



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª No. 2-18 FAX (092)8209563
Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, veinte (20) de octubre del año dos mil diecisiete (2.017)

Expediente: 19001 33 33 008 2013 00349 00.
Demandante: ANGELYS RAMOS VIAFARA Y OTROS
Demandados: MUNICIPIO DE VILLA RICA CAUCA Y OTROS
M de Control: REPARACION DIRECTA

SENTENCIA No. 213

1.- Antecedentes

1.1.- La demanda¹ y su oposición.

Procede el Juzgado a decidir la acción contencioso administrativa – Medio de Control Reparación Directa, presentada por ANGELYS RAMOS VIAFARA Y OTROS en contra del MUNICIPIO DE VILLA RICA CAUCA Y OTROS, tendiente a obtener la declaración de responsabilidad administrativa de las entidades demandadas y el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales padecidos por los actores con ocasión de las lesiones sufridas por el señor Angelys Ramos Viafara, en hechos ocurridos el día 09 de noviembre de 2011 en el Municipio de Villa Rica – Cauca, los cuales aducen son atribuibles a las demandadas.

Como argumento fáctico, en síntesis, indica la parte accionante que el día 09 de noviembre del año 2011 el señor ANGELYS RAMOS VIAFARA se encontraba realizando trabajo de construcción de un aljibe en la calle 7 No. 2-51 del Barrio Pueblo Nuevo del municipio de Villa Rica, y al realizar la perforación y entubar una varilla de hierro desde el segundo piso al subsuelo del primero, se creó un campo magnético que atrajo la varilla, causándole una descarga eléctrica que le produjo quemaduras en el 55% de su humanidad.

Afirma que la descarga eléctrica se causó porque a la fecha del accidente el encauchamiento o protectores plásticos de las redes eléctricas de alta y baja tensión se encontraba deteriorada (partidas, rotas, etc), razón por la cual no evitó el campo electromagnético que produjo la descarga eléctrica. Esto, afirman, produjo pérdida en su calidad de vida, lesiones y deformidades físicas y conllevó a su vez a pérdidas constantes de oportunidades laborales.

1.2. Contestación de la demanda:

1.2.1.- Del Municipio de Villa Rica - Cauca².

Mediante apoderado judicial, esta Entidad territorial se opone a las pretensiones de la demanda, al considerar que los hechos en los que resultó lesionado el citado accionante, se produjeron por causa exclusiva de la víctima y no por falla en el servicio atribuible a servidores públicos de la administración municipal de Villa Rica.

1 Folios 81 a 97 del cuaderno principal.

2 Folios 124 a 128 del cuaderno principal.

1.2.2. De Centrales Eléctricas del Cauca S.A. ESP – CEDELCA S.A. ESP³.

Esta entidad, igualmente asistida de mandatario judicial, se opone a todas y cada una de las declaraciones y condenas pretendidas por la parte demandante, pues afirma *"CEDELCA SA ESP no tiene ni tuvo injerencia en la época de los hechos en la operación de red ni prestación del servicio de energía eléctrica en el Departamento del Cauca y por tanto, no le asiste legitimidad en la causa por pasiva en relación a la actividad peligrosa desarrollada por una Empresa totalmente ajena a ella, con personería jurídica independiente y totalmente autónoma"*.

Luego, explica que CEDELCA SA ESP suscribió un "Contrato de Gestión" con la Compañía Energética de Occidente SAS ESP, que inició su operación el primero (1) de Agosto de 2010, atendiendo Políticas Gubernamentales para ella vinculantes, es decir que en razón a él perdió su calidad de Prestadora del Servicio y Operador de Red en el Departamento. Asevera además, que en dicho contrato se pactó una cláusula de indemnidad la cual garantiza la inmunidad de CEDELCA frente a circunstancias y reclamaciones como las que hoy se analizan, dada la responsabilidad exclusiva y excluyente que le atañe como Operador de red.

Finalmente propuso las excepciones de *"culpa exclusiva y determinante de la víctima"*, *"inexistencia del nexo causal frente a CEDELCA SA ESP"*, *"Culpas concurrentes"*, *"Exclusión de responsabilidad frente a CEDELCA SA ESP/ Clausula de indemnidad estipulada en el contrato de Gestión"* y *"Falta de legitimación en la causa por pasiva"*.

1.2.3. De la Compañía Energética de Occidente SAS - ESP⁴

Mediante apoderado judicial, esta Compañía se opone a las pretensiones de la demanda, aseverando que la causa del daño no es atribuible a ninguna acción u omisión de la Compañía, pues esta cumplió con la normatividad técnica en la operación y mantenimiento de las redes de energía eléctrica, sino que se debe exclusivamente a la culpa y negligencia del actor y del propietario del inmueble, pues éste realizó una conducta ilegal al no obtener la respectiva licencia de construcción del inmueble como tampoco del pozo- aljibe- para aprovecharse de las aguas subterráneas de parte del Municipio de Villa Rica y de la CRC.

Por último, propuso las excepciones de *"Culpa de la víctima"*, *"Hecho de un tercero. Ocurrencia del daño por actividades constructivas ilícitas de parte del propietario del inmueble"*, *"Hecho de un tercero. Ocurrencia del daño por omisión de las obligaciones a cargo del Municipio de Villa Rica"*, *"Ausencia de falla del servicio imputable a la Compañía Energética de Occidente SAS ESP"*, *"Falta de legitimación por pasiva por ausencia de responsabilidad"* y *la innominada*.

1.2.4. De la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios "UTEN"⁵

Esta entidad, a través de mandatario, se opone a las pretensiones de la demanda, afirmando que no son responsables de los daños y perjuicios

3 Folios 139 a 157 del cuaderno principal

4 Folios 261 a 283 del cuaderno principal

5 Folios 346 a 352 del cuaderno principal

ocasionados a los demandantes, toda vez que la UTEN realiza obras y le presta servicios a la Compañía Energética de Occidente SA ESP, a través de la figura denominada CONTRATO SINDICAL, sin que este tipo de contrato le signifique a la UTEN, tomar decisiones o generar directrices en torno a la prestación del servicio de energía.

Aclara además, que inicialmente UTEN firmó un contrato sindical con la empresa CEDELCA S.A. ESP, quien posteriormente se lo cedió mediante documento privado a la Compañía Energética de Occidente, y asegura cada labor contratada debe ser direccionada, coordinada y ordenada por esta. Es decir, la UTEN realiza mantenimiento y reparación de los daños que presenten las redes eléctricas, solo por orden expresa de la Compañía Energética de Occidente, sin que esté dentro de su competencia detectar y reparar daños autónomamente.

Para finalizar propuso la excepción "*Falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva*"

1.2.5. Del Llamado en Garantía por la Compañía Energética de Occidente: Seguros Generales Suramérica S.A.⁶

El apoderado de la entidad aseguradora traída al proceso, manifestó que se atenderá a las condiciones del contrato, sus anexos y condiciones, y como tal a las coberturas que se derivan del acuerdo al que llegaron las partes contratantes.

Formuló como excepciones de fondo en cuanto al llamamiento, las que denominó: "*al llamamiento en torno a la petición. Exclusión - No obligación de responder conforme a contrato de seguro dado a que no existe responsabilidad de asegurado*", "*excepción al llamamiento. Limitación a máximo derivados de declaración eventual de responsabilidad o reembolso atribuible a SURA*"- y con respecto al contenido de la demanda propone las denominadas "*inexistencia de responsabilidad imputable a la compañía asegurada y derivado de ello imposibilidad de reclamación a la aseguradora Seguros Generales Suramericana S.A. Inexistencia de culpa*", "*culpa exclusiva de la víctima*", "*falta de legitimidad por activa en causa por pasiva, eventual responsabilidad de culpa de un tercero, esto es poseedor o propietario del inmueble donde se desarrollaban y beneficiaban las obras*", subsidiariamente "*limite de amparos y coberturas. Exclusiones y condiciones al amparo de siniestros*" e "*innominada*".

1.2.6. Del llamado en garantía: Coaseguradora Liberty seguros S.A.⁷

La apoderada de esta sociedad se opone a los hechos y a las pretensiones de la demanda, las cuales considera infundadas por no existir causa, nexo causal, culpa, falla, ni daño antijurídico al señor ANGELYS RAMOS VIAFARA, en especial se opone a que se declare responsable a la Compañía Energética de Occidente S.A.S ESP, teniendo en cuenta que las circunstancias en virtud de las cuales se produjo el accidente no tuvieron su origen en un manejo indebido, o en una falla en la prestación, generación o distribución del servicio de energía por parte de la citada empresa energética, sino en la culpa de la propia víctima por su actuar negligente, imprudente y descuidado, al intentar entubar una varilla conductora de electricidad sin tomar en consideración los riesgos que tal actividad le podrían generar.

