



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA
Sala de decisión No. 005 – Sistema Escritural**

Popayán, diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: JAIRO RESTREPO CÁCERES

**Expediente: 19001 33 33 010 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011
00327 01 (ACUMULADO)**
**Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA
ROCHA y OTROS**
**Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P.
y OTROS**
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

SENTENCIA No. 108

I. OBJETO A DECIDIR

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios - UTEN, por Servicios Convergentes de Colombia – SERCON S.A.S. E.S.P. y por Centrales Eléctricas del Cauca – CEDELCA S.A. E.S.P., en contra de la Sentencia No. 023 del 29 de febrero de 2016 y de la Sentencia Complementaria del 23 de mayo del mismo año, proferidas por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, por las cuales se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda del proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01¹

LUZ MARY OSORIO GIRALDO, NATALIA ASTAIZA OSORIO, ELIZABETH ASTAIZA OSORIO, MARIO ERNESTO ASTAIZA OSORIO, LUIS MIGUEL ASTAIZA OSORIO, LUISA FERNANDA ASTAIZA OSORIO, GERARDINA MARTINEZ DE ASTAIZA y FERNANDO ASTAIZA MARTÍNEZ, actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa formulada en contra de la Nación – Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, de Centrales Eléctricas del Cauca – CEDELCA S.A. E.S.P., del Departamento del Cauca y de la Unión Temporal de Trabajadores de la Industria Energética Nacional – UTEN, solicitaron se declare a las demandadas administrativa y patrimonialmente responsables de todos los daños y perjuicios causados como consecuencia de la muerte del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, ocurrida el 11 de noviembre de 2009, derivada del accidente de tránsito acaecido el 8 de noviembre del mismo año.

Como consecuencia de la declaración anterior, adicionalmente, solicitaron:

¹ Folios 65 a 72 del Cuaderno Principal No. 1

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

“(…)

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior Declaración condénese a LA NACIÓN SUPERINTENDENCIAS (sic) DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, LA GOBERNACIÓN DEL CAUCA, LA EMPRESA CEDELCA Y LA UTEN o como se ordene en el respectivo fallo a pagar:

A LUZ MARY OSORIO GIRALDO en nombre propio y en representación de su (sic) menores hija (sic) NATALIA ASTAIZA OSORIO, ELIZABETH ASTAIZA OSORIO, MARIO ERNESTO ASTAIZA OSORIO, LUIS MIGUEL ASTAIZA OSORIO, LUISA FERNANDA ASTAIZA OSORIO, FERARDINA MARTÍNEZ DE ASTAIZA en nombre propio y en nombre y representación de FERNANDO ASTAIZA MARTÍNEZ. Por intermedio de su apoderado judicial, todos los perjuicios materiales y morales y por daño en la vida de relación, que se ocasionó con LA FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE Y LAS OMISIONES EN LA PREVENCIÓN DEL DAÑO consistente en el fallecimiento del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, conforme a la siguiente liqui9dación o la que se demostrase en el proceso así:

1. PERJUICIOS MORALES: A favor de los demandantes por concepto de perjuicios morales subjetivos o “Pretium Doloris”, el equivalente en moneda nacional a 500 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de ellos.
2. DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN: El equivalente en moneda nacional a QUINIENTOS SALARIOS MÍNIMOS (500) legales mensuales a favor de cada uno de los Actores por concepto de daño a la vida de relación, al haber quedado gravemente afectados emocional y afectivamente a consecuencia de la FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE y las omisiones en que incurrieron las demandadas en la prevención de la muerte de su compañero permanente y padre de sus hijos.

(…)

3. Condénese a LA NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - GOBERNACIÓN DEL CAUCA, LA EMPRESA CEDELCA S.A. E.S.P. Y LA EMPRESA UTEN a indemnizar y pagar solidariamente, o como se disponga en el respectivo fallo, a cada uno de los demandantes la totalidad de los daños y perjuicios materiales, incluidos el Daño emergente que se liquidará a favor del (sic) señora LUZ MARY OSORIO GIRALDO por concepto de gastos que sobrevinieron con ocasión de la MUERTE por la FALLA EN EL SERVICIO DE TRANSPORTE Y LAS OMISIONES EN LA PREVENCIÓN DE LA MUERTE DE LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, en especial por concepto de abogados, medicinas, asistencia médica, asistencia psicológica, transporte, gastos funerarios que hasta el momento han sufragado con sus propios recursos. En el lucro cesante se incluirán los intereses compensatorios del capital representativo de la indemnización (compensación) por falta de uso principal que, según el artículo 1615 del Código Civil, se les está debiendo desde el 18 de mayo de 2007, y se pagarán junto aquel en pesos de valor constante.

Pero en subsidio de la cuantificación matemática en el proceso de valoración de estos perjuicios solicito, por razones de equidad, se indemnice con el equivalente en pesos de la fecha de ejecutoria de la sentencia de lo que valgan CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de los Actores.

