

Bogotá D.C., septiembre 16 de 2019

Señores

**JUZGADO SESENTA Y TRES (63) ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ – SECCIÓN TERCERA DE BOGOTÁ D.C.**

Ciudad

Referencia: **REPARACIÓN DIRECTA**

**Proceso No. 110013343063-2018-00468-00**

**Demandantes:** MÓNICA ANDREA POSADA OLIVERA, JOSÉ ERNESTO POSADA OLIVERA, JORGE ANDRES POSADA OLIVERA, CESAR ALEJANDRO POSADA OLIVERA y JOHN FREDDY POSADA OLIVERA

**Demandada:** EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ

Asunto: **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Respetado Señor Juez:

**MARGARITA MARÍA OTÁLORA URIBE**, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con la cédula de ciudadanía No. 40.048.392 expedida en Tunja (Boyacá), portadora de la tarjeta profesional No. 137.854 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en nombre y representación de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, de conformidad con el apunte, por medio del presente escrito y estando dentro del término legal otorgado por el Despacho, respetuosamente me dirijo al mismo con el fin de **CONTESTAR LA DEMANDA** dentro del proceso de la referencia en los siguientes términos:

**I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS**

En cuanto a los hechos me permito hacer las siguientes consideraciones, previas la advertencia de que esta contestación y para esos mismos efectos, seguirá el mismo orden y numeración de los hechos de la demanda:

**AL HECHO PRIMERO:** NO me consta. Me atengo a lo que se pruebe en el transcurso del presente proceso y a la información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda.

**AL HECHO SEGUNDO:** Es parcialmente cierto. Toda vez que el hecho se narra convenientemente con la sola acción de caída del poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 de la ciudad de Bogotá D.C., sin mencionar que el poste ubicado en la dirección antes relacionada se cayó como consecuencia del jalonamiento que ejerció la carga sobredimensionada que llevaba el vehículo de placa TAV-702 sobre los cables del poste, acción que ocasionó que el poste se fracturara y cayera sobre el señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.).

**AL HECHO TERCERO:** NO me consta. Me atengo a lo que se pruebe en el transcurso del presente proceso y a la información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda.

**AL HECHO CUARTO:** NO me consta. Me atengo a lo que se pruebe en el transcurso del presente proceso y a la información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda.

Por otra parte, se debe tener en cuenta que el poste que cayó sobre el señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.), cayó como consecuencia del accidente de tránsito producido por la carga sobredimensionada que transportaba el vehículo de placa TAV-702.

**AL HECHO QUINTO:** Es cierto. De acuerdo con información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda, se establece claramente que el señor Luis Alfonso Campos al conducir el vehículo de placa TAV-702 estaba ejerciendo una actividad denominada como peligrosa de acuerdo con las disposiciones de nuestro ordenamiento legal (Código Civil Colombiano), y que como consecuencia de ello y adicionalmente al llevar una carga sobredimensionada jaló los cables telefónicos que se encontraban instalados en el poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 de la ciudad de Bogotá D.C.

**AL HECHO SEXTO:** No me consta. Sin embargo, teniendo en cuenta la información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda, se establece claramente que el día 23 de noviembre del año 2015 las condiciones climáticas eran buenas y que la vía en la cual ocurrió el accidente era poco transitada. Dichas afirmaciones, son corroboradas por el señor Luis Alfonso Campos conductor del vehículo de placa TAV-702, en el interrogatorio realizado el día 11 de marzo del año 2016 por la Policía Judicial, documentos que se aportó como prueba documental con el escrito de demanda.

Se reitera que el señor Luis Alfonso Campos al conducir el vehículo de placa TAV-702 estaba ejerciendo una actividad denominada como peligrosa y que de acuerdo con lo establecido en el artículo 2356 del Código Civil debe responder por los daños y/o perjuicios que se ocasionen como consecuencia de la misma. Aunado a lo anterior, se debe tener presente que adicional a estar ejerciendo una actividad peligrosa, el vehículo de placa TAV-702 transitaba por el lugar del accidente con carga sobredimensionada, tal como se ha demostrado en los documentos que se adjuntaron como prueba documental con el escrito de demanda.

**AL HECHO SÉPTIMO:** No me consta. Sin embargo, teniendo en cuenta la información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda, se puede concluir con claridad la falta de cuidado y pericia del señor Luis Alfonso Campos al conducir el vehículo de placa TAV-702, en el cual transportaba una carga sobre dimensionada, situaciones que ocasionaron que el poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 de la ciudad de Bogotá D.C. se cayera y produjera el fallecimiento del señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.).

**AL HECHO OCTAVO:** Es parcialmente cierto. En cuanto a la actividad peligro ejecutada por el señor Luis Alfonso Campos al conducir el vehículo de placa TAV-702, se reiteran las consideraciones expuestas en los hechos 6º y 7º del presente escrito.

Ahora bien, en cuanto a la supuesta falla en la prestación del servicio por parte de **ETB S.A. E.S.P.** que consistió en "...en una gravísima omisión por parte de ésta, al no cambiar el mismo poste que causo la muerte del señor **ERNESTO POSADA RUIZ Q.E.P.D.**, (serial **DTO 1146 E-5**) el cual el día 18 de Noviembre de 2015, se había enredado con el contenedor de un tracto camión que circulaba por allí, causando daños en éste poste y a otro perteneciente a la empresa Movistar..." (Negrita y subrayado ajenos al texto original), se debe manifestar al Despacho que el poste que se vio involucrado en el accidente de tránsito ocurrido el 18 de noviembre de 2015 fue el que se encontraba ubicado en la Carrera 57 A con Calle 74 (sobre separador) de la ciudad de Bogotá D.C., tal y como consta en el informe policial para accidentes de tránsito No. A-000277200 elaborado por funcionarios de la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá D.C., y que se adjunta a la presente contestación como prueba documental.

De acuerdo con lo anterior, es claro que cualquier riesgo creado por el poste afectado el 18 de noviembre de 2015 resulta completamente ajeno al objeto del presente litigio, toda vez que se trata de un poste totalmente diferente al involucrado en el accidente de fecha 23 de noviembre de 2015, sobre el cual no se tienen antecedentes ni pruebas que permitan inferir que en dicha fecha (18/11/2015) se generaron riesgos.

Aunado a lo anterior, de acuerdo con el informe de "...**NOVEDADES POSTE INCLINADO Y DERRIBADO...**" de fecha 09 de diciembre de 2015, suscrito por el Coordinador de

311  
3

Operaciones de S.O.S. SU OPORTUNO SERVICIOS, el poste de **ETB S.A. E.S.P.** involucrado en el accidente de tránsito del 18 de noviembre de 2015 "...no tenía ninguna fisura o rastro de haber sido impactado..."

En virtud de lo brevemente expuesto, se puede concluir que no existió falla en el servicio por parte de mi representada **ETB S.A. E.S.P.** y por consiguiente no se cumple con los elementos de responsabilidad del estado descritos en el artículo 90 de la Constitución Política.

**AL HECHO NOVENO:** No es cierto. El poste afectado el 18 de noviembre de 2015 de propiedad de mi **ETB S.A. E.S.P.** no fue afectado estructuralmente como se manifiesta en el escrito de demanda, situación que se explicó en el hecho anterior y que se reitera, en los siguientes términos, de acuerdo con el informe de "...NOVEDADES POSTE INCLINADO Y DERRIBADO..." de fecha 09 de diciembre de 2015, suscrito por el Coordinador de Operaciones de S.O.S. SU OPORTUNO SERVICIOS, el poste de **ETB S.A. E.S.P.** involucrado en el accidente de tránsito del 18 de noviembre de 2015 "...no tenía ninguna fisura o rastro de haber sido impactado..."

Por otra parte, con el escrito de la demanda se pretende hacer ver que el poste involucrado en el accidente del 18 de noviembre de 2015 es el mismo poste que cayó sobre el señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) el día 23 de noviembre de 2015, situación que como se indicó en párrafos anteriores no es cierta, toda vez que los postes involucrados en los eventos de las fechas antes mencionadas se encuentran ubicados en direcciones diferentes, razón por la cual estamos hablando de dos (2) postes completamente diferentes, y no de uno (1) sólo como se pretende hacer ver en el escrito de la demanda.

En virtud de lo anterior, no existe nexo causal (como se pretende hacer ver en el escrito de demanda) entre los dos eventos, y como se manifestó en el escrito de la demanda y se ha manifestado en el de contestación de la demanda, el hecho que generó la caída del poste el día 23 de noviembre de 2015 fue la carga sobredimensionada que transportaba el vehículo de placa TAV-702, la cual jaló las cables de telefonía que se encontraban ubicados en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 de la ciudad de Bogotá D.C., ocasionando la caída del poste ubicado en la dirección antes relacionada.

**AL HECHO DÉCIMO:** Es parcialmente cierto. De acuerdo con la información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda, en el sentido de que la responsabilidad en los hechos que generaron el fallecimiento del señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) el día 23 de noviembre de 2015 es imputable al conductor y al dueño del vehículo de placa TAV-702, toda vez que se encontraban en ejercicio de una actividad peligrosa y adicionalmente porque VITELSA BOGOTÁ S.A. tenía bajo su responsabilidad la guarda y custodia del vehículo que ocasionó el accidente, y de acuerdo con las disposiciones del Código Civil ambos son solidariamente responsables por los daños y/o perjuicios ocasionados con la muerte del señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.).