⁶ Folios 29 a 46 del cuaderno de llamamiento en garantía

⁷ Folios 68 a 79 del cuaderno de llamamiento en garantía

A su juicio no deben prosperar las pretensiones de la demanda en cuanto la Compañía Energética de Occidente S.A. ESP y por solidaridad a los llamados en garantía, por cuanto no es responsable de los daños ocasionados génesis de la acción, no obstante manifestó que en el remoto evento de que prospere una o alguna de las pretensiones del libelo demandatorio, en gracia de discusión, su representada se opone a la prosperidad del Llamamiento en Garantía en la medida que exceden los límites y las coberturas acordadas.

Frente a la demanda propuso las excepciones que denominó "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", "*inexistencia de la obligación*", "*falta de legitimación en la causa por activa*", "*inexistencia total del elemento estructural generador de responsabilidad y obligación de indemnizar denominado nexo de causalidad entre la conducta del agente y el resultado*", "*culpa exclusiva de la víctima*", "*ausencia de culpa*", "*inexistencia de responsabilidad*", "*fuerza mayor y caso fortuito*" e "*innominada*"; y en cuanto al llamamiento en garantía las que denominó "*inexistencia del siniestro*", "*acción directa emanada de la Ley, pero las estipulaciones del contrato delimitan el derecho de la víctima*", "*necesidad de que la responsabilidad se encuentre cubierta por el contrato*", "*cuantía máxima de indemnización y aplicación del mínimo deducible*", "*condiciones, amparos, límites, deducibles y exclusiones de la póliza*", "*inexistencia de la obligación de indemnizar intereses o sanciones moratorias*" e "*innominada*".

1.3. Los alegatos conclusivos.

1.3.1. Del llamado en garantía: Coaseguradora Liberty seguros S.A.⁸

En esta oportunidad procesal esta entidad, asistida de mandatario judicial, manifiesta que según el material probatorio existente, se logra comprobar que el accidente sufrido por el señor RAMOS VIAFARA no puede ser atribuible a un mal manejo o falla en la prestación, generación y/o distribución del servicio de energía eléctrica por parte de la Compañía Energética de Occidente SAS ESP, sino que el perjuicio es originado en un hecho de la propia víctima.

Igualmente asegura que un factor que incidió en la ocurrencia del accidente, lo constituye el actuar irregular e irresponsable de la propia víctima, quien sin contar con las mínimas exigencias de seguridad, se expuso de manera imprudente a los riesgos propios de la actividad por el desarrolladas, además realizó una labor, perforación y entubamiento de varilla, sin precaver ni cerciorarse de las condiciones del terreno donde iba a cavar, ni de la ubicación de los cables transmisores de la energía. Así mismo, expresa que el propietario del inmueble donde se estaba construyendo el aljibe, permitió que una persona realizara dicha labor sin tener en cuenta precauciones y además sin contar con el permiso para la realización de dicha obra, desarrollando por ende una conducta permisiva en detrimento de la salud y de la propia vida del señor ANGELYS RAMOS.

Posteriormente asegura que otro eximente de responsabilidad de la Compañía Energética de Occidente SAS ESP y por ende de su prohijada lo constituye la existencia de una fuerza mayor o caso fortuito, pues a dicha entidad le era imposible prever la irregular e irresponsable actuación tanto del propietario del inmueble como del señor RAMOS, al ejecutar actividades sin contar con los permisos requeridos y las normas de seguridad exigidas para las mismas. Que por lo anterior, es notoria la falta de nexo de causalidad entre el hecho y el resultado dañoso.

⁸ Folios 583 a 592 del cuaderno principal No.3

Finalmente se refiere al dictamen pericial rendido por la ingeniera electricista quien afirmó, entre otras cosas, que la red en el sitio analizado tiene todas las protecciones necesarias de seguridad exigidas en el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE, que de acuerdo a las páginas de la bitácora de la Compañía Energética de Occidente no se registra en ellas alguna falla en el circuito al cual pertenece la red donde se produjo el accidente, como tampoco aparece registro de disparos o fallas de alguna red por descargas atmosféricas; que el terreno donde está la red es imperfecto y con altibajos, que ella fue construida en los años 80 o 90, que en la casa donde se estaba construyendo el aljibe ya estaba la red de baja tensión, luego se construyó el segundo piso y luego la red de media tensión. Concluye diciendo que el accidente se produjo por la red de media tensión, la cual se encontraba en buen estado para la fecha de los acontecimientos. Que es precisamente este dictamen y lo declarado por los testigos en calidad de ingenieros expertos que ratifica lo que se ha venido sosteniendo en defensa y es que el origen del accidente no tiene su causa eficiente en una presunta falla del servicio por parte de las entidades demandadas, sino en el hecho de la propia víctima y en el de un tercero propietario del inmueble donde ocurrió el siniestro.

1.3.2. Del llamado en Garantía: Seguros Generales Suramérica S.A la Compañía Energética de Occidente⁹.

A esta instancia, el apoderado judicial afirma que del acervo probatorio arrojado al proceso se logró probar que el inmueble donde se produjo el accidente comportaba una desviación ostensible que la acerca mucho a la red, razón por la cual la distancia reglamentaria entre casa-red no se cumple, esto según dictamen, además de ello, se logró verificar que ni la construcción del segundo piso ni del aljibe estaban autorizadas. Igualmente expresa que RAMOS VIAFARA generó su propio riesgo a partir de lo cual se hizo su propio daño, aunado con el comportamiento lesivo del dueño de la vivienda.

Concluye diciendo que está probado que la insolvencia o inejecución de los deberes de evitar o prevenir o mitigar el daño no existieron, y eso comporta negar de tajo las pretensiones. Que por tanto, para su representada el incumplimiento por parte de la víctima de la carga de mitigar el daño sufrido excluye la indemnización de los daños que hubiere podido evitar cumpliendo con esa carga porque no son objetivamente imputables al agente.

1.3.3. De Centrales Eléctricas del Cauca SA ESP – CEDELCA SA ESP¹⁰.

La Apoderada de esta entidad, a esta instancia del juicio concluye que según lo soportado por las pruebas que obran en el expediente, no se evidencia que exista nexo causal entre el daño y la actividad peligrosa de la cual se predica el mismo, ya que el accidente obedeció a la culpa exclusiva de la víctima.

Seguido explica que para su representada el hecho generador del daño fue entubar la varilla de hierro violando las distancias mínimas sin la debida diligencia haciendo contacto con las redes de electricidad, produciendo el accidente del señor Angelys Ramos, por ende considera no hay responsabilidad por parte de la electrificadora como quiera que las redes se encontraban a la distancia legal establecida en el RETIE, no se encontraban en mal estado ni se reventaron o provocaron un corto circuito, tal como lo corrobora la perito Margarita Morales, sino que la única forma de presentar un accidente

9 Folios 598 a 600 del cuaderno principal No. 3

10 Folios 601 a 606 del cuaderno principal No. 3

era el acercamiento a ellas de manera directa o por elemento conductor de energía, que fue lo que sucedió con el señor Ramos Viafara, no evidenciándose nexo causal al daño sufrido.

Igualmente asevera que la construcción donde ocurrió el accidente es de 3 pisos con (Terraza) y que de acuerdo con lo contemplado en el POT, y en el mismo RETIE, no estaba autorizado por Planeación Municipal dicha construcción y que por tanto es claro que el municipio no veló por el cumplimiento de las normas urbanísticas al no agotar un procedimiento administrativo que sancionara la infracción del propietario del inmueble y permitir elevar una construcción que violara las distancias con las redes eléctricas.

Finalmente concluye diciendo que estando probada la culpa exclusiva de la víctima, el hecho determinante de un tercero (Municipio), el Nexo Causal frente a su representada se encuentra roto, al haberse demostrado en el proceso que CEDELCA S.A.E.S.P., para la época de los hechos y ni en la actualidad era ni es prestador del servicio de energía eléctrica, ni tampoco el Operador de Red en el Departamento del Cauca. Por tanto, en caso de probarse que el daño aconteció en ocasión al desarrollo de éste tipo de actividades, no es posible endilgarle responsabilidad puesto que CEDELCA, no las ejecuta.

