de pruebas que se llevó a cabo por el *a quo* daban cuenta que el señor Edgar Bustos Galindo se desempeñó como docente de la Secretaría de Educación de Boyacá, en la Institución Educativa Alfonso López Pumarejo, sede Los Cedros del Municipio de La Victoria desde el 10 de diciembre de 1995 hasta agosto de 2016 y en su condición de docente cometió actos sexuales abusivos con menores de 14 años.

19.6 Agregó que la condición de servidor público le exigía un máximo de rectitud, ética y honestidad en el desempeño de sus funciones y tenía el deber legal de velar por la protección integral de los estudiantes, prevenir violencia física, sexual y de género.

19.7 La actuación del señor Edgar Bustos tuvo relación directa con sus funciones y para los actos de violencia sexual se valió de sus funciones como agente del Estado lo que configuró una responsabilidad del Departamento de Boyacá, pues los hechos se llevaron a cabo dentro de la institución educativa dando lugar a la falla en el servicio.

19.8 En cuanto al **nexo de causalidad** dijo que, la conducta cometida por el docente fue probada lo que configuraba la relación de causalidad entre el hecho y el daño.

19.9 En lo que tenía que ver con la tacha de la testigo Irma Yanet Olivares Torres quien tenía la condición de demandante del proceso de reparación directa identificado con radicado número 2018-00159-00 que se tramitaba en el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Tunja, dijo que, con fundamento en pronunciamientos del Consejo de Estado, no prosperaba por esa sola circunstancia debido a que no se entendía cómo podía afectar la imparcialidad de la testigo, distinto era si tuviera parentesco cercano con alguna de las partes o que su dicho



15001-33-33-005-2018-00182-02

fuera parcializado y en el caso concreto el testimonio fue valorado con los demás medios probatorios y no desconocía los criterios de la sana crítica.

19.10 Por todo lo anterior, solicitó se confirmara el fallo de primera instancia.

II. CONSIDERACIONES

1. Asunto que deberá resolver la Sala

19. De acuerdo con el recurso de apelación formulado por la parte demandada, la Sala deberá determinar si en el presente caso se configuran los elementos de la responsabilidad del Departamento de Boyacá por los daños causados a los demandantes por los actos sexuales abusivos cometidos por un docente de la Institución Educativa Alfonso López Pumarejo, sede Los Cedros del Municipio de La Victoria, contra la estudiante menor de edad al interior de la institución.

20. Para ello, se deberán analizar las pruebas que fueron recaudadas en el curso de la primera instancia, entre ellas, estudiar si procede la tacha de falsedad del testimonio rendido por la señora Irma Yanet Olivares Torres quien tiene la condición de demandante dentro de un proceso de similares contornos que cursaba en el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Tunja.

21. Con el objeto de resolver los problemas jurídicos planteados por la Sala, se hará un breve recuento normativo y jurisprudencial sobre el tema objeto de análisis bajo el siguiente entendido:

2. Marco constitucional y desarrollo jurisprudencial de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado.

22. El artículo 90 de la Constitución Política establece que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

23. En efecto, se ha considerado que la existencia de un daño antijurídico y la imputación de éste al Estado constituyen los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado.

24. El daño antijurídico es aquella lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento⁵; mientras que la imputación permite atribuir jurídicamente el daño antijurídico a un sujeto determinado, que debe ser responsable de la reparación.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C; C.P. Dr. Nicolás Yepes Corrales; sentencia de 22 de noviembre de 2021; núm. único de radicación: 50001-23-31-000-2008-00447-01(50247)



15001-33-33-005-2018-00182-02

25. Una vez se define que se está frente a una circunstancia u obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado⁶.

3. De la seguridad de los estudiantes dentro de los planteles educativos - la responsabilidad del Estado por el deber de vigilancia y custodia de los educandos.

26. En lo que respecta al deber de custodia de los establecimientos educativos y la posición de garante que ostentan respecto de los alumnos, el Consejo de Estado en sentencia de 7 de septiembre de 2004, Expediente 14.869. M.P. Nora Cecilia Gómez Molina, indicó:

“El artículo 2347 del Código Civil, establece que ‘toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado’.

“Así los directores de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios, del hecho de sus aprendices o dependientes, en el mismo caso.

