

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI**

Santiago de Cali, treinta (30) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

RADICACIÓN: 76001-33-33-001-2015-00451-00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES: LUIS ALBERTO SANTANA HURTADO Y OTROS
DEMANDADO: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI
E.I.C.E. E.S.P.

SENTENCIA N° 173

La Suscrita Juez Primero Administrativo Oral del Circuito de Santiago de Cali, en uso de sus facultades legales procede a proferir sentencia de primera instancia dentro del medio de control de Reparación Directa, instaurado por el señor LUIS ALBERTO SANTANA HURTADO Y OTRO, en contra de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI E.I.C.E. E.S.P.

1. PRETENSIONES

Las pretensiones de la demanda se concretan así:

- 1.1. Que se declare administrativamente responsable a las Empresas Municipales de Cali – EMCALI E.I.C.E. E.S.P., por los perjuicios causados a la parte demandante con ocasión a las lesiones padecidas por el señor Luis Alberto Santana Cruz el día 01 de diciembre de 2013, al recibir descarga eléctrica en la residencia ubicada en la Transversal 103 con carrera 28 No. SVS-108 del barrio Orquídeas de la ciudad de Santiago de Cali.
- 1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a las entidades demandadas a pagar a la demandante las siguientes sumas de dinero:

1.2.1. A título de perjuicios inmateriales**1.2.1.1. Perjuicio moral**

Solicita el equivalente a:

- Setecientos (700) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria de la sentencia, en favor del señor Luis Alberto Santana Hurtado (lesionado).

- Trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria de la sentencia, en favor de la menor Estrella Sofía Santana Zapata (hija).

1.2.1.2. Daño fisiológico o daño a la vida en relación

Por este concepto solicita la suma de aproximadamente ochocientos (800) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria de la decisión definitiva.

1.2.2. A título de perjuicios materiales

1.2.2.1. Lucro cesante

Se atiende al valor que resulte probado en el proceso.

- 1.3.** Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. HECHOS

Como hechos relevantes se plantearon de forma concreta los siguientes:

- 2.1.** El día 01 de diciembre del año 2013, cuando el señor Luis Alberto Santana Hurtado se encontraba realizando arreglos en el techo de su casa ubicada en la transversal 103 con carrera 28 No. SVS – 108 del barrio Orquídeas de la ciudad de Santiago de Cali, sufrió una descarga eléctrica que le produjo pérdida de conocimiento y quemaduras de segundo y tercer grado.
- 2.2.** Como consecuencia del accidente el señor Luis Alberto Santana Hurtado fue remitido al Hospital Universitario del Valle donde debido a su estado de salud le fueron realizados varios procedimientos quirúrgicos.
- 2.3.** Las quemaduras sufridas por el demandante le afectaron del 50% al 59% de la superficie de cuerpo.
- 2.4.** El servicio de energía eléctrica de la ciudad de Santiago de Cali es prestado por las Empresas Municipales de Cali – EMCALI EICE ESP
- 2.5.** Finalmente, con ocasión al insuceso tanto el señor Luis Alberto Santana Hurtado como su menor hija Estrella Sofía Santana Hurtado se han visto afectados, pues de ellos se denota angustia, daño moral y daño psicológico.

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Señala como fundamentos de derecho los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 11, 13, 16, 25, 26, 42, 48, 49, 53, 58, 83, 90, 95, 124, 209 y 366 de la Constitución Política.

Ley 90 de 1946.
Ley 23 de 1991.
Decreto 3130 de 1968.
Decreto 433 de 1971.
Decreto 2148 de 1992.
Decreto 2651 de 1991.
Decreto 173 de 1993.
Decreto 2728 de 1968.

Artículos 1494, 1604, 1605, 1613, 1614, 1617 y 2341 y siguientes del Código Civil.

Artículos 97 y demás del Código Penal.

Artículos 75, 76, 82 y 84 del Código de Procedimiento Civil.

Artículos 86, 132 numeral 10, 137, 139, 149, 150, 172, 177, 178, 206, 207 y demás normas concordantes del Código Contencioso Administrativo.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

4.1. Empresas Municipales de Cali – EMCALI E.I.C.E. E.S.P.

El apoderado de la entidad demandada al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de todas y cada de las pretensiones de la misma, aduciendo que de conformidad con el Informe Técnico presentado por el Jefe de Departamento de Mantenimiento de energía de EMCALI EICE ESP, la red eléctrica que pasa sobre el predio señalado por la parte demandante corresponde a redes que hacen parte de la infraestructura eléctrica del sistema Subtransmisión de energía de propiedad de la Empresa de Energía del Pacífico EPSA S.A.