1.3.4. De la Compañía Energética de Occidente SAS ESP.¹¹

El apoderado de esta Entidad afirma que según los hechos y las pruebas practicadas es posible concluir que los únicos responsables del daño causado al señor ANGELYS RAMOS es el propietario del inmueble donde ocurrió el accidente, por su negligencia al no haber realizado la construcción de la casa de conformidad con las normas urbanísticas, pues debió solicitar la licencia urbanística de construcción ante la Oficina de Planeación Municipal y la Curaduría del Municipio de Villa Rica, ya que son precisamente dichas entidades quienes acreditan que los proyectos que solicitan la licencia cumplen a cabalidad con las distancias mínimas de seguridad establecidas en el RETIE y éste no lo hizo.

Continúa diciendo que precisamente del peritaje realizado se estableció que las redes fueron instaladas con anterioridad a la construcción de la casa, con lo que se estaría probando que ante la no obtención del propietario del inmueble de la licencia de construcción en la que se debía definir el alto de la construcción y distancias con las redes de energía eléctrica no dio cumplimiento a las mismas y violó las normas del RETIE, ocasionando con ello que se produjera el accidente en el que resultó lesionado el señor Ramos Viafara.

Por lo anterior, afirma que la Compañía Energética no es responsable por los daños ni mucho menos por las indemnizaciones que se le atribuyen en la demanda, con ocasión del accidente y por ello solicita que se declaren probadas las excepciones propuestas por su representada y en consecuencia se nieguen las pretensiones de la demanda.

1.3.5. Del Municipio de Villa Rica - Cauca¹²

En sus alegatos conclusivos, el apoderado de este Municipio manifiesta que al realizar un análisis exhaustivo a todas y cada una de las piezas procesales que hacen parte del sumario de la referencia se infiere en primer lugar que para el Municipio de Villa Rica no se deduce responsabilidad alguna con base en la teoría de la falla del servicio toda vez que según el material probatorio en especial del dictamen pericial en el cual hace bastante alusión y extrae de aquel varios apartes durante el escrito, se puede concluir

11 Folios 607 a 613 del cuaderno principal No. 3

12 Folios 614 a 623 del cuaderno principal No. 3

que donde se presentó el accidente hay una saliente y no se cumplió con las distancias de seguridad determinados en el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE. Además de ello, asegura, se logró probar que no existe licencia de construcción del aljibe que se pretendía construir, y que incluso el segundo piso de ese inmueble se construyó sin contar tampoco con dicha licencia.

Posteriormente expresa que el señor ANGELYS RAMOS VIAFARA al no haber solicitado ante la Oficina de Planeación del Municipio de Villa Rica ninguna licencia de construcción, pero también el hecho de que las instalaciones internas no cumplieran, strictu sensu, con las normas técnicas del RETIE y la norma NTC 2050 del 25 de noviembre de 1998 (Código Eléctrico Colombiano), exonera de cualquier tipo de responsabilidad administrativa a su representada, por lo cual no habría lugar, per se, al reconocimiento de daños por no existir nexo causal que vincule el hecho generador con la producción del daño. Finalmente agregó que la actividad determinante para la producción del daño causado a la parte actora fue su propio actuar, imprudente, arriesgado y absurdo, lo cual constituye una causal de exoneración de responsabilidad para la entidad demandada, denominada culpa exclusiva y determinante de la víctima.

Por todo lo anterior, solicita negar las suplicas de la demanda, se ordene la terminación del proceso y se archive el mismo.

1.4. Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público no intervino en esta oportunidad procesal.

2.- CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

2.1.- Presupuestos procesales

2.1.1.- Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia.

En el caso sub examine, no ha operado el fenómeno de la caducidad previsto para este tipo de acciones conforme al contenido del artículo 164 numeral 2 literal i) de la Ley 1437 de 2011 que caduca en dos (2) años, pues veamos, los hechos datan del 09 de noviembre de 2011, es decir, tenía un lapso para presentar la demanda que corrió desde el día 10 de noviembre de 2011 hasta el día 10 de noviembre de 2013; la solicitud de conciliación se presentó el 15 de junio de 2012, suspendiendo ampliamente el término de caducidad, la constancia de conciliación se expidió el día 14 de septiembre de 2012, y la demanda se presentó el 02 de octubre de 2013, o sea, dentro de la oportunidad legal expuesta.

Por la naturaleza del medio de control, la fecha de presentación de la demanda y el lugar de ocurrencia de los hechos, el Juzgado es competente para conocer de este asunto en primera instancia, conforme a lo previsto en los artículos 140, 155 # 6 y 156 # 6 de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Problema jurídico principal.

Como se estableció en la etapa de fijación del litigio de la audiencia inicial, el problema jurídico a resolver "se centra en determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos el día 09 de noviembre de 2011 en el Municipio de Villa Rica- Cauca, que desencadenaron lesiones al señor Angelys Ramos Viafara y si se de dicho esclarecimiento hay lugar a imputar responsabilidad a las entidades demandadas por los perjuicios que se acrediten en el proceso, así mismo deberá determinar si ante una eventual condena haya

lugar a ordenar el reembolso de la indemnización por parte de las compañías aseguradoras con fundamento en las cláusulas generales de las pólizas de seguro, suscritas con tal objeto”.

2.3.- Problemas Jurídicos Asociados

(i) ¿Cuál es el título de imputación de responsabilidad Estatal aplicable en los casos de conducción eléctrica?

(ii) ¿Se logró probar la relación causal entre el hecho generador y el resultado dañoso en el presente asunto?

2.4.- Tesis

El Despacho negará las pretensiones de la demanda por cuanto no se logró probar dentro del proceso, que el daño causado a la parte actora fuera responsabilidad de por lo menos alguna de las entidades demandadas, pese a que se tratara de una actividad peligrosa, sino que por el contrario se pudo constatar la existencia de la culpa exclusiva de la víctima y hecho de un tercero, lo que generó un rompimiento en la relación causal adecuada entre la supuesta omisión de las demandadas y la producción del daño antijurídico causado.

Para explicar la tesis planteada, el despacho abordará el estudio de los siguientes temas: (i) Lo probado en el proceso, (ii) El daño antijurídico, y, (iii) La imputabilidad de la responsabilidad.

2.5.- Razones de la decisión:

PRIMERA.- Lo probado dentro del proceso

De conformidad con el material obrante en el expediente, se tienen por acreditados los siguientes hechos:

PARENTESCO

- A folio 12 del expediente obra acta notarial atestación extra proceso rendida por los señores ANGELYS VIAFARA y AIDA NUBIA POPO donde se dice que conforman una unión marital de hecho desde el año 2002.

Lesiones físicas sufridas el día 09 de noviembre de 2011 por descarga eléctrica:

- A folios 4 a 8 del expediente obra copia de la historia clínica del señor Angelys Ramos Viafara, que emana del Hospital Universitario del Valle, en el que se realizan las siguientes anotaciones:

Folio 4 *"Fecha y hora de la quemadura: Día 09 Mes 11 Año 11*

"44- Tórax: Quemadura Grado II-AB 1/3 Sup torax Posterior"

Folio 5 *"Diagnóstico confirmado Quemadura Eléctrica GIII pies.*

Pcte quien sufre quemadura eléctrica en pies."

Folio 8 *"Quemadura Grado IIAB-III"*

- A folios 182 a 255 del cuaderno de pruebas obra copia de la historia clínica del señor ANGELYS RAMOS VIAFARA quien fue atendido en la

E.S.E Norte 3 de Puerto Tejada-Villa Rica-Padilla y en el Hospital Universitario del Valle y de la cual se extrae lo siguiente:

A folio 182 el Medico de la ESE Norte 3 en atención de urgencias refiere:

"Fecha de ingreso de la atención: Día: 9 Mes: 11 Año: 2011

Enfermedad actual: Se (ilegible) descarga eléctrica producida al tocar cuerda eléctrica de tensión sin pérdida del conocimiento, dolor.