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

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

“Sobre este tema, la doctrina ha dicho:

“Para encontrarse en condiciones de reprochar una falta de vigilancia al demandado, la víctima debe probar que aquél soportaba esa obligación de vigilancia en el momento preciso de la realización del daño... La obligación de vigilancia se extiende incluso a las horas consagradas al recreo y a los paseos; comienza desde que el alumno queda autorizado para entrar en los locales destinados a la enseñanza y cesa desde el instante en que sale de ellos, a menos que el profesor se encargue de la vigilancia de los alumnos durante el trayecto entre el colegio y la casa; subsiste también aunque no sea ejercida efectivamente, si el profesor se ausenta sin motivo legítimo”⁷.

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

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C; C.P. Olga Mélida Valle DE De La Hoz; sentencia de 15 de noviembre de 2011; número único de radicación: 23001233100019970893401

⁷ Nota original de la sentencia citada: MAZEAUD TUNC. *Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa América, 1977, primer tomo, volumen II, pág. 545.



15001-33-33-005-2018-00182-02

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

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

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

“No obstante, sin consideración a la edad de los alumnos, las entidades educativas responderán por los daños que se generen como consecuencia de los riesgos que ellas mismas creen en el ejercicio de las actividades académicas, sin que le sea exigible a los alumnos y padres asumir una actitud prevenida frente a esas eventualidades, en razón de la confianza que debe animar las relaciones entre educandos, directores y docentes. Así por ejemplo, los establecimientos educativos y los docentes responderán por los daños que se cause en ejercicio de una práctica de laboratorio, cuando el profesor encargado de la clase confunda sustancias químicas y ocasione una explosión en la que muere o resulta lesionado el alumno que las manipulaba. En este caso, es evidente la responsabilidad de la institución educativa y del docente, pues es éste quien posee la instrucción académica necesaria para hacer seguras dichas prácticas, sin que sea exigible a los alumnos y padres cerciorarse previamente de la corrección de tales prácticas. (...)”⁸

27. De conformidad con la jurisprudencia en cita, se tiene que los establecimientos educativos deben adoptar las medidas necesarias tendientes a garantizar la seguridad y bienestar de sus estudiantes, cuando se encuentren al interior de sus instalaciones, e incluso, cuando los docentes están por fuera del centro educativo en desarrollo de actividades académicas o recreativas a cargo de éste.

28. No obstante, la misma Alta Corporación, ha determinado que en cada caso concreto se debe examinar si la conducta desplegada por el alumno conllevó a la causación del daño.

29. Sobre este punto, concerniente al deber de cuidado que pesa sobre las instituciones que prestan el servicio público de educación, se resalta que tiene doble connotación, uno de subordinación y otro de garantía, en el entendido de que quien asume el proceso educativo adquiere, por vía Constitucional y Legal, la obligación de velar por las personas, en su mayoría menores de edad, acuden a ese proceso, los que por esa sola razón ameritan un grado especial de protección.

30. En otros términos, como el proceso formativo abarca, por regla general, a la

⁸ Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 7 de septiembre de 2004, expediente 14.869 C.P. Nora Cecilia Gómez Molina.



15001-33-33-005-2018-00182-02

niñez y a la juventud, los formadores deben, además de cultivar en ellos los saberes propios, proteger la vida e integridad física de los mismos, que puede verse perturbada por razones propias de interacción o por otros eventos adversos. Por esa llamada exposición social, y a la subordinación existente entre los menores y los educadores o directivas, se genera una posición de garantía para los segundos respecto de los primeros, por lo tanto, el prestador del servicio está obligado a asumir el rol de garante de los derechos de quienes están bajo su custodia y cuidado.

4. Caso concreto

31. La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida en primera instancia, porque en su criterio no existe prueba sobre la época en que ocurrieron los hechos lo que imposibilita imputar responsabilidad a la entidad demandada y determinar quién tenía la posición de garante. Además de lo anterior, consideró que las pruebas no eran suficientes para imputar responsabilidad al Estado debido a que no bastaba con que se hubiera acreditado que un agente hubiera cometido un delito, sino que, debía acreditarse que el daño era atribuible a la entidad, así como la existencia del nexo de causalidad. Finalmente, formuló la tacha de falsedad de la testigo Irma Yanet Olivares Torres.

32. En punto de resolver el primer aspecto del argumento planteado en el recurso de apelación conforme con el cual, no existe prueba sobre la época en que ocurrieron los hechos, la Sala deber poner en contexto que esa afirmación tiene doble connotación, por una parte, pone en duda el ejercicio oportuno del derecho de acción de los demandantes y, de otra, impacta en la imputación de responsabilidad a la entidad demandada.

