**FUERO DE ATRACCIÓN - Noción**

Si bien es cierto en el presente caso no solo se demandaron entidades estatales, sino igualmente algunas de orden privado, su conocimiento corresponde a esta jurisdicción, de acuerdo al llamado fuero de atracción en relación con estas últimas. En efecto, en virtud de dicha figura de raigambre procesal, al presentarse una demanda de forma concurrente contra una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y contra otra entidad privada, cuya jurisdicción es ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera, la cual tiene jurisdicción para dilucidar sobre la responsabilidad de todas las entidades demandadas. Por lo tanto, se concluye que a esta jurisdicción le corresponde pronunciarse respecto de la responsabilidad que le pudiere ser atribuida a cualquiera de las entidades demandadas en la presente *litis*. El Consejo de Estado es competente para conocer de la impugnación, en razón del recurso incoado por la parte actora, en un proceso con vocación de segunda instancia según la Ley 446 de 1998, dado que la cuantía de la demanda, fijada por la sumatoria de la totalidad de las pretensiones, supera la exigida por la norma para tal efecto. La acción de reparación directa establecida en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo es la procedente en este caso, por cuanto las súplicas de la demanda van encaminadas a la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, CODENSA S.A. ESP, Americana de Postes y Luminarias S.A. – POSTELUM S.A., y MARVAL LTDA, tanto por las acciones u omisiones de las entidades estatales como de las privadas, que, según la parte actora, le provocaron perjuicios morales y materiales que deben ser indemnizados integralmente.

**REPARACIÓN DIRECTA -** **Caducidad de la acción**

Concerniente a la caducidad, el ordenamiento consagra esta figura como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, para lo cual la ley establece taxativamente unos términos dentro de los cuales el interesado tendrá la carga de promover el litigio a través de demanda. Si el recurso judicial se ejerce por fuera de este lapso temporal, aquel perderá la posibilidad de hacer efectivo el derecho sustancial que intenta deprecar ante la administración de justicia. En este orden de ideas, el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en lo relativo a la acción de reparación directa, instituye un término de dos años para que sea impetrada, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la causa del daño (hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal o permanente), y vencido el cual ya no será posible solicitar que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado. En el presente caso, se tiene que el hecho que constituyó el daño, la muerte del señor Alexander Zarta Andrade, se produjo el 9 de junio de 2001, por lo que el lapso para interponer la demanda vencía el 10 de junio de 2003, y habida cuenta que esta se radicó el 9 de junio de 2003 (fl. 31, c.1), es innegable que lo fue dentro del término legal de dos años que establece el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Imputación del daño - Supuesto de hecho que guarde semejanzas**

En cuanto a la imputación del daño a la Administración, es pertinente poner de presente que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar en eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación…Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia citada, no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas tienen que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez administrativo puede –en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones de hecho y de derecho que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente. En consonancia con lo anterior, se tiene que la demanda fue dirigida contra la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, CODENSA S.A. ESP, Americana de Postes y Luminarias S.A. – POSTELUM S.A., y MARVAL LTDA., respecto de los cuales la parte actora consideró que era posible endilgarles responsabilidad bajo dos títulos de imputación distintos, esto es: *(i)* bajo el régimen objetivo de riesgo excepcional, por cuanto el daño se produjo con ocasión de una actividad riesgosa, consistente en la conducción de energía eléctrica; y *(ii)* con base en el título de imputación de falla del servicio, pues, en su parecer, está demostrada la ocurrencia de una conducta irregular atribuible a cada una de las demandadas. De esta manera, por cuestiones índole metodológico, la Sala primero estudiará si los entes públicos accionados incurrieron en las falencias que la parte actora les endilga; acto seguido, verificará lo propio en relación con las personas jurídicas privadas; y, finalmente, analizará si el asunto puede abordarse bajo un régimen objetivo de responsabilidad y bajo qué condiciones.

**RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL - Personas jurídicas privadas**

Atinente a la responsabilidad de las personas jurídicas privadas que fueron demandadas en este proceso, esto es, Codensa S.A., el Consorcio Grupo Marval S.A. y Postelum S.A., es del caso precisar que esta debe analizarse de conformidad con el orden civil, especialmente con sustento en los artículos 2341 y 2356 del Código Civil, los cuales confieren un elemento subjetivo al momento de valorar el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones respecto de quien se pretende indemnización…Por consiguiente, en relación con los entes privados, corresponderá a esta Corporación verificar si respecto de ellas se encuentra demostrada alguna conducta constitutiva de culpa desde la perspectiva civil…Ahora, acorde con lo señalado *supra* es del caso precisar que no es objeto de esta acción verificar el cumplimiento de los contratos privados que se celebraron entre el Consorcio Grupo Marval, Postelum Ltda., y Rapigruas Ltda., pues, en sede de reparación directa, esta Corporación solo puede analizar lo atinente a la eventual responsabilidad extracontractual. Así, en cuanto a la primera conducta descrita por los demandantes en el recurso de apelación (v. párr. 28), de manera similar a lo considerado por la primera instancia y lo estimado al momento de analizar la responsabilidad del IDU por falla y la de Codensa S.A. por culpa, no se advierte exigencia normativa alguna que consagre la obligación presuntamente desconocida por el Consorcio Grupo Marval y Postelum Ltda, esto es, la de contar con la presencia de un ingeniero eléctrico al momento de las instalación de los postes por parte de Rapigruas Ltda.A lo antes dicho se aúna que de la orden de servicios emitida el 5 de junio de 2001 por Postelum Ltda. a Rapigruas -cuatro días antes de la ocurrencia del siniestro- quedan dudas respecto de si esta en realidad implicaba la instalación de los últimos postes de 6 metros o solo su transporte, dado que previamente se había advertido la presencia de los cables de alta tensión en el sector y el peligro que estos representaban, situación que concuerda con lo informado por el Consorcio Grupo Marval en el oficio del 5 de julio de 2001 dirigido al IDU, donde se lee *“los postes instalados en toda la obra tenían longitudes de 8m, de 6m y de 14m, en el sector donde sucedió el accidente se ordenó fueran instalados postes de 6 metros, y que no fuera instalado el último poste ya que allí sería peligroso*” (v. párr. 20.12), sin que al plenario se hubiera aportado prueba que desmienta tal afirmación, más que las aseveraciones insertas en los hechos de la demanda. De otra parte, en cuanto a la segunda conducta reprochada a los entes privados, es decir, respecto a que no desplegaron las acciones tendientes a la suspensión del servicio eléctrico mientras se realizaba la labor de instalación de los postes, debe resaltarse que tal deber no dependía solamente de las gestiones que al respecto adelantaran el Consorcio Grupo Marval y Postelum Ltda, sino de las que Rapigruas Ltda y sus trabajadores igualmente hicieran, en el sentido de requerir la suspensión del fluido eléctrico e informar el día y la hora en que procederían a la instalación de los postes, pues de lo contrario no era posible saber para ninguno de los contratantes, o para la empresa de servicios públicos cuándo, justamente, debía suspenderse el servicio eléctrico. Adicionalmente, no hay prueba que respalde que en el mes de febrero de 2001 los señores José Guillermo Zarta Andrade, Alexander Sarta Andrade y Jairo García Daza pusieron en conocimiento de Postelum Ltda., que no continuarían con la labor en el tramo Tunal con Avenida Boyacá, 55 sur n.º 24 -51, por la existencia de un riesgo para la ejecución de la labor, máxime cuando se afirma que tal advertencia fue hecha de manera verbal. No obstante, lo que en realidad se predica de dicha aseveración no es un acto negligente de parte de las demandadas, sino que dichos trabajadores eran conscientes del peligro al que se exponían y de su deber de reforzar las condiciones de seguridad en que ejecutaría la labor a efectos de evitar que el riesgo advertido se materializara. En esas condiciones, la Sala tampoco advierte que el Consorcio Grupo Marval y Postelum Ltda. hayan incurrido en conducta culposa o negligente y de contera contribuido al daño alegado por los demandantes.

**RIESGO EXCEPCIONAL - Régimen de responsabilidad sin falta**

En este punto, es necesario referir que la parte actora en el recurso de apelación estimó que era posible endilgarle responsabilidad a entes demandados bajo la aplicación de la teoría del riesgo excepcional, esto es, un régimen de responsabilidad sin falta, habida cuenta que la conducción de redes de energía se considera una actividad peligrosa de la cual no solo se beneficia la comunidad sino también las empresas prestadoras del servicio. Así, estimó que lo único que le correspondía acreditar era que alguna de las entidades accionadas fuera la propietaria o tuviere en concesión las redes conductoras de energía, que en el presente caso es la empresa Codensa S.A. Adicionalmente dijo que no se configuraba la excepción de culpa exclusiva de la víctima, pues pese a que Jairo García Daza y Alexander Zarta Andrade informaron del riesgo que comportaban las redes de alta tensión, los demandados se tomaron tres meses para implementar las medidas preventivas a fin de que desapareciera el riesgo y bajo esa convicción fue que las mencionadas personas decidieron ejecutar labores el 9 de junio de 2001. Sobre el particular, es del caso señalar que la actividad de generación, distribución y comercialización de energía eléctrica, ha sido considerada por la jurisprudencia como una actividad lícita del Estado que somete a los ciudadanos, por regla general, a un riesgo excepcional y que, por lo tanto, podría llegar a generar perjuicios…. De esta suerte, el régimen de imputación de riesgo excepcional tiene como sustento el concepto de peligro generado en pro de una utilidad, por virtud de lo cual, quien lo crea debe responder por los daños que la actividad riesgosa genera. Se trata, en consecuencia, de un régimen objetivo de responsabilidad, en el cual corresponde a la Administración Pública demandada, para exonerarse de responsabilidad, la carga de acreditar la configuración de una causa extraña. En este orden de ideas, para que pueda declararse la responsabilidad patrimonial del Estado, quien alega haber sufrido un perjuicio deberá acreditar que el daño antijurídico se produjo como consecuencia del ejercicio de una actividad riesgosa (conducción de energía a través de redes eléctricas), sin que en tal evento resulte necesario que se pruebe que la entidad demandada actuó de manera indebida o negligente; ésta última, por su parte, podrá eximirse de responsabilidad única y exclusivamente probando que el daño ocurrió como consecuencia de una causa extraña, esto es una fuerza mayor o el hecho determinante y exclusivo de la víctima o de un tercero. En este punto, la Sala se permite aclarar que sí procede el análisis de responsabilidad mediante un título objetivo de imputación, pero solo respecto de Codensa S.A., por tratarse de la entidad encargada de la actividad de conducción de energía, sin que ello implique contradicción alguna con lo dicho en los párrafos precedentes cuando se estudió la responsabilidad del IDU y donde se dijo que comoquiera que la víctima era un trabajador que de manera voluntaria había asumido el riesgo que involucraba la ejecución de una obra pública, el asunto debía tratarse bajo el régimen de falla del servicio (v. párr. 25.3 a 25.6), pues aparte de que se trata de un aspecto que fue motivo de la apelación, es menester distinguir que la actividad riesgosa ejercida por el IDU al ejecutar la obra pública, consistente en la construcción de una ciclo-vía, es distinta de la desplegada por la empresa de servicios públicos domiciliarios.

**RIESGO EXCEPCIONAL** **- Culpa de la víctima**

Lo antes referido denota, que pese a las señales de advertencia y el conocimiento del riesgo, la víctima decidió asumirlo e instalar el poste de iluminación, hecho que es sinónimo de un proceder altamente imprudente, asimilable sin duda a una culpa grave, bajo el entendido de que aún el descuidado no hubiera tomado la acción de acercarse tan peligrosamente a la red eléctrica, máxime atendiendo que por su labor contaba con conocimientos sobre el tema que hacían mayormente exigible un deber mínimo de cuidado, que en este caso de desatendió. Por ello, la Sala concluye que operó en este caso la culpa de la víctima como eximente de responsabilidad, que impide imputarle responsabilidad a CODENSA, desde un punto de vista objetivo, en su deceso. Adicionalmente, no puede olvidarse que el señor Alexander Zarta, al momento de su deceso, se encontraba cumpliendo una orden de trabajo emitida por la empresa Rapigruas Ltda., de suerte que a esta última también le correspondía verificar las condiciones de seguridad en las cuales se instalarían los postes, por lo que debió desplegar todos los protocolos de seguridad laboral e industrial necesarios para evitar accidentes, tales como aprovisionar a sus empleados de la indumentaria adecuada e igualmente solicitar la *desenergización* de las redes para la ejecución de la obra encomendada. No obstante, según el testimonio del señor Isaac Zambrano, el afectado al momento de la instalación de los postes solo usaba unos guantes de cuero y ropa de trabajo como medida de protección (v, párr. 20.10), elementos que como se vio, no eran suficientes para la ejecución de obras en cercanía de redes eléctricas de alta tensión. Adicional a lo anterior, tal como se afirmó en los párrafos anteriores (v. párr. 20.14), la empresa Rapigruas Ltda., tampoco pidió la suspensión del servicio de energía de las líneas de alta tensión, a sabiendas del peligro que comportaba la labor que le encomendó al señor Zarta Andrade, de suerte que también se configura el hecho de un tercero como causal eximente de responsabilidad. Así las cosas, la Sala estima que le asistió razón al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A” que en sentencia del 8 de julio de 2010 absolvió a las demandados y negó las pretensiones de la demanda, ya que no se demostró que el fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade fueran causados por alguna falla del servicio o culpa atribuible a los accionados; y bajo el régimen de riesgo excepcional se configuro la culpa de la víctima y el hecho de un tercero como causales excluyentes de responsabilidad.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN B**

**Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO**

Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número: 25000-23-26-000-2003-01208-01(39901)**

**Actor: JOSÉ GUILLERMO ZARTA ANDRADE Y OTROS**

**Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS Y OTROS**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA**

*Temas: Reparación directa. Muerte por electrocución. Valoración de pruebas trasladadas, testimonio rendido en proceso penal. Responsabilidad por ejecución de obra pública. Conducción de energía eléctrica, considerada como una actividad peligrosa. Eximente de responsabilidad, culpa exclusiva de la víctima.*

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia del 8 de julio de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A”, a través de la cual se negaron las súplicas de la demanda.

**SÍNTESIS DEL CASO**

El 4 de diciembre del 2000, el IDU contrató con el Consorcio Grupo Marval la construcción de la *“Ciclo Ruta Avenida Boyacá – Tramo II”*. Para la ejecución de una parte de ese contrato, el 4 de diciembre de 2002, esta última subcontrató con la sociedad Postelum S.A. la elaboración e instalación de unos postes de iluminación a lo largo de la mencionada ciclo – ruta. A su vez, Postelum S.A., contrató con la sociedad Rapigruas Ltda. la labor de transporte e instalación de los postes de iluminación, firma que encargó de la ejecución de la tarea, entre otros, al señor Alexander Zarta Andrade, persona que al momento de hincar uno de aquellos postes, frente a la Subestación Eléctrica del Tunal por donde surcaban una líneas de alta tensión, sufrió una descarga eléctrica que provocó su muerte, pues el poste hizo contacto con uno de los cables de la red eléctrica.

**I. ANTECEDENTES**

**I. Lo que se demanda**

1. Mediante escrito presentado el 9 de junio de 2003 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, los señores José Guillermo Zarta Andrade, José Hermes Zarta Andrade, Marina Zarta Andrade, José Hildebrando Zarta Andrade, Amparo Zarta Andrade, Fanny Zarta Andrade, José Santos Zarta Andrade, César Augusto Zarta Andrade y María del Carmen Mahecha, esta última en nombre y representación de sus menores hijos Cristian Camilo Zarta Mahecha y Alex David Zarta Mahecha, a través de apoderado (fl. 1 y 2, c,1),presentaron **demanda de reparación directa** contra la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, CODENSA S.A. ESP, Americana de Postes y Luminarias S.A. – POSTELUM S.A., y MARVAL LTDA., por los perjuicios ocasionados con ocasión del fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade ocurrido el 9 de junio de 2001. En consecuencia, solicitaron las siguientes declaraciones y condenas (fl. 4 y 5, c. 1):

**PRIMERA.** Declarar responsables administrativa y extracontractualmente a la Nación Colombiana – Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios; Distrito Capital de Bogotá – I.D.U.-; en virtud del fuero de atracción a CODENSA S.A. ESP; Americana de Postes y Luminarias S.A. “POSTELUM S.A.”; MARVAL LTDA, en forma solidaria de los daños y perjuicios morales y materiales y los demás que se lleguen a demostrar y probar en el proceso, que fueron causados a los señores: JOSÉ GUILLERMO ZARTA ANDRADE (padre), JOSÉ HERMES ZARTA ANDRADE, MARINA ZARTA ANDRADE, JOSÉ HILDEBRANDO ZARTA ANDRADE, AMPARO SARTA (sic) ANDRADE, FANNY SARTA (sic) ANDRADE, JOSÉ GUILLERMO SARTA (sic) ANDRADE, JOSÉ SANTOS SARTA (sic) ANDRADE, CESAR AUGUSTO ZARTA ANDRADE (hermanos) y MARÍA DEL CARMEN MAHECHA GUEVARA (esposa), CRISTIAN CAMILO ZARTA MAHECHA y ALEX DAVID ZARTA MAHECHA (hijos), por la muerte violenta, de su hijo, hermano, esposo y padre **Alexander Zarta Andrade** (Q.E.P.D.),ocurrida el 9 de junio de 2001, en el barrio Tunal avenida el llano Subestación el Tunal, cuando hincaba postes metálicos para el alumbrado público de la cicloruta sobre la AV. Boyacá.

**SEGUNDA.** Que como consecuencia de la anterior declaración de responsabilidad, **condénese** a la Nación Colombiana – Superintendencia de Servicios Públicos (sic); Distrito Capital de Bogotá – I.D.U.-; CODENSA S.A. ESP; Americana de Postes y Luminarias S.A., POSTELUM S.A.; MARVAL LTDA, a pagar a cada uno de los demandantes, a título de perjuicios morales y materiales así:

**Daños Morales:** Para el padre JOSÉ GUILLERMO ZARTA ANDRADE, la cantidad de mil (1.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes; para los hermanos JOSÉ HERMES ZARTA ANDRADE, MARINA ZARTA ANDRADE, JOSÉ HILDEBRANDO ZARTA ANDRADE, AMPARO SARTA (sic) ANDRADE, FANNY SARTA (sic) ANDRADE, JOSÉ GUILLERMO SARTA (sic) ANDRADE, JOSÉ SANTOS SARTA (sic) ANDRADE, CESAR AUGUSTO ZARTA ANDRADE (hermanos), la suma de quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno; para la cónyuge, MARÍA DEL CARMEN MAHECHA GUEVARA y para los menores hijos, CRISTIAN CAMILO ZARTA MAHECHA y ALEX DAVID ZARTA MAHECHA, la suma de mil salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno, que certifique el Ministerio de la Protección Social a la fecha de proferir sentencia que ponga fin al proceso.