IDx: Quemadura GII"

Daño físico sufrido por ANGELYS RAMOS VIAFARA por la descarga eléctrica ocurrida el día 09 de noviembre del año 2011:

- A folio 373 del cuaderno de pruebas No. 2 obra informe pericial del examinado ANGELYS RAMOS VIAFARA por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal de fecha 12 de octubre del año 2016, cuyos hallazgos arrojaron: *...cicatriz levemente hipertrófica, hipercrómica de 17x4 cm en cara anterolateral de todo el muslo derecho, otra de 10x9 cm en cara anterior de tercio medio de muslo izquierdo, cicatriz muy hipertrófica negra de 6x4 cm en cara lateral de tercio medio de pie derecho, otra de 4x2 cm en puntas de hallux bilateral. Presenta cicatriz en codo y hombro derecho que no pertenecen a los hechos.*
- A folio 356 del cuaderno de pruebas No. 2 obra el peritaje efectuado al señor ANGELYS RAMOS VIAFARA por parte del Dr. JUAN CARLOS CAICEDO CAICEDO especialista en cirugía plástica de "Palmares", en lo que respecta a la valoración de secuelas que presenta 5 años después del accidente génesis del asunto que nos ocupa. De esta valoración se extrae lo siguiente: *"cicatrices de colocación de injertos de piel en 1 y 4 dedos del pie izquierdo, en 1 dedo borde lateral de planta de pie derecho y en zonas donadoras de injertos en cara anterior de ambos muslos. Las cicatrices presentan leve dolor a la palpación e hiperpigmentación por provenir los injertos de zona diferente a la lesionada. No encuentra alteraciones de los movimientos de los pies, no deformaciones cicatrizales. No requiere cirugías adicionales, solamente el cuidado de los injertos con crema hidratante. DIAGNOSTICO: cicatriz atrófica / principal: SI Lateralidad: Ninguno*

Dictamen pericial:

- A folios 260 a 289 del cuaderno de pruebas No. 2 obra dictamen pericial rendido por la Ingeniera Electricista Margarita Morales Gómez, del cual se destaca para el caso de autos, las siguientes respuestas: *"(...) Por tal razón podemos decir que la época de construcción de la red fue alrededor de los años 80's coincidiendo con lo indicado por la Compañía Energética de Occidente en su respuesta. Indagando con el Sr. Nelson Vergara, él nos dice que la casa del accidente fue construida con posterioridad a la construcción de la red eléctrica. Por lo cual podríamos concluir que las redes eléctricas de media tensión fueron construidas antes que la casa donde ocurrió el accidente en su primer piso. DISTANCIA DE SEGURIDAD (...) Por lo tanto, de acuerdo a la tabla 13.1, la distancia mínima exigida de un punto de posible contacto de la construcción civil a la fase más cercana energizada de la red eléctrica de 13.200 voltios (que es el nivel de tensión de la red primaria de CEO) es de 2,3m. Dado que el accidente se presentó con relación a esta última red (13.200V), se elaboraron los gráficos y los análisis con respecto únicamente a ella. Para verificar si se cumple la distancia "b" se traza un círculo con el centro en el punto energizado y de 2,3 m de radio. La distancia "b" es la que se debe revisar ya que la línea energizada no pasa por encima de la edificación. Como se puede ver en ella, la distancia "b" es menor que lo exigido. Podemos concluir que NO se cumple la distancia. En*

conclusión, el desvió de parámetro en la casa en cuestión, por su lado más cercano a la línea, hace que No se cumpla la distancia de seguridad. OPERACIÓN DE LA RED (...) no hay un reporte de una operación anormal o deficiente de la red eléctrica que pasa por la casa de la calle # 2-51, en los días previos a la ocurrencia del accidente.

- La Ingeniera Electricista MARGARITA MORALES GÓMEZ en audiencia de pruebas después de deponer su dato de identificación y la profesión a la que se dedica, habla del dictamen pericial del cual en síntesis se puede extraer lo siguiente: *PREGUNTÓ: Ingeniera es posible usted indicarnos bajo su conocimiento y su experiencia en el tema y en este campo cuales son las conclusiones a las que usted puede llegar de acuerdo con el experticio realizado y de acuerdo con lo que usted verifico en su trabajo. CONTESTÓ: En general la información que pide las dos primeras preguntas que son la forma como se construyó la red y la época en que se construyó, esas preguntas se hicieron a la Compañía y se validó con los vecinos de la cuadra, hay dos personas que viven allí desde antes que se construyera la red de media tensión y con eso se puede concluir que primero existió una red de baja tensión, luego se construyeron las casas y luego se construyó la red de media tensión, y luego se construyó el segundo piso de la casa. La conclusión de primera y segunda pregunta es que el segundo piso se construyó después de la red de media tensión. Básicamente eso es una cuadra que tiene dos redes, una red de media tensión, una red de baja tensión, la red de media tensión se apoya en un poste que esta la carrera 2 y termina en la calle 7 entre distancia muy grande entre ese poste y el siguiente, eso tiene un tendido de media tensión, quiere decir de 13.200V y adicionalmente hay un poste que soporta una red de baja tensión. La casa donde ocurrió el accidente es una casa que tiene un segundo piso y una terraza. La tercera pregunta es si la construcción del inmueble localizado cumple con las distancias mínimas. Para eso fue necesario hacer algo que se llama el perfil de la vía (V pag.10). Bien entonces la norma me dice que yo tengo que medir las distancias de seguridad y esta norma define varias distancias, pero básicamente la que nos importa es una que se llama "distancia horizontal b" que es a muros, balcones, salientes, ventanas y diferentes áreas de independiente la facilidad de accesibilidad, esa distancia no puede ser menor de 2,30, entonces ya como tengo la altura a la cual está pasando la línea y tengo la personada parada ya yo sé exactamente que si trazo el radio, si esa distancia fue violada o no. El juez interrumpe y PREGUNTÓ: Usted ha manifestado en el peritaje que la distancia de seguridad entre la estructura y la línea vista en este frente No se cumple, puede explicarnos. CONTESTÓ: no se cumple porqué, ósea la manera como lo hago es eso, yo me paro en el punto posible de conexión y me paro en la casa, entonces yo digo trazo la línea lo mido contra 2,30, entonces digo se cumple o no. ustedes dirán por qué no se cumple? La razón por un lado no es que la altura sea menor de lo correcto sino que la saliente de la casa viola el paramento (línea que define la distancia entre la casa y la calle). Por efecto de la altura, se puede decir en un momento dado que nadie debería subirse a la loza 3 de la casa, porque cualquier persona que se suba a ese techo solo con estar ahí parado ya está violando la distancia de seguridad, si adicionalmente eleva el brazo y si adicionalmente tiene un objeto en su mano más largo que su brazo pues obviamente la distancia se está disminuyendo, se está de alguna manera acercando a la línea, ahora por efecto de la saliente del paramento, una persona en el borde también se acerca, solo por efecto de salirse un poquito más, esas son las dos razones por las que no se cumple. En este caso, el accidente si la persona está arriba obviamente puede estar afectada al operar allá haciendo cualquier actividad, pero si adicionalmente tiene un objeto más fácilmente se puede ponerse en la distancia de no seguridad. La condición en la que paso el accidente que es la de estar haciendo un aljibe, ustedes saben que el aljibe lo que hace es que monta como un andamio como un trípode y montan una pesa con una polea suben una pesa y la pesa la dejan caer contra el piso para ir abriendo el hueco, el hueco es proporcional al peso y a la altura con la que yo mande la pesa, entonces a medida que yo lo voy elevando mando la pesa y abro el hueco, obviamente llega un momento en el que aunque yo no sé en las condiciones en las que estaba la*

persona pero si ya en la condición como se estaba planteando ya era crítica pues obviamente al subir una varilla estoy trabajando debajo de la línea, exactamente el hueco del aljibe se estaba construyendo debajo de la línea, entonces la situación es allí muy crítica. Eso es básicamente la conclusión señor juez. PREGUNTÓ: En su conocimiento una varilla de hierro genera un campo de atracción y dos, genera elementos conducentes por contacto. CONTESTÓ: básicamente cualquier objeto puede acercarse a la red y quiero dejar claro que no existe algo que atraiga, la red de energía no atrae nada lo que yo estoy haciendo es acercándome a la red simple y llanamente, me podo acercar con mi mano, con un elemento de madera, con un metálico, los efectos serán distintos porque la resistencia de los materiales es diferente. PREGUNTÓ: Una persona de acuerdo a las redes que usted vio, al sitio, una persona bajo esa distancia visualiza perfecta y claramente que existen redes, que existen aplicaciones de cercanía, que existen los elementos propios de distancia, o es muy difícil, o imposible o es un elemento que no pueda visualizar una persona cualquiera esas redes que están a esas distancias que usted manifestó. CONTESTÓ: Ahí donde está la red es absolutamente visible y el peligro digamos una persona sabe que es una red primaria, inclusive allá ya ocurrió un accidente hace unos años, todo el mundo lo sabe, tan es así que uno llega allí y habla del tema e inmediatamente todo el mundo recuerda que ya hubo un accidente. Ósea que la condición era conocida. PREGUNTÓ: Dentro de lo que usted indagó y pudo observar las condiciones de mantenimiento de la red como estaban. CONTESTÓ: La red de baja tensión tiene unas fundas deterioradas, el accidente no fue con esta red y la red de media tensión para mí está en buen estado.