4. Condénese a LA NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS LA (sic) EMPRESA CEDELCA S.A. E.S.P., LA GOBERNACIÓN DEL CAUCA Y LA EMPRESA UTEN al resarcimiento y pago solidario, o como se disponga en el respectivo fallo, a cada uno de los Actores, de los daños y perjuicios que se causaron, incluyendo los relativos a los bienes de su personalidad y los de su contragolpe o rebote, de conformidad con lo que se pruebe y resulte de las bases del proceso y en la cuantía que se acredite, debidamente reajustadas en la fecha de ejecutoria de la providencia que la imponga.

5. Las sumas reconocidas en las condenas anteriores deberán ser indexadas conforme al incremento del índice de precios al consumidor, desde su causación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia.

6. Las sumas de dinero liquidadas a favor de los demandantes, devengarán intereses MORATORIOS a partir e la ejecutoria de la sentencia, como lo determinó la Corte

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Constitucional en Sentencia C-188 del 24 de marzo de 1999...al declarar inconstitucional el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo.

7. CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA. La Entidad (sic) demandada dará cumplimiento a la sentencia dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su ejecutoria, de conformidad a lo reglado en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

8. Sírvase condenar a las Entidades demandadas al pago de las costas y agencias en los términos del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, y de conformidad a la Sentencia C-359 de Julio 28 de 1999...

(...)"

Por auto del 06 de junio de 2012, se ordenó la vinculación al proceso de SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P.²

2.2. La demanda del proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01³

SANDRA MILENA ROCHA MARTÍNEZ, CARLOS ALBERTO ASTAIZA ROCHA y LUIS GABRIEL ASTAIZA ROCHA, actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa formulada en contra de la Nación – Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, de Centrales Eléctricas del Cauca – CEDELCA S.A. E.S.P., del Departamento del Cauca y de la Unión Temporal de Trabajadores de la Industria Energética Nacional – UTEN, solicitaron se declare a las demandadas administrativa y patrimonialmente responsables de todos los daños y perjuicios causados como consecuencia de la muerte del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, ocurrida el 11 de noviembre de 2009, derivada del accidente de tránsito acaecido el 8 de noviembre del mismo año.

Adicionalmente, pidieron:

"(...)

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior Declaración condénese a LA NACIÓN SUPERINTENDENCIAS (sic) DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, LA GOBERNACIÓN DEL CAUCA, LA EMPRESA CEDELCA Y LA UTEN o como se ordene en el respectivo fallo a pagar:

A SANDRA MILENA ROCHA MARTÍNEZ, LUIS GABRIEL ASTAIZA ROCHA Y CARLOS ALBERTO ASTAIZA ROCHA por intermedio de su apoderado judicial, todos los perjuicios materiales y morales y por daño en la vida de relación, que se ocasionó con LA FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE Y LAS OMISIONES EN LA PREVENCIÓN DEL DAÑO consistente en el fallecimiento del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, conforme a la siguiente liqui9dación o la que se demostrase en el proceso así:

1. PERJUICIOS MORALES: A favor de la señora SANDRA MILENA ROCHA MARTÍNEZ, LUIS GABRIEL Y CARLOS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ por concepto de perjuicios morales subjetivos o "Pretium Doloris", el equivalente en moneda nacional a 100 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de ellos.

2. DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN: El equivalente en moneda nacional a CIEN SALARIOS MÍNIMOS (100) legales mensuales a favor de cada uno de los Actores por concepto de daño a la vida de relación, al haber quedado gravemente afectados emocional y afectivamente a consecuencia de la FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE y las omisiones en que incurrieron las demandadas en la prevención de la muerte de su compañero permanente y padre de sus hijos.

(...)

3. Condénese a LA NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - GOBERNACIÓN DEL CAUCA, LA EMPRESA CEDELCA S.A. E.S.P. Y LA EMPRESA UTEN a indemnizar y pagar solidariamente, o como se disponga en el

² Folios 295 a 297 del Cuaderno Principal No. 2

³ Folios 42 a 51 del Cuaderno Principal No. 1

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

respectivo fallo, a SANDRA MILENA ROCHA MARTÍNEZ, LUIS GABRIEL Y CARLOS ALBERTO ASTAIZA ROCHA la totalidad de los daños y perjuicios materiales, incluidos el Daño emergente que se liquidará a favor del (sic) señora SANDRA MILENA ROCHA MARTÍNEZ, en especial por concepto de abogados, medicinas, asistencia médica, asistencia psicológica, transporte, gastos funerarios que hasta el momento han sufragado con sus propios recursos. En el lucro cesante incluirán los intereses compensatorios del capital representativo de la indemnización (compensación) por falta de uso principal que, según el artículo 1615 del Código Civil, se les está debiendo desde el 18 de mayo de 2007, y se pagarán junto aquel en pesos de valor constante.