**Daños Materiales:** Para la señora Amparo Sarta (sic) Andrade se debe indemnizar por daño emergente (los gastos funerarios) la suma de dos millones doscientos trece mil ochocientos setenta y seis pesos ($2.213.876.oo).

Para la señora **María del Carmen Mahecha Guevara,** se debe indemnizar por el lucro cesante, en la suma de cuatrocientos siete millones novecientos veintiséis mil cuatrocientos setenta y dos pesos, con dieciséis centavos ($407.926.472,16), para los hijos: Cristian Camilo Zarta Mahecha, la suma de noventa y siete millones ciento noventa y cinco mil novecientos ochenta y dos pesos ($97.195.982,oo), para Alex David Zarta Mahecha la suma de cinto (sic) setenta y tres millones quinientos ochenta y cuatro mil trescientos setenta y cinco pesos ($163.584.375).

Las anteriores sumas de dinero devengan intereses comerciales durante los seis meses siguientes a la fecha de ejecutoria de la sentencia y moratorios después de este término.

**TERCERA.** La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, con sus respectivos intereses legales desde la fecha de la ocurrencia de los hechos hasta que se dé cumplimiento a la sentencia que ponga fin al proceso.

**CUARTA.** La demandada debe dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

**QUINTA.** Que se condene en costas a la demandada.

1. Los hechos en que se fundaron las pretensiones de la demanda se resumen así (fl. 2 - 10, c.1):

2.1. El Instituto de Desarrollo Urbano construyó la ciclo ruta ubicada sobre el costado sur de la avenida Boyacá, y comoquiera que era menester su iluminación, contrató a la sociedad MARVAL S.A. para el efecto, esto es, para la instalación de postes metálicos cuya altura oscilaba entre 14 y 8 metros, a una distancia de 30 metros entre uno y otro poste.

2.2. La sociedad MARVAL S.A., a su vez, subcontrató la ejecución del contrato de iluminación con la sociedad Americana de Postes y Luminarias – POSTELUM LTDA, quien de igual forma, en el mes de enero de 2001 y mediante ordenes de trabajo contrató a los señores José Guillermo Zarta Andrade, Alexander Zarta Andrade y Jairo García Daza para que procedieran a la instalación de los mencionados postes metálicos.

2.3. Para el cumplimiento de la orden de trabajo dada por POSTELUM LTDA., los señores José Guillermo Zarta Andrade, Alexander Zarta Andrade y Jairo García Daza debían trasladar los postes hasta el lugar de instalación, aproximadamente 1.000 con una altura de 8 y 14 metros, tarea que cumplieron mediante el uso de grúas de propiedad de los hermanos Zarta Andrade y afiliadas a la empresa Rapigruas Ltda., vehículos que ellos mismos operaban.

2.4. La ejecución del contrato se llevó a cabo en los meses de enero y febrero de 2001 en sentido norte – sur, hincando los postes de 14 y 8 metros de manera intercalada. No obstante, en cercanías de la Subestación Eléctrica El Tunal, (Avenida Boyacá, calle 55 Sur n.º 24-51), los mencionados señores se percataron de que el cableado de las redes eléctricas de alta tensión se encontraba a una altura inferior a 6 metros, y comoquiera que el alto voltaje representaba un riesgo, los mencionados ejecutores de la labor encomendada, junto con la sociedad POSTELUM LTDA, optaron por suspender la ejecución de la obra.

2.5. En el mes de junio de 2001, la empresa POSTELUM LTDA, contrató nuevamente, mediante órdenes de trabajo, a los señores José Guillermo Zarta Andrade, Alexander Zarta Andrade y Jairo García Daza para que estos terminaran la obra, teniendo en cuenta que solo restaba por instalar 14 postes, los cuales habían sido reducidos a una altura de 6 metros. Igualmente se había reducido la base o plaqueta donde los postes iban a ser hincados, modificaciones que fueron aceptadas por la interventoría de la obra y el contratante.

2.6. Sin embargo, el 9 de junio de 2001 sucedió lo siguiente:

(…) se encontraban laborando los señores JOSÉ GUILLERMO SARTA ANDRADE, ALEXANDER ZARTA ANDRADE y JAIRO GARCÍA DAZA y un empleado (Isaac Zambrano que se desempeña como soldador) de “POSTELUN S.A”. hincando postes metálicos en frente de la Subcentral Eléctrica EL Tunal (Av. Boyacá calle 55 sur n.º 24 – 51), debajo de unos cables de alta tensión, por lo que la placa donde se iba a hincar ese poste había sido hecha con antelación, y no fue prevista por quien la construyó justamente por encima pasa una cuerda de alta tensión que al parecer está por debajo de la altura reglamentaria, teniendo en cuenta que esta es una avenida principal y, el trabajo de hincar este poste tenía que hacer (sic) manual, por ser un espacio tan reducido en ese momento del hinchamiento se produjo una descarga eléctrica a las 10:30 a.m. aproximadamente por lo cual falleció el señor que en vida se llamó Alexander Zarta Andrade, quien se encontraba laborando en la instalación de los postes como anteriormente se dijo (…)

**II. Trámite procesal**

3. Surtida la notificación del auto admisorio de la demanda (fl. 56, 61, 62, 79 y 110), los demandados presentaron escrito de **contestación** en los siguientes términos:

3.1. La sociedad **Americana de Postes y Luminarias – POSTELUM S.A.**, se opuso a las pretensiones de la demanda, y destacó que la sociedad MARVAL S.A. solo había contratado con ella una parte de la ejecución de la obra, esto es, con el propósito de que se efectuara el suministro, transporte e instalación de 165 postes metálicos.

3.1.1. En ese sentido, aclaró que POSTELUM S.A. no suscribió contrato u órdenes de trabajo con los señores José Guillermo Zarta Andrade, Alexander Zarta Andrade y Alejandro García, pues en realidad el contrato se celebró con la empresa RAPIGRUAS LTDA., quien envió a dichas personas para que ejecutaran la obra.

3.1.2. Aclaró que no es cierto que los señores Zarta Andrade y García Daza optaran por no seguir hincando los postes por un tema de seguridad, ya que en realidad POSTELUM S.A. había instruido a la empresa RAPIGRUAS LTDA., para que se abstuviera de instalar postes donde existieran cables de alta tensión, instrucciones que fueron desobedecidas por el personal de esta última.

3.1.3. Dijo que era falso que la empresa POSTELUM S.A. *“contratara a alguien para que terminara de hincar los postes*”, toda vez que el servicio solo implicaba el traslado de 19 postes, pero no su instalación.

3.1.4. Propuso la excepción que denominó *“no existir fundamento para el ejercicio de la acción”*, ya que el accidente fue producto de la imprudencia o negligencia del señor Alexander Zarta Andrade, quien se excedió en la ejecución del objeto contratado, ya que procedió a la instalación de los postes, tarea que no se le había encomendado.

3.1.5. Formuló la excepción de “*inexistencia de la solidaridad*”, dado que se trataba de una relación existente entre la persona fallecida y la sociedad RAPIGRUAS LTDA., quien era su verdadero empleador.

3.1.6. Solicitó igualmente que se declarara la excepción de *“falta de integración del litis consorcio necesario”*, por cuanto la demanda debió dirigirse contra de la sociedad RAPIGRUAS LTDA., quien realmente era la obligada a aplicar las normas de seguridad e higiene industrial, e impartir las instrucciones adecuadas a sus trabajadores, además de afiliarlos al régimen de seguridad social en riesgos profesionales.

3.1.7. Alegó también que las indemnizaciones pretendidas eran exorbitantes, ya que se trataba de montos calculados en unos ingresos sobreestimados (fl. 80 – 89, c.1).

3.2. **El Instituto de Desarrollo Urbano – IDU**, en la contestación de la demanda destacó que, efectivamente, contrató con la sociedad MARVAL S.A., por el sistema de precios unitarios fijos, la realización de las obras requeridas para la construcción de *la “ ciclo– ruta Avenida Boyacá, tramo II (Avenida Mariscal Sucre – Avenida de la Américas)”.* Y respecto de la subcontratación o cesión del contrato con la sociedad POSTELUM LTDA., dijo que no le constaba, de ahí que se acogían a lo que manifestara la sociedad MARVAL S.A., pero aclaró que según la cláusula décima séptima del contrato, la cesión o subcontratación estaba prohibida sin el consentimiento previo y escrito del IDU.

3.2.1. Adicionalmente, destacó lo expresado en comunicación n. º 056351 del 5 de julio de 2001, en la que el Consorcio Grupo Marval le informó que “*en el sector donde sucedió el accidente se ordenó fueran instalados postes de 6m, y que no fuera instalado el último poste ya que allí sería peligroso, porque en este punto las líneas de alta tensión se encontraban un poco más bajas. El señor Mario Flórez del departamento de instalaciones de postelum tenía pleno conocimiento de esto* *(…)”.* De tal aseveración infiere que la dificultad para hincar los postes en el lugar de los hechos fue advertida previamente por MARVAL S.A. y dada conocer a POSTELUM Ltda., y no por los señores José Guillermo Zarta, Alexander Zarta Andrade y Jairo García Daza, de ahí que la víctima tenía pleno conocimiento del riesgo que implicaba la instalación de los postes en el lugar donde ocurrió el accidente.

3.2.2. Así, planteó la excepción de *“exclusión de responsabilidad del IDU frente al sub contrato o cesión que en su momento hiciere el contratista”*, por cuanto en el numeral 11 de la cláusula segunda del contrato que suscribió, se indicó que el personal que utilizara el contratista sería de su libre escogencia, de manera que entre aquel y el IDU no existiría vínculo alguno, por lo que no quedaba obligado al pago de salarios, prestaciones sociales o indemnizaciones laborales a las que hubiera lugar. A lo cual agregó que en la cláusula décima séptima que trata sobre cesión o subcontratación, aparece que el contratista sería el único responsable por la celebración de subcontratos.

3.2.3. También propuso la excepción de “*preexistencia del riesgo”*, toda vez que, en su criterio, no era posible considerar que la muerte del agente se diera a causa de un riesgo excepcional a cargo del IDU, ya que la víctima se encontraba vinculada de manera voluntaria, en virtud de un contrato laboral con la empresa RAPIGRUAS, con quien se llevó a cabo el subcontrato, de manera que el señor Zarta Andrade había asumido el riesgo propio del servicio que prestaría. Además, alegó que no estaba demostrado que la víctima se hubiera expuesto a un riesgo mayor al de los compañeros con quienes desarrollaba la labor, pues al contrario, la asumió voluntariamente, bajo el entendido que tenía la capacidad, experiencia e idoneidad necesaria para desarrollarla.

3.2.4. De igual manera, destacó que en el presente caso el hecho dañoso fue provocado por la culpa determinante y exclusiva de la víctima, ya que el riesgo creado por la empresa de energía con redes eléctricas era un peligro estático, que si bien causó la muerte del señor Zarta Andrade, ello ocurrió por cuanto la víctima estaba dentro del radio de acción del mismo, es decir, el trabajador al maniobrar los postes que estaba instalando, imprudentemente invadió el radio de alcance de las redes (fl. 120 – 131, c.1).

3.3. La **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** se opuso a su eventual responsabilidad en los hechos, pues contrario a lo expresado por los demandantes, no contribuyó a la creación y generación del riesgo, máxime cuando, por mandato legal (arts. 28 y 169 de la Ley 142 de 1994 y 6º de la Ley 143 de 1994), quienes deben efectuar el mantenimiento y reparación de las redes son las empresas que prestan el servicio público correspondiente.

3.3.1. Agregó que al ser la conducción eléctrica una actividad peligrosa, la responsabilidad se presume de quien explota el servicio. Por consiguiente, explicó que si bien le correspondía ejercer control y vigilancia sobre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, ello no permitía endilgarle responsabilidad en casos como el que en esta controversia de plantea.

3.3.2. Aseveró que era menester establecer de manera fehaciente la existencia de un nexo de causalidad material, por lo que no solo debía aparecer demostrado que omitió su deber de vigilancia, sino adicionalmente tal circunstancia contribuyó a la producción del daño (fl. 158 – 160, c.1).

3.4. La sociedad **MARVAL S.A**. señaló que el IDU suscribió con el Consorcio Grupo Marval -conformado por Marval S.A. y Urbanizadora Marín Valencia- el contrato n. º 312-00, cuyo objeto fue la “*construcción de la ciclo – ruta de la Avenida Boyacá tramo II entre la Avenida Mariscal Sucre y la Avenida de las Américas*”. Igualmente reconoció que subcontrató con la empresa Postelum S.A. el suministro, transporte e instalación de 165 postes en la ciclo ruta mencionada, aunque dijo que no le constaba si esta última ejecutó el contrato de manera directa o a través de algún subcontrato, particularmente con la persona que falleció. No obstante, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, dijo que Postelum Ltda., no contrató con personas naturales, sino con la firma Rapigruas Ltda.

3.4.1. De esta manera, formuló la excepción de *“inexistencia de responsabilidad alguna por parte de MARVAL S.A., miembro del consorcio ejecutor de la obra*”, ya que las presuntas fallas planteadas por la parte demandante estaban íntimamente ligadas con acciones u omisiones del Estado, esto es, de los entes encargados de la prestación del servicio público de energía y a quien le correspondía la correspondiente vigilancia, esto es, a CODENSA S.A. y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

3.4.2. De igual forma, consideró que había lugar a la excepción de *“inexistencia de la causa”*, dado que dentro del expediente reposaban pruebas que demostraban “*la existencia de responsabilidad directa de las víctimas”* o en su defecto de la empresa Rapigruas Ltda., ya que la orden de servicio dada por Postelum Ltda a la antes mencionada, consistió solamente en el traslado de los postes, mas no en su instalación, de suerte que fue el *“afán inconsulto*” lo que llevó a las víctimas a actuar de manera irresponsable.

3.4.3. También solicitó la declaración de la excepción de *“inexistencia de solidaridad”,* dada la existencia de una serie de mecanismos que permitieron la ejecución satisfactoria del contrato, aunado a que no intervino en los hechos que produjeron el daño, especialmente porque en la instalación de los postes solo estaba presente personal de Rapigruas y Postelum Ltda., y dentro de su objeto social no se encuentra como actividades principales o secundarias fabricar o trasladar ningún tipo de postes.

3.4.4. Finalmente estimó que las pretensiones estaban sobrevaloradas, por lo que el Tribunal debía basarse en los resultados que arrojaran las correspondientes pruebas contables (fl. 161 – 166, c.1).

3.5. Por su parte, **CODENSA S.A.** aseveró que los procedimientos de ejecución de la obra le eran por completo ajenos, pero advirtió que existía plena conciencia del peligro por parte de la víctima al manipular elementos metálicos cerca del cableado de energía.

3.5.1. Así, propuso la excepción de *“inexistencia de nexo causal”* entre su conducta y el ventó que generó el daño; y la de *“hecho de un tercero y/o culpa de la víctima”* ya que “*la trágica muerte del señor Zarta no es culpa de Codensa”* (fl. 169 -173, c.1).

4. Por solicitud del Instituto de Desarrollo Urbano y de Codensa S.A., el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante auto del 13 de mayo de 2004, aceptó el llamamiento en garantía de la Compañía de Seguros Comerciales Bolívar S.A., de la Urbanizadora Marín Valencia S.A. y de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A (fl. 205 – 207, c.3).

4.1. La Compañía de Seguros Comerciales Bolívar y Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A, fueron debidamente citados durante el término de 90 días, no obstante, no se logró la notificación de la Urbanizadora Marín Valencia S.A., de suerte que en auto del 3 de marzo de 2005, el *a-quo* ordenó continuar el trámite procesal sin la comparecencia de esta última (fl. 210 – 211, c.1).

5. **Los llamados en garantía**, dentro del término concedido para pronunciarse, contestaron así:

5.1. La **Sociedad Seguros Comerciales Bolívar S.A**. propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto el Consorcio Grupo Marval no tenía ninguna relación fáctica con el diseño de las redes de energía ni con la evaluación del riesgo alusivo al montaje de la postería que finalmente generó el daño, por cuanto la aludida gestión fue subcontratada con Postelum S.A. y esta, a su vez, contrató con los señores Zarta Andrade mediante ordenes de trabajo.

5.1.1. Alegó que el IDU no podía ser condenado, dado que no diseñó, ubicó ni instaló las redes de alta tensión que por sus presuntas deficiencias de altura o de ubicación generaron el hecho dañoso.

5.1.2. Igualmente puso de presente la excepción de “*riesgo no amparado*”, ya que el Consorcio Grupo Marval, en su condición de tomador, solicitó la expedición de la póliza para que se le garantizara al IDU la responsabilidad que pudiera ser imputable por conductas dañosas del consorcio exclusivamente y no de los subcontratistas.

5.1.3. En esa medida, dijo que conforme al artículo 1056 del Código de Comercio, el numeral 2.14 de la póliza respectiva estipuló que constituía un riesgo expresamente excluido “*los daños a la persona o bienes del asegurado, de sus contratistas o subcontratistas*”.

5.1.4. También manifestó que se configuró la excepción de *“responsabilidad imputable a un tercero, ajeno a la póliza”*, ya que si las redes de alta tensión estuvieron mal diseñadas o si su altura no era la adecuada, y esa fue la causa generadora del daño, era a CODENSA a quien debía imputarse la responsabilidad y no al IDU o al Consorcio Grupo Marval.

5.1.5. Adicionalmente, dijo que operó la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, comoquiera que el señor Zarta Andrade era una persona conocedora de los riesgos a que estaba sujeto su oficio, hecho que se hizo evidente cuando se negó a ubicar los postes que se encontraban frente a la Subestación de Energía, por lo que le sugirió a Postelum S.A. el recorte de los mismos. Agregó, que luego de escuchadas sus sugerencia, la víctima asumió el riesgo de la instalación, de suerte que si este cometió un error en la evaluación de riesgo o se equivocó en el montaje, el daño es imputable a sus propias conductas (fl. 50-58, c.3).