Entidad encargada para la fecha de los hechos de prestar el servicio de red eléctrica en el Municipio de Villa Rica.

- La Compañía Energética de Occidente S.A.S E.S.P. y Centrales Eléctricas del Cauca CEDELCA celebraron contrato de gestión el día 28 de junio de 2010, cuyo objeto del contrato fue: “...Que EL GESTOR por su cuenta y riesgo asuma la gestión administrativa, operativa, técnica y comercial, la inversión, ampliación de coberturas, rehabilitación y mantenimiento preventivo y correctivo de la infraestructura y demás actividades necesarias para la prestación de los servicios de distribución y comercialización de energía eléctrica en el Departamento del Cauca.” (folios 158-234) y el acta de inicio se suscribió por el término de 25 años se realizó el día 30 de julio de 2010, indicando como fecha para iniciación 01 de agosto de 2010 (folio 235).
- Obran en el expediente, allegados por la Compañía Energética de Occidente con la contestación de la demanda los siguientes informes realizados por el señor Santiago Isaias González Mesa, en calidad de Coordinados Zona Norte Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P.:
 1. Informe Técnico No. 1184 de 06 de febrero de 2012 (folios 330-331).
 2. Informe Técnico No. 938 de 24 de noviembre de 2011 (folios 332-333).
 3. Informe Técnico PQR's No. 5258 de 03 de julio de 2014 (folios 334-337).
- Mediante Certificación de fecha 10 de julio de 2014, el Coordinador de Plan de Podas de la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional – UTEN señaló “Dadas las actividades de mantenimiento generadas por la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y teniendo como base el Plan de Podas el cual busca mantener los circuitos y líneas alejados de la vegetación en el departamento del Cauca, se da constancia de la realización de podas en la zona norte, en el circuito notado como circuito Puerto Tejada 1 durante los meses de marzo, abril y junio de año 2011” (folio 338).

- Obra a folios 354 a 372 contrato colectivo sindical suscrito entre CEDELCA S.A. E.S.P y la UTEN, cuyo objeto fue: *"... el suministro de Personal Idóneo, equipos de transporte y bienes, a CEDELCA, por parte de UTEN, para la realización de actividades relacionadas con la prestación del servicio de energía en su área de influencia. UTEN suministrará el personal idóneo que CEDELCA requiera para la prestación del servicio de energía en el Departamento del Cauca, de acuerdo con sus necesidades y bajo sus directrices y lineamientos.*
- El contrato colectivo sindical celebrado entre CEDELCA S.A. E.S.P y la UTEN, fue cedido mediante Acuerdo de Cesión, a favor de la Compañía Energética de Occidente el día 29 de julio de 2010 (folios 374-375).
- Obra a folios 376 a 377 contrato celebrado entre la Compañía Energética de Occidente y la UTEN, el día 01 de agosto de 2010, pactado por el término de ocho años, a partir del 01 de octubre de 2010 al 30 de septiembre de 2018, mediante el cual se modificaron cláusulas pactadas en el contrato cedido por Centrales Eléctricas del Cauca.
- A folios 379 a 386 obra copia del otro si No. 2 al contrato colectivo sindical vigente entre la COMPAÑÍA ENERGETICA DE OCCIDENTE SAS ESP Y LA UTEN, en cual las partes acuerdan adicionar algunas cláusulas.
- De folios 389 a 404 obran estatutos de la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional – UTEN.
- Folios 39-40 del cuaderno de pruebas 1: El Director de la oficina Jurídica de la Unión de trabajadores de la industria energética nacional y de servicios públicos domiciliarios UTEN manifestó respecto del informe rendido por el Ingeniero Wilton Mafla Betancourt, entre otras cosas lo siguiente: *"manifiesta que no se ha realizado mantenimiento de dicho circuito por no haber recibido orden del contratante CEO Compañía energética de Occidente S.A E.S.P.*
- A folios 47 a 170 del cuaderno de pruebas 1: El asesor de la oficina jurídica del Ministerio de Minas y energía remitió en 123 folios copia del reglamento técnico para instalaciones eléctricas RETIE del 2004 adoptado con la Resolución No. 180398 del 7 de abril de 2004, el cual contiene dentro de su capítulo II que habla sobre los Requisitos Técnicos Esenciales un tema que nos atañe para el caso en concreto que es DISTANCIAS DE SEGURIDAD y el cual es desarrollado en su artículo 13º.
- A folios 171 a 172 del Cuaderno de pruebas 1: La representante legal suplente para efectos judiciales de la Compañía energética de occidente allegó un CD ROM que contiene el plano geográfico con el recorrido que corresponde a la red de Puerto Tejada.
- La Representante Legal Suplente para Efectos Judiciales de la Compañía Energética de Occidente allegó copia de *"plano de circuitos donde aparecen las referencias geográficas que incluyen el arranque denominado dominico Sector 5 y el tramo de red donde ocurrieron los hechos"*¹³.

13 Folios 25 a 27 del cuaderno de pruebas 1.

Legalidad de la construcción del bien inmueble donde ocurrió el accidente, ubicado en la calle 7 No. 2-51 de Villa Rica.

- A folios 314 y 333 del cuaderno de pruebas No. 2 obra el documento OAP-084-2015 de fecha 10 de agosto de 2015, remitido por la Jefe de la Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Villa Rica, con el cual informan que una vez consultada la base de datos de los archivos que reposan en esa oficina no se encontró licencias expedidas en el año 2011 con la dirección 7 No. 2-51 del barrio San Fernando, Municipio de Villa Rica – Cauca.
- La Secretaría de archivo histórico de Centrales Eléctricas del Cauca CEDELCA S.A. E.S.P el día 16 de agosto del año 2016 ha certificado que revisada la base de datos y en los documentos físicos que reposan en el archivo histórico se constató que no reposa los soportes físicos del proyecto del barrio pueblo nuevo villa rica (fl. 324 cuaderno de pruebas No. 2.)
- La Secretaría de archivo histórico de Centrales Eléctricas del Cauca CEDELCA S.A. E.S.P el día 03 de octubre del año 2016 ha certificado que revisada la base de datos y en los documentos físicos que reposan en el archivo histórico, se constató que no reposan los soportes físicos correspondientes a la instalación de redes eléctricas en el lote de terreno ubicado y distinguido con la nomenclatura calle 7 No. 2-51 en el Municipio de Villa Rica, así como tampoco se encontró copia de la orden de encauche instalado y utilizado en la construcción de dichas redes eléctricas (fl. 365 cuaderno de pruebas No. 2.)

Testimonios:

Al recaudar la prueba de carácter testimonial se cuenta con la siguiente información:

De ELY ROLANDO BARCO VALOIS:

Después de contestar a las preguntas generales de ley, e indicar que su profesión es ingeniero electricista, y que labora como Jefe de operación de la Compañía Energética de Occidente, desde hace un año y como Jefe de mantenimiento hace 4 años y medio más o menos, el interrogado, en síntesis, manifestó que el día de los hechos se notificó un accidente sobre la red de media tensión en el barrio Pueblo Nuevo del corregimiento de Villa Rica, que el accidente ocurre por un acercamiento sobre la red de media tensión de usuarios que estaban construyendo un aljibe sobre la servidumbre o el paso de la línea de media tensión perteneciente al circuito 1 de la subestación Puerto Tejada. Dice que conoció del accidente porque como jefe de mantenimiento a él se le informaba los eventos sobre la red, el evento: hay una apertura sobre la cabecera del circuito, que se le informa que el circuito salió, luego de una revisión se encuentra en el lugar una brigada de mantenimiento dirigida por el área de operación y notifican el accidente, que les dicen que este se produjo por el acercamiento de una varilla metálica sobre la red de 13.2 de media tensión. Manifiesta que en su concepto la causa que originó el accidente fue el acercamiento producto de levantar la varilla desde el piso hasta la red, que hay unas distancias de seguridad que se deben cumplir sobre la red eléctrica y allí se violó esa distancia. Así mismo, expresa acerca de la antigüedad de la red, que para él, ésta lleva más de 20 años así como el tiempo que lleva la subestación Puerto Tejada. Que dicha red y en sí las redes cuando se

construyen cumplen con las normas eléctricas que tienen que ver con alturas, distancias de seguridad y también distancias de paramento entre las redes y las viviendas, y que para el momento la red cumple con las normas del RETIE. Añade que para esa época de acuerdo a los periodos de inspección arrojaron unas actividades de poda sobre el circuito, igualmente asevera que no ha habido eventos que se relacionen por accidentes sobre la red. El testigo por otra parte indica que son múltiples las solicitudes que llegan para cambio de las redes y que esto se debe a que las personas construyen un primer piso y luego cuando construyen el segundo violan las distancias de seguridad y pretenden que sean entonces removidas las redes, que a esa problemática es que se refiere en uno de los informes presentados.

