



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN B

Consejera ponente (E): MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., tres (3) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

Radicación número: 76001233100020060368201 (42992)

Actor: FABIOLA ESCOBAR Y OTROS

Demandado: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO—
responsabilidad del Estado por daños causados por la conducción de energía eléctrica.

La Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 27 de abril de 2011 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 10 de diciembre de 2004, en la ciudad de Cali, el señor Giovanni Escobar falleció como consecuencia de una arritmia cardíaca por electrocución. No obstante, se desconocen las

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)
Actor: Fabiola Escobar y otros
Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
Referencia: Reparación directa

circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, también la participación de la demandada en la causación del daño.

II. ANTECEDENTES

1.- La demanda

Mediante demanda presentada el 11 de diciembre de 2006 (fls. 13 a 26 c. 1), la señora Fabiola Escobar, en nombre propio y representación de su menor nieto Jhon Freyder Betancourt Escobar, por conducto de apoderado judicial¹, en ejercicio de la acción de reparación directa, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a las Empresas Municipales de Cali -EMCALI E.I.C.E E.S.P-, por los perjuicios de orden moral, material y daño a la vida de relación que, afirmaron, les fueron irrogados como consecuencia de la muerte del señor Giovanni Escobar, ocurrida el 10 de diciembre de 2004, en la ciudad de Cali.

En concreto, los demandantes solicitaron que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERA.- Que se declare administrativa y civilmente responsable a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI-EMCALI E.I.C.E. E.S.P- por la muerte violenta de que fue víctima su hijo y sobrino (sic) GIOVANNI ESCOBAR, en hechos sucedidos el día 10 de diciembre del año 2004, al ser electrocutado por un cable de alta tensión de energía, que no había sido reparado por las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI-EMCALI E.I.C.E. E.S.P-, lo que constituye una falla evidente, presunta y probada en el servicio atribuible por no prestar el servicio de mantenimiento de redes eléctricas, en la calle quinta con carrera segunda, en inmediaciones del Puente de Santa Librada del barrio Alameda de esta capital.

SEGUNDA.- Que se declare administrativamente y civilmente responsable a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI-EMCALI E.I.C.E. E.S.P-, de todos los daños y perjuicios, tanto morales, como materiales, ocasionados a FABIOLA ESCOBAR, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía n.º 31.394.567 expedida en Cali, de nacionalidad colombiana, en su propio nombre y representación y FABIOLA ESCOBAR, mayor de edad, vecina de esta ciudad identificada con la cédula de ciudadanía n.º 31.394.567 expedida en Cali, de nacionalidad colombiana, en su calidad de Rep. Legal (sic) de su nieto JHON FREYDER BETANCOURT

¹Fls. 1 a 2 c. 1.

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)
Actor: Fabiola Escobar y otros
Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-
Referencia: Reparación directa

ESCOBAR hijo de su hija SANDRA PATRICIA BETANCOURT ESCOBAR (qepd), conforme a la siguiente liquidación o la que se demostrase en el proceso así:

1. LA SUMA DE CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (100 S.M.L.M.V.) por concepto de lucro cesante, que se liquidarán a favor de la señora FABIOLA ESCOBAR, en su calidad de madre del fallecido, correspondientes a las sumas que el mismo ha dejado y dejará de percibir en razón de su muerte prematura y por todo el resto posible de vida que le quedaba, en la actividad económica que desarrollaba, habida cuenta de su edad al momento del insuceso y a la esperanza de vida calculada conforme a la tablas de mortalidad aprobadas por al Superintendencia Bancaria, suma que será incrementada en un treinta por ciento (30%) por concepto de prestaciones a las que tenía derecho.

2. LA SUMA DE CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (100 S.M.L.M.V.) por concepto de lucro cesante, que se liquidarán a favor de su sobrino FABIOLA ESCOBAR (sic), mayor de edad, vecina de esta ciudad identificada con la cédula de ciudadanía n.º 31.394.567 expedida en Cali, de nacionalidad colombiana, en su calidad de Rep. Legal (sic) de su nieto JHON FREYDER BETANCOURT ESCOBAR hijo de su hija SANDRA PATRICIA BETANCOURT ESCOBAR (qepd).

Para un total de DOSCIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (200 S.M.L.M.V.).

La liquidación del perjuicio moral se hará con base en el salario mínimo mensual vigente al momento de la ejecutoria de la sentencia.

TERCERO.- Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI-EMCALI E.I.C.E. E.S.P-, se condene a pagar a favor de los demandantes por concepto de daños materiales los que se demuestren en el curso del proceso, padecidos y futuros y en especial a FABIOLA ESCOBAR, mayor de edad, vecina de esta ciudad identificada con la cédula de ciudadanía n.º 31.394.567 expedida en Cali, de nacionalidad colombiana, en su calidad de Rep. Legal (sic) de su nieto JHON FREYDER BETANCOURT ESCOBAR hijo de su hija SANDRA PATRICIA BETANCOURT ESCOBAR (qepd), la condena por perjuicios materiales se hará en la cuantía que resultare de las bases demostradas a través del proceso, reajustadas en la fecha de la ejecutoria de la sentencia que las imponga (...).

CUARTO.- Como consecuencia de la declaración de responsabilidad, se condene a pagar a favor de los demandantes el resarcimiento del daño o perjuicio extrapatrimonial causado como consecuencia de la muerte del señor GIOVANNI ESCOBAR, que como efecto produjo la violación a los diversos derechos, entre ellos el DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EL DERECHO A LA FAMILIA Y A LA TRANQUILIDAD, a razón de ciento cincuenta (150) salarios mínimo legales mensuales vigentes a la fecha del pago de la condena por cada derecho es decir:

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)
Actor: Fabiola Escobar y otros
Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-
Referencia: Reparación directa

-FABIOLA ESCOBAR, en su calidad de madre del fallecido, la suma equivalente a DOSCIENTOS CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (250 SMLMV), por vulnerar los derechos fundamentales de DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EL DERECHO A LA FAMILIA, A LA TRANQUILIDAD, A LA EDUCACIÓN Y A LA SALUD.