5.2. La sociedad **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.** solicitó que se declare probada la excepción de “*inexistencia de falla en el servicio”,* pues no se comprobó que los cables estuvieran ubicados a distancias menores de las indicadas en las normas técnicas de seguridad, los postes de luz inclinados, los cables hayan perdido altura o se hubiera producido una sobrecarga eléctrica.

5.2.1. Dijo que tampoco es cierto que Codensa S.A. no haya llevado a cabo una adecuada vigilancia de la red, máxime cuando no era parte en los contratos que se ejecutaron y no tenía conocimiento de los mismos.

5.2.2. Manifestó igualmente, como excepción, el hecho de un tercero, por cuanto la referida empresa de servicios públicos no tuvo parte en ninguno de los hechos que provocaron el daño, esto es, no intervino en la construcción de la ciclo ruta contratada con Marval S.A. por parte del el IDU, ni en la subcontratación que dicho contratista hizo con Postelum Ltda., ni con las ordenes de trabajo dadas a la víctima o a Rapigruas Ltda.

5.2.3. De igual manera aludió a la excepción de culpa exclusiva de la víctima, ya que el suceso fue provocado como consecuencia de la imprudencia del señor Zarta Andrade*, “así como por la imprudencia de las entidades parte del contrato de obra celebrado por el IDU para la iluminación de la ruta en cuestión”.*

5.2.4. Solicitó que se declare probada la excepción de *“enriquecimiento sin causa”*, toda vez que el artículo 1088 del Código de Comercio prevé que los seguros de daños no pueden constituir para el beneficiario de la indemnización fuente de enriquecimiento, circunstancia que se presentaría en caso de acceder a las indemnizaciones solicitadas en la demanda, las cuales consideró *“altamente desmesuradas”*.

5.2.5. De otra parte, propuso la excepción de *“ausencia de cobertura de lucro cesante”*, debido a que el valor de $668.706.829 cuyo pago pretende la parte actora por dicho concepto no tiene fundamento jurídico alguno, máxime cuando el artículo 188 del Código de Comercio establece que este debe ser objeto de acuerdo expreso, el cual no existió entre el tomador de la póliza y la aseguradora.

5.2.6. Finalmente, formuló la excepción de *“aplicación de cláusulas y condiciones particulares de la póliza”,* en razón a que en el caso de que fuera proferida una condena en su contra, esta debía limitarse a lo establecido en la póliza n. º 2202000004101, incluyendo las condiciones generales, particulares, los anexos aclaratorios y especialmente el deducible, esto es, la parte de pérdida que a pesar de existir cobertura debe correr a cargo del asegurado (fl. 65 -72, c.3)

6. Vencido el periodo probatorio, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante auto del 24 de septiembre de 2009 (fl. 513, c.1) corrió traslado a las partes por el término de diez días para que presentaran **alegatos de conclusión** y al agente del Ministerio Público para que emitiera concepto previa solicitud, los cuales intervinieron así:

6.1. **La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** insistió en que no le asistía legitimación en la causa por pasiva. Además que el daño no le era imputable, por cuanto su función era la de ejercer control, inspección y vigilancia sobre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, de manera que no era su atribución efectuar el mantenimiento y reparación de las redes y menos ejercer coadministración con las empresas que vigila o aquellas que realizan obras públicas o el mantenimiento de estas. Adicionó que en el presente caso operó el hecho de un tercero, ya que en los hechos de la demanda el daño se le atribuyó a otros entes, tales como el IDU, Marval S.A. y Postelum Ltda. (fl. 514 – 521, c.1).

6.2. La sociedad **Seguros Comerciales Bolívar** radicó escrito en el que reiteró lo expuesto en la contestación de la demanda, esto es, que están probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, riesgo no amparado, riesgo excluido, responsabilidad imputable a terceros y la culpa exclusiva de la víctima (fl. 522 – 524, c.1).

6.3. La empresa **Codensa S.A.**, aparte de replicar lo manifestado en la contestación de la demanda, dijo que: se encuentra probado que las redes del sector donde ocurrió el accidente cumplían con las normas de seguridad, las distancias y la altura mínima exigida; los intervinientes en la labor nunca le advirtieron a Codensa S.A. sobre la realización de la obra de la instalación de los postes; la única medida de seguridad apta para poder hincar los postes en el sector es la suspensión del servicio de energía y/o “*des energización*” de las redes; la víctima y las demás personas no contaban con la protección necesaria para la realización del trabajo; la víctima no estaba capacitada por su empleador en asuntos eléctricos y carecía de conocimiento sobre las maniobras eléctricas; y en el sector donde falleció el señor Zarta Andrade existía señalización que advertía del peligro y de la presencia de redes eléctricas (fl. 525 – 528, c.1).

6.4. La sociedad **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A**. recalcó que no hay prueba de la ocurrencia de una falla del servicio por parte de Codensa S.A., toda vez que la causa del accidente no fue una indebida ubicación de la red de tensión ni un mal funcionamiento de la misma. En lo demás, reprodujo lo dicho en la contestación de la demanda, esto es, que debían declararse las excepciones de hecho de un tercero, culpa de la víctima, enriquecimiento sin causa y ausencia de cobertura de lucro cesante (fl. 529 – 540, c.1).

6.5. El **Instituto de Desarrollo Urbano – IDU**, destacó que el procedimiento adelantado por la persona que falleció vulneró todas las normas de seguridad y procesos regulados para la instalación de los postes de luz, toda vez que no contaba con la indumentaria adecuada que protegiera su integridad personal. También negó que Postelum S.A. haya emitido órdenes de trabajo para los señores José Guillermo Zarta, Andrés Zarta y Jairo García, ya que el contrato para tal efecto se celebró con la empresa Rapigruas Ltda., tal como consta en la factura calendada el 20 de junio de 2001. De igual forma, señaló que las cercanías de las cuerdas de alta tensión era un hecho advertido desde el mes de febrero de 2001 y que no existe prueba de que se le hubiere informado a Codensa S.A. de la labor que se iba a desarrollar para que esta procediera a suspender el fluido eléctrico en la zona (fl. 541-549, c.1).

6.6. La parte **demandante** defendió lo expuesto en la demanda y solicitó que las excepciones planteadas por los demandados se despachen de manera desfavorable, en especial la ateniente a que se declare la culpa exclusiva de la víctima, pues pese a que los señores Jairo García Daza y Alexander Zarta Andrade informaron acerca del riesgo, estos se tomaron tres meses para tomar la medidas preventivas para que el peligro desapareciera, y bajo esa convicción ejecutaron labores el 9 de junio de 2001 (fl. 550 -579, c.1).

6.7. La sociedad **Marval S.A**. insistió en que no le asiste responsabilidad y que todas las violaciones planteadas por la parte actora estaban íntimamente ligadas con acciones y omisiones de la víctima. De igual manera, reiteró las excepciones expuestas en la contestación de la demanda (fl. 580 – 599, c.1).

7. Surtido el trámite de rigor, el 8 de julio de 2010 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió **sentencia de primer grado**, en la que denegó las pretensiones de la demanda con fundamento en lo siguiente (fl. 636 - 653, c.6):

7.1. Consideró que en los casos como el presente, la jurisprudencia ha considerado que, por regla general, el ejercicio de actividades de conducción y transmisión de energía deben analizarse bajo un régimen objetivo de responsabilidad, pues se trata del ejercicio de una actividad peligrosa que da lugar a la aplicación del título de imputación de riesgo excepcional.

7.2. No obstante lo anterior, consideró que la responsabilidad extracontractual, en este caso, no deriva del riesgo creado por la administración, sino de las conductas imputadas a las demandadas al ejecutar el objeto de un contrato estatal.

7.3. De esta suerte, el Tribunal analizó cada una de las presuntas fallas endilgadas a los entes demandados, dado que a estas la parte actora les imputó responsabilidad con sustento en situaciones fácticas y conductas diferentes.

7.4. En ese orden, respecto de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, aseveró que no existe falla del servicio, por cuanto no se demostró que se haya puesto en conocimiento del órgano supervisor la presunta irregularidad cometida por Codensa S.A. y menos que a pesar de haber tenido conocimiento de la situación haya omitido ejercer sus competencias constitucionales y legales.

7.5. A partir del dictamen rendido dentro del proceso, resaltó que las líneas de trasmisión de energía cumplían con la distancia mínima de seguridad, y que el posible punto de contacto se encontraba a una alturade 7.25 metros desde el suelo esto es, cumplía con las normas técnicas exigidas.

7.6. Agregó que tampoco quedó demostrado el elemento del nexo causal entre la presunta falla de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y el daño imputado, por lo que las pretensiones debían ser negadas respecto de dicha entidad.

7.7. Concerniente a la responsabilidad del Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, resaltó que las fallas que la parte demandante le atribuye a esta entidad, consisten en dos conductas omisivas, a saber: *(i)* inconsistencias en el levantamiento de los planos topográficos de las plataformas de hincamiento de los postes, ubicados debajo de una cuerda de alta tensión sin aislantes y que aparentemente no cumplían la distancia mínima exigida por la normativa técnica; y *(ii)* la instalación de los postes no fue acompañada por la interventoría con la presencia de un ingeniero eléctrico. Hechos que debían analizarse sin discutir ninguna clase de responsabilidad contractual, sino la relación de tales conductas con el daño alegado.

7.8. En cuanto a la primera conducta, el Tribunal destacó nuevamente que las líneas de transmisión se encontraban dentro de las distancias mínimas de seguridad, de manera que no se presentaron inconsistencias en el levantamiento de los planos topográficos; respecto de la segunda, dijo que conforme con las cláusulas del contrato estipuladas entre el IDU y el Consorcio Grupo Marval para la construcción de la ciclo - ruta, era posible inferir que la interventoría estaba dirigida a verificar el cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales de dicho contratista, pero no de personas distintas, máxime cuando en el mismo contrato se pactó una cláusula que expresamente prohibió subcontratar, siendo que en este caso el consorcio subcontrató con Postelum S.A. y este a su vez con un tercero, la empresa Rapigruas Ltda.

7.9. Manifestó que no se demostró que se hubiera puesto en conocimiento del IDU, o de la propia interventoría, la labor de la instalación de los postes en la fecha de los acontecimientos, situación que llevó al *a-quo* a inferir que el trabajo público se ejecutó de manera irregular por particulares sin ninguna relación contractual con el IDU.

7.10. Dijo que en gracia de discusión, es decir, en el evento en que se considerara que la interventoría debía estar en el lugar de los hechos, aun así, su ausencia no podía entenderse como la causa eficiente y próxima de la muerte del señor Zarta Andrade, ya que los encargados de ejecutar la labor habían previsto el riesgo que comportaba la instalación de los postes, y aun así procedieron a hincarlos sin considerar el voltaje de las redes y la necesidad de *desenergizar* las mismas.

7.11. En cuanto a la responsabilidad de Codensa S.A, a quien la parte actora reprochó el hecho de no suspender el servicio de energía durante la ejecución de las labores de instalación de los postes, encontró que correspondía a la entidad contratista informar a la empresa de energía la fecha en la cual se ejecutarían las obras, hecho que no estaba demostrado, de manera que dicha demandada desconocía la fecha y la hora en que los postes se iban a instalar, y de esa manera no le era posible prever el accidente del cual fue víctima el señor Zarta Andrade.

7.12. Referente a la responsabilidad del Consorcio Marval S.A. y Postelum S.A., empresas a las que los demandantes reprocharon una falta de coordinación de la obra, el hecho de no enviar a un ingeniero eléctrico para supervisar la instalación de los postes y no suspender el fluido eléctrico, señaló que se trataba más de un aspecto ligado con el incumplimiento del contrato celebrado entre Marval S.A y Postelum S.A., así como de aquel del que eran partes Postelum S.A. y Rapigruas Ltda., razón por la que afirmó:

Se reitera que el fueron de atracción en el presente asunto opera frente a la posible responsabilidad extracontractual por la situación fáctica y jurídica planteada (reparación directa), y no de naturaleza contractual como se pretende. Es decir, si la parte actora tiene como finalidad la demostración del incumplimiento de los contratos celebrados por las entidades demandadas, debe acudir a la acción contractual y no a la acción de reparación directa.

7.13. No obstante lo anterior, la primera instancia manifestó que el asunto debía estudiarse en relación con el alcance de la responsabilidad extracontractual de las entidades privadas, por fuero de atracción. De esta suerte consideró: en cuanto al manejo de personal, que no se demostró por parte de los demandantes que para la ejecución de la obra fuera una exigencia legal la presencia de un ingeniero eléctrico; y respecto de la suspensión del servicio de energía, que la sociedad Rapigruas S.A. fue quien ejecutó la obra y envió al personal necesario para tal labor, entidad que debió solicitar la suspensión del fluido eléctrico, máxime cuando los encargados se habían percatado del peligro al cual se exponían. Luego, estimó que si existía algún tipo de responsabilidad, esta eventualmente podría recaer sobre Rapigruas Ltda., sociedad que no fue demandada en este proceso.

8. El 21 de julio de 2010, la parte demandante interpuso y sustentó oportunamente **recurso de apelación** contra la anterior decisión, a fin de que se acceda favorablemente a las súplicas de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos (fl. 657 - 688, c.6):

8.1. Dijo que la sentencia recurrida no tuvo consideración alguna con la situación fáctica, toda vez que no analizó las pruebas documentales y testimoniales en su integridad, conforme lo ordenan las reglas de la sana crítica, evidencias que revelaban el nexo causal entre el comportamiento de las demandadas y las omisiones que desencadenaron en el fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade.

8.2. Expresó que quedaron demostrados los perjuicios alegados, esto es, el perjuicio moral sufrido por los familiares de la víctima que aquí demandan y los montos relacionados con el daño emergente y el lucro cesante que se produjo con el deceso de Alexander Zarta Andrade.

8.3. Respecto de la responsabilidad de los demandados, señaló que es menester la aplicación de la teoría del riesgo excepcional, esto es, un régimen de responsabilidad sin falta, habida cuenta que la conducción de redes de energía se considera una actividad peligrosa de la cual no solo se beneficia la comunidad sino también las empresas prestadoras del servicio.

8.4. De esta manera, afirmó que lo único que le correspondía acreditar era que alguna de las entidades accionadas fuera la propietaria o tuviere en concesión las redes conductoras de energía, lo que se hizo respecto de la empresa Codensa S.A.

8.5. En esa medida, en el presente asunto no estaba llamada a prosperar la excepción de culpa exclusiva de la víctima, pues pese a que Jairo García Daza y Alexander Zarta Andrade informaron del riesgo, los demandados se tomaron tres meses para implementar las medidas preventivas a fin de que este desapareciera y bajo la convicción de que ello ocurrió fue que los mencionados decidieron ejecutar labores el 9 de junio de 2001.

8.6. No obstante lo anterior, dijo que en el presente caso la responsabilidad de las demandadas también podría recaer a título de falla del servicio, por las siguientes razones:

8.7. Respecto de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, dijo que falló en sus deberes de inspección, vigilancia y control sobre la actividad de la empresa de servicios públicos y en virtud de las atribuciones a ella otorgadas por la Ley 142 de 1994, por cuanto en el presente caso, en el ejercicio de sus competencias debió verificar la eficiente y segura prestación del servicio por parte de Codensa S.A.

8.8. De esta forma, estimó que el ente supervisor fue pasivo frente a la conducta del prestador del servicio y que no era posible que dentro de una adecuada planeación se permitiera que unos cables de alta tensión fueran colocados a una altura inferior a 6 metros sobre la vía pública sin estar debidamente aislados.

8.9. En relación con el IDU, dijo que este incurrió en una falta de planeación al momento de hacer el levantamiento del plano topográfico, porque no se percató de que la plataforma “*que da cuenta la fotografía n. º 31299*”, ubicada en la calle 55 sur n. º 24 -51, se encontraba ubicada, justamente por debajo de una cuerda de alta tensión sin los respectivos aislantes y a una distancia inferior a la altura reglamentaria. Además, porque al momento de la instalación de los postes no hubo presencia de la interventoría para que coordinara o controlara la operación.

8.10. Igualmente arguyó que acorde con el testimonio del ingeniero Fernando Nocua -quien en la época de los hechos ejerció como delegado de Codensa S.A. para la coordinación de adecuaciones y expansiones de la infraestructura eléctrica- entre el IDU y Codensa S.A. existía un convenio de cooperación, justamente, para la ejecución de proyectos a realizar en el Distrito Capital. Así, resaltó que acorde con lo dicho por el testigo, este no fue informado ni consultado para que se coordinaran las actividades que por seguridad se requerían para la ejecución del trabajo, coordinación que debía ser solicitada por el IDU a Codensa S.A. De esta suerte, manifestó que para la *desenergización* de las redes era necesario que el IDU así se lo solicitara a la empresa de energía con 15 días de antelación a la instalación de los postes, solicitud que el ente público nunca hizo.

8.11. Respecto de Codensa S.A. dijo que esta empresa sí tuvo conocimiento de la obra de iluminación de la ciclo ruta, *“cuando el IDU, le expone el proyecto de la obra, que me imagino le solicitó le permitiera obtener de sus redes eléctricas fluido eléctrico para la iluminación de la mencionada cicloruta”,* momento a partir del cual la empresa de servicios públicos tenía la obligación de contar con un experto para que vigilara si el hincamiento de los postes se estaba realizando con el lleno de los requisitos que exige el código eléctrico.

8.12. También estimó que Codensa S.A. incumplió con el deber de mantener las conexiones en buen estado con el fin de garantizar la eficiente prestación del servicio.

8.13. En relación con las sociedades Consorcio Grupo Marval S.A. y Postelum S.A., las parte actora les atribuyó: *(i)* una indebida coordinación de la obra, ya que en el lugar de los hechos debió hacer presencia un ingeniero eléctrico como coordinador o jefe del personal que estaba instalando los postes; y *(ii)* no propendieron por la suspensión del servicio eléctrico mientras se realizaba la labor, bajo el entendido que solo eran 14 postes los que estaban pendientes de instalar, máxime cuando en el mes de febrero de 2001, los señores José Guillermo Zarta Andrade, Alexander Sarta Andrade y Jairo García Daza, de manera verbal, pusieron en conocimiento de Postelum Ltda., que no continuarían con la labor en el tramo Tunal con Avenida Boyacá, 55 sur n.º 24 -51, por cuanto las redes eléctricas se encontraban bajas y los postes hacían contacto, hecho que constituía un riesgo para la ejecución de la labor. Sin embargo, destacó que Postelum Ltda. se limitó a entregar las respectivas ordenes de trabajo, mediante las remisiones n. º 6597 a 6601 del 8 de junio de 2001, hecho con el que se demostraba el nexo causal entre su actuación y el daño producido.