De ALFREDO ARTURO ALVAREZ SOLANO:

Una vez contestadas las preguntas generales de ley por parte del testigo, y de indicar al Despacho que labora como jefe de mantenimiento de red para la Compañía Energética de Occidente desde febrero del 2012, éste manifiesta que conoció del accidente ocurrido en el Municipio de Villa Rica, por medio de los informes, que lo que se decía era que posiblemente algunas personas no habían respetado las distancias de seguridad, y aclara, que no se percató personalmente de aquello, sino que lo dice según los informes existentes; que precisamente de ellos y bajo su experiencia puede decir que existen unas normas que regulan precisamente las distancias de seguridad y que en este caso lo que vio del informe es que unas personas estaban levantando un elemento metálico conductor el cual se acercó y violó las distancias de seguridad.

De PEDRO ELIAS ROJAS CACERES:

El testigo después de dar respuesta a las preguntas generales de ley e indicar que es ingeniero electricista, que labora en CEDELCA S.A como Subgerente técnico desde septiembre del 2011 y ocupó el cargo de Jefe de Gestión de Convenios, en síntesis manifiesta que CEDELCA entregó a la Compañía Energética de Occidente, a través del contrato de gestión lo que es los negocios, distribución y comercialización del servicio de energía eléctrica en el ámbito de influencia que todas las redes en ese momento tenía o tiene CEDELCA, porque las redes siguen siendo propiedad de esta. Expresa que ese contrato se firmó en junio del año 2010 e inició operaciones la Compañía Energética el 01 de agosto de ese mismo año. Que en ese sentido la Compañía asumió todo lo que es la operación, los mantenimientos tanto preventivos como correctivos de todas las redes eléctricas prácticamente en el Departamento del Cauca, en todos los municipios donde esta interconectado el servicio de energía eléctrica. Igualmente expresa que uno de los contratos cedidos con el de gestión fue el realizado con la UTEN. Añade que existe una interventoría del contrato de gestión pero con obligaciones específicas.

Con base en los supuestos fácticos acreditados dentro del asunto que se estudia, pasará el Despacho a analizar los elementos de la responsabilidad estatal, empezando por el primero de ellos: El Daño y su condición de ser antijurídico.

SEGUNDA.- El daño antijurídico.

El instituto de la Responsabilidad patrimonial del Estado, cuyo origen y desarrollo en Colombia se debe a una copiosa actividad jurisprudencial, experimenta en 1991 un cambio sustancial, como quiera que ahora éste

adquiere reconocimiento Constitucional, consagrándose por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico un principio general y explícito de responsabilidad del Estado, principio éste, que recogido en el primer inciso del artículo 90 de la Carta es del siguiente tenor:

"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas."

El artículo superior en comento, establece una cláusula general de responsabilidad Estatal consistente en el deber de reparar patrimonialmente los daños antijurídicos causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas que le sean imputables, de lo cual se desprende que para endilgar responsabilidad administrativa se requiere la concurrencia de dos presupuestos: (i) la existencia de un daño antijurídico y (ii) que ese daño antijurídico le sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de imputación de responsabilidad establecidos jurisprudencialmente por el Consejo de Estado, a saber, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, etc.

En este punto, se verificará primero, la existencia del daño antijurídico como requisito *sine qua non* de la responsabilidad estatal, ya que sin éste no tendría sentido abordar el análisis de un juicio como el que se pretende desatar en este fallo.

Como quiera que por tratarse de un concepto jurídico sin definición normativa expresa, su contenido y alcance ha sido acotado fundamentalmente por la actividad jurisprudencial y de doctrina.

En este sentido, el Consejo de Estado¹⁴ ha definido el Daño Antijurídico presentando sus diferentes alcances o expresiones, las cuales vale la pena citar *in extenso*, por cuanto hace un manejo de la figura desde su propia definición y a su vez, lo enmarca dentro de los más altos postulados propios de nuestro ordenamiento Constitucional de la siguiente manera:

"El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, "el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio"; o la "lesión de un interés o con la alteración "in pejus" del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa"; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea "irrazonable", en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general.

En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la "antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima". Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha señalado "que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores

14 CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C
Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero dos mil trece (2013).
Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334)

propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”.

De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los “principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2 y 58 de la Constitución”.

Según lo expuesto, para que el daño sea catalogado como antijurídico en nada influye la conducta del agente o entidad causante del daño; la antijuridicidad de la lesión, deviene de la ausencia de título legal que imponga a quien padece el daño la obligación de soportarlo, un daño pues, será antijurídico, si quien lo sufre no estaba jurídicamente obligado a cargar con sus efectos nocivos, independientemente de que el mismo haya sido causado de manera lícita o ilícita, por una conducta diligente y cuidadosa o imprudente o descuidada; ora contrariando un deber de actuar, ora dando cumplimiento a un mandato legal.

Aterrizando en el asunto en concreto, está probado dentro del proceso que el señor ANGELYS RAMOS VIAFARA el día 09 de noviembre del año 2011 resultó lesionado en su integridad por una descarga eléctrica cuando se encontraba realizando un trabajo de construcción de un aljibe en la calle 7 No. 2-51 del barrio Pueblo Nuevo del Municipio de Villa Rica - Cauca, pues al realizar la perforación y entubar una varilla de hierro desde el segundo piso al subsuelo del primero, se creó un campo magnético que atrajo la varilla, causando así dicho accidente; ese día fue atendido en la E.S.E Norte 3 de Puerto Tejada-Villa Rica-Padilla y posteriormente en el Hospital Universitario del Valle¹⁵. Las quemaduras que padeció por la descarga eléctrica dejaron algunas cicatrices, tal como lo confirmó el dictamen de medicina legal: “...cicatriz levemente hipertrófica, hipercrómica de 17x4 cm en cara anterolateral de todo el muslo derecho, otra de 10x9 cm en cara anterior de tercio medio de muslo izquierdo, cicatriz muy hipertrófica negra de 6x4 cm en cara lateral de tercio medio de pie derecho, otra de 4x2 cm en puntas de hallux bilateral. Presenta cicatriz en codo y hombro derecho que no pertenecen a los hechos¹⁶, y el dictamen del Dr. JUAN CARLOS CAICEDO CAICEDO especialista en cirugía plástica de “Palmares”, en lo que respecta a la valoración de secuelas que presenta 5 años después del accidente “*cicatrices de colocación de injertos de piel en 1 y 4 dedos del pie izquierdo, en 1 dedo borde lateral de planta de pie derecho y en zonas donadoras de injertos en cara anterior de ambos muslos. Las cicatrices presentan leve dolor a la palpación e hiperpigmentación por provenir los injertos de zona diferente a la lesionada. No encuentra alteraciones de los movimientos de los pies, no deformaciones cicatrizales. No requiere cirugías adicionales, solamente el cuidado de los injertos con crema hidratante. DIAGNOSTICO: cicatriz atrófica / principal: SI Lateralidad: Ninguno*¹⁷

Ahora bien, la existencia y verificación de ese daño antijurídico es un requisito indispensable más no suficiente para derivar la responsabilidad del Estado, pues tal como se expuso precedentemente, el Artículo 90 de la Constitución Política impone al operador jurídico determinar si el mismo resulta imputable a una Autoridad, aspecto del que se ocupa el despacho a continuación:

15 Folios 182 a 255 del cuaderno de pruebas

16 Folio 373 del cuaderno de pruebas No. 2.

17 Folio 356 del cuaderno de pruebas No. 2.

TERCERA. La imputabilidad de la responsabilidad.