33. En cuanto al primer aspecto – la caducidad del medio de control – la Sala advierte que ese punto fue objeto de debate durante el trámite del proceso en la primera instancia. En efecto, en la contestación a la demanda el Departamento de Boyacá propuso la excepción de caducidad bajo el entendido de que si bien los hechos que dieron origen a la demanda tuvieron lugar entre el 2010 y el 2014, no era menos que, los demandantes tuvieron conocimiento de los mismos el 4 de agosto de 2015 con ocasión del preacuerdo presentado por la Fiscalía General de la Nación ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá, en consecuencia, contaban hasta el 4 de agosto de 2017 para interponer la demanda, sin embargo, como presentaron solicitud de conciliación prejudicial el 8 de junio de 2018 para esa época ya estaba caducado el medio de control.

34. El juez de la primera instancia declaró no probada la excepción de caducidad por cuanto en su criterio el término se debía contar desde el momento en que se produjo la condena, que, en este caso fue el 10 de junio de 2016, por ende, no se configuraba dicho fenómeno.

35. Frente a esa determinación, la apoderada de la entidad demandada interpuso recurso de apelación que fue decidido por la Sala de Decisión No. 5 de esta



15001-33-33-005-2018-00182-02

Corporación, en auto de 29 de enero de 2020, mediante el cual se confirmó la decisión adoptada por el juez de la primera instancia. Las consideraciones allí vertidas hicieron referencia a la calidad de la víctima, a que la norma debía interpretarse a la luz de los artículos 44, 228 y 229 de la Constitución Política de Colombia y conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado se determinó que, en este caso, se debía contar el término de caducidad de 2 años del medio de control de reparación directa, conforme al artículo 164-2 literal (i), es decir, a partir del 10 de junio de 2016 cuando se profirió la condena en contra del agresor, y vencían el 11 de junio de 2018, pero como la parte demandante interrumpió el término de caducidad con la solicitud de conciliación extrajudicial el 8 de junio de 2018 en donde luego de surtidos los trámites se expidió la constancia de no conciliación el 10 de agosto de 2018, fecha para la cual, restaban 3 días, es decir, hasta el 15 de agosto de 2018 y como el apoderado de los demandantes presentó la demanda el 14 de agosto de 2018, no operó el fenómeno de la caducidad.

36. Ante ese panorama, el asunto relativo a la caducidad del medio de control de reparación directa fue objeto de pronunciamiento en primera instancia, por ende, no es posible recabar sobre dicho asunto, ya que sobre esa decisión pesa auto en firme y aun cuando se volviera sobre el asunto, la Sala considera que no operó el fenómeno de la caducidad porque quien sufrió el daño fue una menor de edad lo que conduce a interpretar las normas procesales y sustanciales a la luz de lo señalado en los artículos 44, 228 y 229 de la Constitución Política de Colombia, es decir, se debe tener en cuenta que esta clase de personas gozan de una protección constitucional reforzada. Así pues, atendiendo a lo normado en el literal (i) del número 2 del artículo 164 del CPACA, el término de caducidad debe contarse a partir de la ejecutoria de la sentencia que condenó penalmente al responsable de la conducta punible por ser la que concreta el hecho dañoso. En ese orden de ideas, la sentencia condenatoria tuvo lugar el 10 de junio de 2016, por lo que será a partir de esta fecha que se empiece a contabilizar el término de caducidad del medio de control de reparación directa.

37. Entonces, la parte interesada contaba hasta el 11 de junio de 2018 para presentar la demanda, sin embargo, el 8 de junio de 2018 el apoderado de la parte demandante presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación cuando restaban 3 días para que operara dicho fenómeno, por lo que interrumpió el término, que se reanuda el 31 de julio de 2018 por ser el día en que la entidad encargada del trámite de conciliación entregó la constancia, no obstante, ese mismo día radicó la demanda ante la jurisdicción, es decir, en oportunidad.

38. Ahora, en cuanto al segundo aspecto, relacionado con que al no existir prueba sobre la época en que ocurrieron los hechos, que impacta en la imputación de responsabilidad a la entidad demandada, la Sala considera que ello implica hacer un análisis de los elementos de la responsabilidad patrimonial de la entidad demandada, a lo que procede.