Pero en subsidio de la cuantificación matemática en el proceso de valoración de estos perjuicios solicito, por razones de equidad, se indemnice con el equivalente en pesos de la fecha de ejecutoria de la sentencia de lo que valgan CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de los Actores.

4. Condénese a LA NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS LA (sic) EMPRESA CEDELCA S.A. E.S.P., LA GOBERNACIÓN DEL CAUCA Y LA EMPRESA UTEN al resarcimiento y pago solidario, o como se disponga en el respectivo fallo, a cada uno de los Actores, de los daños y perjuicios que se causaron, incluyendo los relativos a los bienes de su personalidad y los de su contragolpe o rebote, de conformidad con lo que se pruebe y resulte de las bases del proceso y en la cuantía que se acredite, debidamente reajustadas en la fecha de ejecutoria de la providencia que la imponga.

5. Las sumas reconocidas en las condenas anteriores deberán ser indexadas conforme al incremento del índice de precios al consumidor, desde su causación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia.

6. Las sumas de dinero liquidadas a favor de los demandantes, devengarán intereses MORATORIOS a partir de la ejecutoria de la sentencia, como lo determinó la Corte Constitucional en Sentencia C-188 del 24 de marzo de 1999...al declarar inconstitucional el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo.

7. CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA. La Entidad (sic) demandada dará cumplimiento a la sentencia dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su ejecutoria, de conformidad a lo reglado en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

8. Sírvase condenar a las Entidades demandadas al pago de las costas y agencias en los términos del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, y de conformidad a la Sentencia C-359 de Julio 28 de 1999...

(...)

Mediante Auto del 26 de agosto de 2013⁴, SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P. se vinculó al trámite de la acción.

2.2. Los hechos

Como fundamento de sus pretensiones, la parte actora, en ambos procesos, elucubró los siguientes supuestos:

Que el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, se vinculó a laborar con la empresa Centrales Eléctricas del Cauca – CEDELCA S.A. E.S.P. (intervenida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios), en el cargo de supervisor técnico, a partir del 23 de julio de 2009, celebrando, posteriormente, múltiples contratos de trabajo con empresas de intermediación de CEDELCA, como CEC, VINCULAR LTDA, ETA SERVICIOS, UTEN, SOINCO, SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA (entre otras).

Indicó que el 08 de noviembre de 2009, mientras el señor ASTAIZA MARTÍNEZ se

⁴ Folios 183 a 185 del Cuaderno de Acumulación

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

desplazaba por Belalcázar (Páez - Cauca), en el vehículo contratado por la UTEN para el traslado de sus trabajadores, hacía el lugar donde realizaban trabajo de campo, el automotor presentó fallas mecánicas en el sistema de frenos, según el informe de POSITIVA ARP y se precipitó al abismo.

Manifestó que el trabajador fue trasladado al Hospital Nivel I San Vicente de Paúl de Belalcázar (Cauca), perteneciente a la E.S.E. Oriente, donde le fue emitido el diagnóstico de "LUXO FRACTURA CERVICAL", "TRAUMA CERVICAL" y "TRAUMA CRANEO ENCEFÁLICO", por lo cual se ordenó su remisión a un centro asistencial de III Nivel de complejidad – Hospital Universitario San José de Popayán, para su atención y tratamiento, al cual fue trasladado de manera oportuna, pero, sin embargo, su deceso se produjo en dicho lugar el 11 de noviembre de 2009.

Sostuvo que la ARP Positiva, a la que se encontraba afiliado la víctima, calificó el evento como accidente de trabajo, en el entendido que el fatal hecho tuvo su origen en fallas del sistema de frenos del vehículo en el que se trasladaba, junto con 11 trabajadores más de la misma empresa, conforme lo consignado en el dictamen No. 54684 del 21 de mayo de 2010, de la aseguradora.

Aseveró que, en la investigación adelantada por Policía Judicial – *informe del AG. Fabio Cano Losada* -, se evidencia la responsabilidad de las demandadas en la producción del accidente que cobró la vida del señor LUIS ALBERTO, pues incurrieron en una evidente negligencia y omisión en la prevención del daño, como consecuencia de las condiciones en las que transportaban a sus trabajadores, sometiéndolos a un riesgo que no estaban en el deber de soportar, pues el incidente era totalmente previsible, si al automotor se le hubiere realizado la revisión técnica mecánica y sus condiciones de seguridad hubieran sido óptimas, pues de dicho elemento de prueba, era posible deducir la responsabilidad de las demandadas en la producción del daño, pues *"...el vehículo era una camioneta TOYOTA HILUX DE PLACAS ARQ 304 MODELO 1997 con 12 años de servicio y su capacidad era de 5 pasajeros, en dicho transporte se movilizaban 11 trabajadores, igualmente la PÓLIZA del SOAT se encontraba vencida y no tenía seguro de daños contra terceros."*

Explicó que el fallecimiento del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, era imputable a las demandadas a título de riesgo excepcional, por haberse producido en un vehículo institucional, en el tiempo que estaba prestando sus servicios laborales.