No es cierto, en lo que respecta a **ETB S.A. E.S.P.** pues como se ha manifestado a lo largo del presente escrito mi representada no omitió sus deberes ni responsabilidades, pues su infraestructura (ambos postes) se encontraba en condiciones óptimas para la prestación de los servicios de telecomunicaciones. Así las cosas, no existe solidaridad en la responsabilidad del hecho que generó el fallecimiento del señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) el día 23 de noviembre de 2015, toda vez que no hay nexo causal entre el hecho y el daño generado en la fecha mencionada.

**AL HECHO DÉCIMO PRIMERO:** NO me consta. Me atengo a lo que se pruebe en el transcurso del presente proceso y a la información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda.

**AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO:** NO me consta. Me atengo a lo que se pruebe en el transcurso del presente proceso y a la información que se encuentra registrada en los documentos que se allegan como prueba documental con el escrito de demanda.

312  
4

Sin embargo, respecto a mi representada **ETB S.A. E.S.P.** NO es cierto, toda vez que en ningún momento actuó de manera irresponsable, ya que no tenía que reemplazar el poste objeto del accidente ocurrido el 18 de noviembre de 2015 ubicado en el a Carrera 57 A con Calle 74 de la ciudad de Bogotá, el cual es totalmente diferente al que se comprometió en el accidente del 23 de noviembre de 2015 el cual estaba ubicado al costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C.

**AL HECHO DÉCIMO TERCERO:** No me consta. Me atengo a lo que se pruebe en el transcurso del presente proceso.

## II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS DECLARACIONES O PRETENSIONES

En nombre de mi representada, me opongo rotundamente a todas y a cada una de las pretensiones presentadas por la parte actora, en el entendido que no le asiste el derecho invocado, toda vez que frente a mi representada **ETB S.A. E.S.P.**, no existe ninguna relación ni material ni jurídica de la cual pueda derivarse algún tipo de responsabilidad que fundamente el reconocimiento y pago de los perjuicios manifestados por los demandantes. **ETB S.A. E.S.P.** no es responsable de la reparación directa de daño alguno, en la medida que el accidente que fundamenta la demanda que ahora nos ocupa, obedeció a hechos y actos desplegados exclusivamente por un tercero, es decir, por el propietario y conductor del vehículo de placa TAV-702.

Así las cosas, **ETB S.A. E.S.P.** mal puede ser responsable de los perjuicios manifestados por la parte demandante, toda vez que no adelantó ninguna conducta positiva o negativa que incidiera en el resultado conocido. **ETB S.A. E.S.P.** tampoco adelantó actividad peligrosa alguna de la que pueda derivarse algún tipo de responsabilidad, luego no existe fundamento jurídico o fáctico que sustente alguna responsabilidad en cabeza de mi representada.

Tal y como ya se indicó, mi representada no desarrolló conducta positiva, ni incurrió en omisión alguna de la que pueda derivarse responsabilidad o solidaridad alguna. Luego mal puede ser responsable de los perjuicios materiales pretendidos en este punto, ya que **ETB S.A. E.S.P.** no tuvo incidencia en el resultado del que pretende la demandante fundamentar los perjuicios materiales.

Aunado a lo anterior, indicamos que, si mi representada no es responsable patrimonialmente por la indemnización solicitada, ni siquiera solidariamente, mal podría responder por el reconocimiento de intereses y actualizaciones de una eventual condena.

Aunado a lo anterior, indicamos que igualmente nos oponemos a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones expuestas por la parte demandante, en consideración a que como se desprende de las pruebas allegadas y de las que se practicarán al interior del trámite procesal, se tiene establecido con claridad que lo que ocasionó la caída del poste ubicado en la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., fue el que el vehículo de placa TAC-702 jaló los cables telefónicos con la carga sobredimensionada que transportaba, así las cosas es claro que **ETB S.A. E.S.P.** no adelantó conducta alguna ni desarrollo ninguna actividad peligrosa positiva o negativa, respecto de la cual se pueda predicar responsabilidad alguna que sustente las pretensiones de la parte demandante.

## III. ARGUMENTOS DE DEFENSA

### 1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Analizados los presupuestos tanto fácticos como jurídicos, se tiene que de ninguna manera **ETB S.A. E.S.P.**, tuvo o ha tenido injerencia dentro de la litis planteada por los demandantes, quien como se demostrará a lo largo del proceso, resulta completamente ajena a la litis planteada, en la medida que en **ETB S.A. E.S.P.** no fue la que ocasión la caída del poste ubicado en la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., ya que de acuerdo con las pruebas documentales que obran en el expediente, fue el que el vehículo de placa TAC-702 quien jaló los cables telefónicos con la carga sobredimensionada que transportaba.

etb  
313  
S

Adicionalmente, se reitera que el poste que se vio involucrado en el accidente del 18 de noviembre de 2015 es diferente al poste que se cayó el día 23 de noviembre de 2015.

Resulta claro que en el incidente presentado **ETB S.A. E.S.P.**, no adelantó ninguna acción, no incurrió en omisión alguna, ni mucho menos adelantó una actividad peligrosa o una operación administrativa de la cual se le pueda imputar responsabilidad alguna por los daños presuntamente causados y que eventualmente se llegue a verificar.

En consideración de los presupuestos fácticos de la acción que nos ocupa, no se entiende como se pretende imputar a **ETB S.A. E.S.P.**, responsabilidad por el daño, ya que ni siquiera fue o tuvo concausa en el daño. No es aceptable que, por simple hecho de verificarse la existencia de la infraestructura (poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C.) de propiedad de mi representada, que dicho sea de paso **NO ES UNA ACTIVIDAD PELIGROSA** se pretenda responsabilizar o solidarizar a mi representada de un eventual daño.

**ETB S.A. E.S.P.** no tiene ninguna relación de causalidad frete a los hechos presentados, mucho menos frente a los eventuales daños. Por lo anterior no existe ningún fundamento que sustente la legitimación en la causa por pasiva respecto de mi representada **ETB S.A. E.S.P.**

Sobre el tema de la legitimación en la causa por pasiva, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido prolífica en indicar que:

*"...la legitimación en la causa es una figura de derecho procesal, que no se refiere a los motivos o razones por las cuales se ejerció el "derecho de acción", sino a la capacidad de las partes, de acuerdo a la ley, de formular o controvertir las pretensiones de una demanda..."*

*"...La legitimación en la causa puede ser activa, cuando se refiere a la capacidad que tiene una persona para demandar; o pasiva cuando tiene que ver con "la capacidad para comparecer como demandado..."<sup>1</sup>*

*"...Cuando alguna de las personas, ya sea natural o jurídica, que concurre al proceso carece de dicha legitimación, se afirma que se configura el fenómeno de "falta de legitimación en la causa", situación que, una vez advertida por las partes, puede ser puesta en conocimiento del juez mediante la posposición de la excepción que lleva el mismo nombre..."<sup>2</sup>*

Por su parte la Sección Tercera del Consejo de Estado, entre otras, mediante sentencias del 22 de noviembre de 2001, expediente 1.356, 17 de junio de 2004, expediente 14452 y del 27 de abril de 2006, expediente 15352, dijo:

*"...La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. Nótese que el estar legitimo en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo --no el procesal--; si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto,*

<sup>1</sup> Palacio Hincapié, Juan Ángel. Derecho Procesal Administrativo, Ed. Librería Jurídica Sánchez. Octava Edición. Bogotá, Colombia, 2013; Pág. 231

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia del 3 de septiembre de 2014, expediente 2014-00042.

ETB  
314  
8

**situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante ..."**  
(Negrita y subrayado fuera del texto)

Más recientemente el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, mediante sentencia de 8 de abril de 2014, radicado No. 76001-23-31-000-1998-00036-01 (29321), dijo:

*"...toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante – legitimado en la causa de hecho por activa – y demandado – legitimado en la causa de hecho por pasiva – y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; 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.*

*De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores<sup>3</sup>.*

*En suma, 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 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 otra..."*

A modo de conclusión se puede decir que desde *"...el prisma del demandado, la exigencia de legitimación en la causa por pasiva alude a la aptitud que debe la persona contra quien se dirige la demanda para oponerse a las pretensiones del demandante. No basta con ser objeto de demanda para concurrir legítimamente a un juicio<sup>4</sup>..."*

Teniendo en cuenta todo lo anterior, es pertinente advertir que los hechos narrados en la demanda se contraen a establecer si el accidente sufrido por el demandante señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) el día 23 de noviembre de 2015 que *"...el poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con carrera 57ª distinguido con el serial DTO 1146 E-5 Instalado por la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. ESP (E.T.B- S.A. ESP),*

<sup>3</sup> A propósito de la falta de legitimación en la causa material por activa, la Sección ha sostenido que *"...si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo –no el procesal–..."* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veinte (20) de septiembre de dos mil uno (2001), Consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez; Radicación 10973.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección primera, sentencia del 26 de marzo de 2015, Radicación número 15001-23-31-000-2011-00031-01 (AP)

ETB  
215  
7

*caía sobre él causándole graves lesiones y quedando encima del mismo..."*, corresponde a hechos u omisiones imputables a **ETB S.A. E.S.P.**

En el escrito de la demanda en los hechos quinto (5º), sexto (6º), séptimo (7º), octavo (8º), décimo (10º) y décimo primero (11º) se expresa con claridad por parte de los demandantes que el hecho que originó la caída del poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., fue la carga sobredimensionada que transportaba el vehículo de placa TAV-702, la cual jaló los cables de telefonía que se encontraban instalados en el poste que se cayó. De lo anterior, se puede concluir que la infraestructura de **ETB S.A. E.S.P.** cayó como consecuencia del hecho exclusivo de un tercero y no por acción u omisión de mi representada.