-FABIOLA ESCOBAR, mayor de edad, vecina de esta ciudad identificada con la cédula de ciudadanía n.º 31.394.567 expedida en Cali, de nacionalidad colombiana, en su calidad de Rep. Legal (sic) de su nieto JHON FREYDER BETANCOURT ESCOBAR hijo de su hija SANDRA PATRICIA BETANCOURT ESCOBAR (qepd), la suma equivalente a CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (100 SMLMV), por vulnerar los derechos fundamentales de DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, EL DERECHO A LA FAMILIA, A LA TRANQUILIDAD, A LA EDUCACIÓN Y A LA SALUD.

Para un total de TRESCIENTOS CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (350 SMLMV) por concepto de perjuicio extrapatrimonial.

(...)

SEXTO.- DAÑO EMERGENTE.- El daño emergente por gastos judiciales, honorarios de abogado, etc., lo calculo en la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000) moneda legal colombiana.

En término, la parte demandante presentó escrito mediante el cual adicionó las pretensiones de la demanda y solicitó el pago de perjuicios por daño a la vida de relación para la señora Fabiola Escobar y su nieto Jhon Freyder Betancourt Escobar, en un monto de doscientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de ellos (fls. 98 a 100 c. 1).

Como fundamento fáctico de la demanda, únicamente, se narró que el señor Giovanni Escobar murió electrocutado por un cable de alta tensión que se encontraba desprendido de una red primaria en inmediaciones del puente de Santa Librada, en la calle 5ª con carrera 2ª de la ciudad de Cali.

Para el momento de su muerte, el señor Giovanni Escobar contaba con 25 años de edad y le sobreviven su madre, la señora Fabiola Escobar y su sobrino Jhon Freyder Betancourt Escobar, con quienes sostuvo siempre las mejores relaciones de afecto y dependencia económica.

2.- El trámite de primera instancia

<i>Radicación:</i>	76001233100020060368201 (42992)
<i>Actor:</i>	Fabiola Escobar y otros
<i>Demandado:</i>	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
<i>Referencia:</i>	Reparación directa

La demanda fue admitida mediante providencia de 26 de enero de 2007 (fol. 29 c. 1), la cual se notificó en debida forma a la entidad demandada y al Ministerio Público.

EMCALI E.I.C.E E.S.P- contestó la demanda dentro de la respectiva oportunidad procesal y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Como razones de su defensa manifestó que carecía de veracidad el hecho de que el señor Giovanni Escobar murió electrocutado por un cable de alta tensión que se encontraba desprendido, toda vez que en el Oficio 521 –DM-0903 de 2007, suscrito por el jefe del Departamento de Mantenimiento de la Gerencia de Unidad Estratégica del Negocio de Energía, se señaló que en la bitácoras del Departamento de Operación no se encontraron registros que dieran cuenta de la existencia de redes rotas y de la electrocución de una persona en la fecha, hora y lugar donde aquel perdió la vida.

En lo referente a la indemnización de los perjuicios reclamados, señaló que, en caso de ser condenada a su pago, la tasación presentada en la demanda resultaba exagerada debido a que carecía de respaldo probatorio.

Adicionalmente, la demandada formuló las excepciones de i) *“rompimiento del nexo causal”*, por cuanto no se tenía claridad acerca del lugar exacto de la electrocución, pues según el oficio n.º 004421 de 20 de abril de 2007 expedido por la Directora del Desarrollo Administrativo de Planeación Municipal de Cali, la dirección señalada por los demandantes no existe; ii) *“caducidad de la acción”*, debido a que los hechos en los que perdió la vida el señor Escobar tuvieron ocurrencia el 10 de diciembre de 2004 y la demanda se presentó el 11 de diciembre de 2006, es decir, un día después al plazo de los dos años otorgados por la ley y iii) como consecuencia de las anteriores, las de *“inexistencia de responsabilidad de EMCALI para indemnizar”* y la del *“cobro de lo no debido”* (fls. 89 a 97 c. 1).

En escrito separado (fls. 1 a 46 c. 2), las Empresas Municipales de Cali -EMCALI E.I.C.E E.S.P- llamaron en garantía a la Aseguradora Colseguros S.A. El llamamiento fue admitido por el Tribunal *a quo* mediante auto de 15 de mayo 2007 (fol. 104 c. 1).

La Aseguradora Colseguros S.A. presentó escrito de contestación y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Sostuvo que la demanda carecía de soporte fáctico y,

<i>Radicación:</i>	76001233100020060368201 (42992)
<i>Actor:</i>	Fabiola Escobar y otros
<i>Demandado:</i>	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-
<i>Referencia:</i>	Reparación directa

además, formuló las excepciones de i) *“falta de jurisdicción”*, por cuanto a su juicio, con fundamento en la Ley 142 de 1994, la jurisdicción ordinaria es la competente para conocer los litigios suscitados con ocasión de la prestación de servicios públicos domiciliarios, tal como la conducción de energía eléctrica; ii) *“ausencia de relación de causalidad”* debido a que no existe evidencia de que para la fecha de los hechos se hayan presentado daños en las redes de energía o la muerte de una persona en las circunstancias descritas en la demanda, y iii) *“inexistencia de prueba y excesiva valoración del supuesto perjuicio sufrido por la demandante”*.

A la excepción de falta de jurisdicción propuesta se le dio trámite de incidente de nulidad, se corrió traslado a las partes conforme a lo establecido en el artículo 142 del Código de Procedimiento Civil y mediante auto de 4 de julio de 2008 se negó su procedencia, en la medida en que la demandada es una entidad pública regulada de conformidad con la Ley 489 de 1998, de manera que la competencia para el conocimiento del asunto se definió por el factor orgánico (fls. 1 a 17 c. 4).