Frente a las fotografías presentadas con el escrito de la demanda indica que carecen de valor probatorio como quiera que no indican el lugar de los hechos, nomenclatura, dirección o indicación alguna que permita determinar que efectivamente haya sido tomada en el lugar descrito por la demandante.

Indica que en caso de que la infraestructura y las redes eléctrica del sector en el que ocurrieron los hechos materia del litigio se encuentren demasiado cerca de las viviendas, es el Municipio de Santiago de Cali la entidad encargada de estar pendiente de la construcción en zonas donde no son viabilizadas.

Señala que conforme a información suministrada por la Subdirección de Ordenamiento Urbanístico sobre la licencia de construcción del predio ubicado en la Transversal 103 con carrera 28 SVS-108 del barrio Orquídeas, no se encontró proyecto aprobado de dicho predio.

Finalmente formula excepciones a las que denominó *“falta de legitimación en la causa por pasiva”, “ausencia de responsabilidad de las empresas municipales de Cali – EMCALI EICE ESP, por el hecho de un tercero”, “culpa exclusiva de la víctima”, “inexistencia de responsabilidad civil extracontractual a la acción del estado”, “falta de demostración y cuantificación de los perjuicios morales y*

materiales pretendidos en la demanda, *“compensación de culpas”*, *“cobro de lo no debido”* e *“innominada”*. Y llamó en garantía a las aseguradoras ALLIANZ SEGUROS S.A. y LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

4.2. ALLIANZ SEGUROS S.A.

Por su parte la entidad llamada en garantía al contestar la demanda se opuso la prosperidad de las pretensiones de la misma, al considerar que el hecho se produjo por culpa del dueño del inmueble quien sin permiso alguno y sin acatar las reglas urbanísticas vigentes para la construcción de obras de segundo piso y terraza, violaron las normas técnicas y medidas de seguridad establecidas por la RETIE, además del actuar negligente e imprudente del señor Luis Alberto Santana Hurtado quien al estar realizando su labor de construcción o reparaciones se sometió al peligro manipulando una teja de zinc cerca a las cuerdas eléctricas sin tomar las medidas de seguridad necesarias, lo que generó que el demandante resultara electrocutado al rosar la lámina de zinc con las cuerdas eléctricas.

Respecto de la demanda formuló excepciones a las que denominó *“falta de legitimación en la causa por pasiva del carácter material en favor de EMCALI”*, *incumplimiento de las normas retie y hecho de un tercero al construir en su predio obras que vulneran la distancia de seguridad respecto de las líneas conductoras de energía eléctrica*, *“culpa exclusiva de la víctima – causa determinante de las lesiones sufridas por el señor Luis Alberto Santana Hurtado”*, *“cobro de lo no debido”*, *“exceso de pretensiones a título de perjuicios morales”*, *“compensación de culpas y neutralización de presunciones”*, *“carga de la prueba de los perjuicios sufridos”*, *“innominada”* y *“prescripción”*.

4.3. LA PREVISORA S.A.

La apoderada de la entidad se opuso a las pretensiones de la demanda, al considerar que en el presente asunto el perjuicio se produjo por el hecho de un tercero y culpa exclusiva de la víctima, conductas que rompen el nexo de causalidad entre el daño sufrido por el demandante y la supuesta falla en la prestación del servicio de energía.

Sostiene que de conformidad con el Informe Técnico del Departamento de Mantenimiento de Energía de EMCALI EICE ESP (oficio 521.5-DM-00546 del 27 de febrero de 2017), la entidad demandada no es propietaria de las redes eléctricas que pasan por el inmueble donde se produjo el accidente.

Frente a la demanda formula excepciones a las que denominó *“falta de legitimación en la causa por pasiva de EMCALI EICE ESP”*, *“inexistencia de responsabilidad por parte de EMCALI EICE ESP por ausencia del nexo causal – hecho de un tercero”*, *“presencia de causa extraña – culpa de la víctima”*, *“demanda en exceso del perjuicio padecido”*, *“pago de un tercero”* e *“innominada”*.

En cuanto al llamamiento en garantía formuló las excepciones de *“falta de cobertura”*, *“inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de*

responsabilidad civil extracontractual del asegurado”, “límite de amparo asegurado”, “obligación del asegurado de asumir el deducible”, “riesgos excluidos”, “inexistencia de la obligación por agotamiento de la cobertura”, “coaseguro” e “innominada”.

5. DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. Parte demandante no alegó de conclusión.

5.2. Entidad demandada EMCALI EICE E.S.P. y llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS S.A.

Al alegar de conclusión la entidad demandada y la llamada en garantía reiteraron lo expuesto en sus respectivas intervenciones, pues de una comparación de los escritos es fácil concluir que por lo menos sustancialmente son iguales, razón por la cual, aunque los alegatos presentados serán tenidos en cuenta para tomar la decisión de mérito que corresponda, no se hará un relato pormenorizado de los mismos en esta providencia.