Como se dijo anteriormente, para que el Estado responda patrimonialmente, el daño le debe ser jurídicamente imputable bajo cualquiera de los títulos que jurisprudencialmente ha establecido el Consejo de Estado, siendo la falla en el servicio el título por excelencia, pero en algunos casos particulares, como en aquellos donde se trata de la responsabilidad por daños sufridos por conducción eléctrica, esta Corporación ha sido reiterativa en manifestar que prima el régimen de responsabilidad objetivo denominado "*riesgo excepcional*", lo cual no obsta para que un caso se examine bajo la lupa de la falla en el servicio.

En el sub lite, podemos afirmar que la Compañía Energética de Occidente S.A. ESP no incurrió en una falla del servicio, pues como se demostró en el plenario, cumplió con las especificaciones técnicas de la conducción de energía eléctrica.

No obstante, la actividad de conducción eléctrica ha sido tradicionalmente considerada por la doctrina y la jurisprudencia una actividad peligrosa, y en palabras del Consejo de Estado se ha dicho al respecto:

"En primer término, es preciso afirmar que cuando el Estado, en cumplimiento de sus deberes y fines constitucionales y legales de servir a la comunidad y promover la prosperidad general, construye una obra o presta un servicio público utilizando recursos o medios que por su propia naturaleza generan un peligro eventual o un riesgo excepcional para la vida, la integridad o los bienes de los asociados, está llamado a responder por los daños que se produzcan cuando dicho peligro o riesgo se realice, por cuanto de no hacerlo estaría imponiendo a las víctimas, en forma ilegítima, una carga que vulneraría el principio constitucional de igualdad frente a las cargas públicas que están llamados a soportar todos los administrados, como contraprestación por los beneficios que les reporta la prestación de los servicios públicos."

"En estos casos la actuación del Estado se encuentra enmarcada dentro de la legalidad y no existe reproche en su conducta administrativa; es decir, es una típica responsabilidad sin falta o responsabilidad objetiva frente a la cual la administración solamente puede exonerarse si demuestra que el daño se produjo por fuerza mayor o culpa exclusiva y determinante de la víctima."¹⁸

"Además se ha dicho que cuando su guarda está a cargo de una entidad estatal, el daño causado en desarrollo de la misma resulta imputable a ésta. Al respecto, sobre las actividades peligrosas y la teoría de la guarda, la Sección, en sentencia del 19 de julio de 2000, expediente No. 11.842 señaló¹⁹:

"Adicionalmente, se considera necesario tener en cuenta la noción de guarda, en relación con la actividad peligrosa desarrollada. Es bien sabido que, en principio, el propietario de la actividad peligrosa o de la cosa con que ella se desarrolla se presume guardián de la misma. No obstante, en algunos eventos, puede demostrarse que la guarda había sido transferida, caso en el cual la responsabilidad del propietario puede desaparecer. Puede suceder, también, que exista una guarda compartida entre varias personas. En ese sentido, el profesor Tamayo Jaramillo explica que "el responsable de la actividad peligrosa... es quien tiene el poder intelectual de dirección y control, poder que puede estar en cabeza de varias personas naturales o jurídicas, las cuales pueden tener diferentes relaciones de hecho frente a la actividad".²⁰

18 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 15 de marzo de 2001, exp. 11162, M.P. Alier E. Hernández Enríquez.

20 TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la Responsabilidad Civil. Las presunciones de responsabilidad y sus medios de defensa. Edit. Temis, 2ª edición. Tomo I, vol 2., Santafé de Bogotá, 1996, p. 78.

Del examen anterior y conforme al material probatorio que obra en el legajo, es pasible afirmar que la guarda de la conducción de la energía eléctrica en el Barrio Pueblo Nuevo del Municipio de Villa Rica – Cauca está en cabeza de la Compañía Energética de Occidente S.A. ESP, es decir, que de concretarse el riesgo el día 09 de noviembre del año 2011, ésta sería la llamada a responder por el daño antijurídico causado.

Ahora bien, para que pueda declararse la responsabilidad patrimonial del Estado, quien alega haber sufrido un perjuicio deberá acreditar que el daño antijurídico se produjo como consecuencia del ejercicio de una actividad riesgosa (conducción de energía a través de redes eléctricas), sin que en tal evento resulte necesario que se pruebe que la entidad demandada actuó de manera indebida o negligente; ésta última, por su parte, podrá eximirse de responsabilidad única y exclusivamente probando que el daño ocurrió como consecuencia de una causa extraña, esto es una fuerza mayor o el hecho determinante y exclusivo de la víctima o de un tercero.

Sin embargo, es importante en este momento aclarar que la acreditación de la eximente deberá fundarse en la demostración de todos y cada uno de los elementos constitutivos de la que en cada caso se alegue: fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o hecho exclusivo de un tercero, según corresponda. De tal manera que logre probarse que fue precisamente la causa extraña que se alega la que de manera directa influyó en la producción del daño. Al respecto en Sentencia del Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección A, del 10 de septiembre de 2014 expresó:

"En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que tales eximentes de responsabilidad tengan plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la causa extraña sea la causa exclusiva, esto es única, del daño y que, por tanto, constituya su raíz determinante.

De la misma manera esta alta corte ha precisado referente al tema, pero esta vez concretamente de la causal de culpa exclusiva de la víctima en sentencia del 13 de agosto de 2008, lo siguiente:

"Ahora bien, no significa lo anterior que toda conducta de la víctima tenga la suficiente dimensión o entidad para excluir o enervar la imputación frente al presunto responsable; el comportamiento de aquella para poder operar como causal exonerativa de responsabilidad debe ostentar una magnitud, de tal forma que sea evidente que su comportamiento fue el que influyó, de manera decisiva, en la generación del daño.

"El principio de confianza conlleva implícito la tranquilidad que tienen las personas que integran la sociedad, de que el Estado prestará adecuadamente sus servicios públicos, por lo que, no cualquier tipo de participación de la víctima, en una actividad riesgosa, reviste el estatus necesario para excluir la responsabilidad de la administración.

"En síntesis, no se requiere para configurar la culpa exclusiva de la víctima que el presunto responsable acredite que la conducta de aquélla fue imprevisible e irresistible, sino que lo relevante es acreditar que el comportamiento de la persona lesionada o afectada fue decisivo, determinante y exclusivo en la producción del daño; incluso, una participación parcial de la víctima en los hechos en modo alguno determina la producción del daño, sino que podría de manera eventual conducir a estructurar una concausa y, por lo tanto, a reconocer una proporcionalidad en la materialización del mismo y en su reparación". (Subrayado por el Despacho).

Así las cosas, se torna necesario para el Despacho analizar entonces en el caso en concreto, si el daño antijurídico se produjo como consecuencia del ejercicio de una actividad riesgosa o si por el contrario estamos frente a una causal de exoneración de responsabilidad.

Pues bien, el Despacho considera que no existe discusión acerca de la ocurrencia del daño que originó el asunto que hoy se resuelve, es decir, las lesiones sufridas por el señor Angelys Ramos Viafara, las cuales se produjeron a partir del contacto que aquel tuvo con una red de conducción eléctrica de media tensión cuando se encontraba realizando un trabajo de construcción de un aljibe en la calle 7 No. 2-51 del barrio Pueblo Nuevo del Municipio de Villa Rica Cauca.

Así, en principio, sin entrar en mayor explicación y atendiendo a que en los hechos ocurridos se involucra una actividad catalogada por naturaleza como peligrosa, por relacionarse con conducción de energía, está sola circunstancia daría lugar a atribuirle responsabilidad a la Compañía Energética de Occidente S.A. ESP, como se dijo.

No obstante lo anterior, el Juzgado advierte que existen una serie de elementos que dan cuenta de la ocurrencia de causas ajenas a la actividad peligrosa que rompen la posibilidad de imputar el daño a Compañía Energética de Occidente S.A ESP., pese a estar probado que era la entidad encargada para la fecha de los hechos de prestar el servicio de red eléctrica en el Municipio de Villa Rica, por lo que como se dijo anteriormente, y se insiste, de consolidarse el riesgo ésta sería la llamada a responder.

Y todo esto se debe a que del material probatorio aportado durante el proceso se pudo acreditar que en el presente caso se configuraron las causales de exoneración de responsabilidad, a saber, culpa exclusiva de la víctima y hecho de un tercero.