Mediante providencia de 31 de marzo de 2008 (fls. 116 a 118 c. 1), el Tribunal de primera instancia abrió el proceso a pruebas y mediante auto de 29 de julio de 2009 (fol. 209 c. 1), se dio traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

En esta oportunidad, la parte actora realizó un análisis del material probatorio allegado al proceso; reiteró los argumentos expuestos en la demanda, y agregó que dicha entidad era responsable por haber intervenido en la producción del daño por la ejecución de una actividad peligrosa, como lo es la conducción de energía eléctrica, de la cual reportaba beneficios la demandada; es decir, por haber creado el riesgo y por no encontrarse acreditada la existencia de una causa extraña que la exonerara de responder por el pago de los perjuicios reclamados (fls. 216 a 219 c. 1).

Las Empresas Municipales de Cali -EMCALI E.I.C.E E.S.P- por su parte, con base en la prueba testimonial del Jefe del Departamento de Mantenimiento de Redes de Energía de la entidad, consideró ilógico que una red primaria se encontrara en posición de contacto con una persona, a menos que fuera manipulada, ya que por ser portadora de

Radicación:	76001233100020060368201 (42992)
Actor:	Fabiola Escobar y otros
Demandado:	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-
Referencia:	Reparación directa

una altísima corriente de energía nunca se encontraría a la intemperie. Además, sostuvo que la dirección que se señaló para delimitar el lugar de los supuestos hechos en los que falleció el señor Escobar, no existía en la ciudad de Cali (fls. 210 a 215 c. 1).

Finalmente, la Aseguradora Colseguros S.A., añadió, una vez más, que en el expediente se echaba de menos la prueba del nexo causal, es decir, del hecho por el cual supuestamente debía responder la demandada y el daño que reclamaban los demandantes, en un vínculo de causa de efecto “*de modo tal que ese hecho sea el real generador del daño*” (fls. 220 a 224 c. 1).

El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

3.- La sentencia de primera instancia

Mediante sentencia de 27 de abril de 2011 (fls. 226 a 253 c. ppal.), el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró la responsabilidad de las Empresas Municipales de Cali -EMCALI E.I.C.E E.S.P-, en los siguientes términos:

PRIMERO. DECLÁRESE administrativamente responsable a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI por los perjuicios causados a los demandantes con la muerte del señor GIOVANNI ESCOBAR, hecho que ocurrió el día 10 de diciembre de 2004 en la ciudad de Cali.

SEGUNDO. CONDÉNESE a la demandada a pagar las siguientes sumas de dinero:

PERJUICIO MATERIAL-LUCRO CESANTE:

a. Para la señora Fabiola Betancourth la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y SIETE, SETECIENTOS DIECISIETE PESOS (\$42.867.717,00).

b. Para el menor Jhon Freyder Betancourth Escobar la suma de DIECISIETE MILLONES, CUARENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS VEINTISIETE PESOS (\$17.042.627,00).

PERJUICIOS MORALES

Indemnizar los perjuicios morales en suma de CINCUENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$53.560.000) para cada una de las siguientes personas: Fabiola Betancourth y Jhon Freyder Betancourth Escobar.

(...)

<i>Radicación:</i>	<i>76001233100020060368201 (42992)</i>
<i>Actor:</i>	<i>Fabiola Escobar y otros</i>
<i>Demandado:</i>	<i>Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-</i>
<i>Referencia:</i>	<i>Reparación directa</i>

QUINTO. Como consecuencia de lo anterior, CONDÉNESE a la Aseguradora Colseguros S.A., como llamada en garantía, a pagar al MUNICIPIO DE CALI los perjuicios a los que fue sancionada y hasta el monto del valor asegurado.

El Tribunal de primera instancia, con relación a la excepción de caducidad de la acción propuesta por la entidad demandada, sostuvo que el conteo del término de los dos (2) años iniciaba a partir del día siguiente al del acaecimiento del hecho y, para el caso en concreto, como el señor Giovanni Escobar falleció el 10 de diciembre de 2004, el cómputo debía hacerse a partir del 11 de diciembre de la misma anualidad y, habida cuenta de que la demanda se interpuso el 11 de diciembre de 2006, resulta evidente que la acción se propuso dentro del término previsto por la ley.

Respecto al testimonio rendido por el Jefe del Departamento de Mantenimiento de Redes de Energía de la entidad, el *a quo* consideró que, a pesar de que este no había sido testigo directo o presencial de los hechos y, además, que se encontraba en una relación de dependencia laboral con la entidad demandada, el mismo debía ser valorado como un testimonio técnico, es decir, con un rigor superior, aunque sin lugar a desecharlas. Además, echó de menos las bitácoras operacionales que pudieran dar cuenta del registro de acontecimientos que hubieran afectado el normal funcionamiento del servicio para el momento de los hechos.

Así, al tener como probado *“que el cuerpo sin vida de la víctima fue encontrado en la calle 5 con 26 alrededor de Santa Librada y que su muerte fue causada por contacto con cables de energías de alta tensión como lo concluye el protocolo de necropsia, coincidente con la zona en donde se ubica el circuito de 13.200 voltios denominado circuito carrera 13”* y, bajo el análisis del riesgo excepcional, determinó, a modo de indicio, que la muerte del señor Escobar resultaba imputable a la entidad demandada.

Por último, en lo referente a la llamada en garantía, el Tribunal puso de presente la existencia del contrato de seguro de responsabilidad extracontractual celebrado con la demandada y señaló que esta debía cancelar el 80% del valor de la condena impuesta, correspondiéndole el 20% restante a las Empresas Municipales de Cali -EMCALI E.I.C.E E.S.P.-.

<i>Radicación:</i>	76001233100020060368201 (42992)
<i>Actor:</i>	Fabiola Escobar y otros
<i>Demandado:</i>	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
<i>Referencia:</i>	Reparación directa

4.- Los recursos de apelación

De manera oportuna², la parte demandada y la Aseguradora Colseguros S.A expresaron su discrepancia con el fallo de primera instancia.

La parte demandada reprochó, una vez más, la ausencia de pruebas sobre el lugar de ocurrencia de los hechos. Esto en la medida en que no hay claridad en la dirección donde presuntamente ocurrió la electrocución y la falta de demostración del nexo causal, requisito fundamental para, aún bajo un título de imputación objetiva, poder declarar la responsabilidad extracontractual de la Administración (fls. 257 a 263 c. ppal.).