15001-33-33-005-2018-00182-02

4.1 El daño

39. Se debe considerar que el daño debe ser cierto, personal y antijurídico, es decir, i) que la lesión al bien jurídico tutelado tenga consecuencias ciertas en el patrimonio económico o moral del titular, ii) que la afectación no haya sido causada ni jurídicamente atribuible a la propia víctima y iii) que quien padece el daño no tenga el deber jurídico de soportarlo.

40. Con el escrito de demanda, el apoderado de la parte demandante allegó entre otras pruebas, piezas procesales del proceso penal identificado con radicado No. 2015-000101 que cursó en el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá, a saber, i) sentencia No. 024 de 10 de junio de 2016, ii) acta de audiencia de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento de 14 de abril de 2015 emanada del Juzgado Promiscuo Municipal de La Victoria – Boyacá dentro del CUI No. 151766000113201400432, y iii) acta de audiencia No 070 de 10 de junio de 2016 proveniente del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá.

41. Así también decretó como pruebas de la parte actora: i) declaración de parte de los señores Jairo Albino Triana Pinilla y Liliana Arias Castrillón, padres de la menor de edad y ii) el testimonio de la señora Irma Yaneth Olivares Torres.

42. Las anteriores pruebas fueron incorporadas a este proceso, por el juez de la primera instancia en la continuación de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, celebrada el 16 de septiembre de 2020, sin que se hubiera formulado reparo por parte de la entidad demandada, (minuto 15:49 y siguientes de la grabación), por lo que la Sala les dará el respectivo valor probatorio.

43. Dicho lo anterior, de la sentencia No. 024 de 10 de junio de 2016 emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá, se extrae⁹ que fue agredida en sus derechos a la vida, integridad y formación sexual por parte del docente Edgar Bustos Galindo quien prestaba sus servicios en la Institución Educativa, además, realizó dichos actos en otras estudiantes y en repetidas ocasiones mientras fungía como docente de la referida institución educativa. Por tales hechos, el señor Bustos Galindo fue condenado como autor responsable del delito de actos sexuales abusivos con menor de 14 años, agravado en concurso homogéneo a la pena principal de 150 meses de prisión.

44. En ese orden de ideas, se encuentra acreditado que la menor de edad demandante y familiar de los demandantes fue víctima del delito de abuso sexual dentro de la Escuela Los Cedros del Municipio de La Victoria por parte del docente Edgar Bustos Galindo, lo que generó una afectación en sus derechos a la vida, integridad y formación sexual, así como una afectación a los derechos de sus

⁹ Por respeto y garantía de los derechos de la menor y de los familiares, la Sala de Decisión, se abstiene de citar *in extenso* los detalles de los abusos sexuales de que fue víctima la menor de edad contenidos en la sentencia del proceso penal.



15001-33-33-005-2018-00182-02

familiares y por su condición de menor de edad y estudiante no estaba en el deber de soportarlo.

4.2 La imputación

45. La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los títulos que se tiene desarrollados para ello, a saber, la falla del servicio, el daño especial, riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.

46. Para definir el régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, es necesario remitirse al texto de la demanda y a la manera en la cual se estructuraron las imputaciones relacionadas con la responsabilidad extracontractual de la administración.

47. La Sala encuentra que en el caso en estudio la parte actora estimó que el daño irrogado se dio con ocasión de la omisión en los deberes por cuanto no implementó medidas adecuadas de control y vigilancia para evitar los abusos cometidos por el docente Edgar Bustos Galindo.

48. A partir de esa *causa petendi*, la parte demandante estructuró su argumentación hacia la configuración de una falla del servicio. Así, la falla del servicio es imputable al Estado por omisión en el ejercicio del deber funcional cuando éste estaba obligado a actuar y no lo hizo causando un daño antijurídico.

49. En el caso de las instituciones educativas, están llamadas a cumplir entre otros, con el deber de vigilancia y cuidado de los estudiantes en la medida que existe una relación de subordinación entre el docente y el estudiante, precisamente, porque el primero ejerce autoridad sobre el segundo lo que le permite ayudar en la formación del estudiante en su comportamiento y en el proceso de aprendizaje.

50. Por ello, surge para la institución educativa el deber de protección y cuidado de los alumnos pues están bajo la tutela de los directivos y docentes mientras están en las instalaciones de la institución educativa o cuando estén desarrollando actividades afines a la académica.