Finalmente, arguyó que las demandadas eran solidariamente responsables del fallecimiento del señor ASTAIZA MARTÍNEZ, por las siguientes razones:

"(...)

LA NACIÓN quien actúa a través de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS para ejercer su labor de vigilancias de Inspección, vigilancia y control de las entidades estatales en esta materia, para la fecha del accidente mantenía su intervención sobre, CEDELCA S.A. E.S.P. por cuanto siendo una Entidad del Estado, en la que tienen acciones los Municipios y la Gobernación del Cauca, de un tiempo atrás con el ánimo de no reconocer derechos laborales, se dedicó a hacer contratos de intermediación a través de diferentes razones jurídicas: CEC, VINCULAR, ETA SERVICIOS UTEN, SOINCO y actualmente COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE para cumplir con su razón social de generar, distribuir y comercializar la Energía eléctrica del Departamento siendo reconocida para la época del accidente y actualmente como la responsable de dicho servicio en toda la Geografía caucana como se prueba en los documentos que se anexan a la demanda. La Gobernación del Cauca, es responsable de los daños irrogados a los familiares del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, por cuanto es de los mayores accionistas de CEDELCA

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

S.A. E.S.P. y la UTEN, toda vez que es la entidad que mantenía un contrato laboral vigente al momento del accidente con el fallecido y que fue declarado como ACCIDENTE LABORAL POR LA ARP POSITIVA. Es evidente que la muerte del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA, fue causada en beneficio de las demandadas, toda vez que la cuadrilla de trabajadores se desplazó a PAEZ BELALCÁZAR el día 03 de noviembre de 2009 ubicando su campamento en el sitio denominado COHETANDO, siguiendo órdenes basados en el direccionamiento por Presidencia a través de la Oficina de Atención y Prevención de Desastres mediante una programación acatada en su oportunidad por CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA- CEDELCA S.A. E.S.P. con el fin de llevar a cabo remodelación de las líneas de alta tensión en el Municipio de Belalcázar, Páez debido a la avalancha ocurrida el 20 de noviembre de 2008 la cual originó un derrumbe que arrasó con las estructuras que abastecían la energía eléctrica a dicha población. CEDELCA S.A. E.S.P., tenía a obligación de construir una parte de las estructuras de redes eléctricas de alta tensión y la UTEN la otra parte de la estructura actuando bajo la subordinación de la Empresa SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA SCC S.A. E.S.P., quien firmó contrato sindical con la UTEN, teniendo como objeto principal del contrato a realizar el suministro de personal capacitado e idóneo con el fin de ejecutar trabajos de distribución y comercialización de las líneas de alta tensión.
(...)"

2.3. La contestación a la demanda

2.3.1. De la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional - UTEN⁵

Se opuso a prosperidad de las pretensiones de la demanda, manifestando que no era responsable de los daños y perjuicios irrogados a los demandantes, por cuanto el vehículo en el que ocurrió el siniestro, no fue contratado ni pertenecía a la Unión, máxime que, a pesar de haberse catalogado el suceso como accidente de trabajo, al momento de presentarse el evento, el trabajador se encontraba laborando bajo las ordenes de la empresa "Servicios Convergentes de Colombia SCC S.A. E.S.P."

Aclaró, en punto de los hechos, que en efecto el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, se había desplazado a la localidad de Páez – Belalcázar, pero que la UTEN, no había contratado el vehículo accidentado, ni tampoco pertenecía a esta. También dijo que "...si bien es cierto, los trabajadores que trabajaban en él, pertenecen a la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional, también lo es que al momento del accidente se encontraban a órdenes de la empresa Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P.", reiterando que fue esta última la que contrató el vehículo siniestrado.

Afirmó que la UTEN, mediante la figura de contrato sindical, había suscrito con la empresa Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P., un contrato de suministro de personal capacitado e idóneo, con el fin de ejecutar trabajos de distribución y comercialización en las líneas de niveles de atención 115 Kv, 34.5 Kv, 13.2 Kv, 220 y 110 voltios.

Expresó que, basados en el direccionamiento emitido por la Presidencia de la República, a través de la oficina de atención y prevención de desastre, mediante una programación acatada por CEDELCA S.A. E.S.P., se ordenó llevar a cabo la remodelación de las líneas de alta tensión de la cabecera municipal de Páez,

⁵ Folios 92 a 98 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01 y Folios 108 a 113 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Belalcázar, pues la avalancha ocurrida el 20 de noviembre de 2008, había arrasado con la estructura que abastecía de energía a la población.