5.3. LA PREVISORA S.A.

Al alegar de conclusión la apoderada de la entidad demandada indica que de conformidad con los registros en el sistema SCADA del 01 de diciembre de 2013 correspondiente a los circuitos locales de energía SD, en el nivel de tensión II (13.2 kv) próximos al sitio del presunto siniestro (transversal 103 con carrera 28 SVS-108 B/ las Orquídeas), no se registró ningún disparo en el sistema de redes de propiedad de EMCALI EICE ESP.

Indica que conforme a las respuestas allegadas por las curadurías, se pudo constatar que hasta la fecha no existe trámite de licencia para vivienda unifamiliar o bifamiliar ubicado en el Transversal 103 con carrera 28 SVS-108 del barrio las Orquídeas.

Finalmente señala que en el presente asunto no existe prueba que permita determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acaecieron los hechos, así como tampoco prueba que dé cuenta de los daños morales y materiales que aduce haber padecido la parte demandante.

6. CONSIDERACIONES

6.1. EXCEPCIONES

Toda vez que las excepciones propuestas se confunden con el fondo del asunto a resolver, no se efectuará un pronunciamiento sobre ellas de forma individual y con lo que se decida en la presente providencia se entenderán resueltas las mismas.

6.2. FUNDAMENTOS DEL FALLO

6.2.1. Problema Jurídico

Conforme al acontecer procesal, para resolver de fondo el presente medio de control y teniendo en cuenta la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial, debe el Juzgado determinar si la entidad demandada es administrativamente responsable por los presuntos perjuicios causados a la parte demandante con ocasión a las lesiones personales padecidas por el señor Luis Alberto Santana Hurtado el día 1.º de diciembre de 2013, al recibir una descarga eléctrica de una cuerda de conducción del fluido eléctrico en la residencia ubicada en la Transversal 103 carrera 28 No. SVS-108 del barrio Orquídeas de la ciudad de Santiago de Cali.

6.2.2. Desarrollo del problema jurídico planteado

Seguidamente, para resolver el problema jurídico antes planteado, se procederá a:

- (i) Realizar un análisis sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, el daño antijurídico y su imputabilidad al mismo;
- (ii) Efectuar una valoración probatoria y a su vez, determinar si en el **caso concreto**, le asiste o no al demandante el derecho reclamado.

6.2.2.1. Responsabilidad extracontractual del Estado – Daño antijurídico e imputabilidad.

Como primera medida, obligatorio es recordar que el artículo 90 de la Constitución Política, establece un principio general de responsabilidad patrimonial extracontractual en cabeza del Estado, principio que a su vez está fundamentado en la noción de daño antijurídico, (entendido éste como aquel que la víctima no tiene la obligación de soportar) y la imputabilidad del mismo al Estado.

Sobra mencionar, que cada uno de los títulos de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado, valga decir, *falla del servicio*, *riesgo excepcional* y *daño especial*, emanan de actuaciones estatales diferentes, y por ende se desarrollan de distinta forma y poseen reglas y requisitos distintos para su configuración, y que cada una de estas formas mediante las cuales se desarrollan estos títulos de imputación, constituyen los denominados regímenes de imputación, que bien pueden ser objetivos o subjetivos.

El régimen objetivo, es aquel en el cual no se evalúa la conducta estatal para determinar su responsabilidad, sino que lo determinante es el daño, su antijuridicidad e imputabilidad, siendo atribuible a los títulos de imputación de *daño especial* y *riesgo*; y el subjetivo, es aquel en el cual si es determinante la conducta estatal, pues solo existirá responsabilidad cuando esta sea fallida, tardía, imprudente, irregular, valga decir, reprochable u omisiva; razón por la cual, el elemento esencial para establecer responsabilidad, cuando estamos frente al

Radicación: 76001-33-33-001-2015-00451-00
Medio de Control: Reparación Directa

régimen subjetivo, es la estructuración de la culpabilidad por parte del agente estatal bajo el título de *falla en el servicio*.

Ahora bien, sobre la aplicación de los títulos de imputación, el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha manifestado¹:

*“En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 **no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar.** Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, **sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.**”*

“En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia” (Se resalta).

Así, será el juez quien en virtud de la aplicación del principio *iura novit curia*, determine en cada caso concreto el régimen de responsabilidad aplicable y por ende el título de imputación que deba emplearse.