51. En el presente asunto, la Sala encuentra acreditado que el señor Edgar Bustos Galindo fungía como docente de la Institución Educativa Los Cedros del Municipio de la Victoria, tal como se señaló en la sentencia de 10 de junio de 2016 emanada del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá en donde se plasmó lo aceptado por el docente, así:

“Primero. El señor EDGAR BUSTOS GALINDO, en forma libre, consciente, voluntaria y espontánea, debidamente asistido por su defensor ACEPTA ser la persona que en las épocas referidas, año 2012 a 2014, ejerciendo el cargo de docente al servicio de la Secretaría de Educación de Boyacá, y titular de la escuela ubicada en la vereda Los Cedros, zona rural del municipio de La Victoria, Departamento de Boyacá. (Negrillas y subrayas de la Sala)



15001-33-33-005-2018-00182-02

(...)

Esta circunstancia agravante se aplica en razón de que al **ejercer el cargo de docente** le da esa particular autoridad sobre sus alumnos (...)

(...)

[S]e trata de **docente designado** por la Secretaría de Educación de Boyacá y la pena ya fue pactada (...) (Negrillas y subrayas de la Sala)

52. Incluso, con las pruebas orales recolectadas en la primera instancia, se acreditó que la menor de edad era estudiante de la referida institución educativa para la época en que ocurrieron los hechos - entre el año 2012 y 2014 - y se dieron al interior de la institución educativa durante las jornadas estudiantiles impartidas por el docente. Del testimonio rendido por la señora Irma Yanet Olivares Torres, se extrae lo siguiente:

“Preguntado: cuéntenos qué sabe de esos hechos que le ocurrieron a la menor, qué supo usted, cuéntenos. Respondió: (...) ella era víctima del profesor también como lo que había hecho con mi niña hacía con ella, y ella manifestó las cosas lo que el profesor hacía con ellas en horas de recreo, que las encerraba en la habitación que empezaba a tocarle sus partes íntimas, que a molestarlas a proponerles cosas indebidamente a unos angelitos de esos, por eso fue que yo me enteré como estaban sucediendo las cosas dentro de la escuela” (...) nos enteramos que él hacía todas esas cosas con las niñas pequeñas.”

“Preguntado: cuantos profesores había. Respondió: uno solo, se llamaba Edgar Bustos Galindo. Nos unimos y vinimos a hablar al colegio con el señor rector, él no escuchó pero el no hizo nada, el siguió a la siguiente semana, nosotros vinimos un fin de semana a exponerle el caso (...) el como que no le interesó de a mucho y esa semana siguiente lo volvió a mandar a clases, pero nosotros no mandamos los niños por miedo a eso, ya los dejamos en las casas el se estuvo una semana ahí en esa escuela solo se quiere decir, porque por ahí los niños no volvieron más hasta cuando él ya se fue, lo trasladaron a otras escuelas por allá a seguir dictando clase”.

“Preguntado: Cuánto tiempo después de esos hechos ustedes instauraron la denuncia en la fiscalía, después de que él ya no siguió haciendo más clases. Respondió: nosotros nos tocó asistir a la personería a hablar con el personero que quien nos podía aconsejar hacer para esos casos y ya fue donde nos recibieron la demanda y siguió el proceso, pero eso como fue como al largo por ahí que, como a los 20 días a ver si el rector hacía algo pero el no hizo nada.”

“Preguntado: Cuanto tiempo llevaba el docente Bustos dictando clase. Respondió: “como unos 5 años” llevaba en esa escuela”.

“Preguntado: Ustedes hicieron algún tipo de acta de reunión con el rector, eso quedó en algún acta o eso quedó así informal que hicieron la reunión. Contestó: (...) vinimos exponerle el caso si no más y el no hizo nada ningún acta ningún papel nada que nos acreditar que iba hacer algo”.

“Preguntado: cuánto trascurrió para que el señor se fuera de esa institución, Bustos Galindo. Contestó: una semana, el duró ahí y ya se salió de la escuela. (...) Nos enteramos de que el después lo habían cogido en una escuela dictando clase y o habían detenido”.



15001-33-33-005-2018-00182-02

“Preguntado: solamente fueron ellas dos o fueron más estudiantes. Respondió: Hay (sic) había más estudiantes, pero los papás no hicieron nada, ellos se quedaron quietos”.