En vista de lo anterior señor Juez solicito se nieguen las pretensiones de los demandantes, en el sentido de condenar a la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, en consideración a la falta de legitimación en la causa por pasiva, como se expuso con anterioridad, lo que genera ausencia o imposibilidad de imputación del evento dañoso a mi poderdante.

## **2. CULPA EXCLUSIVA Y DETERMINANTE DE UN TERCERO, A QUIEN LE ES IMPUTABLE LA RESPONSABILIDAD Y SE ENCUENTRA EN EL DEBER JURÍDICO DE REPARAR.**

La actividad peligrosa ha sido definida como aquella conducta que, siendo lícita, implica riesgos de tal naturaleza que hacen inminente la ocurrencia de daños, debido a la manipulación de ciertas cosas o al ejercicio de una conducta específica que lleva implícito el riesgo de producir una lesión o menoscabo. Se afirma que esta conducta tiene la aptitud de provocar un desequilibrio o alteración en las fuerzas que –de ordinario- despliega una persona respecto de otra. (Corte Suprema de Justicia, sentencia de octubre 23 de 2001, Exp. 6315).

Tal y como ya se anunció, las pretensiones del libelo inicial no deben ser acogidas por el Señor Juez en contra de **ETB S.A. E.S.P.**, como quiera que los eventuales daños y/o perjuicios que alegan los demandantes, en caso de probarse debidamente, se realizaron como consecuencia de la carga sobredimensionada que transportaba el vehículo de placa TAV-702, que jaló los cables telefónicos que se encontraban instalados en el poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., el cual cayó como consecuencia de dicha acción producida exclusivamente por un tercero, es decir, por el vehículo de placa TAV-702, razón por la cual es menester concluir que el presunto daño antijurídico no le es imputable a mi representada y por ello mismo no se encuentra en el deber jurídico de reparar.

Una adecuada defensa de los intereses jurídicos de **ETB S.A. E.S.P.** debe partir del cabal entendimiento del fenómeno jurídico de la responsabilidad patrimonial de las entidades públicas consagrado en el artículo 90 de la Carta Política de 1991, entendimiento que planteó el Pleno de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado desde la sentencia del 30 de agosto de 2007, expediente No. 15932, y en la que se dijo, in extenso, sobre la misma que:

*"...la responsabilidad del Estado a partir de la Carta Política de 1991, en el artículo 90, estableció dos elementos de la responsabilidad: i) la imputación del mismo a una autoridad en sentido lato o genérico.*

*"...1.3. En ese contexto, es claro que la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado –en materia contractual y extracontractual-, contenida en el artículo 90 inídem, se soporta única y exclusivamente en los elementos antes referidos de daño antijurídico e imputación –entendida esta última como atribución de la respectiva lesión-, sin que sea posible predicar la existencia y necesidad y/o valoración y análisis de otro tipo componentes a efectos de configurar la responsabilidad. Más aun, dicha posición ha sido asumida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones...*

ETB  
316  
8

*"...1.4. En síntesis, para la Sala, la labor analítica del juez en asuntos de esta naturaleza, se reduce simple y llanamente a la constatación del daño como entidad que es un dato objetivo o de conocimiento dado por la experiencia; a la posición axial frente al mismo por parte del juez, lo que imprime el sello de antijurídico o jurídico, y una vez estructurado aquel -daño antijurídico-, coprogramáticamente (sic) mirar la posibilidad de imputación del mismo a una entidad de derecho público.*

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

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

*"Así las cosas, desde la estructura moderna de la responsabilidad patrimonial del Estado, el nexo de conexión, o vínculo que debe existir entre la acción, omisión, o conducta generante de un efecto, esto es, de una modificación patrimonial -el daño en sentido fenoménico y jurídico -, corresponde a la imputación material y/o normativa del mismo 9; lo que explica precisamente la posibilidad de eximentes de imputación cuando quiera que por alguna circunstancia no es posible hacer esa referibilidad. Se supera así aún, la problemática que presenta la denominada causalidad de la conducta omisiva y que, en el esquema tradicional, en vano, ha tratado de justificarse acudiendo a todo tipo de distorsiones dialécticas, que lo único que hacen es poner de manifiesto el paralelismo entre physis y nomos.*

*"Es así como la causalidad es parte estructura/ del daño al posibilitar su existencia en la alteración o conformación de una realidad, cosa diferente es la posibilidad de atribuir ese daño al obrar o no del sujeto, lo que constituye la imputación en sentido jurídico ; más aún hoy día en que se habla de la crisis del dogma causal en las ciencias de la naturaleza, lo cual ha permitido la conceptualización y desarrollo de criterios como el de la imputación objetiva y el deber de cuidado en el campo jurídico , desde luego..."*

Son pues dos los elementos esenciales para la configuración de la responsabilidad estatal, a saber: **i)** La existencia de un daño antijurídico y, **ii)** Un juicio que permita imputar el mismo a una entidad estatal, lo que genera la consecuencia obligada o el deber de reparar el perjuicio irrogado. Para que la imputación se pueda dar, es necesario que se descarte la aplicación al caso de cualquiera de las circunstancias que exoneran de responsabilidad a quién se le imputa el mismo, pues en este evento, el juicio de imputabilidad del daño no llegaría hasta la entidad estatal, sino se truncaría en la causal eximente de la misma.

Como es sabido, **ETB S.A. E.S.P.** es una empresa de servicios públicos cuyo objeto social principal es la de fungir como proveedor de redes y tecnologías de la información y las comunicaciones. Una de las actividades a su cargo consiste en la prestación del servicio telefónico y de internet, para lo que se vale de elementos activos y pasivos necesarios para cumplir su labor, cuales son, entre otros, postes de cemento, cableado, conectores, empalmes,

ETB  
317  
9

etc., los que le permiten prestar el servicio a su cargo. Con esta finalidad y propósito comercial, tiene a lo largo de la ciudad un número relevante de postes e instalaciones telefónicas, las que permiten, se reitera, la prestación y el cumplimiento de los servicios como parte de su objeto social de naturaleza comercial.

Se imputa a **ETB S.A. E.S.P.** en la demanda que el día 23 de noviembre del año 2015, al señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) le cayó encima el poste ubicado en el costado sur Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C. de propiedad de mi representada, circunstancia que le causó la muerte.

Al caso es pertinente advertir que el daño antijurídico que presuntamente genera una lesión al patrimonio de los demandantes no le es imputable a la **ETB S.A. E.S.P.**, pues ni activa, ni pasiva y muchos menos omisivamente las circunstancias que ocasionaron la caída del poste ubicado en el costado sur Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., son consecuencia del actuar (pasiva o activamente) de mi representada, toda vez que el poste como se ha manifestado en reiteradas oportunidades cayó como consecuencia de la carga sobredimensionada que transportaba el vehículo de placa TAV-702.

En este punto, resulta pertinente traer a colación la doctrina jurisprudencial del Consejo de Estado<sup>5</sup> respecto del hecho exclusivo y determinante de un tercero como causal eximente de responsabilidad. Sobre el tema se ha dicho:

***"...2.3- El hecho de la víctima y/o de un tercero como eximentes de responsabilidad o causal excluyente de imputación.<sup>6</sup>***

*"Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad - fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima - constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son /os elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con /os cuales la jurisprudencia de esta Sección ha sostenido lo siguiente:*

***"En cuanto tiene que ver con (i) la irresistibilidad como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo - pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible, caso de un terremoto o de un huracán (artículo 64 del Código Civil) algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos o bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados-***

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de marzo de 2011. C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Expediente No. 66001-23-31-000 -1998-00409-01 (19067) y de la misma sala y ponente, sentencia del 9 de febrero de 2011, expediente 000123310001995480601 (19.462). En sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera del 14 de septiembre de 2011, expediente No. 05001232500019940002001 (19.031). Sentencia del 25 de julio de 2002, expediente 2000123310001996269401(13657). Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 30 de julio de 2008, Exp. 18.725, M.P. Ruth Stella Correa Palacio y del 15 de octubre de 2008. Exp. 18.586 M.P. Enrique Gil Botero.

<sup>6</sup> Al respecto consultar, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia proferida el 11 de febrero de 2009, Exp. 17.145.