De otra parte, los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño y su imputación a la Administración; siendo el daño el primero de ellos, es necesario aclarar que este debe tener el carácter de antijurídico, sobre este tema, el Consejo de Estado ha discurrido bajo el siguiente temperamento²:

“El daño constituye el primer elemento o supuesto de la responsabilidad, cuya inexistencia, o falta de prueba, hace inócua el estudio de la imputación frente a la entidad demandada; esto es, ante la ausencia de daño se torna estéril cualquier otro análisis, comoquiera que es el umbral mismo de la responsabilidad extracontractual del Estado.

*Así las cosas, **el daño se refiere a aquel evento en el cual se causa un detrimento o menoscabo, es decir, cuando se lesionan los intereses**”*

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A, sentencia del 12 de marzo de 2014. Radicación número: 68001-23-15-000-1998-00405-01(30648), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C, sentencia del 10 de septiembre de 2014, C.P. Enrique Gil Botero. Radicación número: 05001-23-31-000-1991-06952-01(29590).

de una persona en cualquiera de sus órbitas, es “la ofensa o lesión de un derecho o de un bien jurídico cualquiera”³ (...)

(...) es pertinente señalar, que la constatación de éste no es suficiente para que se proceda a su indemnización; en efecto, el daño debe ser cualificado para que sea relevante en el mundo jurídico, por ello la Constitución Política en el artículo 90 señala que “el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas” (Se resalta).

Sobre la antijuridicidad del daño, esta misma providencia puntualizó:

“La antijuridicidad⁴ se refiere a aquello que no se tiene la obligación de padecer, al evento que es “contrario a derecho”⁵, “es la contradicción entre la conducta del sujeto y el ordenamiento jurídico aprehendido en su totalidad”⁶, ello se refiere a que se desconozca cualquier disposición normativa del compendio normativo, sin importar la materia o la rama del derecho que se vulnera, puesto que la transgresión a cualquiera de ellas, genera la antijuridicidad del daño”⁷.

En ese orden, la antijuridicidad puede ser estudiada en el plano formal y en el material: el primero de ellos se evidencia con la simple constatación de la vulneración a una norma jurídica, y el segundo se refiere a la lesión que se produce con esa vulneración, en los derechos de un tercero⁸, aspectos que deben estar presentes para que el daño sea indemnizable.

Sin embargo, es preciso señalar que no sólo es antijurídico el daño cuando se vulnera una norma jurídica, sino también aquel que atenta contra un bien jurídicamente protegido, en palabras de Roberto Vásquez Ferreyra, “la antijuridicidad supone una contradicción con el ordenamiento, comprensivo éste de las leyes, las costumbres, los principios jurídicos estrictos dimanantes del sistema y hasta las reglas del orden natural. En esta formulación amplia caben los atentados al orden público, las buenas costumbres, la buena fe, los principios generales del derecho y hasta el ejercicio abusivo de los derechos”^{9,10}.

En síntesis, el daño objeto de reparación se configura cuando:

³ ORGAZ Alfredo. El daño resarcible. 2ª Edición. Ed. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires. Pág. 36. En ese mismo sentido VÁSQUEZ Ferreira Roberto en su obra Responsabilidad por daños. Ed. Depalma, Buenos Aires. Pág. 174 lo definió así: “El daño es la lesión a un interés jurídico.”

⁴ Término que ha sido aceptado por un sector de la doctrina como sinónimo de injusto, y en ciertos eventos de ilícito.

⁵ BUSTOS Lago José Manuel, Ob. cit. Pág. 45.

⁶ Nota del original: “Cfr. BUERES, A. J.: <<El daño injusto y la licitud>> op. Cit., p. 149. En el mismo sentido, entre otros, RODRIGUEZ MOURULLO, G.: Derecho Penal. Parte General, op cit., p. 343: <<Para la determinación de la antijuridicidad resulta decisivo el ordenamiento jurídico en su conjunto>>”. BUSTOS Lago José Manuel. Ob. cit. Pág. 50.

⁷ Sobre el concepto de daño antijurídico resulta ilustrativo, la breve reseña que sobre el mismo presentó, VÁSQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 128.: “En una primera aproximación, Compagnucci de Caso define a la antijuridicidad como “el acto contrario a derecho, considerado este último concepto como una concepción totalizadora del plexo normativo.”

“Gschnitzer entiende por antijuridicidad “una infracción de una norma, ley, contrato, ya norma expresa, ya atentado a la finalidad que la norma persiga o lesiones principios superiores”.

“En el campo penal, Mezger define la antijuridicidad –injusto- como el juicio impersonal- objetivo sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico.”

⁸ BUSTOS Lago José Manuel. Ob. Cit. Pág. 51 a 52.