9. El 16 de septiembre de 2001 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca concedió la impugnación en el efecto suspensivo (fl. 707 y 708, c.6), y esta fue admitida por el Consejo de Estado el 14 de enero de 2011 (fl. 721, c.6).

10. El 4 de marzo de 2011 se corrió **traslado para alegar de conclusión en segunda instancia** (fl. 599, c.2), término dentro del cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (fl. 724 – 727, c.6), Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. (fl. 729 – 733, c.6), Marval S.A. (fl. 734 – 756, c.6) y el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU (fl. 757 – 759, c.6), presentaron escrito donde reiteraron lo expresado en la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión de primera instancia.

11. Por su parte, el **Ministerio Público** rindió concepto en el que destacó que en los casos de conducción de energía eléctrica la imputación de responsabilidad a la administración varía según las circunstancias, pues el régimen es objetivo cuando resulta del acto de un tercero frente a una actividad peligrosa, pero es de falla probada cuando la víctima interviene de manera directa en la acción que lleva al resultado.

11.1. Manifestó que el debate no se relacionaba con la legalidad de los contratos celebrados entre el IDU y el Grupo Marval, ni entre este y la sociedad Postelum S.A. o entre esta y la compañía Rapigruas Ltda.

11.2. Así, destacó que dentro del proceso no se evidenció que quienes llevaron a cabo la instalación de los postes, dentro de los cuales se encontraba la víctima, hayan solicitado la suspensión o corte de energía, ni que hayan tomado las medidas preventivas adecuadas para prevenir cualquier hecho trágico como el que se presentó.

11.3. De esta manera encontró acreditado la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad, ya que el señor Zarta Andrade no tomó las medidas de seguridad indispensables para la instalación de los postes, pues no portaba las prendas adecuadas, no contaba con la preparación necesaria para realizar la labor y tampoco advirtió que iba a ejecutar la instalación de los postes para que el suministro de energía fuera suspendido, de manera que tomó por propia cuenta un riesgo inminente, previsible y evitable, esto es, asumió de manera irresponsable la ejecución de una tarea que permitía prever que se presentaría un accidente como el que se materializó. En consecuencia, solicitó que el fallo recurrido fuera confirmado.

**CONSIDERACIONES**

**I. Presupuestos procesales de la acción**

12. Si bien es cierto en el presente caso no solo se demandaron entidades estatales, sino igualmente algunas de orden privado, su conocimiento corresponde a esta **jurisdicción,** de acuerdo al llamado fuero de atracción en relación con estas últimas. En efecto, en virtud de dicha figura de raigambre procesal, al presentarse una demanda de forma concurrente contra una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y contra otra entidad privada, cuya jurisdicción es ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera, la cual tiene jurisdicción para dilucidar sobre la responsabilidad de todas las entidades demandadas. Por lo tanto, se concluye que a esta jurisdicción le corresponde pronunciarse respecto de la responsabilidad que le pudiere ser atribuida a cualquiera de las entidades demandadas en la presente *litis*[[1]](#footnote-1).

13. El Consejo de Estado es **competente** para conocer de la impugnación, en razón del recurso incoado por la parte actora, en un proceso con vocación de segunda instancia según la Ley 446 de 1998, dado que la cuantía de la demanda, fijada por la sumatoria de la totalidad de las pretensiones[[2]](#footnote-2), supera la exigida por la norma para tal efecto[[3]](#footnote-3).

14. La acción de reparación directa establecida en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo es la **procedente** en este caso, por cuanto las súplicas de la demanda van encaminadas a la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, CODENSA S.A. ESP, Americana de Postes y Luminarias S.A. – POSTELUM S.A., y MARVAL LTDA, tanto por las acciones u omisiones de las entidades estatales como de las privadas, que, según la parte actora, le provocaron perjuicios morales y materiales que deben ser indemnizados integralmente.

15. En cuanto a la **legitimación en la causa** por activa, se destaca que se acreditó el vínculo de parentesco entre el occiso, señor Alexander Zarta Andrade, su padre, José Guillermo Zarta Andrade[[4]](#footnote-4), sus hijos Cristian Camilo Zarta Mahecha[[5]](#footnote-5) y Alex David Zarta Mahecha[[6]](#footnote-6), sus hermanos José Guillermo Zarta Andrade[[7]](#footnote-7), José Hildebrando Zarta Andrade[[8]](#footnote-8), Marina Zarta Andrade[[9]](#footnote-9), Amparo Zarta Andrade[[10]](#footnote-10), José Santos Zarta Andrade[[11]](#footnote-11), Fanny Zarta Andrade[[12]](#footnote-12), Cesar Augusto Zarta Andrade[[13]](#footnote-13) y José Hermes Zarta Andrade[[14]](#footnote-14).

15.1. Ahora, respecto de la señora María del Carmen Mahecha Guevara no se aportó el respectivo registro civil de matrimonio que acredite que dicha persona era cónyuge de Alexander Zarta Andrade, no obstante, es dable reconocerla como tercera damnificada, condición que se sustenta en las declaraciones dadas dentro de este proceso por las señoras Marleny del Socorro Arcos[[15]](#footnote-15), Amparo Alfonso Urrea[[16]](#footnote-16) y Luz Mila López López[[17]](#footnote-17), quienes la reconocieron como parte del núcleo familiar de la víctima, en calidad de esposa y madre de sus dos hijos, Cristian Camilo Zarta Mahecha y Alex David Zarta Mahecha. De suerte que también le será reconocida legitimación en la causa por activa.

16. Sobre la **legitimación en la causa por pasiva** se observa que el daño alegado en el escrito introductor se le atribuye de manera solidaria a todas las entidades accionadas, esto es, a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, CODENSA S.A. ESP, Americana de Postes y Luminarias S.A. – POSTELUM S.A., y MARVAL LTDA., por lo que se tendrán legitimadas como parte demandada en este proceso contencioso.

17. Concerniente a la **caducidad,** el ordenamiento consagra esta figura como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, para lo cual la ley establece taxativamente unos términos dentro de los cuales el interesado tendrá la carga de promover el litigio a través de demanda. Si el recurso judicial se ejerce por fuera de este lapso temporal, aquel perderá la posibilidad de hacer efectivo el derecho sustancial que intenta deprecar ante la administración de justicia.

17.1 En este orden de ideas, el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en lo relativo a la acción de reparación directa, instituye un término de dos años para que sea impetrada, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la causa del daño (hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal o permanente), y vencido el cual ya no será posible solicitar que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado.

17.2. En el presente caso, se tiene que el hecho que constituyó el daño, la muerte del señor Alexander Zarta Andrade, se produjo el 9 de junio de 2001[[18]](#footnote-18), por lo que el lapso para interponer la demanda vencía el 10 de junio de 2003, y habida cuenta que esta se radicó el 9 de junio de 2003 (fl. 31, c.1), es innegable que lo fue dentro del término legal de dos años que establece el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

**II. Problema jurídico**

18. La Sala deberá determinar si el daño invocado en la demanda, el fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade y los consecuenciales perjuicios sufridos por los demandantes son imputables de manera solidaria o individual a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, CODENSA S.A. ESP, Americana de Postes y Luminarias S.A. – POSTELUM S.A., y MARVAL LTDA. Solo en caso afirmativo se deberá abordar lo concerniente a la eventual responsabilidad de la llamada en garantía.

**III Validez de los medios de prueba**

19. **De las pruebas trasladadas**. Según el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al proceso contencioso administrativo en atención a lo establecido en el artículo 267 del C.C.A., las pruebas practicadas válidamente en un proceso judicial podrán trasladarse y serán apreciables sin mayores formalidades, “*siempre que en el proceso primitivo se hubieran practicado a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella*”.

19.1. En el presente caso, la parte actora aportó algunas piezas procesales que integraron la investigación preliminar n. º 580695, que se inició con ocasión del fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade, por parte de la Unidad de Reacción Inmediata – Sede Ciudad Bolívar, y que culminó con Resolución Inhibitoria del 7 de octubre de 2001, proferida por la Fiscalía 325 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá (fls. 1 – 63, c.2), documentos que fueron incorporados a este proceso mediante el auto de pruebas emitido el 21 de septiembre de 2006 (fl. 272- 280, c.1).

19.2. Así, la Sala encuentra que las referidas pruebas pueden ser valoradas en lo que le sea desfavorable a la parte demandante, pues fue esta quien las allegó con la demanda[[19]](#footnote-19), no fueron tachadas por las partes y tienen el reconocimiento implícito de quien los aportó[[20]](#footnote-20) (art. 267 del C.P.C.), de suerte que le son oponibles a los actores y en esa medida serán tenidas en cuenta en este proceso.

19.3. Adicionalmente vale aclarar que la valoración incluye la de los testimonios rendidos en dicho proceso penal, pese a que el artículo 229 del C.P.C., dispone que deberán ratificarse las declaraciones recibidas fuera del proceso cuando se hayan rendido en otro, sin citación o intervención de la persona contra quien se aduzcan en el posterior; y, se hayan recibido fuera del proceso en los casos y con los requisitos previstos en los artículos 298 y 299.

19.4. Lo anterior se debe a que según lo ha señalado la Sección Tercera de esta Corporación, cuando el traslado de pruebas testimoniales practicadas en otro proceso es solicitado por cuenta o con la anuencia de las partes, estas deben valorarse, aunque no estén ratificadas en el proceso contencioso administrativo, pues en tales casos resultaría contrario a la lealtad procesal que una parte solicite que la prueba integre el acervo probatorio, pero que posteriormente, si encuentra que puede ser contraria a sus intereses, invoque formalidades legales para su inadmisión[[21]](#footnote-21)

**IV. Hechos probados**

20. De acuerdo con las pruebas incorporadas al expediente, están acreditados en el proceso los siguientes hechos relevantes:

20.1. El 31 de mayo del 2000, el Instituto de Desarrollo Urbano – UDU y el Consorcio Grupo Marval suscribieron un contrato de obra pública, cuyo objeto fue: “*El CONTRATISTA se compromete para con el IDU por el sistema de precios unitarios fijos sin fórmula de reajuste, a realizar las obras requeridas para la Construcción de la Ciclo – Ruta Avenida Boyacá, Tramo II (Avenida Mariscal Sucre – Avenida de las Américas), de conformidad con su propuesta presentada el 20 de enero del 2.000 y bajo las condiciones estipuladas en este contrato*” (fl. 140 – 151. c.1).

20.2. De igual forma, entre el IDU y Codensa S.A. el 2 de agosto de 1999 se celebró el convenio de cooperación n.º 029; uno de los propósitos de este consistió en la coordinación de las obras que fueran adelantadas por el IDU y de competencia de Codensa S.A. (fl. 328 – 332, c.1).

20.3. El 4 de diciembre del 2000, el Grupo Consorcio Marval y Postelum Ltda., celebraron contrato privado en el que se pactó como objeto: *“el suministro, transporte e instalación de CIENTO SESENTA Y CINCO (165) POSTES METÁLICOS con sus respectivos soportes y sistemas de anclaje y debidamente pintados, en el lugar donde se desarrolla el proyecto mencionado (…)[[22]](#footnote-22)*” (fl. 92 – 95, c.1).

20.4. A folios 103 y 104 del cuaderno principal, figuran dos órdenes de compra emitidas por Postelum Ltda. al proveedor Rapigruas Ltda., a saber: la n.º 2800 del 19 de febrero de 2001, para el transporte e instalación de 153 postes de 8 metros; y la n.º 2883 del 7 de febrero de 2001, para el transporte e instalación de 165 postes de 14 metros.

 20.5. A folios 101 y 102 del cuaderno principal reposan las facturas n. º 1808 y 1809, ambas del 9 de abril de 2001, emitidas por la Rapigruas Ltda., relativas a un servicio solicitado por Postelum S.A., relativo al “*traslado y parada*” de 153 postes metálicos de 8 metros y 165 de 14 metros.

20.6. A folio 105 del cuaderno principal, aparece la factura n. º 2237 del 5 de junio de 2001, emitida por Rapigruas Ltda, relativa a un servicio solicitado por Postelum Ltda, consistente en el “*traslado de postes”*.

20.7. El 9 de junio de 2001, la Dirección Seccional Cuerpo Técnico de Investigación – Grupo Criminalística de Campo de la Fiscalía General de la Nación, realizó la inspección del cadáver del señor Alexander Zarta Andrade, en la que se advirtió que en el cuerpo del occiso había sufrido quemaduras debido a una descarga eléctrica. Igualmente fueron tomadas fotografías del lugar de los acontecimientos en las que se muestran los cables de alta tensión que pudieron haber causado el accidente y una señal de advertencia de “*PELIGRO POR ALTO VOLTAJE CON PELIGRO DE MUERTE*” (fl. 30 – 44, c.1).

20.8. El 9 de junio de 2001, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, adelantó el protocolo de necropsia del cadáver del señor Alexander Zarta Andrade, en el cual se determinó (fl. 25, c.2):

El levantamiento se hace en el CAMI de Meissen. Los Hechos ocurren el 9 de junio en la avenida el llano, subestación El Tunal. El señor se encontraba transportando tubos de hierro para instalarlos en la ruta de la ciclovía cuando uno de los tubos hace contacto con un cable de alta tensión (…)

Quemaduras de II y III grado derechas sobre el dorso de la mano derecha. Quemadura de la cara palmar del pulgar y región hipotenar derechos. La mano izquierda no presenta alteraciones. Pie izquierdo con quemadura de III grado en 1er metatarso y sobre el arco interno. Pie derecho con quemaduras de III grado en cara plantar anterior, a nivel del (ilegible) externo anterior y sobre el arco interno (…)

COMENTARIO Y CONCLUSIÓN

HOMBRE ADULTO CON COMPLEXION ROBUSTA QUIEN FALLECE ACCIDENTALMENTE AL INSTALAR UN TUBO EN UNA VIA AL HACER CONTACTO DICHO TUBO CON UN CABLE DE ALTA TENSIÓN (…).

20.9. La defunción del señor Alexander Zarta Andrade fue registrada, bajo indicativo serial no. 2360477, en la Notaría 50 de Bogotá (fl. 83, c.2).

20.10. El 9 de junio de 2001, el señor Isaac Zambrano, quien dijo ser empleado de Postelum S.A. y haber estado presente en el lugar de los hechos, en declaración rendida ante la Fiscalía 325 Seccional de la Unidad de Reacción Inmediata – Sede Ciudad Bolívar, relató (fl. 5, c.2):

Estábamos parando el poste adebajo (sic) de una cuerda de alta tensión le dije yo a JAIRO GARCÍA que por ahí ese poste no pasaba y me contestó él que fresco que sí pasaba sobrado y ya yo no le necié (sic) más, yo estaba en el FLANCE (sic) del poste y estaba JAIRO y ALEXANDER y don GUILLERMO parando el poste y en eso yo solté el poste y le puse el pie y miré para arriba a las cuerdas y les dije que pusieran cuidado que ese poste no pasaba por ahí y entonces vino el viento y tiró la cuerda hacia el poste y ahí sucedió el accidente y eso es todo. PREGUNTADO: Díganos de qué material era el poste que se estaba colocando o parando?. CONTESTO: En hierro metálico galvanizado, tiene seis metros de largo es un tubo de cuatro pulgadas y flanche (sic) de cincuenta por cincuenta. PREGUNTADO: Díganos en total cuántas personas se ocupaban de los trabajos de levantar el poste al cual usted se ha referido?. CONTESTO: Éramos cuatro don GUILLERMO SARTA (sic) ANDRADE, ALEXANDER SARTA (sic) ANDRADE que falleció, JAIRO GARCÍA DAZA que falleció y yo ISAAC ZAMBRANO nadie más. PREGUNTADO. Díganos si la personas que se encargaban de levantar o izar el poste sí portaban uniforme apropiado o medios de seguridad para la misma actividad. CONTESTO: solo guantes en material de cuero y el resto ropa de trabajo (…) PREGUNTADO: Díganos si usted tenía conocimiento de qué clase y de qué voltaje de corriente era la que se transportaba por el cable que estaba cerca del poste que se levantaba?. CONTESTO: Sí es un cable de alta tensión que llevaba aproximadamente como tres mil voltios (...)

20.11. El 12 de junio de 2001, la sociedad Postelum Ltda., le informó al Consorcio Grupo Marval, que el sábado 9 de junio, al finalizar la instalación de un lote de postes metálicos de 6 metros, para cuya labor se había designado al señor Isaac Zambrano y contratado a Rapigruas Ltda., *“en el momento de instalar el último poste de 6 Mts (…) se presentó una descarga eléctrica generada por la línea de alta tensión que cruza por el sector, al parecer por un contacto directo con el poste de 6mts, con los cables”* (fl. 167 – 168, c.1).

20.12. En oficio del 5 de julio de 2001, el representante legal del Consorcio Grupo Marval le informó al IDU sobre la actividad que se adelantó el 9 de junio de 2001, en cuanto a la instalación de los postes de luminarias en la ciclo ruta resaltó (fl. 152 – 153, c.1):

(…) los postes instalados en toda la obra tenían longitudes de 8m, de 6m y de 14m, **en el sector donde sucedió el accidente se ordenó fueran instalados postes de 6 metros, y que no fuera instalado el último poste ya que allí sería peligroso, porque en este punto las líneas de alta tensión se encontraba un poco más bajas**. El señor Mario Florez del Departamento de Instalaciones de Postelum tenía pleno conocimiento de esto, y **lo ratificó a través de comunicación M-073/01 enviada el doctor José Luis Páez el día 22 de febrero del 2001** (…) (Se destaca)

20.13. El 7 de octubre de 2001, la Fiscalía 325 Delegada ante los Jueces Penales de Circuito de Bogotá profirió resolución inhibitoria dentro del proceso penal que había adelantado con ocasión del fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade, por cuanto (fl. 57-61, c.2):

De las anteriores probanzas debidamente allegadas al proceso y atendiendo a la sana crítica de la valoración probatoria se tiene: que el deceso de los hoy fallecidos GARCIA DAZA y ZARTA ANDRADE, se debió a un accidente ocurrido cuando se ocupaba de instalar un poste metálico para una red eléctrica.