218 10

*"Por lo demás, si bien la mera dificultad no puede constituirse en verdadera imposibilidad, ello tampoco debe conducir al entendimiento de acuerdo con el cual la imposibilidad siempre debe revestir un carácter sobrehumano; basta con que la misma, de acuerdo con la valoración que de ella efectúe el juez en el caso concreto, aparezca razonable, como lo indica la doctrina:*

*«La imposibilidad de ejecución debe interpretarse de una manera humana y teniendo en cuenta todas las circunstancias: basta que la imposibilidad sea normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de la vida».*

*"En lo referente a (ii) la imprevisibilidad, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual "no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia", toda vez que "(P)rever, en el lenguaje usual, significa ver con anticipación", entendimiento de acuerdo con el cual el agente causante del daño sólo podría invocar la configuración de la causa extraña cuando el hecho alegado no resulte imaginable antes de su ocurrencia, cuestión de suyo improbable si se tiene en cuenta que el demandado podría prefigurarse, aunque fuese de manera completamente eventual, la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho aluda a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que éste deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.*

*"Sin embargo, el carácter imprevisible de la causa extraña también puede ser entendido como la condición de "imprevisto" de la misma, esto es, de acontecimiento súbito o repentino, tal y como lo expresan tanto el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, como el artículo 64 del Código Civil y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la cual "(l)mprevisible será cuando se trate de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia". La recién referida acepción del vocablo "imprevisible" evita la consecuencia a la cual conduce el entendimiento del mismo en el sentido de que se trata de aquello que no es imaginable con anticipación a su ocurrencia, toda vez que esta última comprensión conllevaría a que la causa extraña en realidad nunca operase, si se tiene en cuenta que prácticamente todos los sucesos que ocurren a diario ya han sido imaginados por el hombre.*

*No está de más señalar, en cualquier caso, que la catalogación de un determinado fenómeno como imprevisible excluye, de suyo, la posibilidad de que en el supuesto concreto concurra la culpa del demandado, pues si éste se encontraba en la obligación de prever la ocurrencia del acontecimiento al cual se pretende atribuir eficacia liberatoria de responsabilidad y además disponía de la posibilidad real y razonable de hacerlo, entonces los efectos dañinos del fenómeno correspondiente resultarán atribuibles a su comportamiento culposo y no al advenimiento del anotado suceso. Culpa e imprevisibilidad, por tanto, en un mismo supuesto fáctico, se excluyen tajantemente.*

*"Así pues, resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia. En la dirección*

ETB  
319  
11

*señalada marcha, por lo demás, la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha matizado la rigurosidad de las exigencias que, en punto a lo "inimaginable" de la causa extraña, había formulado en otras ocasiones:*

*"(...) Y, por otra parte, en lo relacionado con (iii) la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración - al menos con efecto liberatorio pleno - de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acontecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada..."*

*"Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder - activo u omisivo - de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima..." (Negrita y subrayado ajenos al texto)*

Y en sentencia de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, del 27 de marzo de 2014, expediente 22597, C.P. Danilo Rojas Betancourth, actor: Bárbara Bravo y Otros se dijo:

*"... 27. Las causales eximentes de responsabilidad --fuerza mayor, hecho exclusivo v determinante de un tercero o de la víctima- constituyen un conjunto de eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo<sup>7</sup>*

*"28. En el caso específico de causa extraña atribuible al hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar que en ella se ubican aquellos casos usualmente identificados en el*

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 24 de marzo de 2011, rad. 66001-23-31-000 -1998-00409-01(19067), actor: Nohelia del Socorro Londoño Giraldo y otros, demandado: Municipio de Dosquebradas -Risaralda-

320  
12

*derecho penal como causales de justificación de la conducta punible como son la legítima defensa 13 y el estado de necesidad (artículo 32 numeral 7), situaciones en las que la conducta desplegada por el agente, al ampararse en el ordenamiento jurídico no es valorada como antijurídica (artículo 11 de la Ley 599 de 2000).*

*"29. Desde la mirada de la responsabilidad de la administración, para que opere la causal de hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima como eximente de responsabilidad, en cada caso concreto se debe verificar, si el proceder activo u omisivo- de aquella tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que la conducta desplegada por Ja víctima sea tanto causa del daño. como la raíz determinante del mismo. es decir. que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño, no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, su reparación estará rebajada en proporción a la participación de la víctima...*" (Negrita y subrayado ajenos al texto)

De conformidad con la jurisprudencia transcrita es imperioso señalar que el hecho dañoso es exclusivo de un tercero, toda vez que lo que generó la caída del poste ubicado en el costado sur Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., fue que el vehículo de placa TAV-702 con la carga sobredimensionada que transportaba jaló los cables telefónicos, produciendo la caída del poste antes relacionado.

Es pues dicente que desde el punto de vista fenomenológico el hecho dañoso es atribuible e imputable a un tercero y no a mi representada **ETB S.A. E.S.P.**, quién como se ha dicho hasta la saciedad, no fue quien ocasiono por acción u omisión la caída del poste ubicado en el costado sur Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., toda vez que el poste se cayó por la acción u omisión de un tercero, al cual es atribuible a la conducta que generó la caída del poste y el fallecimiento del señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.)

Por lo anterior, mal puede endilgarse responsabilidad alguna a mi representada respecto de actos exclusivos y determinantes atribuibles a terceras personas, pues ésta no puede entrar a responder por daños ocasionados por personas ajenas a la Empresa, pues es claro, que el conductor y propietario del vehículo de placa TAV-702 son quienes deben velar por el manteniendo del vehículo y las consecuencias del ejercicio de una actividad peligrosa como es la conducción de vehículos, y por consiguiente el accidente del 23 de noviembre de 2015 no puede ser atribuible a **ETB S.A. E.S.P.**

Es importante recordar que de acuerdo con las disposiciones del derecho civil se debe responder por las **ACTIVIDADES PELIGROSAS**, según lo establecido en el artículo 2356 del Código Civil. Por su parte, el Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, en sentencia de septiembre 13 de 2001, expediente 12487 ha definido las actividades peligrosas de la siguiente manera:

*"Una actividad es peligrosa cuando rompe el equilibrio existente, colocando a las personas ante el peligro inminente de recibir lesión en su persona o en sus bienes. La inminencia de un peligro que aborda la capacidad de prevención o resistencia común de los seres humanos, son las características determinantes para definir las actividades peligrosas No debe perderse de vista que el peligro es un concepto indeterminado y, por lo tanto, solo puede ser establecido por el juez en atención a las circunstancias particulares del caso concreto, responsabilidad en que se puede incurrir por parte de la administración con ocasión de la conducción de vehículos y de los accidentes por ellos causados".*

La Corte concluye lo siguiente:

321  
13

*"La Sala, por tanto, en su labor de unificación, respecto de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, reiterando en lo pertinente la jurisprudencia expuesta desde las sentencias de 14 de marzo de 1938 y de 31 de agosto de 1954, con las precisiones y complementaciones antedichas, puntualiza su doctrina y concluye, en síntesis:*

*a) Es una responsabilidad cuyos elementos estructurales se reducen al ejercicio de una actividad peligrosa, el daño y la relación causal entre éste y aquélla.*

*b) Es una responsabilidad objetiva en la que no opera presunción alguna de responsabilidad, de culpa, de peligrosidad, ni se basa en la culpabilidad, sino en el riesgo o grave peligro que el ejercicio de estas actividades comporta para los demás. La noción de culpa está totalmente excluida de su estructura nocional, no es menester para su constitución, tampoco su ausencia probada la impide ni basta para exonerarse.*

*c) La responsabilidad recae en quien desarrolla una actividad que pueda estimarse como generadora de riesgos o peligros para la comunidad, en cuanto con la misma se incrementan aquellos a los que normalmente las personas se encuentran expuestas y, por ende, será responsable quien la ejerza, de hecho, o de derecho, o esté bajo su dirección, manejo o control.*

*d) En este sistema, por lo general, exonera solo el elemento extraño, esto es, la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero, cuando actúa como causa única y exclusiva o, mejor la causa extraña impide la imputación causal del daño a la conducta del supuesto autor.*

*e) En las actividades peligrosas concurrentes, el régimen jurídico aplicable es el consagrado en el artículo 2356 del Código Civil y, en su caso, las normas jurídicas que existan sobre la actividad concreta."*

La Corte Suprema de Justicia a través de la jurisprudencia ha fijado las siguientes reglas frente a la responsabilidad civil por actividades peligrosas de que trata el artículo 2356 de Código Civil, en los siguientes términos:

*"(i) la referida especie de responsabilidad recae sobre quien al momento de ocurrir el daño tiene la condición de guardián del bien con el que se cumple aquella; (ii) la anotada calidad se predica de la persona natural o jurídica que, sea o no dueño, tiene potestad, uso, mando, control o aprovechamiento efectivo del instrumento generador del daño mediante el cual se realiza la actividad peligrosa; (iii) la categoría de guardián puede ostentarla, en forma concurrente, aquellas personas que tengan la calidad de propietario, poseedor o tenedor del bien utilizado en la actividad peligrosa; y, (iv) es procedente predicar que la mencionada condición sea compartida entre la empresa de transporte y los propietarios del automotor con la cual se ejerce".*

En vista de lo anterior señor Juez solicito se nieguen las pretensiones de los demandantes, en el sentido de condenar a la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, en consideración a la eximente de responsabilidad del hecho de un tercero, como se expuso con anterioridad, lo que genera ausencia o imposibilidad de imputación del evento dañoso a mi poderdante.