⁹ Nota del original: “asi lo expusimos en nuestra obra *La obligación de seguridad en la responsabilidad civil y ley de contrato de trabajo*, ED. Vélez Sarsfield, Rosario, 1988, p.67. Ver también Alberto Bueres en *El daño injusto y la licitud...*, ob. cit., p. 149, y Omar Barbero, *Daños y perjuicios derivados del divorcio*, Edit. Astrea, Bs. As., 1977, p. 106.”

¹⁰ VÁSQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 131.

Radicación: 76001-33-33-001-2015-00451-00
Medio de Control: Reparación Directa

- i) Tiene el carácter de antijurídico;
- ii) Se trasgrede un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento y,
- iii) Posee una connotación cierta, valga decir, que se pueda apreciar materialmente y no sea un simple supuesto.

Así, existe responsabilidad estatal cuando se configura un daño de carácter antijurídico, atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, y una vez verificada la ocurrencia de un daño de esta índole, surge el deber de indemnizarlo plenamente, siempre y cuando este sea imputable al Estado; resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

Sobre la imputabilidad, basta mencionar que se trata del componente que permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado, o en el caso concreto, a la entidad demandada.

Régimen de responsabilidad aplicable:

En cuanto al título de imputación aplicable al caso concreto, se hace necesario traer a colación lo expuesto por el H. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en Sentencia del 14 de julio de 2017, Radicación número: 66001-23-31-000-2006-00496-01(36967), Actor: Margarita Arbeláez Álzate y Otros, Demandado: Empresa de Energía de Pereira y Otro, en la cual sostuvo:

*“39.- De acuerdo con la línea jurisprudencial del Consejo de Estado, los criterios a tener en cuenta para la imputación del daño antijurídico con ocasión de una actividad que demande la conducción de energía eléctrica son los siguientes: (i) que se trate de una actividad de conducción de energía eléctrica; (ii) a la que es aplicable un **régimen de responsabilidad objetiva**; (iii) producto de la creación, incremento (sic) o modificación de un riesgo por la entidad que explota la actividad, en el entendido que “las actividades necesarias para el desarrollo de esa prestación, por su propia naturaleza peligrosa, son creadoras de riesgos, precisamente por la contingencia al daño”, o porque es dueña de las redes [guarda material de la actividad o estructura] y prestadora del servicio de energía; (iv) de la que sólo exonerarse (sic) demostrando alguna de las causales eximentes [fuerza mayor, hecho del tercero, hecho o culpa exclusiva de la víctima –v.gr., por tendido y uso de redes clandestinas-]...”*

Teniendo en cuenta la jurisprudencia que antecede, así como los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda, el Despacho procederá a analizar el caso concreto desde el régimen de responsabilidad de **riesgo excepcional** por lo cual la administración solo puede exonerarse si logra demostrar que el daño se ocasionó por fuerza mayor, por el hecho exclusivo de un tercero o por culpa exclusiva de la víctima.

7. Valoración probatoria y estudio del caso concreto

De cara a las pruebas de este proceso, es menester indicar que fueron decretadas y practicadas conforme a las reglas contenidas en el Código General del Proceso,

entre el 20 de febrero de 2018¹¹ y el 11 de julio de 2019¹²; por consiguiente, también deben ser valoradas de acuerdo a los parámetros fijados en dicha norma procedimental y no bajo los causes del Código de Procedimiento Civil.

Ello, teniendo en cuenta que con relación a la entrada en vigencia del Código General del Proceso, la Sala Plena del Consejo de Estado, en auto de junio 25 de 2014¹³, unificó su jurisprudencia, “...para señalar que su aplicación plena en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como en materia arbitral relacionada con temas estatales, es a partir del 1º de enero de 2014, salvo las situaciones que se gobiernen por la norma de transición (...), las cuales se resolverán con la norma vigente al momento en que inició el respectivo trámite”.

Luego, en auto de agosto 6 de 2014, proferido por la misma Corporación –Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Tercera –Subsección C, C.P. Enrique Gil Botero, radicación: 88001-23-33-000-2014-00003-01 (50.408), precisó que “i) aquellas situaciones procesales surtidas con fundamento en las normas del Código de Procedimiento Civil, de conformidad con lo establecido en el artículo 267 del CPACA, en el lapso comprendido entre el 1º de enero de 2014 y el 25 de junio de 2014, se tendrán como situaciones jurídicas consolidadas y en consecuencia, se regirán hasta su terminación por las normas con base en las cuales fueron adelantadas, según las reglas establecidas en el artículo 624 del C.G.P.”.

De acuerdo con lo mencionado líneas arriba, en el *sub lite* las pruebas fueron solicitadas y decretadas después del 25 de junio de 2014; en consecuencia, es una situación jurídica consolidada bajo el amparo del Código General del Proceso, y, por ende, en aras de garantizar el debido proceso, las mismas deben valorarse conforme a los parámetros establecidos en esa codificación.