“Preguntado: usted sabe si el señor rector tomó algún tipo de acciones puso alguna queja, hizo alguna solicitud ante la Secretaría de Educación, algún escrito o simplemente él tomó las cosas como si fuera pasajero. Respondió, él no hizo nada porque nunca nos enteramos de que el dijera de volver a llamarnos o reunirnos, él tomó, así como pasajero y dejó así quieto, no hizo interés por eso”.

53. Y de lo depuesto por el señor Jairo Albino Triana Pinilla en el interrogatorio:

“Preguntado: que fue lo que sucedió para esa época. Contestó: ella estaba estudiando en la escuela vereda Los Cedros municipio La Victoria y ella comenzó a estudiar desde los 5 años, ella comenzó con el profesor Edgar Galindo, desde grado 0 y ya estaba haciendo el grado tercero (...) ella comenzó a echar de para atrás, a no ir a la escuela y nosotros nos preocupábamos como padre (...) ella a diario nos negaba, que no pasaba nada que no que todo bien iba (...) colocamos la denuncia ante la personería, comisaria de familia y donde iniciaron el proceso, ya lo citaron para que lo judicializaran (...) le dijo a mis esposa que sí que estaban sucediendo todos esos hechos y que el profesor desde el momento que ella había entrado a la escuela (...)”

Preguntado: (...) se reunieron los padres y fueron al colegio, qué pasó en esa reunión, qué hicieron en esa reunión, como se desarrolló esa reunión. Contestó: allá fuimos y colocamos la queja y el señor rector dijo que él se encargaba de informar a las autoridades y nosotros le hicimos que nos confiamos que ya, pero entonces, él cometió un error que lo envió fue nuevamente a la institución (...) ya como pasó una semana y como no le enviamos las niñas allá, el recogió sus cosas y se vino a decir que nosotros lo habíamos amenazado, nosotros no nada ni por la mente (...) uno se iba enterando que lo trasladaron a otra escuela a dictar clase (...) con el tiempo nos fuimos enterando que en todas las escuelas, los mismos estudiantes (...) me contaban, no si eso lo que pasaba con su niña con mi hermana también pasaba lo mismo (...)”

54. Lo anteriormente dicho, no sólo reafirma los hechos relacionados con que el señor Edgar Bustos Galindo era el docente de la menor de edad, sino que además son indicativos de la relación de subordinación que existía entre el docente y la estudiante, esto es, educando – educado, de la que se aprovechó el señor Bustos Galindo para tener contacto con la menor de edad y haciendo uso de esa relación de poder fue que actuó en las condiciones que actuó, inclusive, con otras de sus estudiantes.

55. El docente Edgar Bustos Galindo tenía el deber funcional de enseñar, de educar a la menor de edad y para el cargo específico que desempeñaba para la ocurrencia de los hechos, de guiar, orientar y encauzar a sus alumnos por correctos procedimientos, contribuyendo de esta forma a su preparación ética, moral e intelectual entre otros aspectos, que se encuentran ligados a la formación académica, no obstante, no contribuyó en ese propósito.

56. Así pues, el daño irrogado a la menor de edad se dio en el contexto de la relación educando - educador y en ese ambiente lo que se le debía garantizar no era nada diferente a que fuera libre de riesgos y de cualquier acto que representara



15001-33-33-005-2018-00182-02

vulneración a sus derechos, sin embargo, ello no ocurrió así dados los hechos perpetrados por el docente Bustos Galindo.

4.3 Nexo de causalidad.

57. De lo anteriormente expuesto es que surge la relación causa - efecto (nexo de causalidad) en la medida que, si la prestación del servicio de educación se hubiera prestado en los términos que ello implicaba, es decir, si se hubiera reconocido que las menores estaban bajo el cuidado y custodia de la institución educativa, no se hubiera presentado el evento aducido.

58. Así, considera la Sala que se concretó una falla en el servicio debido a que la Institución Educativa Los Cedros del Municipio de La Victoria omitió sus deberes de vigilancia, protección y custodia de la menor de edad mientras estuvo bajo su tutela, de tal suerte que no garantizó su seguridad y no propendió por proteger sus derechos a la vida, integridad y formación sexual, lo que desencadenó que el hecho dañoso sea atribuible a la entidad.