La Aseguradora Colseguros S.A, al igual, adujo que dentro del plenario no existe alguna prueba que permita establecer de manera clara el nexo de causalidad que necesariamente debe existir en cualquier evento en el que se pretenda endilgar responsabilidad extracontractual al Estado. Así, afirmó que únicamente se encuentra probado que la víctima falleció por electrocución, pero no la forma como ocurrieron los hechos, tal como sería, por ejemplo, el desprendimiento de una red primaria de electricidad en la dirección señalada en la demanda.

5.- Trámite en segunda instancia

Previo a estudiar la procedencia del recurso interpuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca convocó a las partes para celebrar audiencia de conciliación, de conformidad con el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, la que fue llevada a cabo el 17 de noviembre de 2011 (fol. 281 c. ppal.), con la comparecencia de ambas partes. Sin embargo, dado que no hubo ánimo conciliatorio, aquella se declaró fracasada y, como consecuencia, se concedieron los recursos de apelación mediante auto de 18 de noviembre de la misma anualidad (fol. 284 c. ppal.).

Los recursos fueron admitidos por esta Corporación el 16 de febrero de 2012 (fol. 289 c. ppal.) y, en providencia de 16 de marzo de la misma anualidad (fol. 291 c. ppal.), se corrió

² Los recursos fueron presentados y sustentados el 1° y 2 de septiembre de 2011, por la parte demandada y la Aseguradora Colseguros S.A, respectivamente y dentro del término otorgado para tal fin, habida cuenta de que aquel fenecía el día 7 de ese mismo mes y año.

<i>Radicación:</i>	76001233100020060368201 (42992)
<i>Actor:</i>	Fabiola Escobar y otros
<i>Demandado:</i>	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
<i>Referencia:</i>	Reparación directa

traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera su concepto.

La Aseguradora Colseguros S.A. reiteró los argumentos expuestos en oportunidades anteriores, así, una vez más hizo énfasis en que no existe dentro del plenario prueba que certifique el supuesto desprendimiento de una red primaria en la dirección indicada en la demanda, por lo que no se tiene certeza acerca de cómo ocurrieron los hechos y por ello no podría proferirse una sentencia condenatoria (fls. 293 a 298 c. ppal.).

En su concepto, el Ministerio Público solicitó que se revocara en su totalidad la sentencia recurrida, por cuanto, en su criterio, aunque en el proceso se encuentra acreditada la muerte del señor Giovanni Escobar, del material probatorio allegado no es posible concluir que la misma constituyó el resultado del riesgo creado por la entidad demandada, por la conducción de energía eléctrica (fls. 299 a 308 c. ppal.).

La parte demandante guardó silencio en esta etapa procesal.

III. CONSIDERACIONES

1.- Competencia

El Consejo de Estado es competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6º del artículo 40 de la Ley 446 de 1998, por tratarse de un proceso con vocación de doble instancia en

razón de su cuantía, determinada en este caso, por la suma de la totalidad de las pretensiones formuladas, en aplicación del artículo 3º de la Ley 1395 de 2010³, norma procesal vigente para el momento en que se presentó la demanda⁴.

³ Artículo 3º. Derogado por el literal c), art. 626, Ley 1564 de 2012. Modifíquese el numeral 2 del artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, el cual quedará así: (...) 2. Por el valor de la suma de todas las pretensiones acumuladas al momento de la presentación de la demanda.

⁴ En el presente caso, la demanda fue presentada el 11 de diciembre de 2006 (fol. 26 c. 1) y admitida el 26 de enero de 2007, conforme a lo establecido en el artículo 40 numeral 6º de la Ley 446 de 1998 y en el numeral 3º de la Ley 1395 de 2010 con vocación de doble instancia, por cuanto la suma de las pretensiones al momento de su presentación, estimadas en 575 s.m.l.m.v., superaba la exigida en la ley (500 s.m.l.m.v.) para tal efecto.

<i>Radicación:</i>	76001233100020060368201 (42992)
<i>Actor:</i>	Fabiola Escobar y otros
<i>Demandado:</i>	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
<i>Referencia:</i>	Reparación directa

Aunado a lo anterior, huelga precisar que la Sala comparte el criterio expuesto por el Tribunal *a quo* cuando señaló que esta resulta ser la jurisdicción competente para conocer del asunto, toda vez que, la demandada es una entidad pública regulada de conformidad con la Ley 489 de 1998, de manera que la competencia ha de definirse por el factor orgánico, tal y como esta Sección lo ha señalado en reiteradas oportunidades, al referirse a la competencia para el juzgamiento de contratos de entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, criterio aplicable por analogía a la responsabilidad extracontractual⁵.

2.- Ejercicio oportuno de la acción

Al tenor de lo previsto por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos (2) años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación permanente o temporal de inmueble por causa de trabajos públicos.

En el presente asunto la responsabilidad administrativa que se impetra en la demanda se originó en los daños que se alegaron sufridos por los demandantes con ocasión de la muerte por electrocución del señor Giovanni Escobar, en hechos ocurridos el 10 de diciembre de 2004 y, habida cuenta de que la demanda se interpuso el 11 de diciembre de 2016, resulta evidente, tal como lo señaló el Tribunal de primera instancia, que la acción se propuso dentro del término previsto por la ley.

En este punto resulta necesario aclarar que, si bien, en el acta de necropsia figura

como fecha de la muerte del señor Escobar el 12 de octubre de 2004, en el mismo documento se señaló como fecha de ingreso del cuerpo y de realización de la necropsia el 10 de diciembre de 2004, la que concuerda con la fecha señalada en el registro civil de defunción de la víctima, razón por la que se estimó esta última para el inicio del cómputo del término de la caducidad de la acción.

⁵Ver, entre otras, sentencia de la Sección Tercera, de 18 de julio de 2007, M.P Ruth Stella Correa Palacio.