Arguyó que "...Para efectuar las labores, la empresa CEDELCA S.A. E.S.P., contrata con la empresa Servicios Convergentes de Colombia SCC S.A. E.S.P., quien a su vez sub contrata, con la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional UTEN, para la ejecución de la obra mediante sus socios ejecutores. Labores que se impartieron bajo la orden específica del Dr. GERMAN TORRES gerente de la empresa de Servicios Convergentes de Colombia, quien delegó un equipo de ingenieros para la coordinación y ejecución de la labor."

Precisó que el día 09 de noviembre de 2009, la UTEN se desplazó desde la ciudad de Popayán hasta Belalcázar, para lo cual el equipo que realizaba las labores encomendadas, utilizó dos vehículos camionetas doble cabina marca Toyota, identificadas con las placas CFA010 y BUY410, las cuales se encontraban en perfecto estado de funcionamiento y con todos sus papeles en regla.

Narró que al llegar al sitio conocido como Cohetando, los vehículos no pudieron continuar su camino, por cuanto el puente había sido arrasado por la avalancha y sólo existía un puente peatonal para llegar al casco urbano de Belalcázar, por lo que los trabajadores se vieron obligados a alojarse en el lugar y a proceder con la planeación logística para el cumplimiento de sus labores, junto con los ingenieros supervisores de la empresa Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P., en su papel de coordinadores.

Destacó que habían sido los supervisores delegados por la empresa Servicios Convergentes de Colombia, quienes procedieron a contratar, durante el tiempo que permanecerían en el sitio, una camioneta marca Toyota HILUX, doble cabina, modelo 1997, de placas ARO304 de servicio particular, con el fin de garantizar el desplazamiento de los trabajadores y sus herramientas, desde el otro lado del puente hasta la cabecera municipal de Páez (Belalcázar), y que fue este vehículo el que resultó siniestrado el 8 de noviembre de 2009.

También recalcó que ninguno de los ingenieros supervisores de SCC S.A. E.S.P., ni los trabajadores de la UTEN, informaron ni solicitaron consentimiento para realizar traslado del personal en un vehículo distinto al contratado por la Unión de Trabajadores, asumiendo, entonces, e riesgo a motu proprio.

Aseveró que, en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399, no había prueba que permitiera establecer que el señor FERNANDO ASTAIZA MARTÍNEZ, padeciera de síndrome de Down y que no pudiera actuar por sí mismo, por lo que la señora GERARDINA MARTÍNEZ DE ASTAIZA no tenía facultades para otorgar poder en su nombre. También expresó que, en la demanda, la única menor era la niña NATALIA ASTAIZA OSORIO, por lo que la señora LUZ MARY OSORIO GIRALDO, no podía actuar a nombre propio y en representación de sus demás hijos ELIZABETH, MARIO ERNESTO, LUIS MIGUEL y LUISA FERNANDA ASTAIZA OSORIO, para otorgar poder.

Mencionó que, en el presente asunto, se debía vincular a la empresa Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P. y pidió tener en cuenta que, si bien se estaba solicitando la indemnización de perjuicios desde la fecha 18 de mayo de 2007, no debía perderse de vista que el accidente objeto del sub lite, tan solo acaeció el 8 de noviembre de 2009, y la muerte del señor ASTAIZA MARTÍNEZ, tuvo lugar el 11 del mismo mes y año.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Finalmente, formuló las excepciones que intituló: i) “incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado”, ii) “no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios”⁶ e iii) “indebida acumulación de pretensiones”.

2.3.2. Del Departamento del Cauca⁷

Se refirió a cada uno de los hechos narrados en la demanda, explicando que i) el señor ASTAIZA MARTÍNEZ, no tenía ningún contrato laboral vigente con el ente territorial, como que tampoco estaba acreditada la existencia de la orden administrativa, por parte de la entidad, para el desplazamiento de trabajadores al municipio de Páez, ii) que el Departamento no fue quien contrató el vehículo en el que se produjo el accidente, iii) que fueron los mismos empleados e ingenieros quienes se colocaron en riesgo, al abordar un vehículo con sobrecupo, iv) que el ente territorial no fue quien ordenó su desplazamiento y v) que los demás supuestos fácticos, debían ser probados.

Con los presupuestos descritos, pidió denegar las pretensiones de la demanda y, adicionalmente, declarar la configuración de las excepciones que denominó i) “falta de legitimación en la causa por pasiva” y ii) “culpa grave de la víctima”

2.3.3. De la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios⁸

Luego de emitir pronunciamiento en punto de los hechos de la demanda, indicando que no le constaban, pidió denegar las pretensiones elucubradas por la parte actora, estableciendo la inexistencia de omisión en cabeza de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, así como de una falla en el servicio que le fuera atribuible a la entidad.

Sostuvo la inexistencia de relación de causalidad jurídica entre el daño y el hecho de la administración, iterando que no había incurrido en ninguna falla en el servicio, que permitiera imputarle la muerte del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, y por contera, que era evidente la falta de nexo de causalidad entre el daño y el comportamiento de la superintendencia.