Consecuente de lo anterior en el presente estadio procesal se descarta la posibilidad de una intervención de manos criminales, recuérdese que en el momento del accidente se encontraba un grupo de amigos y familiares cumpliendo con las tareas encomendadas (…)

20.14. El 21 de noviembre de 2006, el señor Fernando Nocua Camargo, quien dijo ser ingeniero civil y dijo haber trabajado para Codensa S.A. como profesional master en distribución, manifestó en testimonio rendido en este proceso (fl. 293 – 295, c.1):

(…) en el año 2001 el IDU y CODENSA tenían un convenio de cooperación para ejecución de proyectos en el distrito capital, dentro del desarrollo de este convenio, CODENSA, nombraba un delegado para coordinar la adecuaciones, modificaciones, expansiones de la infraestructura eléctrica propiedad de CODENA, existente y en explotación el delegado para ese contrato era yo. PREGUNTADO: Manifieste al Despacho si el desarrollo del contrato entre el IDU y MARVAL existían planos eléctricos y si los mismos estaban aprobados por la empresa. CONTESTO: Sí existían y estaban aprobados por CODENSA. PREGUNTADO: Manifieste si era obligación de CODENSA y durante la ejecución del contrato mantener un ingeniero eléctrico en todas las actividades que se desarrollaran. CONTESTO: como tal no había obligación de tener un ingeniero permanente en el desarrollo de las obras, pero existía un comité semanal en el cual se coordinaban las diferentes actividades por todas las empresas de servicios públicos. PREGUNTADO: Indíquele al Despacho si la empresa CODENSA tuvo conocimiento que el día 9 de junio de 2001 se fuere a llevar a cabo la instalación de postes para la ciclo ruta que se estaba ejecutando. CONTESTO: coordinador delegado para el contrato en mención no se me informó ni consultó para coordinar internamente las actividades que por seguridad siempre se ejecutan en desarrollo de los trabajos que se ejecutaron el día 9 de junio. PREGUNTADO: qué persona, entidad o empresa debía informar a CODENSA de los trabajos que se realizaban el día 9 de junio de 2001. CONTESTÓ: básicamente se debían haber cumplido dos, la primera que la interventoría de ese contrato en el comité anterior a lo sucedido el 9 de junio solicitara a CODENSA coordinar las actividades por seguridad que se requirieran para la ejecución de los trabajos y la segunda que el IDU por escrito solicitara a CODENSA la misma coordinación (…) PREGUNTADO: cuál es la principal medida de seguridad que se debe tomar para llevar a cabo una maniobra de instalación de postes cerca de las redes de alta tensión como sucedió el día 9 de junio de 2001. CONTESTO: para el caso en mención y por la cercanía de redes de alta tensión, **la principal coordinación que se debe hacer es la desenergización de las líneas de alta tensión**. PREGUNTADO: quién debía solicitar la desenergización del circuito al que usted hace referencia. CONTESTO: dentro de los procedimientos del convenio IDU – CODENSA esa actividad la debía solicitar por escrito el IDU A CODENSA con 15 días de anticipación a la fecha de ejecución de los trabajos e instalación de postes, como respuesta al cumplimiento establecido entre el IDU y su Contratista e interventoría que consistía en que **el contratista constructor solicitaba a la respectiva éstas maniobras** y a su vez la interventoría remitía al IDU para que este oficiara a CODENSA. PREGUNTADO. Hizo el IDU esa solicitud a la que usted se refirió anteriormente. CONTESTO: no. PREGUNTADO: qué experiencia o conocimiento debe tener la persona que se dedica a hincar postes. CONTESTO: para estas actividades mínimo deben ser ingenieros con 5 años de experiencia en el levantamiento de postes (…) PREGUNTADO: infórmele al despacho si el contratista Marval y el interventor del contrato solicitó la suspensión del servicio de energía el día de los hechos. CONTESTO: no al solicitaron. –Se resalta–

20.15. El 14 de noviembre de 2006, el señor José Guillermo Zarta Andrade, quien dijo ser hermano de la víctima, en diligencia de testimonio declaró (fl. 306 – 307, c.1):

PREGUNTADO: Según documentos que obran en el expediente, usted fue socio del señor Alexander Zarta en la empresa Rapifruas Ltda. CONTESTO: sí era socio. PREGUNTADO: Qué objeto social desarrollaba la empresa Rapigruas Ltda. CONTESTO: trasladábamos vehículos, maquinaria, postería, ese era el principal objeto social (…) PREGUNTADO: Qué medidas de seguridad deben tenerse en cuenta para transportar e hincar postes según su experiencia. CONTESTO: para el transporte e hincada nos faltó de pronto mucha inducción por parte de la persona que nos contrató. Ya que nosotros teníamos para el transporte los permisos de carga larga y la persona que estaba hincando los postes que era por parte de ellos que eran los que atornillaban la base del poste, faltó personal con experiencia (…) PREGUNTADO: Relate al despacho qué aspectos deben tenerse en cuenta para hincar un poste. CONTESTO: que haya supervisión y yo creo que debería haber también cortes de energía (…)

20.16. El 15 de febrero de 2007, el señor Marino Barrero, ingeniero eléctrico designado en este proceso para efectos de que emitiera dictamen pericial sobre los hechos de la demanda, especialmente acerca de si las líneas de trasmisión que se encontraban en el lugar donde falleció el señor Alexander Zarta cumplían con las normas técnicas exigidas, allegó la correspondiente experticia en la que afirmó (fl. 1-18, c.4):

En la visita efectuada el día dos (2) de Febrero del presente año, a la Subcentral El Tunal, se pudo apreciar que la línea de trasmisión doble circuito a 115 KV (Circuitos La Paz – Tunal y Bosa – Tunal) pasan debajo de una línea de trnasmisión a 230 KV, en donde se puede apreciar el refuerzo en las fases dos y tres de la línea en el circuito La Paz – Tunal, donde posiblemente se presentó el contacto con el poste metálico.

La distancia de seguridad vertical para el Circuito La Paz – Tunal es de 7,25 metros sobre el nivel del andén, como se puede apreciar en la fotografía 4.

Sin embargo se puede apreciar en la fotografía 5, que en la ciclo ruta se elevó el nivel del piso en aproximadamente 0,5 metros (…)

En el diagrama también se indica que el Circuito Bosa – Tunal tiene una distancia de seguridad vertical de 6.52 metros sobre el nivel del andén, como se puede apreciar en las fotografías 6 y 7 (…)

Como no estuve en el lugar de los hechos el día de las ocurrencia de las electrocuciones, no podría precisar la longitud exacta del poste, sin embargo en la visita efectuada en febrero dos (2) del año en curso, se pudo apreciar que la iluminación de la ciclo ruta de norte a sur, se venía efectuando con postería intercalada de 8 y 12 metros (ver fotografía 2), con excepción del frente de las subcentral El Tunal en donde la postería de la ciclo ruta es de 6 metros (…)

En el expediente se muestran fotografías normales de las personas que se electrocutaron en donde aparecen con zapatos normales con suela de caucho y guantes de carnaza, los cuales no presentan ninguna protección para laborar cerca o con posibilidad de contacto a líneas energizadas con un nivel de tensión de 115000 voltios (115 Kv) o superior (…)

Sin embargo, cuando se va a laborar cerca o con posibilidad de contacto con una línea energizada con un nivel de tensión de 115000 voltios, el mejor medio de protección es haber solicitado la apertura (desenergización) de los dos circuitos de trasmisión (La Paz – Tunal y Bosa – Tunal) al Operador de la Red, en este caso CODENSA S.A. ESP, dado que es difícil encontrar elementos de protección personal con un nivel de aislamiento capaz de soportar el mencionado nivel de tensión (…)

En la visita efectuada el treinta y uno (31) de enero del presente año, se revisaron los planos en la empresa CODENSA S.A. ESP, para determinar los documentos con los cuales se construyó las líneas de 115 KV que se conectan a la subcentral El Tunal, en donde se encontró el plano de la línea de trasmisión a 115 KV, correspondiente al sexto programa de ensanches para zonas rurales, elaborado para la EMPRESA DE ENERGÍA ELÉCTRICA DE BOGOTÁ, efectuado en Abril de 1988 por las firmas LAMER INTERNATIONAL GMBH, CONSULTORES UNIDOS LTDA, CONSULTORÍA COLOMBIANA LTDA, diseño de la línea TUNAL – VERAGUAS – BOSA, correspondiente al kilómetro 0 hasta el kilómetro 1.6. (estaciones E-1 a E-10), en donde se puede apreciar que las líneas de transmisión en la estación 1 y la estación 2 (Separador) se diseñaron con una distancia de seguridad al suelo de 15 metros, cumpliendo con la distancia mínima de seguridad (…).

Al parecer a mediados de la época de los noventa se construyó una línea a 230 KV, en donde el trazado se cruzaba con la conexión a la subcentral Tunal – Veraguas – Bosa, por lo tanto en la construcción de la misma se procede a levantar la línea de mayor nivel de tensión (230 KV) y reducir la altura para la línea de menor nivel de tensión (115 KV Tunal – Veraguas) hasta donde la distancia mínima de seguridad lo permitiera, cuya solución es la más acertada para cumplir con la seguridad de los seres vivos por efectos de los campos electromagnéticos.

El Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE, establece como distancia mínima de seguridad para redes de 115 KV, una altura de 6.1 metros para cruces con carreteras, calles, callejones, zonas peatonales, áreas sujetas a tráfico vehicular (…)

20.17. Dentro del término de traslado que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca concedió para que las partes se pronunciaran respecto de dicho dictamen (fl. 358, c.1), la compañía Mapfre Seguros Generales de Colombia solicitó aclaración del dictamen (fl. 375, c.1), de ahí que el perito complementó su experticia el 6 de julio de 2007, en los siguientes términos (fl. 384 – 386, c.1):

La presunción de que el corto circuito ocurrió entre las fases dos y tres del circuito la Paz – Tunal por contacto del poste, se fundamentó en el refuerzo que tiene la línea en las fases dos y tres, situación que puede apreciar mejor en la fotografía 3 de página 11 del dictamen pericial.

En el diagrama a la respuesta a la pregunta 1, en la página 4 del Dictamen pericial, se muestra que el corto circuito ocurrido entre las fases dos y tres del circuito La Paz – Tunal, se debió presentar por el contacto de estas dos fases con el poste metálico que se estaba instalando (…)

 **V. Análisis de la Sala**

21. En relación con el **daño,** está claro que este consistió en la muerte del señor Alexander Zarta Andrade, la cual tuvo ocurrencia el 9 de junio de 2001, cuando dicha persona se disponía a instalar un poste que hizo contacto con una cuerda de alta tensión (v. párr. 20.8 y 20.9).

22. En cuanto a la **imputación** del daño a la Administración, es pertinente poner de presente que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar en eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación:

En lo que se 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 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 sentencia[[23]](#footnote-23).

22.1. Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia citada, no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas tienen que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez administrativo puede –en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones de hecho y de derecho que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.

22.2. En consonancia con lo anterior, se tiene que la demanda fue dirigida contra la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, CODENSA S.A. ESP, Americana de Postes y Luminarias S.A. – POSTELUM S.A., y MARVAL LTDA., respecto de los cuales la parte actora consideró que era posible endilgarles responsabilidad bajo dos títulos de imputación distintos, esto es: *(i)* bajo el régimen objetivo de riesgo excepcional, por cuanto el daño se produjo con ocasión de una actividad riesgosa, consistente en la conducción de energía eléctrica; y *(ii)* con base en el título de imputación de falla del servicio, pues, en su parecer, está demostrada la ocurrencia de una conducta irregular atribuible a cada una de las demandadas.

22.3. De esta manera, por cuestiones índole metodológico, la Sala primero estudiará si los entes públicos accionados incurrieron en las falencias que la parte actora les endilga; acto seguido, verificará lo propio en relación con las personas jurídicas privadas; y, finalmente, analizará si el asunto puede abordarse bajo un régimen objetivo de responsabilidad y bajo qué condiciones.

**A) Imputación a los entes públicos demandados**

23. En este orden, tal como lo hizo el a-quo, la Sala verificará, uno a uno, el presunto comportamiento irregular que se endilga a cada ente demandado.

24. Concerniente a la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios**, el libelista alegó que esta faltó a sus obligaciones de inspección, vigilancia y control sobre la actividad de la empresa de servicios públicos que tenía a cargo las líneas de conducción de energía (Codensa S.A.), especialmente por las atribuciones a ella otorgadas por la Ley 142 de 1994, de suerte que le correspondía verificar la eficiente y segura prestación del servicio.

24.1. También consideró que el ente supervisor fue pasivo frente a la conducta del prestador del servicio, ya que no debió permitir que unos cables de alta tensión fueran colocados a una altura inferior a 6 metros sobre la vía pública sin el debido aislamiento.

24.2. De cara a lo anterior, se encuentra que por virtud del artículo 189, numeral 22, de la Constitución Política[[24]](#footnote-24), la labor control, inspección y vigilancia de las entidades que prestan los servicios públicos domiciliarios, es una función presidencial que por virtud del artículo 75 de la Ley 142 de 1994[[25]](#footnote-25) se ejerce a través de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

24.3. Conforme a dicha norma de orden legal, dentro de las variadas funciones que posee la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, se encuentra la de controlar y vigilar el acatamiento de las leyes y actos administrativos a los que estén sujetos quienes prestan servicios públicos domiciliarios, al igual que el cumplimiento de los contratos que celebren las empresas de servicios públicos con los usuarios, vigilar que los subsidios presupuestales de la Nación, departamentos y municipios que se destinan a las personas de menores ingresos se utilicen de debida forma, evaluar la gestión financiera técnica y administrativa de dichas empresas, y verificar que las obras, equipos y procedimientos de las prestadoras cumplan con los requisitos técnicos señalados por los ministerios, entre otras (art. 79 ibídem).

24.4. Ahora, con sustento en las disposiciones que señalan las funciones administrativas, el Consejo de Estado ha distinguido entre las atribuciones de inspección, vigilancia y control que desarrollan las entidades supervisoras, así:

(…) la labor inspección comporta la facultad de solicitar información de las personas objeto de supervisión, así como de practicar visitas a sus instalaciones y realizar auditorías y seguimiento de su actividad; **la vigilancia, por su parte, está referida a funciones de advertencia, prevención y orientación encaminadas a que los actos del ente vigilado se ajusten a la normatividad que lo rige**; y, finalmente, el control permite ordenar correctivos sobre las actividades irregulares y las situaciones críticas de orden jurídico, contable, económico o administrativo[[26]](#footnote-26).

24.5. Así, se tiene que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ejerce facultades de policía administrativa, en aras de cumplir las funciones de vigilancia en relación con el suministro de los servicios públicos y de control de las personas prestadoras; para lo cual cuenta con facultades sancionatorias y de intervención estatal por la vulneración de la ley y los actos administrativos a que estos se deben sujetar. Sus medidas pueden comprender la imposición de multas, concertar planes de gestión y la toma de posesión de entidades o empresas, etc.[[27]](#footnote-27)

24.6. Para el caso concreto, se tiene que el presunto comportamiento irregular que se le atribuye a la mencionada superintendencia se relaciona con sus facultades de vigilancia y control, esto es, por que no emitió advertencia alguna u orientación a la empresa Codensa S.A., acerca del peligro que presuntamente comportaba la existencia de unos cables de alta tensión a una altura inferior a la permitida y porque no impuso las sanciones tendientes a solucionar tal situación.

24.7. De esta forma, para efectos de evidenciar si existió alguna omisión a los deberes del referido ente supervisor, estima la Sala que es indispensable dilucidar si se presentó la aludida irregularidad, si la demandada estuvo en posibilidades de conocerla y en caso afirmativo, esclarecer si adelantó las actuaciones tendientes a que la empresa vigilada, Codensa S.A., remediara la respectiva inconsistencia.

24.8. Una vez revisado el plenario, conforme lo señalado por el señor Mario Barrero -ingeniero eléctrico y perito designado en este proceso para efectos de establecer si la líneas de transmisión que se encontraban en el lugar donde falleció el señor Zarta Andrade cumplía las normas técnicas requeridas, en dictamen allegado el 15 de febrero de 2007, evidenció que estas cumplían las distancias mínimas de seguridad, pues dijo que el posible punto de contacto se encontraba a una distancia de 7.25 metros sobre el andén. Así, aclaró que las líneas del circuito Bosa – Tunal tenían una distancia de seguridad vertical de 6.52 metros, acorde con el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE, que para las redes de 115 KV exige una altura mínima de 6.1 metros para el cruce con carreteras, calles, callejones y zonas peatonales (fl. 20.14).

24.9. Nótese entonces cómo a dicha superintendencia no se le puede endilgar una conducta pasiva o una omisión a sus deberes de vigilancia frente a una irregularidad que no existió y que por ende no debía ser objeto de su control, por lo que no se advierte que hubiere la falla del servicio que se le endilga.

25. En relación con el **Instituto de Desarrollo Urbano - IDU**, dijo la parte actora que tal entidad faltó a su deber de planeación, ya que al momento de levantar el plano topográfico no se percató de que la plataforma ubicada en la calle 55 sur n.º 24 -51, se encontraba por debajo de una cuerda de alta tensión sin los respectivos aislantes y a una distancia inferior a la altura reglamentaria. Además, porque al momento de la instalación de los postes no hubo presencia de la interventoría para que coordinara o controlara la operación.

25.1. A lo anterior agregó que según el testimonio del Ingeniero Fernando Nocua, este no fue informado ni consultado para que se coordinaran las actividades que por seguridad se requerían para la ejecución del trabajo, coordinación que debía ser solicitada por el IDU a Codensa S.A. De manera que para la *desenergización* de las redes era necesario que el IDU así se lo solicitara a la empresa de energía con 15 días de antelación a la instalación de los postes, solicitud que el ente público nunca hizo.

25.2. Al respecto, es del caso resaltar que la parte actora, en la demanda, deriva la presunta existencia de responsabilidad del Estado, no de la relación contractual que el señor Alexander Zarta hubiera tenido con el IDU u otras entidades particulares respecto de la obra, consistente en la construcción de la ciclo ruta Avenida Boyacá – Tramo II, sino en los efectos que esta pudiere tener en el ámbito extra contractual y, que según aduce, perturbaron su fuero patrimonial y moral[[28]](#footnote-28).