59. Ahora bien, en cuanto a la entidad que tenía a cargo la Institución Educativa, la Sala encuentra que en efecto era el Departamento de Boyacá en la medida que, tal como lo sostuvo el agente del Ministerio Público, el municipio de La Victoria es un municipio no certificado lo que quiere decir que, no cumple con los requisitos para administrar de manera autónoma el sistema educativo en su territorio y ante ese evento, es el departamento, por virtud del artículo 6-2¹⁰ de la Ley 715 de 2001, quien en materia de educación tiene a su cargo entre otras cosas, “(...) 6.2.1 *prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en la presente ley* 6.2.2. *Administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado, atendiendo los criterios establecidos en la presente ley.* 6.2.3. **Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley.** Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones y trasladará docentes entre los municipios, preferiblemente entre los limítrofes, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados” (Negritas y subrayas de la Sala)

60. En consecuencia, el representante del Estado en la dirección y control de su funcionamiento, como también en la administración del personal que en ella ejecutaba labores de enseñanza y dirección, es el Departamento de Boyacá por ser quien dispensa el personal docente de la Institución Educativa Los Cedros del

¹⁰ “6.2. Competencias frente a los municipios no certificados”.



15001-33-33-005-2018-00182-02

Municipio de La Victoria, por ende, el responsable de la omisión debido a que era quien estaba a cargo de la persona natural (docente) que materializó el servicio de educación en la citada institución.

61. Así las cosas, con los soportes testimoniales y documentales, la Sala encuentra acreditadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos, por cuanto se probó que la menor no sólo fue estudiante de la institución educativa durante los años 2012 a 2014 sino que se probó el daño, la imputación y el nexo de causalidad, lo que da lugar a la configuración de los elementos de la responsabilidad y por ende a confirmar la sentencia proferida por la jueza de la primera instancia.

62. Se agrega a lo anterior que el hecho que la señora Liliana Arias Castrillón hubiera estado vinculada laboralmente con la institución educativa en nada modifica los hechos que la Sala encontró acreditados, por manera que sobre ese argumento no amerita pronunciamiento.

5. De la tacha de la testigo

63. De otra parte, en lo que corresponde a la tacha de la testigo Irma Yanet Olivares Torres por tener la condición de demandante en el proceso de reparación directa No. 15001-33-33-012-2018-00159-01, la Sala se pronunciará como quiera que el juez de la primera instancia no resolvió nada sobre el particular.

64. Esta Corporación es de la postura que, la tacha no hace improcedente la recepción del testimonio ni la valoración del mismo, sino que exige de parte del juez un análisis más riguroso con respecto a cada uno para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria.

65. En este caso, el testimonio de la señora Irma Yanet Olivares Torres fue decretado a favor de la parte demandante, sin embargo, sobre lo manifestado, la Sala realizó el respectivo análisis con la rigurosidad que demanda y encontró que no existen elementos que afecten su imparcialidad, por ende, fue valorado como un todo probatorio, conserva sintonía con el resto de medios probatorios, lo cual le otorga credibilidad al contenido de las declaraciones, en consecuencia, la tacha no está llamada a prosperar.

6. Costas

66. El artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 adicionó el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en el sentido de establecer que, en todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.

67. El último inciso del artículo 86 de la Ley 2080 de 2021, sobre el régimen de vigencia y transición normativa, prevé que, entre otros, los recursos se registrarán por



15001-33-33-005-2018-00182-02

las leyes vigentes cuando estos se interpusieron.

68. En el caso *sub examine*, el recurso de apelación se interpuso en vigencia de la Ley 2080 de 2021. Por esta razón, se aplicará el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 con la adición.

69. En ese orden de ideas, pese a que el recurso de apelación no prosperó, la Sala no advierte que se hubiera presentado con manifiesta carencia de fundamento legal pues acudió al recurso de apelación de forma sustentada exponiendo las razones por las cuales no se debía condenar a la entidad. Por tal motivo, no se condenará en costas en esta instancia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 3, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 22 de enero de 2021 por el Juzgado Quinto Administrativo de Tunja, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Una vez en firme esta providencia, por Secretaría envíese al juzgado de origen.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
DAYÁN ALBERTO BLANCO LEGUÍZAMO
Magistrado

Con salvamento parcial de voto
DIEGO MAURICIO HIGUERA JIMÉNEZ
Magistrado

Con salvamento parcial de voto
LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado (e)¹¹

¹¹ Encargado del Despacho No. 5 de esta Corporación