Relató que, si bien era inspectora, controladora y vigilante de las entidades prestadoras de servicios públicos, ello no implicaba que todas las acciones estuvieran sujetas a dicha inspección, control o vigilancia, sino solamente la materia vigilada, que no tenía nada que ver con el presunto hecho generador del daño, por lo que al ser evidente que frente a la entidad, no existía un presupuesto que permitiera generar responsabilidad en su contra, no podía ser solidarizada con las demás demandadas.

Asimismo, alegó la configuración de la falta de legitimación en la causa por pasiva, explicando que no había intervenido, bajo ningún supuesto, en la materialización del daño objeto del sub examine y propuso la excepción “genérica”.

⁶ Para el efecto, también presentó escrito de denuncia del pleito obrante a folios 122 a 124 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01 y Folios 138 a 142 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

⁷ Folios 130 a 133 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁸ Folios 134 a 144 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

2.3.4. De Centrales Eléctricas del Cauca – CEDELCA S.A. E.S.P.⁹

La empresa de servicios públicos demandada, también se opuso a las pretensiones de la demanda, anotando que, a raíz del convenio de desempeño suscrito con el Ministerio de Hacienda y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y del CONPES 3492 del 8 de octubre de 2007, esta no tenía empleados, y que por esta razón, para la fecha de los hechos, no existía ningún contrato laboral vigente con el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, quien sí tenía una relación laboral con la UTEN.

Aclaró que, a raíz del mencionado CONPES, la empresa no podía operar transitoriamente, por lo que el prestador del servicio de energía eléctrica, en la fecha de los hechos, era SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P.

Dijo que, a la empresa, no le competía efectuar la revisión mecánica de los vehículos contratados por la UTEN, para desarrollar la remodelación de las líneas, pues según las afirmaciones de la misma parte demandante, se había firmado un contrato sindical con la empresa Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., quienes debían comparecer al presente proceso en calidad de parte.

Luego de referir que se atenía a lo probado en el proceso, recalcó que no existía un criterio de imputación aplicable a CEDELCA, en razón a que no existía relación legal y/o contractual con la víctima, como tampoco con el vehículo en el que se accidentó. De igual forma, al analizar las situaciones y relaciones de la empresa con la empresa de Servicios Convergentes de Colombia y con la UTEN, argumentó:

“CEDELCA – SERVICIOS CONVERGENTES:

La relación contractual entre estas, tenía como objeto de que en razón a que CEDELCA no podía por políticas Nacionales ser prestador del Servicio estaba en la obligación de contratar un operador transitorio que se encargara de la comercialización y distribución de energía en el Departamento para que a su cuenta y riesgo efectuara tal labor. Dentro de dicho contrato se estipuló que las relaciones contractuales y/o laborales de Servicios Convergentes serían ajenas a CEDELCA.

SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA Y UTEN

Estas dos empresas ajenas a mi representada, celebraron contrato sindical ya que tal como se encuentra consignado dentro del convenio, Servicios Convergentes eligió a la UTEL para que suministrara el personal con el que desarrollaría el objeto contractual del Contrato celebrado con CEDELCA... De igual forma consideró a la UTEN como la Empresa idónea que efectuaría los mantenimientos correctivos y preventivos frente al servicio de energía en el Departamento...”

Dentro del asunto 19001 33 31 006 2011 00327 01, alegó que no había prueba del vínculo de la demandante SANDRA MILENA ROCHA, con la víctima directa, pues dentro del asunto 2011 00399, también demandaba otra persona, por los mismos hechos, en calidad de cónyuge.

Propuso las excepciones de i) *“inexistencia del nexo causal”*, ii) *“inexistencia de subordinación de la víctima frente a CEDELCA S.A. E.S.P.”*, iii) *“Ausencia de carga legal y/o contractual de CEDELCA S.A. E.S.P. de vigilar y controlar la contratación de vehículos por parte de la UTEN”*, iv) *“Clausula de indemnidad frente a CEDELCA S.A. E.S.P.”*, v) *“falta de integración del contradictorio”* y vi) *“ausencia de vínculo mediante unión marital de hecho con la señora Sandra Milena Rocha”*.

⁹ Folios 145 a 154 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01 y 196 a 200 del Cuaderno Principal No. 1 y 201 a 209 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

2.3.5. De Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P.¹⁰

Arguyó que entre CEDELCA S.A. E.S.P. y Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., se suscribió el contrato No. 0068-2009 del 5 de octubre de 2009, cuyo objeto se circunscribió a la realización de la gestión en los procesos de operación, mantenimiento, comercial, administrativo, humano y jurídico, y otros que se requirieran mediante acompañamiento, asesoría y soporte estratégico, para garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica en el Departamento del Cauca y su área de influencia.