25.3. En este orden de ideas, se tiene que la responsabilidad del IDU debe analizarse debido a la ocurrencia de un daño vinculado con la ejecución de una obra que contrató, esto es, un asunto que la jurisprudencia ha desarrollado bajo el principio de “*ubi emolumentum ibi onus esse debet*” (donde está la utilidad debe estar la carga), que prevé las consecuencias de la responsabilidad en cabeza de quien se beneficia de la obra, por cuanto se entiende que la propia administración es la ejecutora, pues a ella corresponde la titularidad o dominio de la obra, al punto que no puede oponer a terceros los pactos de indemnidad que celebre con el contratista[[29]](#footnote-29), en palabras del Consejo de Estado:

Al respecto resulta ilustrativo señalar que la ley y la jurisprudencia han sido claras en señalar que es procedente imputar al Estado el daño padecido por los ejecutores de la obra o por terceros ajenos a ella, en consideración a su condición de dueña de la misma. Así lo explicó la Sala, con fundamento en que “el régimen de responsabilidad que se aplica frente a los daños derivados de la ejecución de una obra pública, debe definirse con fundamento en el principio ubi emolumentum ibi onus esse debet (donde está la utilidad debe estar la carga) que hace responsable de los perjuicios a quien crea la situación de peligro, toda vez que cuando la administración contrata la ejecución de una obra pública es como si la ejecutara directamente.” Se advierte además que la entidad puede obtener de su contratista o asegurador el reembolso de lo pagado por concepto de la indemnización a terceros, en consideración a que el primero asume esa obligación al contratar con el Estado, como también la de garantizar las indemnizaciones por daños causados al personal utilizado para la ejecución del contrato o a los terceros, conforme lo prevé la ley 80 de 1993, arts. 25 numeral 19 y 60 de la Ley 80 de 1993), en el entendido de que “dicha circunstancia, por sí sola no exime de responsabilidad a la entidad propietaria de la obra pública, sin perjuicio de que pueda obtener el reembolso de las sumas pagadas del contratista o de la compañía de seguros[[30]](#footnote-30).

25.4. Ahora bien, como se trata de daños causados a trabajadores en la ejecución de obras públicas, la responsabilidad se analizará desde un régimen subjetivo, pues pese a que la construcción de obras origina un riesgo anormal, en la creación del mismo participó voluntariamente el trabajador. Sobre el particular ha dicho la Sección:

Tratándose de la ejecución de obras públicas la jurisprudencia ha manejado distintos regímenes de responsabilidad según sea la calidad de la víctima que sufre el daño, el operador, es decir la persona que ejecuta la obra, el usuario o el tercero, bajo el entendido que **si se trata del operador que ejecuta una obra pública en beneficio de la administración, el régimen aplicable sería el de la responsabilidad subjetiva bajo el título de imputación de la falla del servicio**. En cambio, por regla general, un tratamiento distinto operó si la víctima del daño era el usuario o el tercero, porque en estos casos el régimen adecuado sería el de la responsabilidad objetiva, y en este escenario, en algunas oportunidades privilegió el título de imputación del riesgo creado y en otros casos habló del daño especial por el rompimiento del principio de igualdad antes las cargas públicas.

La Sala en sentencia de 8 de noviembre de 2007[[31]](#footnote-31), sostuvo que la calificación de una actividad como “peligrosa” tiene incidencia para establecer el criterio de imputación aplicable en relación con los daños que se deriven de la misma, **distinguiendo entre quienes ejercen la actividad y los terceros ajenos a ésta**. **En el primer caso, cuando quien ejerce una actividad peligrosa sufre un daño originado en ésta, la decisión sobre el derecho a ser indemnizado debe gobernarse en desarrollo de la tesis de la falla del servicio prestado**.

En la misma sentencia se sostuvo que aunque en la construcción de obras públicas dado el carácter peligroso que encierra su ejecución, proveniente de los instrumentos que se utilizan en ella y de la intervención que con ocasión de las mismas se hace en la naturaleza, como sucede cuando la construcción amerita la remoción de tierra, desvío del cauce de aguas, tala de árboles etc. **el trabajador que se vincula a dicha actividad asume voluntariamente el riesgo que ella involucra y tiene sobre sí la obligación de extremar las medidas de seguridad para evitar lesionarse**. **Bajo ésta orientación frente a los daños que sufre quien ejerce una actividad peligrosa, originados en el evento, impacto o consecuencia adversa propia del mismo riesgo, el asunto deberá gobernarse bajo el régimen de la falla probada del servicio y no del régimen de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional**. La construcción de obras que requiera como ésta la remoción de tierra, origina un riesgo de naturaleza anormal y, el trabajador que ejerce dicha actividad, participa en la creación del riesgo que ella supone. En este sentido, deberá acreditarse que a pesar de extremar los deberes de cuidado, el evento dañoso ocurrió por una falla del servicio[[32]](#footnote-32) (Se destaca).

25.5. De esta forma, no cabe duda que la responsabilidad del IDU, en este caso, debe analizarse bajo la figura de la falla del servicio, pues a partir del acervo probatorio es posible evidenciar que el señor Alexander Zarta Andrade, víctima del accidente a partir del cual los demandantes predican responsabilidad estatal, no era un tercero ajeno al desarrollo de la obra pública, sino un operador que la estaba ejecutando en beneficio de la Administración, independientemente que fuera con ocasión de unas ordenes de trabajo emitidas por Postellum S.A. a Rapigruas Ltda, consistente en el suministro e instalación de unos postes de iluminación (v. párr. 20.4, 20.5 y 20.6), y en virtud de un subcontrato que la primera celebró con el Consorcio Grupo Marval (v. párr. 20.3), quien a su vez era contratista del IDU para efectos de la construcción de la “*Ciclo Ruta Avenida Boyacá – Tramo II*” (v. párr. 20.1)

25.6. Esclarecido lo anterior, y una vez revisadas la pruebas allegadas al plenario, contrario a lo considerado por el apelante, la Sala advierte que no es posible endilgarle al IDU una indebida planeación en la construcción de la *“Ruta Avenida Boyacá – Tramo II*”, pues en el proceso no existe prueba técnica alguna que así lo demuestre; al contrario, se reitera que el perito designado en este proceso señala con claridad que las líneas de transmisión se encontraban a la distancia exigida por las normas técnicas sin que fuera necesario su recubrimiento (v. párr. 20.16). En esas condiciones, bien podía ejecutarse la instalación eléctrica contratada, con las precauciones correspondientes, sin que el diseño se constituyeran en un factor que de manera indefectible pudiera conducir al hecho dañoso materia de la presente controversia.

25.7. En cuanto a la falta de presencia de la interventoría, debe decirse, que aunque es cierto que entre el IDU y el Consorcio Grupo Marval, el 31 de marzo del 2000 se celebró un contrato para realizar la obras tendientes a la construcción de la ciclo ruta *“Avenida Boyacá, Tramo II (Avenida Mariscal Sucre – Avenida Américas)*” (v. párr. 20.1), tampoco se allegó evidencia alguna de falencias atribuibles a la labor de inspección y vigilancia sobre el contrato, con incidencia en la causación del daño, carga que le correspondía a la parte actora en los términos del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, es preciso destacar que la interventoría se contrata en beneficio de la entidad contratante, con el fin de velar por el oportuno y adecuado cumplimiento de las obligaciones del contrato, pero su existencia no exonera a los contratistas de sus deberes de cuidado en la ejecución de las labores contratadas.

25.8. En gracia de discusión, vale agregar también que aún en el caso en que se aceptara que el IDU debía suministrar un ingeniero eléctrico que supervisara la instalación de los postes por parte de los trabajadores de Rapigruas Ltda, tal vigilancia específica solo podría ejercerse luego de haberse informado a la beneficiaria de la obra acerca del día y las condiciones en que se iban a hincar los respectivos postes. Luego, no puede reprochársele al ente público la omisión de un deber de supervisión cuando este no fue solicitado por los trabajadores de Rapigruas Ltda, por dicha empresa, ni por ninguno de los contratistas, máxime cuando no aparece demostrado que este haya tenido conocimiento del día preciso en que se iban a instalar los postes que se ubicarían frente a la Subestación Eléctrica del Tunal.

25.9. En relación con lo dicho en testimonio rendido el 21 de noviembre de 2006 por el ingeniero Fernando Nocua Camargo, quien para la época de los hechos se desempeñaba como profesional master en distribución en la empresa Codensa S.A., es preciso destacar que existía un comité semanal que se encargaba de coordinar las actividades que se llevarían a cabo por parte de las empresas de servicios públicos, e igualmente que dicha empresa no fue informada de los trabajos que se ejecutaría el 9 de junio de 2001, siendo del caso que, previa petición del contratista, el IDU le solicitara a Codensa S.A., con 15 días de antelación, la fecha de realización de la instalación de los postes para efectos de proceder a la “*des energización*” de las líneas de alta tensión y en aras de la seguridad de quienes realizarían la labor (v. párr. 20.12)

25.10. No debe desconocerse que el Grupo Consorcio Marval subcontrató el transporte e instalación de los postes con Postelum S.A., y esta a su vez con Rapigruas Ltda. (v. párr. 20.3 a 20.6), circunstancia que refirma que para el IDU no era posible conocer la fecha exacta en que esta última procedería a hincar los postes, a menos de que le hubieran informado, situación que dentro de este proceso no aparece acreditada.

25.11. De esta manera, los elementos de convicción existentes no le otorgan a esta Sala los fundamentos suficientes para inferir que el IDU hubiera cometido yerros en la planificación de las obras a ejecutar, incumplido sus funciones de interventoría o conocido con exactitud la fecha en que la empresa Rapigruas Ltda., (para la cual laboraba el señor Alexander Zarta) instalaría los postes en el lugar de los hechos, y que pese a ello no le hubiera solicitado a Codensa S.A. las *desenergización* de las redes, de ahí que no se advierta una falla del servicio atribuible a dicha entidad.

**B) Responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas privadas**

26. Atinente a la responsabilidad de las personas jurídicas privadas que fueron demandadas en este proceso, esto es, Codensa S.A., el Consorcio Grupo Marval S.A. y Postelum S.A., es del caso precisar que esta debe analizarse de conformidad con el orden civil, especialmente con sustento en los artículos 2341[[33]](#footnote-33) y 2356[[34]](#footnote-34) del Código Civil, los cuales confieren un elemento subjetivo al momento de valorar el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones respecto de quien se pretende indemnización.

26.1. De este modo, en lo que concierne a la responsabilidad extracontractual en materia civil, la jurisprudencia de la Corte Suprema la define así:

(…)como desde antaño lo viene predicando la Corporación con apoyo en el  tenor del artículo 2341 del Código Civil, para que resulte comprometida la responsabilidad de una persona natural o jurídica, a título extracontractual, se precisa de la concurrencia de tres elementos que la doctrina más tradicional identifica como “culpa, daño y relación de causalidad entre aquélla y este”. Condiciones estas que además de considerar el cuadro axiológico de la pretensión en comentario, definen el esquema de la carga probatoria del demandante, pues es a este a quien le corresponde demostrar el menoscabo patrimonial o moral (daño) **y que este se originó  en la conducta culpable de quien demanda**, porque al fin y al cabo la responsabilidad se engasta en una relación jurídica entre dos sujetos: el autor del daño y quien lo padeció[[35]](#footnote-35).

26.2. Por consiguiente, en relación con los entes privados, corresponderá a esta Corporación verificar si respecto de ellas se encuentra demostrada alguna conducta constitutiva de culpa desde la perspectiva civil, de la forma como lo ha definido la jurisdicción ordinaria, así:

En tal orientación, la culpa, asume el papel de factor o criterio de imputación, esto es, la responsabilidad no se estructura sin culpa, o sea, no es suficiente el quebranto de un derecho o interés legítimo, es menester la falta de diligencia, por acción u omisión (culpa in omittendo) noción ab initio remitida a la de negligencia, imprudencia o impericia, siendo el acto culposo moralmente reprochable, la responsabilidad su sanción y la reparación del daño la penitencia a la conducta negligente[[36]](#footnote-36).

27. Así las cosas, en relación con **Codensa S.A.** estimaron los demandantes, que esta conocía de la obra de iluminación de la ciclo ruta, *“cuando el IDU, le expone el proyecto de la obra, que me imagino le solicitó le permitiera obtener de sus redes eléctricas fluido eléctrico para la iluminación de la mencionada cicloruta”,* momento a partir del cual la empresa de servicios públicos, en opinión de la parte actora, tenía la obligación de contar con un experto para que vigilara si la instalación de los postes se estaba realizando con el lleno de los requisitos que exige el código eléctrico. También consideró que Codensa S.A. incumplió con el deber de mantener las conexiones en buen estado con el fin de garantizar la eficiente prestación del servicio.

27.1. De cara a lo anterior, se resalta que efectivamente Codensa S.A. era el operador de la red La Paz – Tunal y Bosa - Tunal y por lo tanto la encargada de garantizar el buen estado de las líneas de trasmisión; sin embargo, una vez más, se destaca que no se advierte que estas se encontraran en mal estado al momento de los hechos, y al contrario, según el dictamen rendido por el ingeniero eléctrico Marino Barrero, cumplían las normas y las distancias exigidas por el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE (v. párr. 20.16), evidencia que no fue desvirtuada en el plenario.

27.3. En cuando a la presunta obligación, según la cual, la empresa de servicios públicos tenía la carga de vigilar, a través de un experto, la instalación de los postes, la Sala se permite destacar el testimonio del ingeniero Fernando Nocua Camargo, quien afirmó que no era obligación de Codensa S.A. tener a disposición un ingeniero permanente para el desarrollo de las obras, aunque existía un comité que se reunía semanalmente y se encargaba de coordinar las actividades a realizar por parte de las empresas de servicios públicos (v. párr. 20.11).

27.4. En sintonía con lo antes señalado, no se encuentra que para Codensa S.A. existiera la obligación de contar con una persona que vigilara la instalación de los postes por parte del el señor Alexander Zarta o Rapigruas Ltda., siendo que ejecución de la obra respectiva se desprendió de un contrato celebrado el 31 de mayo del 2000 entre el IDU y el Consorcio Grupo Marval, en el cual se pactó que este último, y no Codensa S.A., debería disponer del personal y equipo idóneo, conforme a lo ofrecido en su propuesta para ejercer la labor contratada[[37]](#footnote-37).

27.5. Ahora, tampoco se advierte que el contratista, Consorcio Grupo Marval, el subcontratista, Postelum S.A., ni quien finalmente procedió a la instalación de los postes a través de su personal, la empresa Rapigruas Ltda., hubieran solicitado la colaboración de Codensa S.A. para efectos de que esta brindara la asesoría que la parte demandante dijo haber requerido o para que procediera a la suspensión del fluido eléctrico de las líneas de alta tensión. Esto, sin perder de vista que si Rapigruas Ltda., accedió a ejecutar la orden de trabajo dada por Postelum S.A., consistente en el transporte e instalación de los postes (v. párr. 20.4 a 20.6) fue porque se encontraba en las condiciones para proceder a ejecutar la labor encomendada, tal como se anuncia en sus respectivos recibos donde se lee “*trasladamos y paramos postería*” y conforme se desprende del certificado de existencia y representación allegado al proceso, según el cual su objeto social consiste en “*la prestación de servicio de grúas para el transporte de vehículos dentro y fuera del país, el transporte de carga en general y demás actividades relacionadas con esta actividad (…)*” (fl. 99, c.1).

27.8. Bajo tal panorama, no se avizora que Codensa S.A. hubiera incurrido en alguna conducta u omisión constitutiva de culpa, o lo que es lo mismo, que hubiere faltado a su carga obligacional en su condición el operador de la red La Paz – Tunal y Bosa – Tunal, y menos que esta hubiere sido determinante en la producción del daño que alegan los actores.

28. En lo que tiene que ver con la presunta responsabilidad de las sociedades **Consorcio Grupo Marval S.A**. y **Postelum S.A**., se tiene que la parte actora les imputó dos conductas a partir de las cuales considera es posible endilgarles responsabilidad extracontractual, así: la primera: una indebida coordinación de la obra, toda vez que en el lugar de los hechos debió estar presente un ingeniero eléctrico que coordinara el personal que estaba instalando los postes; y la segunda, no ejercieron las acciones tendientes a la suspensión del servicio eléctrico mientras se realizaba la labor, máxime cuando en el mes de febrero de 2001, los señores José Guillermo Zarta Andrade, Alexander Sarta Andrade y Jairo García Daza, de manera verbal, pusieron en conocimiento de Postelum Ltda., que no continuarían con la labor en el tramo Tunal con Avenida Boyacá, 55 sur n.º 24 -51, por cuanto las redes eléctricas se encontraban bajas y los postes hacían contacto, hecho que constituía un riesgo para la ejecución de la labor.

28.1. En este punto, es necesario insistir en que está probado que entre el IDU y el Consorcio Grupo Marval se suscribió contrato el 31 de mayo del 2000 con el propósito de realizar las obras tendientes a la construcción de la ciclo ruta Avenida Boyacá Tramo II (v. párr. 20.1); igualmente, que para la ejecución de una parte de dicha obra, el 4 de diciembre del 2000 el Consorcio Grupo Marval, subcontrató con la sociedad Postelum S.A. el suministro, transporte e instalación de algunos postes metálicos que se ubicarían a lo largo de la mencionada ciclo ruta (v. párr. 20.3), de suerte que esta última empresa, el 19 de febrero de 2001, emitió sendas órdenes de trabajo a Rapigruas Ltda., para el transporte e instalación de 153 postes de 8 metros y 165 de 14 metros (v. párr. 20.4 y 20.5), y posteriormente, el **5 de junio de 2001**, el traslado de otros postes, sin que en la correspondiente factura se especificara su altura y si estos debían ser instalados (v. párr. 20.6).

28.2. Ahora, acorde con lo señalado *supra* es del caso precisar que no es objeto de esta acción verificar el cumplimiento de los contratos privados que se celebraron entre el Consorcio Grupo Marval, Postelum Ltda., y Rapigruas Ltda., pues, en sede de reparación directa, esta Corporación solo puede analizar lo atinente a la eventual responsabilidad extracontractual.

28.3. Así, en cuanto a la primera conducta descrita por los demandantes en el recurso de apelación (v. párr. 28), de manera similar a lo considerado por la primera instancia y lo estimado al momento de analizar la responsabilidad del IDU por falla y la de Codensa S.A. por culpa, no se advierte exigencia normativa alguna que consagre la obligación presuntamente desconocida por el Consorcio Grupo Marval y Postelum Ltda, esto es, la de contar con la presencia de un ingeniero eléctrico al momento de las instalación de los postes por parte de Rapigruas Ltda.