<i>Radicación:</i>	76001233100020060368201 (42992)
<i>Actor:</i>	Fabiola Escobar y otros
<i>Demandado:</i>	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
<i>Referencia:</i>	Reparación directa

3.- La legitimación en la causa

Con ocasión del daño que originó la presente acción, concurrieron al proceso la señora Fabiola Escobar, en nombre propio y representación de su menor nieto Jhon Freyder Betancourt Escobar.

En cuanto a la primera, a partir del certificado de registro civil de nacimiento del señor Giovanni Escobar allegado al plenario (fol. 8 c. 1), se acreditó su condición de madre del occiso, motivo por el cual se encuentra legitimada en la causa por activa en el presente asunto.

En lo relacionado con el menor Jhon Freyder Betancourt Escobar, obran en el expediente su registro civil de nacimiento y el de su madre la señora Sandra Patricia Betancourt Escobar (fls. 101 y 102 del c. 1), que dan cuenta de sus calidades de hermana y sobrino de la víctima; empero no se probó, por un lado, la muerte de la señora Betancourt Escobar, hecho puesto de presente por la parte demandante, y por otro, que su representación legal se encontraba en cabeza de su abuela materna, por ser menor de edad para la fecha de presentación de la demanda, la señora Fabiola Escobar, razón por la que no se encuentra legitimado por activa en el proceso⁶.

En cuanto a la legitimación por pasiva, se tiene que la demanda se presentó en contra de las Empresas Municipales de Cali -EMCALI E.I.C.E E.S.P- las cuales tienen interés en controvertir las pretensiones, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

4.- Régimen de responsabilidad del Estado aplicable para casos de daños causados por la conducción de energía eléctrica

En lo concerniente al título de imputación del riesgo excepcional, aplicable al caso concreto, de antaño esta Sección ha señalado⁷:

Sin embargo, reflexiones similares a las realizadas para justificar la teoría de

⁶Advierte la Sala que no se dará trámite a la posible nulidad que puede generarse como consecuencia de la falta de prueba de representación legal del menor Jhon Freyder Betancourt Escobar, lo anterior, por razones de economía procesal y toda vez que se negarán las pretensiones de la demanda.

⁷ Ver, entre otras, sentencia de la Sección Tercera, de 16 de junio de 1997, expediente 10024.

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)
Actor: Fabiola Escobar y otros
Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
Referencia: Reparación directa

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.

(...)

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.

Así, en otra oportunidad al referirse a la responsabilidad del Estado por la instalación y funcionamiento de redes eléctricas de alto voltaje, la Corporación consideró⁸:

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.

En ese orden de ideas resulta dable concluir que el régimen de imputación del riesgo excepcional tiene como fundamento el concepto de daño antijurídico, por cuanto se hace necesaria la existencia de una lesión a un bien jurídicamente tutelado cuyo titular no se

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 15 de marzo de 2001, exp. 11162, M.P. Alíer E. Hernández Enríquez.

<i>Radicación:</i>	<i>76001233100020060368201 (42992)</i>
<i>Actor:</i>	<i>Fabiola Escobar y otros</i>
<i>Demandado:</i>	<i>Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P-</i>
<i>Referencia:</i>	<i>Reparación directa</i>

encuentra en la obligación de soportar, dado que ese detrimento ocurre por la inobservancia del principio de igualdad ante las cargas públicas. En consecuencia, se trata de un régimen objetivo de responsabilidad, en el cual corresponde al Estado, para exonerarse de responsabilidad, probar el rompimiento del nexo causal por la ocurrencia de alguna causa extraña.

Bajo esta óptica, la Sala procederá al análisis del caso concreto.

5.- Cuestión previa: valor probatorio de las copias simples obrantes en el proceso

Se advierte que junto con la demanda y su contestación se aportaron piezas procesales en copia simple, documentos que igualmente son susceptibles de valoración, al tenor de la postura unificada de la Sección Tercera, por cuanto se trata de copias desprovistas de autenticidad pero que han obrado a lo largo del proceso, sin cuestionamiento alguno de las partes⁹.

6.- Problema jurídico

Prevía acreditación de la existencia del daño, la Sala examinará si con ocasión del deceso por electrocución del señor Giovanni Escobar, ocurrida el 10 de diciembre de 2004, se encuentra probada la responsabilidad del Estado, con fundamento en alguno de los títulos de imputación aceptados por la jurisprudencia de esta Corporación en este tipo de eventos.

6.1.- El daño

De lo probado en el expediente, es claro para la Sala que se encuentra establecida la existencia del daño por cuya indemnización se demandó, en tanto se probó que el señor Giovanni Escobar falleció el 10 de diciembre de 2004, en la ciudad de Cali, tal como se desprende del contenido de su registro civil de defunción (fol. 3 c. 1).

6.2.- La imputación

Establecida la existencia del daño es necesario verificar si resulta antijurídico y,

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, expediente 25022, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)
Actor: Fabiola Escobar y otros
Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
Referencia: Reparación directa

además, imputable jurídica o fácticamente a la demandada, toda vez que, se recuerda, a su juicio y al de la llamada en garantía, la muerte del señor Giovanni Escobar no es un daño que deba ser indemnizado, por cuanto se echa de menos la prueba del elemento del nexo causal entre la ejecución de la actividad de conducción de energía eléctrica y su deceso, cuestión que correspondía a la parte demandante dejar plenamente establecida.

Ahora bien, valorado en conjunto el material probatorio, ha de decirse que se encuentran acreditados los siguientes hechos:

El 10 de diciembre de 2004, el señor Giovanni Escobar fue encontrado sin vida en el césped de la calle 5° con 26 de la ciudad de Cali. Su cuerpo se trasladó al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y se dictaminó como causa de la muerte una arritmia cardíaca originada por proceso de electrocución, según protocolo de necropsia n.º 2004P-03623, aportado por dicho Instituto al proceso, en el que se lee (fls. 21 a 24 c. 3):

*INFORMACIÓN DISPONIBLE AL MOMENTO DE INICIAR LA NECROPSIA.
DOCUMENTOS RECIBIDOS: INFORMACIÓN UTIL AL INICIAR
NECROPSIA. RESUMEN DEL ACTA DE LEVANTAMIENTO:*

Hombre encontrado sin vida en el césped de la calle 5 con 26 alrededor de Santa Librada en Cali, por el anterior motivo la Fiscalía 13 en asocio del personal criminalístico del CTI se desplazó al lugar del hecho iniciando investigación de rigor y por medio del acta 3542 del 2004 inicia investigación y práctica del levantamiento del cadáver.