### **3. INEXISTENCIA O AUSENCIA DE IMPUTACIÓN DEL DAÑO A ETB S.A. E.S.P.**

Tratándose de Empresas de Servicios Públicos -ESP. en razón a las actividades que cumplen y su naturaleza jurídica, la más de las veces son condenas bajo el entendido que "el hecho

322  
14

*dañoso es imputable al propietario de la cosa mediante la cual se presta y desarrolla esa actividad...*<sup>8</sup> Dicho mejor, la atribuibilidad o imputabilidad del daño y por el deber de reparar tiene como fundamento el hecho de que es el propietario de la cosa, o bien que se utiliza para la prestación del servicio a su cargo.

Como se ha dicho insistentemente y se prueba con los documentos obran y que se allegan al plenario, el poste ubicado en el costa sur de la calle 74 Con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., tal y como se ha manifestado insistentemente desde la audiencia de conciliación extrajudicial en derecho adelantada ante la Procuraduría General de la Nación, como requisito de procedibilidad, cayó como consecuencia de la carga sobredimensionada que transportaba el vehículo de placa TAV-702 conducido por el señor Luis Alfonso Campos y de propiedad de Vitelsa Bogotá S.A.

Pero como si lo anterior fuera poco es manifiesto que los hechos, naturalísticamente hablando, acaecieron de la siguiente forma: *"...La caída a tierra del poste de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. ESP (E.T.B- S.A. E.S.P.) marcado con el serial DTO 1146 E-5 que causo la muerte del padre de mis prohijados, fue causada en primera medida, por el siguiente acontecer:*

***Parágrafo: impericia e imprudencia al volante del señor LUIS ALFONSO CAMPOS, conductor empleado por la empresa VITELSA BOGOTÁ S.A., quien al mando del vehículo tipo camión marca Chevrolet de placas TAV-702, se encontraba ese día transitando por la calle 745 al girar a la derecha con el fin de tomar por la CAR 57 A, con negligencia y sin ningún cuidado, con la parte más alta de la carrocería del camión que conducía, enredo los cables telefónicos que colgaban sobre la vía, y al aplicar la tracción sobre el hecho acaecido, sumada a la velocidad del vehículo, los cables generaron una tensión tan alta que el poste instalado por la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. ESP (E.T.B- S.A. E.S.P.) se precipitó a tierra causando la muerte del señor ERNESTO POSADA RUIZ Q.E.P.D...."***

Del relato que se acaba de precisar y en el que desafortunadamente el demandante señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) perdió la vida, es manifiesto que, desde el punto de vista natural o material, fue el desarrollo de una actividad peligrosa como es la conducción de un vehículo, la que causó el fatal desenlace.

En este punto la atribuibilidad o imputación del daño antijurídico acaecido es el punto que debe ser acreditado por los demandantes, así sea de carácter omisivo, luego se equivocan flagrantemente estos cuando advierten que al tratarse de hechos omisivos, falta de cambio del poste ubicado en el costado Sur de la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C. , corresponde a **ETB S.A. E.S.P.** su prueba, tal entendimiento carece de respaldo legal y por el

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 24 de marzo de 2011 , radicado: 66001-23-31-000- 1998-00409-0 1(19067): "En el presente caso, fue precisamente la energía transportada por la Central Hidroeléctrica de Caldas CHEC, la que desencadenó el hecho dañoso por cuya indemnización se demandó, circunstancia por la cual no es posible aceptar que dicha entidad demandada pretenda desprenderse de la responsabilidad que le asiste al sostener que habría sido "la culpa del contratista" la que habría ocasionado el hecho dañoso, máxime si de conformidad con los oficios allegados al proceso por la misma entidad, se tiene que aquella era la propietaria y encargada del mantenimiento de las redes. En ese orden de ideas, forzoso resulta concluir que el hecho dañoso es imputable al propietario de la cosa mediante la cual se presta y desarrolla esa actividad, esto es la Central Hidroeléctrica de Caldas CHEC, pues -bueno es reiterarlo--, el riesgo que genera la transmisión y comercialización de energía que en determinados eventos puede llegar a causar un daño que la persona no se encontraba obligada a soportar (como en efecto ocurrió en el sub lite), en tanto se somete a la víctima a un riesgo excepcional". Reiterada en sentencia del 9 de abril de 2014, radicado: 05001-23-31-000-1996-01183- 01(27949): "Ciertamente, fue precisamente la energía transportada por EPM, la que desencadenó el hecho dañoso por cuya indemnización se demandó, circunstancia por la cual no es posible aceptar que la entidad demandada se pueda desprender de la responsabilidad; por consiguiente, forzoso resulta concluir que el hecho dañoso es imputable al propietario de la cosa mediante la cual se presta y desarrolla esa actividad, esto es las Empresas Públicas de Medellín -EPM-".

contrario se encuentra planteado en abierta oposición respecto del mandato establecido en el art. 167 del Código General del Proceso, el cual dispone: "...Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...", es decir, que lo anterior significa que a los demandantes les corresponde probar los hechos en que funda su acción (onus probandi incumbit actori). Este imperativo legal es de aplicación plena en el caso concreto, pues corresponde a los actores probar los hechos que esgrimen como fundamento de sus pretensiones y no invertir la carga de la prueba so pretexto de que son negaciones indefinidas. El anterior principio debe acompañarse con otro de igual importancia y conforme el cual, el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamento de su acción (actore non probante, reus absolvitur). Aceptar la tesis de los demandados implicaría desconocer estos dos cardinales principios del derecho probatorio universalmente aceptados.

Debe pues el actor demostrar la existencia, fenomenológica y jurídica, del nexo causal entre el daño antijurídico y el deber de reparar a cargo de una determinada entidad. Parafraseando la jurisprudencia se debe advertir que "...en vigencia del artículo 90 de la Constitución Política de 1991, el Estado está en la obligación de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, siempre que estén acreditados los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, esto es, que se haya causado un daño antijurídico, que éste resulte imputable a una actuación u omisión de la autoridad ... y que exista un nexo causal entre el primero y el segundo..."

Sobre el nexo causal como institución fenomenológica y jurídica el Consejo de Estado, Sección Tercera, mediante auto del 09 de junio de 2010, radicado 13001- 23-31-000-1995-00116-01 (18078), expresó in extenso:

*"...El problema en la relación de causalidad, surge a partir de la premisa lógica de que no está llamado a resarcir un daño aquel que no ha contribuido a su realización, de manera que siempre debe existir un ligamen entre el daño causado y el hecho que se atribuye a quien debe responder.*

*"La idea de la causalidad surge a partir del concepto de causa que en la noción más elemental se asocia con los competentes de anterioridad y necesidad, los cuales al confluir se traducen en que una cosa ocurre después de otra, de suerte que sin Ja primera la segunda no podría haber sucedido, o lo que es lo mismo, al remover la primera Ja segunda desaparecería. Desde el punto de vista filosófico el principio de causalidad se erige como una formulación del principio de la razón suficiente aplicado en relación con la existencia de las cosas, dejando de lado la razón de ser de la cosa misma como objeto del conocimiento, para señalar que todo lo que pasa obedece a una razón, es decir, nada pasa "porque sí" o sin que tenga alguna explicación, de manera que la existencia de un fenómeno debe su razón de ser a Ja existencia de otro.*

*"Lo anteriormente señalado permite afirmar que la relación de causalidad en términos jurídicos es el vínculo o ligamen existente entre dos fenómenos diversos (entre el hecho y el daño) en virtud del cual el segundo debe la existencia al primero y en ese sentido el segundo de los fenómenos se ubica como el efecto jurídico del primero, es por ello que la relación de causalidad constituye el nexo etiológico material - en cuanto dice relación a la parte objetiva-, que liga un fenómeno a otro y, que, en relación con el daño, constituye el factor de imputación material o física (imputatio facti) del mismo a un sujeto determinado.*

*"Es decir, cuando se hace alusión a la imputación material se remite al contexto de la relación de causalidad para determinar a quién es atribuible materialmente la producción del daño, en tanto la imputación jurídica que también se trata de una forma de establecer el ligamen entre dos fenómenos, distinta, por supuesto, a la*

*material, constituye el soporte de la obligación de reparar el daño, de manera que la imputación jurídica consiste en determinar el fundamento o la razón de la obligación indemnizatoria acorde con uno de los títulos de imputación que han sido decantados por la jurisprudencia y la doctrina, según se trate de supuestos que se ubican dentro de una noción (subjetiva u objetiva) de la responsabilidad y, por consiguiente, se sitúa en ese plano dentro de la estructura lógica del fenómeno de la responsabilidad.*

*"El problema fundamental que se suscita frente a la estructuración del nexo causal surge a partir de la existencia de distintas condiciones que preceden a la producción del daño, de manera que se dificulta establecer cuál o cuáles constituyeron la causa del fenómeno o cuáles de las concausas han contribuido realmente a la realización del daño..."*

Sobre el mismo aspecto la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha dicho insistentemente, entre otras, mediante sentencias del 7 de noviembre de 2012, radicado 63001-23-31-000-2000-00376-01 (23548), del 20 de octubre de 2014, radicado 25000-23-26-000-1998-01906-01 (27136) y del 13 de febrero de 2015, radicado 07001-23-31-000-2001-01468-02(25565), en los siguientes términos:

*"...En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la "atribución de la respectiva lesión"<sup>9</sup> en consecuencia "la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a /os diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política" 18*

*"Al respecto, esta Sección ha reiterado que:*

*"la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional/ al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.<sup>10</sup> (SFT)*

Teniendo en cuenta lo anterior es palmario que en el caso concreto no existe ni imputación fáctica y mucho menos imputación jurídica a cargo de **ETB S.A. E.S.P.**

La primera no acaece en razón a que **ETB S.A. E.S.P.** no intervino, ni activa y menos omisivamente en la intervención causal o natural del daño, no es quien ocasionó la caída del poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C. Esta imputación fáctica se debe dirigir en cambio, de acuerdo a lo relatado, frente a un tercero, quien con el vehículo de placa TAV-702 originó la caída del poste antes relacionado.