Así las cosas, el Despacho, en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal, reconocerá valor probatorio a la prueba documental que obra en el proceso en su gran mayoría en copia simple, y que surtidas las etapas de contradicción, no fueron cuestionadas en su veracidad por las partes pues en virtud de lo dispuesto en el artículo 246 del C.G.P. los documentos allegados en copia tendrán el mismo valor probatorio del original, argumentación que igualmente es acorde con los planteamientos realizados por la Sección Tercera del Consejo de Estado a través de **sentencia de Unificación** del 28 de agosto de 2013, con ponencia del Consejero: Enrique Gil Botero, Radicación número. 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022)¹⁴.

¹¹ Fecha en la que se decretaron las pruebas en audiencia inicial (f. 147 a 159 del cuaderno principal).

¹² Fecha del auto No. 699 que dispuso incorporar la única prueba que se encontraba pendiente por recaudar y correr traslado a las partes para alegar de conclusión (f. 219 y vlt.).

¹³ Consejo Ponente: Enrique Gil Botero, radicación: 25000-23-36-000-2012-00395-01 (IJ), número interno: 49.299, demandante: Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A., y demandado: Nación –Ministerio de Salud y de la Protección Social.

¹⁴ “Así las cosas, cuando entre en vigencia el acápite correspondiente a la prueba documental, contenida en el C.G.P., se avanza de manera significativa en la presunción de autenticidad de los documentos, lo que es reflejo del principio de buena fe constitucional; lo anterior, toda vez que de los artículos 243 a 245 del C.G.P., se pueden extraer algunas conclusiones: i) los documentos públicos o privados, emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, se presumen auténticos, ii) es posible que las partes los tachen de falsos o los desconozcan, lo que originará que se surta el respectivo trámite de la tacha, iii) los documentos se pueden aportar al proceso en original o en copia, iv) las copias, por regla general, tendrán el mismo valor probatorio que el documento original, salvo disposición especial en contrario, v) cuando se aporta un documento en copia, corresponde a la parte que lo allega indicar –si lo conoce– el lugar donde reposa el original para efectos de realizar el respectivo cotejo, de ser necesario, y vi) las partes pueden solicitar el cotejo de los documentos aportados en copias.

Por lo anterior, los documentos aportados con la demanda, así como los recaudados a lo largo del proceso a solicitud de las partes y que en casi su totalidad reposan en copia simple, prestan el suficiente mérito probatorio y así serán valorados para tomar la presente decisión de fondo.

En cuanto a la valoración de las imágenes fotográficas aportadas con el escrito de demanda, visible a folios 64 y 65 del expediente, es preciso tener en cuenta el pronunciamiento hecho por el H. Consejo de Estado en la sentencia del 25 de agosto de 2011, radicado interno No. 17613, Magistrado Ponente Dr. Mauricio Fajardo Gómez, quien en relación con la valoración de imágenes fotográficas sostuvo:

“Las fotografías o películas de personas, cosas, predios, etc., sirven para probar el estado de hecho que existía en el momento de ser tomadas, de acuerdo con la libre crítica que de ellas haga el juez; pero cómo es posible preparar el hecho fotográfico o filmado, es indispensable establecer su autenticidad mediante la confesión de la parte contraria o de testigos presentes en aquel instante o que hayan formado parte de la escena captada o intervenido en el desarrollo posterior del negativo o por el examen del negativo por peritos o por un conjunto fehaciente de indicios; cumplido este requisito, como documentos privados auténticos, pueden llegar a constituir plena prueba de hechos que no requieran por ley un medio diferente; si falta, tendrá un valor relativo libremente valorable por el juez, según la credibilidad que le merezcan y de acuerdo con su contenido, las circunstancias que pudieron ser obtenidas y sus relaciones con las demás pruebas (...) También son un valioso auxiliar de la prueba testimonial, cuando el testigo reconoce en la fotografía a la persona de la cual habla o el lugar o la cosa que dice haber conocido; en estos casos, el testimonio adquiere mayor verosimilitud. Los Códigos de Procedimiento Civil y Penal colombianos lo autorizan”

Por lo anterior, y teniendo en cuenta que las imágenes aportadas en autos no fueron confrontadas con otro medio de prueba para establecer la fecha y hora en que fueron tomadas así como la autoridad de quien las tomó y el lugar donde fueron emitidas, las mismas no serán valoradas dentro del presente proceso.

7.1 Daño antijurídico:

Como ya se explicó con anterioridad, el daño antijurídico ha sido definido por la jurisprudencia del Consejo de Estado como aquel daño que se produce a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo, es decir, que no es justificado, por lo tanto, no todos los daños son susceptibles de ser indemnizados y solamente es indemnizable el daño que supere los mínimos de tolerancia de las personas en la sociedad.