Posteriormente los técnicos criminalísticos realizaron la descripción morfológica y describieron las lesiones, tomaron fotografías de detalle conjunto y semiconjunto, además de la toma de necrodactilia.

Una vez concluida la diligencia se ordenó el traslado del cadáver a Medicina Legal para la necropsia respectiva.

(...)

Extremidades: evidencia de foco de ingreso de la energía en mano izquierda y salida de la misma en el empeine derecho.

(...)

*DIAGNÓSTICO:
-Arritmia cardíaca
Electrocución*

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)
Actor: Fabiola Escobar y otros
Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-
Referencia: Reparación directa

CONCLUSIONES-COMENTARIOS Y SUGERENCIAS

El caso se trata de hombre que hace contacto con cables de energía de alta tensión, lo cual le ocasiona la muerte inmediatamente por arritmia cardíaca debido a trastorno del sistema de conducción eléctrica cardíaco.

-Mecanismo de muerte: arritmia cardíaca

-Causa de Muerte: electrocución

-Probable manera de muerte: accidental

-Tiempo probable de muerte: de acuerdo a los fenómenos cadavéricos descritos en el protocolo, coincide con la fecha y hora referida en el acta.

A través de oficios de 10 de diciembre de 2004, emanados de la Fiscalía General de la Nación-Unidad de Reacción Inmediata-Fiscalía 120 Seccional-URI de la ciudad de Cali-, se solicitó a la Registraduría Nacional de Estado Civil y al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la expedición del registro civil de defunción a nombre del señor Giovanni Escobar y la entrega de su cuerpo a la señora Fabiola Escobar (fls. 4 a 7 c. 1).

Mediante registro civil de defunción (fol. 3 c. 1), se acreditó que el señor Giovanni Escobar murió el 10 de diciembre de 2004, en la ciudad de Cali.

Frente a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en el que se produjo el deceso del señor Escobar, obra en el expediente el Oficio 521-DM-0903-2007, suscrito por el Jefe de Departamento de Mantenimiento de la Gerencia de Unidad Estratégica del Negocio de Energía de las Empresas Municipales de Cali-EMCALI E.I.C.E E.S.P.-, en el que se consignó (fol. 72 c. 1):

Sobre la información y documentación solicitada mediante oficio de la referencia de la cual se requieren datos de un accidente con redes energizadas en inmediaciones de la calle 5ª con carrera 2ª. En la cual se presentó el fallecimiento del señor Giovanni Escobar, me permito informar:

Revisadas las bitácoras del Departamento de Operación así como los registros de mantenimiento, no consta información sobre redes rotas en el mencionado sector para la fecha que se enuncia en el expediente, suministrado por la Secretaría General (10 de diciembre de 2004).

De igual manera no consta reporte de electrocución de ninguna persona para el día en mención; similar situación sucede con la dirección calle 5ª con carrera 2ª. La cual no coincide con el sector de los puentes de Santa Librada, la cual corresponde a la calle 5ª y calle 5A con carrera 15.

Para este caso se visitó personalmente el sitio verificando las direcciones, las cuales no concuerdan con el oficio de la demanda y por ende no coinciden

Radicación:	76001233100020060368201 (42992)
Actor:	Fabiola Escobar y otros
Demandado:	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-
Referencia:	Reparación directa

con ninguno de los registros de daños y eventos especiales registrados en el Departamento de Operación de Energía de EMCALI, EICE. ESP.

Ahora, en cuanto a la dirección señalada en la demanda como el lugar donde presuntamente sucedieron los hechos, se recuerda *“Puente de Santa Librada en la calle 5ª con carrera 2ª”*, obra Oficio 4132.1.6 expedido por el Departamento Administrativo de Planeación Municipal, según el cual *“... el cruce vial calle 5 con carrera 2, no existe en la ciudad de Cali”* (fol. 73 c. 1).

En la misma línea se tiene el testimonio rendido por el señor Fernando Contreras, ingeniero electricista de las Empresas Municipales de Cali-EMCALI E.I.C.E E.S.P-, quien al referirse a la presencia de redes eléctricas en el sector donde, al decir de la demandante, perdió la vida el señor Giovanni Escobar, señaló (fls. 15 a 18 c. 3):

PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si antes del 14 de diciembre de 2004, fecha en que presuntamente ocurrió el hecho de la muerte del señor Giovanni Escobar y posterior a esta fecha, existen reportes por reclamaciones de suspensión del servicio, de siniestros o algo relacionado con los circuitos que se encuentran para utilizar el término de la parte demandante “en inmediaciones del puente de Santa Librada en la calle 5ª con carrera 2ª. CONTESTÓ: Quiero resaltar o hacer énfasis en que esa dirección no es coincidente con el parque de Santa Librada, el cual se encuentra ubicado en la calle 5ª con carrera 15 y la dirección anteriormente mencionada, se localiza cerca de la Avenida Colombia con calle 5ª, sin embargo tuvimos en cuenta las dos direcciones, de la calle 5ª con carrera 2ª es un circuito subterráneo, que viene alimentado desde el Hotel el Puente y en esas inmediaciones no aparece un registro de daño en el circuito o información de clientes por pérdidas del servicio de energía o información de un accidente, por consiguiente no hay una orden de trabajo de EMCALI que se hay hecho una visita a ese sitio. En lo referente al Parque de Santa Librada, hay tres circuitos primarios, digamos cercanos al parque Santa Librada, o Puente de Santa Librada, no aparece en la bitácora de operación, eventos que hayan ocasionado perturbación en estos circuitos, que hayan generado una visita o una orden de trabajo para reparar algún daño, ni tampoco existe en el sistema de información de EMCALI, llamadas de clientes o vecinos aledaños al punto del siniestro donde nos informen, la muerte del señor Giovanni Escobar. Finalmente no hay información, que por lo general ocurre de los organismos de seguridad como el Cuerpo de Bomberos, la Defensa Civil o el Tránsito que nos hayan reportado esta emergencia. PREGUNTADO: Sírvase manifestar el despacho que tipo de redes que contengan cables de alta tensión operan en el sector donde la demandante señala como el lugar de los hechos. CONTESTÓ: Cerca al Puente de Santa Librada al lado del Club Noel llega un circuito de 13.200 voltios denominado carrera 13, pertenecientes a la subestación de San Antonio y sobre el lado de la Avenida Roosevelt hay un circuito del mismo nivel de tensión y perteneciente a la misma subestación denominado circuito San Fernando.