<sup>9</sup> Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 30 de agosto de 2007; Exp. 15932

<sup>10</sup> Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 12 de julio de 1993; Exp. 7622

275  
19

Pero como si lo anterior fuera poco, tampoco existe imputación jurídica, en primera medida porque no hay imputación fáctica, lo que significa que solo en la medida en que exista o se demuestre la imputación causal del hecho es pertinente analizar la de orden jurídico, luego faltando aquella frente a **ETB S.A. E.S.P.**, ésta está llamada a no existir. Pero, además, porque mi representada no fue la que ocasionó la caída del poste ubicado en el costado sur de la Calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C.

Conforme lo anterior es pertinente advertir que quien desarrolla una actividad peligrosa (conducción del vehículo de placa TAV-702), es quién se vale de ella para cumplir con sus labores, y por consiguiente se beneficia de su uso. Luego son el propietario y conductor del vehículo de placa TAV-702 y no **ETB S.A. E.S.P.** los llamados a responder por el incumplimiento de esta labor de guarda. Se tiene dicho de vieja data que el dueño y empresario de la cosa con la cual se causó el perjuicio es el responsable por el hecho de las cosas inanimadas, en razón a que sobre el recae la calidad de guardián.

Sobre el punto el Consejo de Estado ha dicho:

*"...En la medida que se acepta la existencia de diversos tipos de guardianes, bien porque se domina la actividad (guarda en el comportamiento), o porque se domina la cosa (guarda en la estructura), uno de los análisis a abordar es la posibilidad de predicar la acumulación de las mismas, circunstancia que permitirá definir si, en determinado supuesto, existe o no responsabilidad solidaria en la producción de un determinado daño antijurídico.*

*"Sobre el particular, la doctrina nacional más autorizada en la materia ha puntualizado:*

*"En determinado momento. la guarda de una cosa puede estar en cabeza de varias personas, sea porque les es común, sea porque les pertenezca y de una u otra forma tienen poder de dirección y control sobre ella, aunque desde diferentes ámbitos..."<sup>11</sup>*

*"Es posible, entonces, que dos o más personas se sirvan de una cosa. circunstancia por la cual se puede predicar de ellos la condición de guardianes acumulativos. Y, si bien, por regla general, la guarda material es alternativa, es decir, no se comparte en su estructura o en su comportamiento, sino que es ejercida por un determinado sujeto (eje: el conductor del vehículo automotor), es cierto que pueden existir eventos en los cuales es viable acumular la guarda material de la cosa, circunstancia que permitirá definir quién o quiénes son las personas que ejercen la facultad de control y dirección sobre la misma y, por consiguiente, en el supuesto de que se genere un daño con ella, se pueda determinar la imputación del resultado."<sup>12</sup>*

<sup>11</sup> TAMAYO Jaramillo, Javier "Tratado de Responsabilidad Civil", Ed. Legis, Bogotá, Tomo 1, pág. 884 y 885.

<sup>12</sup> "En este supuesto, todos los sujetos asumen el carácter de guardianes, ejercitando el poder de gobierno y dirección de la cosa o sirviéndose de ella en conjunto. La pluralidad de guardianes puede presentarse de diferente modo; es factible que existan dos guardianes que de manera compartida se sirvan de la cosa y la tengan a su cuidado, ejercitando sobre ella el poder autónomo de gobierno, control y dirección; así, por ejemplo, cuando dos personas reciben un inmueble en comodato, actúan de manera conjunta como guardianes pues se sirven de ella y la tienen a su cuidado. En otras oportunidades, en cambio, la pluralidad de guardianes puede presentarse de distinta manera, pues es uno de los sujetos el que se sirve de la cosa, aunque sin tener circunstancialmente sobre la cosa un poder de hecho autónomo que se traduzca en aquellas facultades de dirección, control y cuidado, y otro, distinto de aquél, es quien tiene estas prerrogativas, aunque sin servirse de la cosa. Tal lo que sucede, por ejemplo, en el supuesto del contrato de depósito, al que hemos hecho referencia en el punto anterior." PIZARRO, Ramón Daniel "Responsabilidad Civil por el Riesgo o Vicio de la Cosa", Ed. Universidad, Buenos Aires, Pág. 405.

ETB  
326 / 18

*"En consecuencia, es posible hablar de la guarda acumulativa, en aquellos eventos en que un número plural de sujetos ejercen el control o la dirección sobre la cosa o la actividad riesgosa, de tal manera que, en estos casos, por regla general, la doctrina y la jurisprudencia se han inclinado por avalar la teoría de la guarda en la estructura y la guarda en el comportamiento, de tal forma que se facilite el análisis de imputación, esto es, de atribución del daño.*

*"En estos supuestos, es imperativo determinar quién es el guardián o guardianes de la cosa, con miras a esclarecer quién es el responsable en la concreción del riesgo, circunstancia que permitirá atribuir la responsabilidad por el daño antijurídico padecido. Al respecto, la Sala en reciente oportunidad precisó:*

*"Sobre este aspecto, la doctrina distingue entre la peligrosidad de la estructura y la peligrosidad en el comportamiento de las cosas inanimadas, para considerar que hay peligrosidad en la estructura cuando "la cosa tiene un dinamismo propio o, a pesar de no tenerlo, conserva la posibilidad de dañar dada su ubicación, construcción o materiales utilizados " y existe peligrosidad en el comportamiento cuando "una cosa o actividad que pueden tener o no dinamismo propio son utilizadas en tal forma que de ese uso surge la peligrosidad ". En este orden de ideas, un vehículo en movimiento representa un peligro por su comportamiento, pero un vehículo estacionado no representa ningún peligro desde el punto de vista de su comportamiento y sólo será un peligro en su estructura por la posibilidad de su explosión, por ejemplo. Los daños que se generen como consecuencia de la materialización de esos peligros podrán ser resueltos, como ya se señaló con fundamento en el criterio de imputación de riesgo excepcional."<sup>13</sup> (Cursivas del original).*

*"...En el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual, la doctrina mayoritaria ha reconocido la imposibilidad de imputar la responsabilidad al guardián del comportamiento, cuando de los supuestos fácticos se desprende que el daño se origina en la estructura misma de la cosa, o de los elementos a través de los cuales se desarrolla la actividad<sup>14</sup>; no sucede lo propio en sede de la responsabilidad extracontractual de la administración pública, toda vez que, si el Estado es el guardián del comportamiento o de la actividad peligrosa, es porque se está frente a la prestación de un servicio público o actividad estatal y, por lo tanto, no se puede liberar de su responsabilidad en relación con los hechos, máxime si el daño es producto de la concreción de una actividad de alto riesgo, tal como lo es la producción, distribución y comercialización de la energía eléctrica u otros similares. En efecto, en tratándose de la responsabilidad extracontractual del Estado, no es posible excluir la imputación del resultado, en aquellos eventos en que se tenga una guarda compartida de la cosa o de la actividad peligrosa, como quiera que, en estos supuestos, la administración pública debe ser juzgada bajo el amparo del artículo 90 de la Constitución Política y, por lo tanto, deberá reparar el daño de manera integral para luego repetir, si es del caso, en contra de la persona o personas que tenían la guarda material compartida del factor o elemento de riesgo.*

*Así las cosas, en eventos en que se juzgue la responsabilidad patrimonial de la administración pública, donde se aprecie la existencia de una guarda acumulativa entre dos o más sujetos, uno de los cuales sea el aparato estatal, no se podrá excluir el deber de reparación integral, bien porque el Estado sea el guardián de la estructura o del comportamiento, dado que en estas situaciones la administración, en*

<sup>13</sup> JAVIER TAMAYO JARAMI LLO Tratado de Responsabilidad Civil. Bogotá, Ed. Legis, 2ª. ed., 2007, pág 941.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008 exp. 14-780.