La primera, teniendo en cuenta la conducta imprudente que desplegó el señor ANGELYS RAMOS VIAFARA, parte demandante y víctima directa, al realizar un trabajo de construcción de un aljibe en un bien inmueble sin contar con las mínimas medidas de protección, exponiéndose de manera imprudente a los riesgos característicos de la actividad que desempeña, es más, en cumplimiento de dicha labor realizó la perforación y entubamiento de una varilla exponiéndose notoriamente a enfrentarse con un accidente como el padecido, no solo por la cercanía de las redes eléctricas a la vivienda, sino además por el objeto que estaba manipulando en ese momento, como lo es una varilla de hierro, la cual tiene un alto nivel de atracción y fácilmente crea un campo magnético que puede causar rápidamente una descarga eléctrica; es en un máximo porcentaje conductora de electricidad.

Así las cosas, como no afirmar que con dicha conducta el señor RAMOS dilucido un actuar negligente, pues debió precaver lo que podía ocurrir y cerciorarse de las condiciones del terreno donde iba a cavar y de la ubicación de los cables transmisores de energía, situación que de haber sido así no habría desencadenado los lamentables hechos génesis de la demanda.

Por tal razón, es evidente que el señor ANGELYS RAMOS VIAFARA, generó su propio riesgo, a partir de lo cual se generó su propio daño, quedando así como víctima responsable de sus propias lesiones.

Igualmente, se puede decir que aquí se configuró el evento eximente por hecho de un tercero, en la medida en que el propietario del inmueble donde se dice se estaba construyendo el aljibe, realizó unas conductas determinantes e imprudentes que generaron la producción del daño, como la de no haber solicitado ante las entidades encargadas la licencia de construcción, que permitiera la realización de dicha obra, tal como se probó con el documento OAP-084-2015 de fecha 10 de agosto de 2015, que obra a folios 314 y 333 del cuaderno de pruebas No. 2, remitido por la Jefe de la Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Villa Rica, con el cual informan: *"una vez consultada la base de datos de los archivos que reposan en esa oficina no se encontró licencias expedidas en el año 2011 con la dirección 7 No. 2-51 del barrio San Fernando, Municipio de Villa Rica – Cauca"*.

Este mal actuar por parte del propietario de inmueble es el que nos permite reafirmar la existencia de una causal de exoneración de responsabilidad, pues son precisamente las licencias de construcción lo que acredita que el proyecto de construcción que se desea realizar, cumple entre otras cosas con las distancias de seguridad que deben existir entre la casa y las redes eléctricas según lo impone el RETIE - Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas, norma en la que se dictan las distancias de seguridad que deben tenerse en cuenta entre las redes eléctricas y las obras civiles.

Pues bien, omitir este deber conlleva a realizar construcciones que no cumplan con la normativa urbanística y con las distancias de seguridad, como sucede con el bien inmueble en el que se presentó el accidente, tal como lo expresó la ingeniera electricista en el dictamen pericial por ella rendido, en los siguientes términos:

"(...) Por lo tanto, de acuerdo a la tabla 13.1, la distancia mínima exigida de un punto de posible contacto de la construcción civil a la fase más cercana energizada de la red eléctrica de 13.200 voltios (que es el nivel de tensión de la red primaria de CEO) es de 2,3m. Dado que el accidente se presentó con relación a esta última red (13.200V), se elaboraron los gráficos y los análisis con respecto únicamente a ella. Para verificar si se cumple la distancia "b" se traza un círculo con el centro en el punto energizado y de 2,3 m de radio. La distancia "b" es la que se debe revisar ya que la línea energizada no pasa por encima de la edificación. Como se puede ver en ella, la distancia "b" es menor que lo exigido. Podemos concluir que NO se cumple la distancia. En conclusión, el desvió de parámetro en la casa en cuestión, por su lado más cercano a la línea, hace que No se cumpla la distancia de seguridad"

Además de ello, cabe en este instante precisar que la carga de solicitar la licencia de construcción, se convierte en un deber de mayor peso, cuando las redes eléctricas fueron construidas en forma primitiva a la edificación, así como sucedió en el caso objeto de litigio, según se estableció en el dictamen pericial antes mencionado, de la siguiente manera:

"(...) Por tal razón podemos decir que la época de construcción de la red fue alrededor de los años 80's coincidiendo con lo indicado por la Compañía Energética de Occidente en su respuesta. Indagando con el Sr. Nelson Vergara, él nos dice que la casa del accidente fue construida con posterioridad a la construcción de la red eléctrica. Por lo cual podríamos concluir que las redes eléctricas de media tensión fueron construidas antes que la casa donde ocurrió el accidente en su primer piso."

Pues entonces, compete con mayor veracidad al interesado en la construcción de la edificación, asegurarse de que ésta cumpla con las distancias de seguridad exigidas, y así evitar de alguna manera accidentes como el que se presentó en el Municipio de Villa Rica Cauca.

En este contexto, el Despacho considera que no se demostró que las lesiones sufridas por el señor Angelys Ramos Viafara fueran causadas por alguna falla del servicio o culpa atribuible a los accionados; y que bajo el régimen de riesgo excepcional se configuró la culpa de la víctima y el hecho de un tercero como causales excluyentes de responsabilidad.

En conclusión, y dando solución al problema jurídico aquí planteado, tenemos que dentro del presente asunto, si bien es cierto se acreditó un daño, no se demostró que el mismo pueda ser atribuido a las entidades demandadas, resultando probadas las excepciones de *"inexistencia del nexo causal frente a CEDELCA SA ESP"*, *"Exclusión de responsabilidad frente a CEDELCA SA ESP/ Clausula de indemnidad estipulada en el contrato de Gestión"*, *propuestas por CEDELCA SA ESP*. Asimismo se declararán probadas las excepciones de *"Hecho de un tercero. Ocurrencia del daño por actividades constructivas ilícitas de parte del propietario del inmueble"*, *"Ausencia de falla del servicio imputable a la Compañía Energética de Occidente SAS ESP"*, *propuestas por la Compañía Energética de Occidente SAS ESP*. Igualmente se declarará probada las excepciones de *"culpa exclusiva y determinante de la víctima"* y la de *"falta de legitimación en la causa por pasiva"* planteada por la CEDELCA S.A, por la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios "UTEN", y por lo tanto se despacharán negativamente las pretensiones de la demanda y se condenará en costas a la parte vencida.

3.- COSTAS DEL PROCESO – AGENCIAS EN DERECHO.

Conforme el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Bajo este lineamiento, es del caso condenar en costas a la parte demandante con fundamento en el artículo 365 del C.G.P., cuya liquidación se hará por secretaría del Despacho, conforme lo establece el artículo 366 del C.G.P., como quiera que la acción contenciosa no salió a flote.

Respecto a las agencias en derecho, siguiendo la pauta del Consejo de Estado y acogiendo lo dispuesto por el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, se fijarán éstas teniendo en cuenta las actuaciones adelantadas por los apoderados de las entidades demandadas, para lo cual es preciso hacer remisión a lo dispuesto por el Numeral 1 del artículo 5 del Acuerdo 10554 de 5 de agosto de 2016, así como al numeral 3 del artículo 366 del C.G.P. agencias en derecho que se fijarán en el equivalente al 3% de las pretensiones de la demanda.

4.- DECISIÓN

Por lo expuesto el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO ADMINISTRATIVO DE POPAYAN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar probadas las excepciones de "*inexistencia del nexo causal frente a CEDELCA SA ESP*", "*Exclusión de responsabilidad frente a CEDELCA SA ESP/ Clausula de indemnidad estipulada en el contrato de Gestión*", propuestas por CEDELCA SA ESP.

SEGUNDO: Declarar probadas las excepciones de "*Hecho de un tercero. Ocurrencia del daño por actividades constructivas ilícitas de parte del propietario del inmueble*", "*Ausencia de falla del servicio imputable a la Compañía Energética de Occidente SAS ESP*", propuestas por la Compañía Energética de Occidente SAS ESP.

TERCERO: Declarar probadas las excepciones de "*culpa exclusiva y determinante de la víctima*" y la de "falta de legitimación en la causa por pasiva" planteada por la CEDELCA S.A y por la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios "UTEN".

CUARTO: Negar las pretensiones de la demanda.

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandante de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. Liquidense por secretaría. Fíjense las agencias en Derecho en la suma equivalente al equivalente al 3% de las pretensiones de la demanda, las que serán tenidas en cuenta al momento de liquidar las costas, y a cargo de la parte actora.

SEXTO: Notifíquese esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO: Archívese el expediente previa cancelación de su radicación, una vez cobre firmeza esta providencia. Por secretaría liquidense los gastos del proceso.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

El Juez,



JUAN CARLOS PEREZ REDONDO