Radicación:	76001233100020060368201 (42992)
Actor:	Fabiola Escobar y otros
Demandado:	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P.-
Referencia:	Reparación directa

Adicionalmente sobre la carrera 15, más o menos con calle 6ª más o menos cerca al colegio Santa Librada aparece un ramal del mismo circuito carrera 13. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho del tipo de redes que usted ha mencionado, como se encuentra ubicadas estas. CONTESTÓ: Sobre la Avenida Circunvalar el sistema de distribución de energía es subterráneo a través de tubería en PVC y el circuito carrera 13 se distribuye la energía es postería de 12 metros configuración cruceta centro aérea. Justamente sobre el puente Santa Librada vehicular y peatonal no hay redes eléctricas, estoy hablando de cercanías o el entorno. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho y en atención a que las redes pueden estar instaladas de manera subterránea o aérea, como una persona puede tener contacto con estas de las dos maneras tanto subterránea como aérea. CONTESTÓ: En la parte subterránea del circuito de la San Fernando es difícil tener contacto con los cables porque ellos van por ductería y así yo logre abrir una cámara y penetrar al sitio subterráneo, así toque el cable no me (sic) sucede nada debido a que este cable está diseñado para aislar a un medio físico con el conductor eléctrico a un voltaje de 13.200 voltios, en caso que voluntariamente a conciencia con un objeto metálico como una segueta o un serrucho comience yo a seguetear el aislamiento me puede generar una electrocución porque he cambiado las características del conductor. En un circuito aéreo que se encuentra a más o menos a una altura superior a 10 metros, puedo hacer contacto con él subiéndome por el poste o desde una terraza de una casa de dos pisos, me puedo acercar a través de una badilla (sic) o un tubo, disminuyendo las distancias de seguridad que me puede generar una electrocución. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho si el tipo de redes que usted ha mencionado es posible encontrárselos a la intemperie y que sucede cuando presuntamente existe una irregularidad en un tipo de cable o redes de esta naturaleza. CONTESTÓ: Un circuito subterráneo como lo cité anteriormente se presenta una falla cuando la chaqueta o cubierta del cable pierde el aislamiento, ya sea por perforaciones en el material causadas por el envejecimiento o problemas de construcción, inmediatamente eso es una falla franca y ese desperfecto, los sistema de protección que existen en la subestación de donde sale el circuito, instantáneamente detectan la falla y manda una señal de disparo al interruptor ordenándolo abrir, hablándolo en términos comunes de la energía, es decir, se aísla la falla, por lo anterior inmediatamente EMCALI, manda a revisar el circuito donde ocurre la falla para su respectiva normalización. En las redes aéreas existe una probabilidad muy pequeña de que un conductor desnudo tenga una ruptura y los sistemas de protección no lo detecten, pero de inmediato se genera una irregularidad del sistema por falta del servicio de energía o por mala calidad en el que automáticamente genera llamadas de los clientes al sistema 177 quejándose de falta de fluido eléctrico en el sector el cual se detecta en la subestación a través de un rastreo del voltímetro del circuito, esto genera una orden de trabajo por lo cual se envía a un grupo a corregir este daño.

La parte actora convocó diferentes testigos a fin de que declararan sobre el conocimiento que tenían acerca de estos hechos. Acudieron para tal efecto los señores Luis Alberto Gómez, José Fernando Zapata y Gilma Silva Murillo, vecinos de los demandantes. Sin embargo en sus intervenciones todos concluyeron que únicamente les constaba que el occiso se desempeñó en oficios varios, que efectivamente convivía con los demandantes y

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)
Actor: Fabiola Escobar y otros
Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
Referencia: Reparación directa

que no tenían conocimiento acerca del lugar y circunstancias exactas en las que perdió la vida el señor Giovanni Escobar, diferente a que se debió a una descarga eléctrica.

En punto de lo anterior, en declaración rendida el 26 de agosto de 2008, el señor Luis Alberto Gómez expuso (fls. 4 a 6 c. 3):

Giovanni veía por la mamá y por el niño llamado Jhon Freyder Betancourt Escobar que ahora tiene más o menos 15 años. (...) Giovanni al momento del fallecimiento cuidaba carros en el Club Noel y a veces en el Hospital Universitario y vivía con doña Fabiola la mamá y Jhon Freyder el sobrino y la abuela doña Triana, que ya falleció (...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si sabe y le consta la dirección exacta donde sucedieron los hechos que causaron la muerte del señor Giovanni Escobar. CONTESTÓ: No me consta, no conozco la dirección.

Al ser indagado por los mismos hechos, el señor José Fernando Zapata señaló (fls. 8 a 10 397 c. 3):

Cuando él estaba ya grande él le ayudaba a la mamá, el cuidaba carros en San Fernando por el Hospital, cuidaba carros, lavaba carros y hacía mandados para ayudarle a la mamá y a un sobrinito Jhon Freyder que le dicen morocho. (...) No tengo presente donde fue la muerte de él porque yo estaba trabajando en la empresa Montebello.