327  
17

*su calidad de controladora de la cosa o de la actividad, estará obligada a la reparación del perjuicio..."*

En el caso concreto **ETB S.A. E.S.P.** no era quien estaba realizando una actividad peligrosa (conducción de vehículo), ni mucho menos ejercía respecto de ellas guarda (vehículo), pues no se encontraba bajo su custodia o cuidado, tampoco era el responsable de su mantenimiento.

En suma, **ETB S.A. E.S.P.** no ejercía respecto del vehículo de placa TAV-702 involucrado en el accidente ningún tipo de poder o mando alguno, ni menos de dirección y aún más, tampoco estaba sometido a su control o manejo, mantenimiento o tenencia por motivo o razón alguna, lo que indica, sin duda alguna, que cualquier daño o perjuicio que genere el ejercicio de la actividad peligrosa "conducción de vehículo", no puede implicarle el deber de reparar.

#### **4. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA RESPONSABILIDAD**

De acuerdo con lo expuesto bajo el amparo del artículo 90 de la Constitución Política, el cual 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...", en el presente caso, se tiene que claramente NO se configuran los presupuestos del artículo 90 de la Constitución, es decir, que no se encuentran demostrados el **i) Daño**, **ii) Hecho generador del daño** (hecho u omisión) y **iii) Nexo de causalidad** respecto de **ETB S.A. E.S.P.**

Lo anterior se fundamenta en lo siguiente:

**i) Daño:** Claramente se encuentra demostrado y acreditado el daño sobre la humanidad del señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.)

**ii) Hecho generador del daño (hecho u omisión):** El accidente de tránsito ocasionado por la carga sobredimensionada que transportaba el vehículo de placa TAV-702, la cual jaló los cables de telefonía que se encontraban instalados en el poste ubicado en el costado sur de la calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C.

**iii) Nexo de causalidad:** No existe, toda vez que el poste ubicado en el costado sur de la calle 74 con Carrera 57 B de la ciudad de Bogotá D.C., cayó como consecuencia de la carga sobre dimensionada que transportaba el vehículo de placa TAV-702, la cual jaló los cables de telefonía que se encontraban instalados en el poste antes relacionado.

En virtud de lo anterior, es claro que no existe nexos de causalidad entre el daño antijurídico sufrido por el señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) y el hecho que generó el mismo, teniendo en cuenta que la caída del poste no se produjo como consecuencia de la acción u omisión de **ETB S.A. E.S.P.** sino como consecuencia del ejercicio de la actividad peligrosa denominada "conducción" por parte del señor Luis Alfonso Campos conductor del vehículo de placa TAV-702.

De la sentencia C-286 de 2017 de la Corte Constitucional, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado, se puede concluir con claridad que para que existe responsabilidad del Estado, de acuerdo con lo definido en el artículo 90 de la Constitución Política, es necesario que se den los tres (3) elementos o presupuestos a saber: **iii) Un daño antijurídico**, **ii) Que el daño sea imputable al Estado** (causalidad jurídica) y **iii) Que el daño se haya ocasionado por una acción u omisión de una entidad pública** (causalidad material). Situación que en el presente caso no se da respeto de mi representada **ETB S.A. E.S.P.**, ya que el hecho generador del daño no es imputable a mi representada y por consiguiente no hay nexos de causalidad. A continuación, se transcriben unos aportes de la sentencia antes relacionada:

*"...41. Aunque el daño antijurídico es un elemento sine qua non de la responsabilidad patrimonial del Estado, no es el único requisito para que se dé la obligación de reparación[117]. En efecto, aún existiendo un daño antijurídico concreto, se debe*

acreditar la existencia de un vínculo jurídico entre el daño y la actividad pública desplegada, de manera tal que el mismo pueda ser imputable al Estado. Por lo que una consecuencia natural de la ausencia de dicha relación causal, es la imposibilidad jurídica de imputar al Estado y a sus agentes la realización del daño y el reconocimiento de una reparación o indemnización en favor de la víctima o perjudicado.

La imputación del daño al Estado es un aspecto jurídico, que no debe confundirse con su causación material[118]. De acuerdo con el principio de imputabilidad, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al Estado, cuando exista además un título jurídico de atribución, "es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del Legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública, compromete al Estado con sus resultados"[119].

Como lo ha reforzado el Consejo de Estado, "la imputación está ligada pero no se confunde con la causación material, por cuanto en ciertos eventos se produce una disociación entre tales conceptos, razón por la cual para imponer al Estado la obligación de reparar un daño es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que permita encontrar un 'título jurídico' distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la 'imputatio juris' además de la imputatio facti"[120]..."

"...En este punto ha de aclararse que, éste es el aspecto o elemento fáctico de la responsabilidad del Estado, pues está estrechamente relacionado con la verificación de que el daño se produzca realmente como consecuencia de la acción u omisión de una actividad o ente estatal. Así, se excluyen todos aquellos daños causados por terceros que no tengan relación con el Estado, por hechos producidos por la víctima (culpa exclusiva) o todos aquellos derivados de la fuerza mayor..." (Negrita y subrayados ajenos al texto original)

De acuerdo con lo expuesto en el presente escrito y como se demostrará en el curso del presente proceso, **ETB S.A. E.S.P.** no se encuentra en la obligación jurídica de resarcir los daños ocasionados a los demandantes como consecuencia del fallecimiento del señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el día 23 de noviembre de 2015 y ocasionado por el vehículo de placa TAV-702. En tal virtud, no tiene ningún asidero fáctico y/o jurídico la aseveración de los demandantes, en el sentido de que existe nexo de causalidad entre el daño y el hecho generador del mismo respecto de mi representada.

## 5. OTROS ARGUMENTOS DE DEFENSA

Las afirmaciones expuestas en el texto de la demanda no tienen sustento probatorio desde la perspectiva de la pertinencia y utilidad de las pruebas aportadas con la misma. Lo anterior, teniendo en cuenta que se llegan a conclusiones sin sustento, teniendo como ejemplo que se mencionan que las labores de investigación de la policía judicial, cuando lo único que se aportó como prueba fue el informe ejecutivo FPJ3 110016000028201503310 del 23 de noviembre de 2015, en el cual se consignó que "...es de anotar que la ciudadanía manifiesta que en días anteriores había pasado un camión con un container y había tumbado un poste y había dejado otro en malas condiciones..."

De acuerdo con lo anterior, se puede observar que no hay conclusión científica de la policía judicial que permita concluir nexo de causalidad alguno entre el accidente ocurrido el 18 de noviembre de 2015 y el ocurrido el 23 de noviembre de 2015 en el cual señor Ernesto Posada Ruiz perdió la vida. Los informes de **ETB S.A. E.S.P.** y de la empresa S.O.S. SU OPORTUNO SERVICIOS S.A. demuestran que no existió nexo causal alguno entre el evento ocurrido el 18

32  
21

de noviembre y 23 de noviembre de 2015, y por consiguiente son postes distintos y que adicionalmente no eran contiguos, pues uno se ubicaba en la Carrera 57ª con Calle 74 de la ciudad de Bogotá D.C. sobre el separador, y el otro se encontraba en la Calle 74 con Carrera 57B de la ciudad de Bogotá D.C., el cual daba a la esquina donde se ubicaba un comedor comunitario.

Como soporte de lo anterior, se anexa como prueba documental copia del informe del 09 de diciembre de 2015 suscrito por el Coordinador de Operaciones de S.O.S. SU OPORTUNO SERVICIOS, en el que indica lo siguiente "...Es de anotar que las novedades reportadas corresponden a postes diferentes ubicados en el mismo sector, que pertenecen a ETB armario o distrito #11046, y por ende todos los postes tienen el mismo número de identificación, de acuerdo al archivo fotográfico que se adjunta, se puede observar que el poste de la primera novedad (inclinado) se encuentra ubicado en el separador de la Cra 57 con Cle 74 y no se afectó la red área de ETB, en la segunda novedad (poste derrumbado - muerte persona) el poste se encuentra en la esquina de la Cle 74 con Cra 57B, comedor comunitario, y sí afectó la red aérea de ETB y en ningún momento afectó la red de otros postes..."

Así las cosas, se debe tener en cuenta que el informe policial a lude únicamente a "...la ciudadanía..." como un parecer conjetural, es decir, que ni siquiera hay determinación de persona alguna ni comprobaciones rigurosas que son las únicas pertinentes para determinar tal concatenación causal, por lo que resulta ser una afirmación sin fundamento probatorio alguno.

El Equipo de Seguridad de **ETB S.A. E.S.P.** en informe de fecha 25 de diciembre de 2015 objetó el parecer infundado de "...la ciudadanía..." el cual como reflejan las reglas de la experiencia se da de manera extemporánea y no necesariamente rigurosa, con pareceres de la simple observación que acarrea generalmente errores de apreciación. En dicho informe se manifestó que al **observar y analizar el registro fotográfico** se evidenció que el poste que según denuncia la ciudadanía ocasionó la muerte del transeúnte, es totalmente diferente al reportado el día 18 de noviembre de 2015, pues este **poste se encuentra aproximadamente a 50 metros de donde ocurrió el fatídico accidente**. Se llama la atención al Despacho sobre la pertinencia de la prueba fotográfica para determinar hechos con mayor agudeza y tendencia científica, así como el resultado según el cual el poste del 18 de noviembre de 2015 dista a 50 metros del poste del accidente que ocasionó el fallecimiento del señor Ernesto Posada Ruiz.