Que, por lo anterior, la empresa suscribió con la UTEN, un contrato sindical, para realizar actividades de operación, mantenimiento y comercial a la infraestructura de distribución y comercialización de energía eléctrica de propiedad de CEDELCA S.A. E.S.P. en el Departamento del Cauca y su área de influencia, mediante vinculación de personal idóneo a través de la figura de contrato sindical.

Expresó que se desempeñó como operador transitorio de CEDELCA S.A. E.S.P., y que, a su vez, para materializar el plan de salvamento empresarial de esta última, contrató con la UTEN, a través de contrato sindical, el personal idóneo para el cumplimiento de las actividades necesarias para el efecto.

Indicó que entre la empresa y el señor LUIS ALBERTO, no existió vínculo laboral, sino que este había suscrito contrato individual de trabajo a término, no indefinido, con la UTEN

Aseveró que el vehículo en el que se siniestró el señor ASTAIZA MARTÍNEZ, había sido contratado por la UTEN, por cuanto ello era parte de sus funciones, siendo, igualmente, de su cargo, el verificar que los documentos de los automotores se encontraran en regla y que los vehículos fueran aptos y apropiados para el desplazamiento del personal. Asimismo, sostuvo la inexistencia de un nexo causal, que comprometiera la responsabilidad de la empresa.

Pidió que se declararan probadas las excepciones que intituló i) “No existe nexo causal” ii) “por parte de servicios convergentes de Colombia no existe vinculación laboral con la víctima”, iii) “falta de legitimación en la causa por parte de la señora SANDRA MILENA ROCHA” y así, pidió que se desestimaran las pretensiones de la demanda elucubradas en su contra.

Los procesos identificados bajo los radicados No. 19001 33 31 008 2011 00399 01 y 19001 33 31 006 2011 00327 01, fueron acumulados, mediante auto del 24 de abril de 2013¹¹, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo de Descongestión del Circuito de Popayán.

2.4. La sentencia apelada¹²

El Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, mediante Sentencia No. 023 del 29 de febrero de 2016, resolvió:

“(…)
PRIMERO.- AVOCAR el presente proceso.

¹⁰ Folios 305 a 310 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01 y 19 a 24 del Cuaderno de Acumulación

¹¹ Folios 390 a 392 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

¹² Folios 110 a 134 del Cuaderno de Acumulación

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

SEGUNDO.- DECLARAR administrativamente responsable a Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P., Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A. E.S.P. y la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN por los daños ocasionados a los demandantes con ocasión de la muerte del señor Luis Alberto Astaiza Martínez, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- CONDENAR al (sic) Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P., Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A. E.S.P. y la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN, reconocer y pagar de manera solidaria:

a) Por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante

- Se condena in generi (sic) a pagar a la señora Sandra Patricia Rocha, por concepto de lucro cesante, el valor que por vía incidental se determine, con fundamento en las bases expuestas en la parte considerativa de este proveído.

- Para la joven Nathalia Astaiza Osorio, se le reconocerá la suma de DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS CUARENTA MIL OCHENTA Y UN PESOS CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS (\$16.540.081,34).

- Para la Joven Elizabeth Astaiza Osorio, se le reconocerá la suma de OCHO MILLONES OCHOCIENTOS DIECIOCHO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS CON UN CENTAVO M/CTE (\$8.818.964,01).

- Para el menor Carlos Alberto Astaiza Rocha, quien actúa a través de su representante legal, se le reconocerá la suma de VEINTITRÉS MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS UN PESOS DIECISIETE (sic) CENTAVOS M/CTE (\$23.298.201,17).

- Para el menor Luis Gabriel Astaiza Rocha, quien actúa a través de su representante legal, se le reconocerá la suma de VEINTISIETE MILLONES CIENTO SESENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA PESOS CON NOVENTA Y DOS CENTAVOS (\$27.165.450,92).

b) Por perjuicios morales

- Para los señores Luis Miguel Astaiza Osorio, Mario Alberto Astaiza Osorio, Elizabeth Astaiza Osorio, Luisa Fernanda Astaiza Osorio (hijos del occiso), se reconocerá la suma de CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES para cada uno de ellos.

- Para la joven Nathalia Astaiza Osorio (hija del fallecido), el Despacho le reconocerá la suma de CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES directamente a ella.

- Para a (sic) señora Sandra Milena Rocha Martínez y sus hijos menores Carlos Alberto y Luis Gabriel Astaiza Rocha (hijos del occiso), se reconocerá la suma de CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES para cada uno de ellos.

- Para la señora Gerardina Martínez Garzón (madre del occiso), se reconocerá la suma CIEN (sic) (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES.

TERCERO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda según la parte motiva de esta providencia.

(...)"

Para fundamentar su decisión, la A quo argumentó:

"(...)