Por último, la señora Gilma Silva Murillo sostuvo (fls. 12 a 13 c. 3):

Con Giovanni vivían doña Fabiola la mamá y el nieto Jhon Freyder, Giovanni trabajaba y veía por ellos dos y trabajaba limpiando carros y cuidándolos, hasta que yo sé que el murió electrocutado.

De acuerdo con el material probatorio arrojado al plenario, queda en evidencia, exclusivamente, que i) el 10 de diciembre de 2004, el señor Giovanni Escobar falleció por causa de una descarga eléctrica, que le ocasionó una arritmia cardíaca; ii) su cuerpo fue encontrado, según el acta de necropsia, en el césped de la calle 5ª con 26 de la ciudad de Cali -dirección que no encuentra coincidencia con la señalada por la parte demandante, esto es, calle 5ª con carrera 2ª,- y iii) un análisis conjunto de las pruebas arrojadas al expediente, no permite a la Sala dilucidar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, puesto que no existe constancia de que en el lugar donde se

<i>Radicación:</i>	<i>76001233100020060368201 (42992)</i>
<i>Actor:</i>	<i>Fabiola Escobar y otros</i>
<i>Demandado:</i>	<i>Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P-</i>
<i>Referencia:</i>	<i>Reparación directa</i>

realizó el levantamiento del cadáver, se hubieran encontrado desprendidos o a la intemperie cables de energía eléctrica de alta tensión, como lo sostuvo la parte actora.

Así las cosas, contrario a lo señalado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, no se puede perder de vista que, si bien la conducción de energía eléctrica es considerada de antaño como una actividad peligrosa, razón por la que, como se vio, la responsabilidad de la entidad que presta ese servicio puede ser declarada responsable a título objetivo, le corresponde a la parte actora probar, como lo señalaron las apelantes, además del daño, el nexo de causalidad que debe existir entre la actividad riesgosa en cabeza del Estado y este último.

En tal efecto, como se dejó expuesto, aunque en el proceso se encuentra debidamente acreditado el daño, esto es, la muerte del señor Giovanni Escobar, no puede concluir la Sala, como se realizó en la sentencia objeto de los recursos de apelación, a modo de indicio, que la misma se hubiera producido como consecuencia de la concreción del riesgo creado por las Empresas Municipales de Cali-EMCALI E.I.C.E E.S.P-, en el ejercicio de la actividad de conducción de energía eléctrica.

Lo anterior, debido a que el simple hecho de que la demandada posea redes eléctricas subterráneas o aéreas en el sector donde fue encontrado sin vida el cuerpo del señor Escobar, no implica fácticamente que la electrocución que causó su muerte se haya presentado como consecuencia del contacto de la víctima con dicho cableado de alta tensión, si se tiene en cuenta que este estaba extendido en forma subterránea o a una altura de 10 metros sobre la vía, por lo que, al no haberse demostrado las circunstancias en las cuales ocurrieron los hechos, no es posible asegurar la existencia del nexo causal entre el daño y la actividad que desarrollaba la demandada.

En armonía con lo dicho, con fundamento en el testimonio rendido por el ingeniero Fernando Contreras, que no fue desvirtuado en el proceso, se pone de presente, por una parte, que cuando se presentan fallas en las redes subterráneas de electricidad estas son detectadas por los sistemas de protección que generan a su vez una orden de revisión y, por otra, cuando las fallas se presentan en las redes aéreas, pese a que existe la posibilidad de que no sean detectadas, se genera una irregularidad por la falta del servicio de energía que en la mayoría de los casos motiva llamadas de los usuarios; pero,

<i>Radicación:</i>	76001233100020060368201 (42992)
<i>Actor:</i>	Fabiola Escobar y otros
<i>Demandado:</i>	Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
<i>Referencia:</i>	Reparación directa

revisados los archivos de las Empresas Municipales de Cali-EMCALI E.I.C.E E.S.P-, el día de los hechos en los que perdió la vida el señor Escobar, no se encontraron reportes de fallas ni accidentes en la dirección señalada por la parte demandante, y tampoco en la que se refiere en la diligencia de necropsia –calle 5ª con carrera 26-.

Por último, respecto a la prueba testimonial practicada en el proceso a los vecinos de vivienda del señor Giovanni Escobar y de su familia, la Sala encuentra que dichos testigos no dieron cuenta de las circunstancias en las cuales se produjeron los hechos en los que aquel perdió la vida.

Así, la Sala considera que con las pruebas que obran en el expediente no es posible imputar a las Empresas Municipales de Cali -EMCALI E.I.C.E E.S.P- la muerte del señor Giovanni Escobar, pues, pese a que, como quedó acreditado, esta se debió a una arritmia cardíaca por electrocución, la parte actora no logró demostrar que fuera ocasionada por haberse presentado un contacto de la víctima con cables de energía eléctrica de alta tensión, razón por la cual se revocará la sentencia apelada, toda vez que, sobre la carga de la prueba, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido reiterativa al señalar, de acuerdo con el artículo 177 del C.P.C¹⁰., que recae sobre quien alega el hecho del que pretende una indemnización a su favor, o que excepciona o controvierte, cumpliéndose así la regla de que quien afirma o niega, es quien debe demostrar.

No basta, entonces, para sustentar una pretensión, hacer uso de referencias, sino acompañar las afirmaciones con la certeza derivada de los hechos probados, pues son estos los que permiten resolver en uno u otro sentido el fondo del asunto.

7. Condena en costas

En vista de que no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

¹⁰Art. 177.- Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)
Actor: Fabiola Escobar y otros
Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P-
Referencia: Reparación directa

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

FALLA

REVOCAR la sentencia proferida el 27 de abril de 2011, por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual se concedieron parcialmente las pretensiones de la demanda y, en su lugar, se resuelve:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen, para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

RAMIRO PAZOS GUERRERO

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)

Actor: Fabiola Escobar y otros

Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P-

Referencia: Reparación directa

Radicación: 76001233100020060368201 (42992)

Actor: Fabiola Escobar y otros

Demandado: Empresas Municipales de Cali -
EMCALI E.I.C.E. E.S.P-

Referencia: Reparación directa