28.4. A lo antes dicho se aúna que de la orden de servicios emitida el 5 de junio de 2001 por Postelum Ltda. a Rapigruas -cuatro días antes de la ocurrencia del siniestro- quedan dudas respecto de si esta en realidad implicaba la instalación de los últimos postes de 6 metros o solo su transporte, dado que previamente se había advertido la presencia de los cables de alta tensión en el sector y el peligro que estos representaban, situación que concuerda con lo informado por el Consorcio Grupo Marval en el oficio del 5 de julio de 2001 dirigido al IDU, donde se lee *“los postes instalados en toda la obra tenían longitudes de 8m, de 6m y de 14m,* ***en el sector donde sucedió el accidente se ordenó*** *fueran instalados postes de 6 metros, y* ***que no fuera instalado el último poste ya que allí sería peligroso***” (v. párr. 20.12), sin que al plenario se hubiera aportado prueba que desmienta tal afirmación, más que las aseveraciones insertas en los hechos de la demanda.

28.5. De otra parte, en cuanto a la segunda conducta reprochada a los entes privados, es decir, respecto a que no desplegaron las acciones tendientes a la suspensión del servicio eléctrico mientras se realizaba la labor de instalación de los postes, debe resaltarse que tal deber no dependía solamente de las gestiones que al respecto adelantaran el Consorcio Grupo Marval y Postelum Ltda, sino de las que Rapigruas Ltda y sus trabajadores igualmente hicieran, en el sentido de requerir la suspensión del fluido eléctrico e informar el día y la hora en que procederían a la instalación de los postes, pues de lo contrario no era posible saber para ninguno de los contratantes, o para la empresa de servicios públicos cuándo, justamente, debía suspenderse el servicio eléctrico.

28.6. Adicionalmente, no hay prueba que respalde que en el mes de febrero de 2001 los señores José Guillermo Zarta Andrade, Alexander Sarta Andrade y Jairo García Daza pusieron en conocimiento de Postelum Ltda., que no continuarían con la labor en el tramo Tunal con Avenida Boyacá, 55 sur n.º 24 -51, por la existencia de un riesgo para la ejecución de la labor, máxime cuando se afirma que tal advertencia fue hecha de manera verbal. No obstante, lo que en realidad se predica de dicha aseveración no es un acto negligente de parte de las demandadas, sino que dichos trabajadores eran conscientes del peligro al que se exponían y de su deber de reforzar las condiciones de seguridad en que ejecutaría la labor a efectos de evitar que el riesgo advertido se materializara.

28.7. En esas condiciones, la Sala tampoco advierte que el Consorcio Grupo Marval y Postelum Ltda. hayan incurrido en conducta culposa o negligente y de contera contribuido al daño alegado por los demandantes.

**C) Responsabilidad bajo el régimen de imputación sin falta - riesgo excepcional.**

29. En este punto, es necesario referir que la parte actora en el recurso de apelación estimó que era posible endilgarle responsabilidad a entes demandados bajo la aplicación de la teoría del riesgo excepcional, esto es, un régimen de responsabilidad sin falta, habida cuenta que la conducción de redes de energía se considera una actividad peligrosa de la cual no solo se beneficia la comunidad sino también las empresas prestadoras del servicio.

29.1. Así, estimó que lo único que le correspondía acreditar era que alguna de las entidades accionadas fuera la propietaria o tuviere en concesión las redes conductoras de energía, que en el presente caso es la empresa Codensa S.A.

29.2. Adicionalmente dijo que no se configuraba la excepción de culpa exclusiva de la víctima, pues pese a que Jairo García Daza y Alexander Zarta Andrade informaron del riesgo que comportaban las redes de alta tensión, los demandados se tomaron tres meses para implementar las medidas preventivas a fin de que desapareciera el riesgo y bajo esa convicción fue que las mencionadas personas decidieron ejecutar labores el 9 de junio de 2001.

29.3. Sobre el particular, es del caso señalar que la actividad de generación, distribución y comercialización de energía eléctrica, ha sido considerada por la jurisprudencia como una actividad lícita del Estado que somete a los ciudadanos, por regla general, a un riesgo excepcional y que, por lo tanto, podría llegar a generar perjuicios. Así lo ha sostenido en diversas oportunidades el Consejo de Estado:

A partir de la expedición de la nueva Constitución Política, todo debate sobre la responsabilidad del Estado debe resolverse con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la misma, según el cual éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, que les sean imputables. Debe establecerse, entonces, en cada caso, si existen los elementos previstos en esta disposición para que surja la responsabilidad.

Sin embargo, reflexiones similares a las realizadas para justificar la teoría de la responsabilidad por el riesgo excepcional permiten afirmar, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, que **el régimen aplicable en caso de daño causado mediante actividades o cosas que exponen a los administrados a un riesgo grave y anormal, sigue siendo de carácter objetivo**. **En efecto, basta la realización del riesgo creado por la Administración para que el daño resulte imputable a ella.** Es ésta la razón por la cual la Corporación ha seguido refiriéndose al régimen de responsabilidad del Estado fundado en el riesgo excepcional, en pronunciamientos posteriores a la expedición de la nueva Carta Política (…)[[38]](#footnote-38).

No se trata, en consecuencia, de un régimen de falla del servicio probada, ni de falla presunta, en el que el Estado podría exonerarse demostrando que actuó en forma prudente y diligente. **Al actor le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de la actividad riesgosa**. **Y de nada le servirá al demandado demostrar la ausencia de falla; para exonerarse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima[[39]](#footnote-39).**(Se destaca)

29.4. Igualmente, esta Corporación, con ocasión de un debate sobre la responsabilidad del Estado derivada del funcionamiento o la instalación de redes eléctricas y de alto voltaje, manifestó:

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

En estos casos la actuación del Estado se encuentra enmarcada dentro de la legalidad y no existe reproche en su conducta administrativa; es decir, es una típica responsabilidad sin falta o responsabilidad objetiva frente a la cual la Administración solamente puede exonerarse si demuestra que el daño se produjo por fuerza mayor o culpa exclusiva y determinante de la víctima.[[40]](#footnote-40)

29.5. De esta suerte, el régimen de imputación de riesgo excepcional tiene como sustento el concepto de peligro generado en pro de una utilidad, por virtud de lo cual, quien lo crea debe responder por los daños que la actividad riesgosa genera. Se trata, en consecuencia, de un régimen objetivo de responsabilidad, en el cual corresponde a la Administración Pública demandada, para exonerarse de responsabilidad, la carga de acreditar la configuración de una causa extraña.

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

29.7. En este punto, la Sala se permite aclarar que sí procede el análisis de responsabilidad mediante un título objetivo de imputación, pero solo respecto de Codensa S.A., por tratarse de la entidad encargada de la actividad de conducción de energía, sin que ello implique contradicción alguna con lo dicho en los párrafos precedentes cuando se estudió la responsabilidad del IDU y donde se dijo que comoquiera que la víctima era un trabajador que de manera voluntaria había asumido el riesgo que involucraba la ejecución de una obra pública, el asunto debía tratarse bajo el régimen de falla del servicio (v. párr. 25.3 a 25.6), pues aparte de que se trata de un aspecto que fue motivo de la apelación, es menester distinguir que la actividad riesgosa ejercida por el IDU al ejecutar la obra pública, consistente en la construcción de una ciclo-vía, es distinta de la desplegada por la empresa de servicios públicos domiciliarios. Lo anterior, lleva consigo a afirmar que si bien es cierto que las labores que desempeñaba el señor Alexander Zarta Andrade, consistente en la instalación de postes, como parte de la construcción de la ciclo- ruta, se considera una actividad riesgosa, no lo es menos que no implicaba la conducción de energía eléctrica, situación que se esclarece en la medida que no estaba ejerciendo tarea alguna para Codensa S.A. para efectos de transportar energía; y desde esa perspectiva, la Sala entiende que el análisis de la responsabilidad de dicha empresa, contrario a lo afirmado por el *a-quo* (v. párr. 7.1. y 7.2), sí soporta su estudio desde el régimen objetivo del riesgo excepcional.

29.8. De esta suerte, se infiere que el estudio de la responsabilidad, en este caso, varía dependiendo de la entidad a quien se pretenda endilgarle el hecho dañoso y de las circunstancias concretas del caso, máxime cuando está claro que a Codensa S.A. no se le puede atribuir responsabilidad por los daños ocurridos con ocasión de una obra de la que no fue parte ni se ejecutaba para su beneficio, pero sí estudiar su responsabilidad por el hecho de tener a su cargo el ejercicio de la actividad de conducción eléctrica, frente a la cual, como antes se dijo, la jurisprudencia (v. párr. 29.3 y 29.4) ha aceptado la aplicación de un régimen sin falta.

29.9. Descendiendo al caso concreto, la Sala considera que no existe discusión acerca de la ocurrencia del daño que originó la presente acción (v. párr. 21), es decir, el deceso del señor Alexander Zarta Andrade, el cual se produjo a partir del contacto que dicha persona tuvo con una red de conducción eléctrica de alta tensión al momento de instalar unos postes de iluminación, red que estaba a cargo de la empresa Codensa S.A.

29.10. Así, en principio, se podría inferir que quien realiza o tiene a cargo este tipo de actividad debe cargar con los resultados dañosos que ella genere, puesto que tales riesgos son inherentes a la actividad de conducción de energía. Circunstancia que por sí misma daría lugar a endilgarle responsabilidad a la empresa Codensa S.A. por el fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade.

29.11. No obstante lo anterior, la Sala advierte que militan una serie de elementos que dan cuenta de la ocurrencia de causas ajenas a la actividad peligrosa que rompen la posibilidad de imputar el daño a Codensa, pese a estar probado que ejecutaba en su beneficio la conducción de energía eléctrica.

29.12. Dentro de los hechos de la demanda se manifestó que en el momento en que los señores Alexander Zarta Andrade, José Guillermo Zarta Andrade y Jairo García Daza, se disponían a instalar los postes que se ubicarían frente a la Subestación Eléctrica El Tunal (Avenida Boyacá, calle 55 Sur n. º 24-51) en el mes de febrero de 2001, estos se percataron de que por la zona se extendía un cableado de redes eléctricas de alta tensión que comportaba un riesgo para su integridad. A partir de tal aseveración, la Sala extrae una primera inferencia, consistente en que la víctima era consciente el afectado era conocedor del riesgo que asumía al momento de instalar los postes y que para ello debía tomar las respectivas medidas de seguridad.

29.13. Ahora, los actores también afirman que la anterior situación fue informada de manera verbal a Postelum S.A. para efectos de que se redujera la longitud de los postes que en principio habían sido elaborados a una altura de 8 y 14 metros, ya que las cuerdas se encontraban a solo 6 metros, de manera que los postes fueron reducidos a esa última longitud, por lo que las labores continuaron en el mes de junio de 2001.

29.14 Dentro de este proceso se sabe, conforme al dictamen rendido por el perito Marino Barrero, que en realidad las cuerdas, en su nivel más bajo, se encontraban a una altura de 6.52 metros sobre el nivel del andén (v. párr. 20.16) de suerte que entre las cuerdas y el poste eventualmente solo podría haber quedado un espacio de 52 cm, y aun así, el señor Alexander Zarta Andrade y sus compañeros de labor, decidieron continuar con la instalación de los postes sin que previamente se hubiera solicitado la suspensión del fluido eléctrico a la empresa de energía como principal medida de seguridad o se hubiera adelantado dicho trámite por intermedio del IDU.

29.15. Al respecto, cabe aludir que acorde con el testimonio del señor Fernando Nocua Camargo, ingeniero civil y ex trabajador de Codensa S.A., ante la pregunta acerca de cuál era la principal medida de seguridad que debía tomarse para llevar a cabo la maniobra de instalación de los postes debido a la cercanía de las redes de alta tensión, respondió: “*para el caso en mención y por la cercanía de las redes de alta tensión,* ***la principal coordinación que se debe hacer es la desenergización de las líneas de alta tensión***” (v. párr.20.14).

29.16. Bajo tal panorama, no cabe duda de que el deber mínimo de cuidado que debía tener quien instalaba los postes, consistía en solicitar la suspensión del servicio, máxime atendiendo las condiciones de peligro que implicaba el levantamiento de la estructura de los postes cerca de la red eléctrica; sin embargo, el señor Alexander Zarta Andrade ni la empresa Rapigruas Ltda., para quien laboraba solicitó la *desenerginación* de las líneas de alta tensión y tampoco informaron del día en que se procedería a la ejecución de la labor.

29.17. Es más, dentro de este proceso obra el informe del 5 de julio de 2001, elaborado por el Consorcio Grupo Marval al IDU, en el que expresó que en el sector donde ocurrió el trágico accidente se ordenó que fueran instalados postes de 6 metros y *“que no fuera instalado el último poste que allí sería peligroso”* (v. párr. 19.15), afirmación que si bien se hizo después del deceso del señor Zarta Andrade, guarda concordancia con la orden de trabajo emitida por Postelum S.A. el 5 de junio de 2001, en la que solo se solicita al traslado de algunos postes, pero no la instalación (v. pàrr 20.6), como lo había hecho en las ordenes emitidas en el mes de febrero que sí incluían la labor de hincar los postes (v. párr. 20.4).

29.18. Aunado a ello, se encuentra que al momento de la inspección del cadáver, el 9 de junio de 2001, la Dirección Seccional Cuerpo Técnico de Investigación – Grupo Criminalística de Campo de la Fiscalía General de la Nación advirtió que en el lugar de los hechos existía una clara señal de advertencia de peligro por “*PELIGRO POR ALTO VOLTAJE CON PELIGRO DE MUERTE*” (v. párr. 20.7), no obstante la víctima no tomó las medidas suficientes de seguridad para ejecutar la labor encomendada.

29.19. Igualmente, se cuenta con el testimonio rendido el 9 de junio de 2001 por el señor Isaac Zambrano ante la Fiscalía 325 Seccional de la Unidad de Reacción Inmediata – Sede Ciudad Bolívar, quien estuvo presente en el lugar y la hora de los hechos, sobre los cuales señaló:

Estábamos parando el poste adebajo (sic) de una cuerda de alta tensión le dije yo a JAIRO GARCÍA que por ahí ese poste no pasaba y me contestó él que fresco que sí pasaba sobrado y ya yo no le necié (sic) más, yo estaba en el FLANCE (sic) del poste y estaba JAIRO y ALEXANDER y don GUILLERMO parando el poste y en eso yo solté el poste y le puse el pie y miré para arriba a las cuerdas y **les dije que pusieran cuidado que ese poste no pasaba por ahí** y entonces vino el viento y tiró la cuerda hacia el poste y ahí sucedió el accidente y eso es todo

29.20. Lo antes referido denota, que pese a las señales de advertencia y el conocimiento del riesgo, la víctima decidió asumirlo e instalar el poste de iluminación, hecho que es sinónimo de un proceder altamente imprudente, asimilable sin duda a una culpa grave, bajo el entendido de que aún el descuidado no hubiera tomado la acción de acercarse tan peligrosamente a la red eléctrica, máxime atendiendo que por su labor contaba con conocimientos sobre el tema que hacían mayormente exigible un deber mínimo de cuidado, que en este caso de desatendió. Por ello, la Sala concluye que operó en este caso la culpa de la víctima como eximente de responsabilidad, que impide imputarle responsabilidad a CODENSA, desde un punto de vista objetivo, en su deceso.

29.21. Adicionalmente, no puede olvidarse que el señor Alexander Zarta, al momento de su deceso, se encontraba cumpliendo una orden de trabajo emitida por la empresa Rapigruas Ltda., de suerte que a esta última también le correspondía verificar las condiciones de seguridad en las cuales se instalarían los postes, por lo que debió desplegar todos los protocolos de seguridad laboral e industrial necesarios para evitar accidentes, tales como aprovisionar a sus empleados de la indumentaria adecuada e igualmente solicitar la *desenergización* de las redes para la ejecución de la obra encomendada.

29.22. No obstante, según el testimonio del señor Isaac Zambrano, el afectado al momento de la instalación de los postes solo usaba unos guantes de cuero y ropa de trabajo como medida de protección (v, párr. 20.10), elementos que como se vio, no eran suficientes para la ejecución de obras en cercanía de redes eléctricas de alta tensión.

20.23. Adicional a lo anterior, tal como se afirmó en los párrafos anteriores (v. párr. 20.14), la empresa Rapigruas Ltda., tampoco pidió la suspensión del servicio de energía de las líneas de alta tensión, a sabiendas del peligro que comportaba la labor que le encomendó al señor Zarta Andrade, de suerte que también se configura el hecho de un tercero como causal eximente de responsabilidad.

30. Así las cosas, la Sala estima que le asistió razón al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A” que en sentencia del 8 de julio de 2010 absolvió a las demandados y negó las pretensiones de la demanda, ya que no se demostró que el fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade fueran causados por alguna falla del servicio o culpa atribuible a los accionados; y bajo el régimen de riesgo excepcional se configuro la culpa de la víctima y el hecho de un tercero como causales excluyentes de responsabilidad.

 **VII. Costas**

31. El artículo 55 de la Ley 446 de 1998 establece que se condenará en costas a la parte que hubiera actuado en forma temeraria. En el presente asunto, la Sala no observa comportamiento temerario en las actuaciones procesales de los intervinientes en el presente trámite, de manera que se abstendrá de condenar por ese concepto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 8 de julio de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A” que negó las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Sincondena en costas.

**TERCERO.** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**

**RAMIRO PAZOS GUERRERO**

Presidente de Subsección

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**

Magistrada

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Magistrado

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN B**

**Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO**

Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número: 25000-23-26-000-2003-01208-01(39901)**

**Actor: JOSÉ GUILLERMO ZARTA ANDRADE Y OTROS**

**Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS Y OTROS**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA**

**ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**

Con el acostumbrado respeto, me permito exponer las razones para aclarar mi voto favorable a la decisión adoptada en la sentencia del 11 de mayo de 2017.

1. Si bien comparto que debía confirmarse la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de reparación, me aparto parcialmente de la motivación en punto a la imputación que da lugar a la absolución de las entidades públicas demandadas, pues considero que no se trata de que las acciones u omisiones imputadas a la Superintendencia de Servicios Públicos y al IDU no se demostraron, sino de que la causa del fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade por electrocución, deviene en ajena a sus responsabilidades legales y contractuales.