En consecuencia, sólo puede entenderse como antijurídico el daño que causa un perjuicio personal y cierto a los derechos de la víctima restringido con intromisiones

Por consiguiente, el legislador ha efectuado un constructo que busca superar la rigidez y la inflexibilidad de un sistema procesal basado en los formalismos, que distancia a las partes en el proceso, crea costos para los sujetos procesales y, en términos de la teoría económica del derecho, desencadena unas externalidades que inciden de manera negativa en la eficiencia, eficacia y la celeridad de los trámites judiciales.”

intolerables, esto es, que es limitado de forma tal que excede la obligación jurídica de soportarlo.

De conformidad con lo anterior, como pruebas de la causación del daño obran en el expediente las siguientes:

7.1.1. Historia clínica del señor Luis Alberto Santana Hurtado, rendida por el Hospital Universitario del Valle¹⁵, de la que se extrae que ingresó al servicio de urgencias el día 01 de diciembre de 2013, al haber recibido una descarga eléctrica que le generó quemaduras que le afectaron del 50 al 59% de la superficie del cuerpo, motivo por el cual estuvo hospitalizado hasta el día 7 de enero de 2014 con intubación prolongada en UCI.

7.1.2. Que debido a las lesiones padecidas, el demandante estuvo hospitalizado en varias oportunidades, habiéndole practicado procedimiento quirúrgico para Injertos de Piel en las áreas quemadas, cirugía de reconstrucción de traquea, cirugía de torax, terapias respiratorias, entre otros procedimiento clínicos y quirúrgicos requeridos.

Así las cosas, la documentación probatoria relacionada, da cuenta de la existencia del daño antijurídico sufrido por el señor Luis Alberto Santana Hurtado como consecuencia de la descarga eléctrica que sufrió el día 01 de diciembre de 2013, a raíz de la cual tuvo que verse sometido a varios procedimientos quirúrgicos.

Por lo anterior, el Despacho procede a analizar si el daño padecido por el actor es imputable a la entidad demandada o si por el contrario, la misma debe ser exonerada de responsabilidad.

7.2. Nexo causal e Imputabilidad del Daño:

Expuesto lo anterior y con el fin de resolver el problema jurídico planteado, debe indicarse en primer lugar que al revisar los hechos expuestos en el libelo introductorio, se logra determinar que la parte actora pretende imputarle responsabilidad administrativa a las entidades demandadas, por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a los demandantes, como consecuencia de las lesiones que sufrió el señor Luis Alberto Santana Hurtado, al recibir una descarga eléctrica el día 1.º de diciembre de 2013, en el predio ubicado en el Transversal 103 con carrera 28 No. SVS-108 del barrio las Orquídeas de la ciudad de Santiago de Cali.

Ahora bien, del material probatorio obrante en el expediente, ha de decirse que se encuentra acreditado que las redes de energía eléctrica que pasan por el predio donde acaecieron los hechos, ubicado en la Transversal 103 con carrera 28SVS – 108 del barrio las Orquídeas de la ciudad de Cali, son de propiedad de la Empresa de Energía del Pacífico S.A. EPSA, pues así lo sostuvo el Jefe del Departamento

¹⁵ Folios 4 a 36.

Radicación: 76001-33-33-001-2015-00451-00
Medio de Control: Reparación Directa

de Mantenimiento de EMCALI EICE ESP en Informe Técnico de fecha 27 de febrero de 2017¹⁶.

Además de lo anterior, en el referido informe se indicó:

“Revisados todos los registros del sistema SCADA del 01 de diciembre de 2013 correspondientes a los circuitos de distribución local de energía SDL, en el nivel de Tensión II (13.2 KV) próximos al sitio del presunto siniestro (transv. 103 con carrera 28SVS – 108 B/ las orquídeas) No se registra ningún disparo en el sistema de las redes de propiedad de EMCALI EICE ESP.

Se procede a revisar los registros del interruptor de la Subestación Agua Blanca (Remota) encontrando que el día 01 de diciembre de 2013, se registra disparo en la línea de subtransmisión eléctrica nivel de tensión IV (115kv) LÍNEA JUANCHITO 1, a las 10:22:35,775 (estado anormal), ver tabla de registros tomados del sistema SCADA.

...

Significa lo anterior, que tratándose de redes de Subtransmisión de energía propiedad (sic) de la empresa de Energía del Pacífico EPSA S.A., este operados de red OR EMCALI EICE ESP, no tiene ninguna responsabilidad por eventos y/o siniestros que se hubieren ocasionado sobre esta infraestructura en la fecha y lugar señalados por el demandante (01 de diciembre de 2013/ Transversal 103 con carrera 28 SVS-18 B/ las Orquídeas de Cali).”