Tampoco hay contundencia respecto de la citación del informe policial de tránsito No. 0276347 según el cual observo "...cableado colgando por falta de mantenimiento en los postes pro falta de la empresa responsable...", y en el escrito de la demanda se omite y olvida que el acápite 11 de dicho informe de tránsito se titula "...**Hipótesis del accidente de tránsito**...", por lo que, constituyéndose como informe netamente preliminar no constituye conclusión definitiva, pero además no se soporta con experticias ni informes técnicos que concluyan efectivamente la falta de mantenimiento en el poste objeto del accidente de tránsito del 23 de noviembre de 2015. De lo anterior, se puede concluir que no obran pruebas contundentes desde la perspectiva de la pertinencia probatoria que permita concluir que el cableado de propiedad de **ETB S.A. E.S.P.** se encontraba por debajo de la altura reglamentaria técnica para este tipo de instalaciones, sin contrastar además con la observación de carpa rota del numeral 8.8 del mismo informe policial, donde se verifica que la altura de la carpa y la estructura del camión TAV-702 cumplía con la normatividad de tránsito vigente y que puso operar como causante del arrastre del cableado puesto correctamente en la estructura.

La misma apreciación se puede aplicar a la interpretación de la otra afectada señora Gloria Molina, quien dio su parecer sobre el estado del cableado "...los cables estaban caídos...". De un lado no se determina ni señala la señora Molina que el cableado que observó haya sido el mismo que ocasionó la caída del poste objeto del accidente en el que perdió la vida el señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.), pero además se insiste que no es suficiente una declaración de un tercero por la simple observación para verificar la altura reglamentaria de los cables de

330  
R

propiedad de **ETB S.A. E.S.P.**, mucho menos de aquellos ya arrastrados y halados por el camión TAV-702 que ocasionó el accidente de tránsito, las observaciones posteriores al accidente de tránsito deben tenerse en cuenta con otro rasero muy distinto a informes técnicos parciales anteriores a los hechos objeto de análisis en el presente caso.

Finalmente, en la demanda no se argumenta ni se prueba como el supuesto mal estado de postes de propiedad de **ETB S.A. E.S.P.** ocasionó la muerte del señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.), como si la colisión del vehículo de placa TAV-702 no fuere determinante, o si el daño se hubiere producido igualmente a esa hora y en esas circunstancias sin dicha colisión, resultando evidente que la conclusión no sólo carece de sustento factico y probatorio sino que no se adecua a las reglas de la experiencia. En conclusión, en la demanda y sus anexos no se prueba ni demuestra que la colisión del vehículo de placa TAV-702 nada tuvo que ver con el daño alegado por la parte demandante, así mismo tampoco se demuestra que la supuesta falta de mantenimiento de la infraestructura (postes y cableado) de **ETB S.A. E.S.P.** desencadenó por si sola el accidente fatídico, trasgrediendo globalmente a lo largo del escrito de la demanda el artículo 167 del Código General del Proceso.

#### IV. EXCEPCIONES DE MÉRITO

1. **Falta de legitimación en la causa por pasiva de ETB.** Solicito señor Juez sea declarada probada esta excepción de acuerdo a los argumentos expuestos en las razones de defensa.
2. **Culpa exclusiva y determinante de un tercero, a quién le es imputable la responsabilidad y se encuentra en el deber jurídico de reparar.** Solicito señor Juez sea declarada probada esta excepción de acuerdo a los argumentos expuestos en las razones de defensa.
3. **Inexistencia o ausencia de imputación del daño a ETB.** Solicito señor Juez sea declarada probada esta excepción de acuerdo a los argumentos expuestos en las razones de defensa.
4. **Inexistencia de los elementos constitutivos de la responsabilidad.** Solicito señor Juez sea declarada probada esta excepción de acuerdo a los argumentos expuestos en las razones de defensa.
5. **Genérica.** Con fundamento en el artículo 282 del Código General del Proceso, solicito al Señor Juez que se declare a favor de la demandada, cualquier otra excepción que no se haya propuesto y que resulte probada en el curso del proceso.

#### V. PRUEBAS

Solicito al Señor(a) Juez se tenga, ordenen y practiquen como pruebas las siguientes:

##### Documentales:

1. Copia del informe de diciembre de 2015 suscrito por el Líder de Seguridad de **ETB S.A. E.S.P.**
2. Copia del informe de S.O.S. SU OPORTUNO SERVICIOS S.A. de fecha 09 de diciembre de 2015 suscrito por el Coordinador de Operaciones.
3. Copia del informe ejecutivo FPJ3 de fecha 23 de noviembre de 2015 elaborado por la policía judicial.
4. Copia del informe pericial de necropsia No. 201501111001003875 elaborado por Medicina Legal el 23 de noviembre de 2015.
5. Copia de la inspección técnica a cadáver y al lugar de los hechos de fecha 23 de noviembre de 2015 elaborado por la policía judicial.
6. Copia de la actuación del primer respondiente –FPJ-4- de fecha 23 de noviembre de 2015 elaborado por la Policía Judicial.

33  
23

7. Copia de la entrevista –FPJ14- de fecha 23 de noviembre de 2015 realizada a la señora Gloria Molina por parte de la Policía Judicial.
8. Copia del interrogatorio de indiciado –FPJ-27- de fecha 11 de marzo de 2016 realizado al señor Luis Alfonso Campos por parte de la Policía Judicial.
9. Copia del informe investigador de campo –FPJ-11- de fecha 15 de febrero de 2015 elaborado por la Policía Judicial.
10. Copia del informe policial para accidente de tránsito No. A-000277200 de fecha 18 de noviembre de 2015.

### **Testimoniales:**

Solicito respetuosamente al Señor Juez fijar fecha y hora para la recepción del testimonio de las personas que se relacionan a continuación, quienes se pronunciarán sobre los hechos ocurridos los días 18 y 23 de noviembre del año 2015, respecto de la infraestructura de **ETB S.A. E.S.P.:**

- a). Ingeniero **FREDY ALEXANDER MONROY LÓPEZ**, Profesional de la Dirección de Operaciones Servicios Masivos de la Gerencia de Servicios Masivos de **ETB S.A. E.S.P.**, quien verificó la infraestructura afectada en el accidente del 23 de noviembre de 2015, puede ser notificado en la Carrera 8 No. 20-00 Piso 12 de la ciudad de Bogotá.
- b). Señor Marcos Arismendi Crispin, Líder de Seguridad de **ETB S.A. E.S.P.**, quien analizó los sucesos ocurridos el 23 de noviembre de 2015, mediante informe de diciembre de 2015, puede ser notificado en la Carrera 8 No. 20-00 Piso 12 de la ciudad de Bogotá.
- c) Señor José Ángel Poveda, Supervisor de Reacción de la empresa S.O.S. SU OPORTUNO SERVICIOS S.A., quien atendió el requerimiento del día 23 de noviembre de 2015, puede ser notificado en la Carrera 47 A No. 95-39 de la ciudad de Bogotá, teléfono 570619.

### **VI. PETICIÓN**

De acuerdo con las consideraciones de hecho y de derecho expuestas y las pruebas que se allegan con en el presente escrito de contestación y excepciones, respetuosamente solicito al señor Juez lo siguiente:

**PRIMERA: DECRETAR** la prosperidad de todas y cada una de las excepciones propuestas en nombre de mi representada **ETB S.A. E.S.P.**, de acuerdo con los fundamentos de hecho y de derecho expuestos a lo largo del presente escrito.

**SEGUNDA: DECRETAR** la terminación de la actuación judicial en contra de mi representada **ETB S.A. E.S.P.**, en razón a que se encuentra plenamente demostrado que no existe nexo de causalidad entre el daño antijurídico (muerte) sufrido por el señor Ernesto Posada Ruiz (q.e.p.d.) y el hecho generador del mismo.

### **VII. ANEXOS**

Acompaño a la presente demanda los documentos anunciados en el acápite de pruebas y los que se relacionan a continuación:

1. Poder especial debidamente a mí conferido.
2. Copia de la Escritura Pública No. 1196 del 25 de julio de 2016, por medio de la cual se otorga a la Dra. Andrea Ximena López Laverde poder general.

33  
24

3. Certificado de Vigencia de la Escritura Pública No. 1196 del 25 de julio de 2016.
4. Certificado de Existencia y Representación Legal de **ETB S.A. E.S.P.**
5. Los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

### VIII. NOTIFICACIONES

Mi representada **ETB S.A. E.S.P.** y la suscrita recibimos notificaciones en la Carrera 8 No. 20-00 Piso 12º de la ciudad de Bogotá D.C., teléfono 2422353, y al correo electrónico [asuntos.contenciosos@etb.com.co](mailto:asuntos.contenciosos@etb.com.co)

Del Señor Juez con todo respeto,

  
**MARGARITA MARÍA OTÁLORA URIBE**  
C.C/ No. 40.048.392 de Tunja (Boyacá)  
T. P. No. 137.854 del C. S. de la J.

**Anexo:** Los documentos enunciados