Así mismo, debo apartarme de la providencia, en cuanto asevera que los daños causados a trabajadores en ejecución de obras públicas deben analizarse bajo un régimen subjetivo de falla del servicio, pues ello comporta minar la independencia judicial y restringir el derecho de defensa con el peligro de vulnerarlo definitivamente, como bien puede suceder en regímenes en los que la responsabilidad del Estado pende en su totalidad de la jurisprudencia. Al punto que, acorde con el criterio unificado de la Sección no se cuenta criterios fijos de imputación sino acordes con la motivación que en caso concreto exija dada la fuerza normativa del artículo 90 de la Constitución, piedra angular del sistema de responsabilidad extracontractual del Estado.

2. En efecto, sobre la responsabilidad de las entidades públicas demandadas, sostiene la postura mayoritaria que a la Superintendencia no se le puede imputar el daño, pues en realidad no se demostró la irregularidad de la que tenía que alertar a Codensa, S.A., esto es la existencia de unos cables de alta tensión por debajo de la altura mínima. Entre tanto, advirtió que el IDU no era responsable, pues los problemas de planeación contractual no fueron establecidos, en tanto se acreditó que las distancias de los cables eran los reglamentarios y viabilizaban la contratación.

En mi criterio, si bien se debía absolver, el análisis integral de los hechos, a la luz de los medios de prueba evidencia que la causa determinante de la muerte del señor Zarta Andrade no le resulta imputable al Estado. En tanto el daño fue ocasionado por la empresa Rapigruas, como subcontratista y responsable de la instalación de los postes; pues omitió la adopción de la medida de seguridad, para el efecto, elevar solicitud para que se suspendiera el fluido eléctrico, pese a que conocía del riesgo.

Así, considero que en el caso a la Superintendencia ninguna responsabilidad podía atribuírsele, no solo porque dentro de sus sujetos vigilados no se encuentra la responsable del daño, esto es la empresa Rapigruas, sino porque sus funciones de vigilancia y control, para esa época reguladas por el Decreto 990 de 2002, no tenían nada que ver con la construcción de infraestructura.

Bajo esta misma lógica, considero que no se trata de que no se demostraron los presuntos errores de planificación contractual en que incurrió el IDU, pues como se advirtió, en realidad los daños se produjeron en la ejecución del contrato. Ejecución que de cara a las obligaciones que asumió la entidad, no evidencia su participación en la concreción de la muerte del trabajador.

3. Por otra parte, debo señalar que, pese a que el ponente en principio puso en evidencia la postura unificada de la Sección sobre la inexistencia de títulos fijos[[41]](#footnote-41), terminó concluyendo que, tratándose de daños causados a trabajadores en la ejecución de obras públicas, la responsabilidad se debe analizar desde un régimen subjetivo, pues, pese a que la construcción de obras origina un riesgo anormal, en la creación del mismo participa voluntariamente el trabajador[[42]](#footnote-42).

Sobre el particular, me corresponde manifestar que esta Subsección no ha encasillado los daños a trabajadores en el régimen de falla del servicio, precisamente porque el criterio unificado de Sección del 19 de abril de 2012 aboga por respetar el artículo 90 constitucional, amén de la independencia del juez de la responsabilidad. En esa medida, no es dable sostener que determinado caso se debe resolver bajo determinado régimen. Tan es así, que, esta Sala de manera reciente estudió con apoyo de la teoría del riesgo las lesiones causadas a un trabajador vinculado a un consorcio que adelantaba la construcción de una vía[[43]](#footnote-43).

En esa oportunidad, se puso de presente la jurisprudencia de la Sala en la que se había considerado que en los eventos dañosos generados por "la construcción, remodelación, mantenimiento y mejora de las vías públicas", el régimen aplicable es de carácter objetivo, tanto para quienes realizan la actividad, como para los terceros ajenos a la misma[[44]](#footnote-44). Así, sin dejar sentado que en todos los casos se hace uso de la misma motivación, establecido el daño y la concreción del riesgo se procedió a la reparación de los perjuicios.

Sin perjuicio de lo anterior, debo señalar que la Constitución de 1991 al estatuir la noción de daño antijurídico e imputación modificó radicalmente el modo de entender la responsabilidad estatal, otrora fundada en normas propias del régimen de los particulares y en los conceptos de falla del servicio, riesgo excepcional y daño especial.

Reconceptualización que implica admitir sin subterfugios que la responsabilidad estatal tiene su fuente en la Constitución y solo en ella y, que, para su configuración no se requiere buscar fuera del daño antijurídico, centro de gravitación del régimen de responsabilidad estatal, pues de lo contrario, esto es acudiendo a su aplicación bajo los supuestos ordinarios, se recorren senderos ajenos a la responsabilidad, en los que el juez entra a calificar la legitimidad o ilegitimidad de la conducta, papel que no le fue asignado para efectos de decidir juicios de esta naturaleza. Distinto, cuando se trata de volver contra los agentes del Estado, con alcances de repetición.

Así las cosas, la novedad incorporada por la Constitución conduce a reconocer expresamente los derechos y jerarquizarlos en torno de las exigencias de justicia derivadas de la dignidad humana o de la conciencia común de las naciones (arts. 93 y 94). Concepción del derecho que coloca al Código Civil en la dimensión subordinada que le corresponde. De esta manera el nuevo orden constitucional abre el universo de las fuentes de las obligaciones, así es dable optar por títulos o motivaciones diferentes, al tiempo que prescindir o modificar los hasta entonces conocidos.

En otras palabras, a diferencia de lo que ocurría en el régimen constitucional y legislativo de 1886, hoy no se arriba a la responsabilidad estatal por vía de analogía. Ya no existe un vacío que llenar. El abordaje constitucional de la responsabilidad estatal, a diferencia de lo que ocurría con anterioridad, no gravita en torno de la conducta del agente sino del daño antijurídico.

Mucho podría decirse sobre las novedades que la nueva Constitución supone para la comprensión de la responsabilidad estatal, pero pocas palabras podrían ser más elocuentes que las actas de la Asamblea Nacional Constituyente:

"( .. .) *noción de falla en el servicio, que es la que actualmente prima entre nosotros, la falla en el servicio es toda, pues en términos muy generales, es toda conducta de la administración que sea contraria al cumplimiento de* su *obligación en los términos establecidos por la Constitución* y *por la ley, lo que nosotros proponemos es que se desplace el centro de gravedad de la responsabilidad patrimonial del Estado, de la conducta antijurídica del ente público* a *la antijuridicidad del daño, de manera que con esto se amplía muchísimo la responsabilidad* y *no queda cobijado solamente el ente público cuando* su *conducta ha dado lugar* a *que se causen unos daños, sino cuando le ha infringido alguno* a *un particular que no tenga porqué soportar ese daño".*

Las anteriores consideraciones, en casos como el que fue objeto de estudio de la Sala, deviene en indicativo de que el Estado no tendría que ser responsabilizado por la falla relativa o absoluta, sino por el daño imputable que, la víctima no tenía que soportar, simplemente, con apoyo del artículo 90 constitucional. Se trata, como puede observarse, de hacer efectiva la cláusula constitucional de responsabilidad del Estado.

En esos términos, aclaró mi voto favorable a la decisión.

*Fecha ut supra*

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**

**Magistrada**

1. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 13 de noviembre de 2014, exp. 31182, M.P. Ramiro Pazos Guerrero. [↑](#footnote-ref-1)
2. En vista de que el recurso de apelación se presentó en vigencia del artículo 3º de la Ley 1395 de 2010, esto es, el 21 de julio de 2010, para efectos de la determinación de la cuantía se tiene en cuenta *“el valor de la suma de todas las pretensiones acumuladas al momento de la presentación de la demanda”.*  [↑](#footnote-ref-2)
3. En el escrito de demanda del 9 de junio de 2003, la sumatoria de las pretensiones arrojó un valor de $670.920.701 (la pretensión mayor fue por 360.315.562 por concepto de lucro cesante para la cónyuge del señor Alexander Zarta Andrade). Por estar vigente al momento de la interposición del recurso de apelación (21 de julio de 2010), se aplica el artículo 40.6 de la Ley 446 de 1998, que señala que la cuantía necesaria para que un proceso de reparación directa fuera de doble instancia, era de 500 smlmv, que para el año 2003 correspondían a un total de $166.000.000. [↑](#footnote-ref-3)
4. Conforme aparece en la copia auténtica del registro civil de nacimiento, serial n. º 3994825, de la Notaría de Bogotá D.C. (fl. 79, c. 2). [↑](#footnote-ref-4)
5. De acuerdo a la copia auténtica del registro civil de nacimiento, indicativo serial n. º 16299646, de la Notaría 27 de Bogotá D.C. (fl. 65, c.2). [↑](#footnote-ref-5)
6. Tal como aparece en el registro civil de nacimiento, indicativo serial n.º 21863576, de la Notaría 32 de Bogotá D.C. (fl. 78, c.2), [↑](#footnote-ref-6)
7. Como consta en el registro civil de nacimiento obrante a folio 8, del tomo 20, de la Registraduría del Estado Civil de Purificación – Tolima (fl. 66, c.2). [↑](#footnote-ref-7)
8. Como figura en el certificado de registro civil de nacimiento n. º 1920864, de la Registraduría del Estado Civil de Purificación – Tolima (fl. 67, c.2). [↑](#footnote-ref-8)
9. De acuerdo al registro civil de nacimiento obrante a tomo 9, folio 122, de la Registraduría del Estado Civil de Purificación – Tolima (fl. 68, c.2). [↑](#footnote-ref-9)
10. Conforme al registro civil de nacimiento obrante a tomo 20, folio 6, de la Registraduría del Estado Civil de Purificación – Tolima (fl. 69, c.2). [↑](#footnote-ref-10)
11. De conformidad con el registro civil de nacimiento que aparece a tomo 20, folio 9, de la Registraduría del Estado Civil de Purificación – Tolima (fl. 70, c.2). [↑](#footnote-ref-11)
12. Acorde con el registro civil de nacimiento que obra a tomo 20, folio 7, de la Registraduría del Estado Civil de Purificación – Tolima (fl. 71, c.2). [↑](#footnote-ref-12)
13. Tal como aparece en el registro civil de nacimiento, indicativo serial n. º 7119003 de la Notaría Única de Purificación – Tolima (fl. 72, c.2). [↑](#footnote-ref-13)
14. De acuerdo al registro civil de nacimiento inscrito bajo indicativo serial n. º 20389430, de la Notaría Única de Purificación – Tolima (fl. 73, c.2). [↑](#footnote-ref-14)
15. En testimonio rendido el 16 de noviembre de 2006 dijo: *“PREGUNTADO: Infórmele al Despacho si sabe y le consta cuál era la relación observada por usted respecto del señor ALEXANDER SARTA, con sus esposa e igualmente informe cómo se llaman y si tenía hijos con ésta. CONTESTO: con Carmen Mahecha (…) tienen dos hijos Cristian Camilo y David (…) la esposa era muy buena, se entendían muy bien (…)”* (fl. 289, c.1). [↑](#footnote-ref-15)
16. Quien en audiencia del 20 de noviembre de 2006 expresó: *“PREGUNTADO: Infórmele al Despacho si sabe y le consta cuál era la relación observada por usted respecto del señor ALEXANDER SARTA, con sus esposa e igualmente informe cómo se llaman y si tenía hijos con ésta. CONTESTO: muy buena relación con la esposa MARÍA DEL CARMEN MAHECHA GUEVARA, dos hijos tenían Cristian Camilo Zarta Mahecha que es el mayor y Alex David Zarta Mahecha”* (fl. 291 -292. c.1). [↑](#footnote-ref-16)
17. En testimonio del 15 de noviembre de 2006, manifestó: “*PREGUNTADO:* *Infórmele al Despacho si sabe y le consta cuál era la relación observada por usted respecto del señor ALEXANDER SARTA, con sus esposa e igualmente informe cómo se llaman y si tenía hijos con ésta. CONTESTO: haber ellos tenían un hogar muy bonito, estaba conformado por dos hijos CRISTINA CAMILO SARTA (sic) que debe tener 6 años, ALEXANDER era muy responsable con su hogar, siempre estuvo muy pendiente de sus hijos y lo que podía observar en cuanto a la relación de pareja, era muy estable la relación, él apoyó muchísimo a CARMEN la esposa en el trabajo que es casi tiempo completo (…)”* (fl. 308 -309, c.1) [↑](#footnote-ref-17)
18. Según se insertó en el registro civil de defunción, indicativo serial n.º 2360477, inscrito el 11 de junio de 2011 en la Notaría 50 del Circuito de Bogotá D.C. (fl. 77, c.2). [↑](#footnote-ref-18)
19. Consejo de Estado, Sala de los Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación de 11 de septiembre de 2013, exp. 20601. C.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-19)
20. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 2 de agosto de 2007, exp. 2003- 01162-01(1926-04), M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez. [↑](#footnote-ref-20)
21. Ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de septiembre 18 de 1997, exp. 9666; de febrero 8 de 2001, exp. 13254 y de febrero 21 de 2002, exp. 12789. [↑](#footnote-ref-21)
22. En dicho contrato también se puso de presente que el Consorcio Grupo Marval “ejecutaría para el IDU la construcción de la “*ciclo ruta Avenida Boyacá – Tramo 2, Avenida Mariscal Sucre – Avenida de la Américas, Contrato IDU 312 – 2000”* (fl. 92, c.1). [↑](#footnote-ref-22)
23. Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219, C.P. Hernán Andrade Rincón. [↑](#footnote-ref-23)
24. El artículo 189 de la Constitución Política, dispone: *“Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (…) 22. Ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos”*  [↑](#footnote-ref-24)
25. El Artículo 75 de la Ley 142 de 1994, reza: ***“****El Presidente de la República ejercerá el control, la inspección y vigilancia de las entidades que presten los servicios públicos domiciliarios, y los demás servicios públicos a los que se aplica esta Ley, por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y, en especial, del Superintendente y sus delegados*”. [↑](#footnote-ref-25)
26. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 16 de abril d3 2015, Radicado número: 11001-03-06-000-2014-00174-00 (2223), C.P. William Zambrano Cetina. [↑](#footnote-ref-26)
27. Respecto de las sanciones que puede imponer la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el artículo 81 de la Ley 142 de 1994, dispone**: *“****La Superintendencia de servicios públicos domiciliarios podrá imponer las siguientes sanciones a quienes violen las normas a las que deben estar sujetas, según la naturaleza y la gravedad de la falta:*

*81.1. Amonestación.*

*81.2. Multas hasta por el equivalente a 2000 salarios mínimos mensuales (…)*

*81.3. Orden de suspender de inmediato todas o algunas de las actividades del infractor, y cierre de los inmuebles utilizados para desarrollarlas.*

*81.4. Orden de separar a los administradores o empleados de una empresa de servicios públicos de los cargos que ocupan; y prohibición a los infractores de trabajar en empresas similares, hasta por diez años.*

*81.5. Solicitud a las autoridades para que decreten la caducidad de los contratos que haya celebrado el infractor, cuando el régimen de tales contratos lo permita, o la cancelación de licencias así como la aplicación de las sanciones y multas previstas pertinentes.*

*81.6. Prohibición al infractor de prestar directa o indirectamente servicios públicos, hasta por diez años.*

*81.7. Toma de posesión en una empresa de servicios públicos, o la suspensión temporal o definitiva de sus autorizaciones y licencias, cuando las sanciones previstas atrás no sean efectivas o perjudiquen indebidamente a terceros.*

*Las sanciones que se impongan a personas naturales se harán previo el análisis de la culpa del eventual responsable y no podrán fundarse en criterios de responsabilidad objetiva”.* [↑](#footnote-ref-27)
28. Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de mayo de 2016, rad. N.º 39701, C.P. Ramiro Pazos Guerrero. [↑](#footnote-ref-28)
29. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 16 de julio de 2008, exp. 16344, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-29)
30. Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 3 de mayo de 2007, exp. 19420 C.P. Ramiro Saavedra Becerra. [↑](#footnote-ref-30)
31. Sentencia de 8 de noviembre de 2007, Expediente 15967. Consejero Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-31)
32. Consejo de Estado, Sección tercera, sentencia del 29 de enero de 1999, Exp. No. 16689. C.P. Myriam Guerrero de Escobar.

 [↑](#footnote-ref-32)
33. El artículo 2341 del Código Civil, prevé: “*El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.* [↑](#footnote-ref-33)
34. El artículo 2356 del Código Civil, reza*: “Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta. Son especialmente obligados a esta reparación: 1. El que dispara imprudentemente una arma de fuego. 2. El que remueve las losas de una acequia o cañería, o las descubre en calle o camino, sin las precauciones necesarias para que no caigan los que por allí transiten de día o de noche. 3. El que obligado a la construcción o reparación de un acueducto o fuente, que atraviesa un camino, lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por el camino (…)”*  [↑](#footnote-ref-34)
35. Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Exp. 5012, sentencia de octubre 25 de 1999. [↑](#footnote-ref-35)
36. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp. 11001-3103-038-2001-01054-01, sentencia de 24 de agosto de 2009, M.P. William Namen Vargas. [↑](#footnote-ref-36)
37. Así se pactó en la cláusula segunda, numeral 8 del contrato celebrado el 31 de mayo del 2000: *“8) Equipo y personal: Tener disponible y emplear en la ejecución de las obras el equipo y el personal ofrecido en su propuesta, de conformidad con lo establecido en el pliego de condiciones*”. [↑](#footnote-ref-37)
38. Ver, entre otras, sentencia de la Sección Tercera, de 16 de junio de 1997, expediente 10.024. [↑](#footnote-ref-38)
39. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril del 2010, expediente 18.646, y la proferida el 27 de enero de 2012, Exp. 18.289, ambas con ponencia del Consejero Dr. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-39)
40. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 15 de marzo de 2001, exp. 11.162, M.P. Alier E. Hernández Enríquez. [↑](#footnote-ref-40)
41. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón [↑](#footnote-ref-41)
42. Se citó la Sentencia de 8 de noviembre de 200, expediente 15967, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-42)
43. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 31 de julio de 2014, expediente 31034, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo [↑](#footnote-ref-43)
44. Cita original: Sentencia de 7 de junio de 2007, expediente 16089, actor: Diana Lucia Piedrahita y Otros, M.P. Mauricio Fajardo Gómez [↑](#footnote-ref-44)