Lo anterior, conlleva a concluir que la entidad demandada en el caso que nos ocupa, no es la entidad llamada a responder por los daños causados a la parte demandante como consecuencia de las lesiones padecidas por el señor Luis Alberto Santana Hurtado al presuntamente haber recibido una descarga eléctrica el día 01 de diciembre de 2013, pues de conformidad con el Informe Técnico del 27 de febrero de 2017, suscrito por el Jefe del Departamento de Mantenimiento de EMCALI EICE ESP, las redes de energía eléctrica que pasan por el predio donde acaecieron los hechos, ubicado en la Transversal 103 con carrera 28SVS – 108 del barrio las Orquídeas de la ciudad de Cali, son de propiedad de la Empresa de Energía del Pacífico S.A. EPSA, afirmación que no fue desvirtuada por la parte demandante.

En este contexto, es preciso traer a colación la Sentencia del H. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, del 17 de enero de 2017, en la cual definió la legitimación material en la causa en los siguientes términos:

*“... (Por su parte, la **legitimación material**, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas*

¹⁶ Folios 136 137 del expediente.

sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra¹⁷ ...”.

En consecuencia, se tiene que en el presente caso se configura una falta de legitimación material en la causa por pasiva de las Empresas Municipales de Cali – EMCALI EICE ESP para responder por los daños causados a la parte demandante, toda vez que las redes que pasaban por el predio donde aduce la parte demandante acaecieron los hechos, es de propiedad de la Empresa de Energía del Pacífico S.A. EPSA.

En mérito de todo lo expuesto al comprobarse la falta de legitimación material en la causa de la Policía Nacional se procederá a negar las pretensiones de la demanda.

8. De las costas

Según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, la sentencia siempre **dispondrá** sobre la condena en costas, pero su liquidación y ejecución, será atendida conforme a lo preceptúa el Código General del Proceso.

Ahora bien, el numeral 1° del artículo 365 ib.¹⁸, entre otras cosas, establece que “se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)”.

Así las cosas, el referido artículo 188 del CPACA ha sido objeto de análisis por parte del Consejo de Estado, Corporación que le otorgó la siguiente interpretación¹⁹:

*“(...) Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la **errónea** interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma **objetiva**, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, **lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión “dispondrá”, lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales (...)**” (Se resalta).*

Es claro entonces, según lo expuesto, que el criterio para condenar en costas en esta jurisdicción no atiende un carácter objetivo, lo que quiere decir que no siempre ineludiblemente la parte vencida en la litis deberá ser condenada en costas, contrario a ello, corresponde al juez determinar la procedencia de tal condena; razón por la cual, el Despacho varía la posición objetiva que sobre este tema ha venido aplicando, para así acoger la postura del máximo órgano de cierre de esta

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Sentencia de 03 de febrero de 2010 Rad.19526 M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Reiterada por esta Sección - SUBSECCION “A” - Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN. Bogotá D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010). Radicación número: 05001-23-31-000-2000-02571-01(1275-08). Actor: OSCAR ARANGO ALVAREZ.

¹⁸ Aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 16 de abril de 2015, C.P. Guillermo Vargas Ayala. Radicación número: 25000-23-24-000-2012-00446-01.

Radicación: 76001-33-33-001-2015-00451-00
Medio de Control: Reparación Directa

jurisdicción en el entendido de implementar un criterio subjetivo respecto al estudio de condena en costas.

En punto al tema, es necesario traer a colación lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 365 del C.G.P. que a la letra reza:

"ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

"(...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación."

Así las cosas, atendiendo lo argumentado líneas arriba, concluye este juzgador que en el presente asunto no se probó la causación de costas que deban ser reconocidas en favor de la parte victoriosa de la litis, razón por la cual, el Despacho se abstendrá de emitir una condena en tal sentido.

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

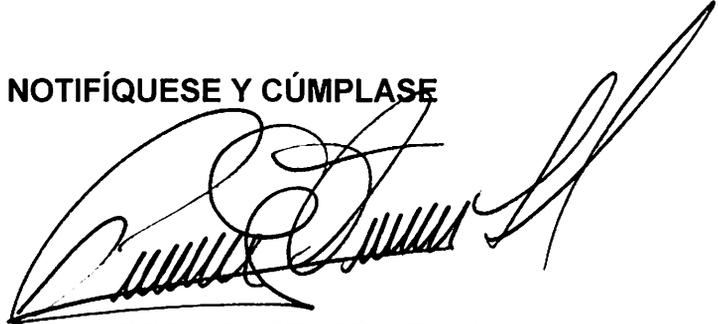
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ARCHIVAR las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI, en firme la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
Juez

Jv.