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

El Despacho de conformidad con el material probatorio obrante en el proceso, encuentra probado que Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P. celebró contrato No. 0068 de 2009 con Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., para realizar “la gestión en los procesos , mantenimiento comercial, administrativo, humano, jurídico y otros que se requiera mediante acompañamiento, asesoría y soporte estratégico para garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de Energía Eléctrica en el Departamento del Cauca y su área de influencia (...)”.

De igual forma, está demostrado que Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A. E.S.P. y la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN celebraron contrato colectivo sindical el 4 de octubre de 2009, con el objeto de que el proveedor del servicio “realizara la gestión mediante el acompañamiento, asesoría y soporte estratégico en los procesos de operación, mantenimiento, comercial, administrativo, humano, jurídico y otros que se requieran, para garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de Energía Eléctrica en el Departamento del Cauca y en su área de influencia donde EL CONTRATANTE presta dicho servicio”.

También está demostrado que la UTEN Seccional Popayán celebró contrato individual a término indefinido con el señor Luis Alberto Astaiza Martínez, para desempeñarse en el cargo de Supervisor de campo de redes eléctricas desde el 09 de julio de 2009 u prestar su servicio para el mantenimiento de las redes eléctricas en el Municipio de Belalcázar – Cauca.

El Despacho considera necesario señalar que el Consejo de Estado ha manifestado que casos en los que el daño antijurídico procede de la acción u omisión de un tercero contratista en desarrollo de una obra pública, se ve comprometida la responsabilidad de la administración, por cuanto se estima que la misma administración es la que ejecuta directamente la obra, así como también, que la administración es siempre la dueña o titular de la misma, por ende la realización de la obra obedece siempre a razones del servicio e interés social y finalmente no es oponible a terceros los pactos de indemnidad que celebre con el contratista, toda vez que la administración debe responder si el servicio no funcionó, o funcionó de manera defectuosa.

De lo anterior, se desprende que las cláusulas de indemnidad contenidas en el contrato No. 0068 de 2009 celebrado por Centrales Eléctricas Del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P. con Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A. E.S.P. y el contrato colectivo sindical el 4 de octubre de 2009 celebrado entre Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A. E.S.P. y la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN, no son oponibles a los demandantes, ya que Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. tenía a su cargo al proveedor del servicio, que en este caso era Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., el cual debía realizar “la gestión mediante el acompañamiento, asesoría y soporte estratégico en los procesos de operación, mantenimiento, comercial, administrativo, humano, jurídico y otros que se requieran, para garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de Energía Eléctrica en el Departamento del Cauca”, bajo las directrices y lineamientos del contratante (Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P.), es decir que debía constatar que se cumpliera con el objeto del contrato, dentro del cual se encontraba la contratación de manera directa o indirecta del personal que va a cumplir con el objeto contractual, los bienes muebles e inmuebles y los equipos que requería para la prestación del servicio, lo cual a todas luces no cumplió, ya que nunca estuvo pendiente de la ejecución del contrato, debido a que solamente se dedicó a facilitar que el proveedor del servicio (Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A. E.S.P.) contratara (sic) con otra entidad (la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN) para prestar el servicio de mantenimiento de redes eléctricas en el Municipio de Páez – Belalcázar – Cauca, lo mismo sucedió con la UTEN, quien se convirtió en contratante para cumplir con el

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

objeto contractual, esto es que se dedicó a contratar a los trabajadores que iban a realizar el mantenimiento de las redes eléctricas.

Por tanto, el régimen de responsabilidad aplicable en el Sub Lite no se modifica en nada por la circunstancia de que la obra pública en cuestión estuviere siendo realizada por contratistas, subcontratistas o por personal que no tiene la calidad de servidor público vinculado con este a través de un vínculo legal y reglamentario o contractual laboral, como es el caso de Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P., Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A. E.S.P. y la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN.

De esta manera, el Despacho constató con las pruebas obrantes en el proceso y más concretamente con la prueba (sic) testimonial, que el día 8 de noviembre de 2009, un grupo de trabajadores se transportó en un vehículo (sic) desde Popayán a la Vereda Cohetando para realizar el mantenimiento de las redes eléctricas del Municipio de Páez – Belalcázar – Cauca, el cual había sido contratado por Servicios Convergentes de Colombia S.A., empresa encargada de la contratación de los automotores y que debido a la avalancha ocurrida en el Municipio de Páez se había destruido el puente que conectaba dicho municipio, por lo que al otro lado del puente estaba una camioneta doble cabina, que **no pertenecía a la UTEN, sino a Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P.**, para transportar a los trabajadores a su lugar de trabajo, señalan que **la orden de abordar dicho vehículo fue dada por los supervisores de los señores Luis Astaiza y Marco Sánchez**, quienes recibían ordenes de Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P.

Igualmente afirman los testigos que la camioneta esta (sic) con sobrecupo y sobrecarga, ya que había alrededor de 11 trabajadores en el automotor, los cuales estaban distribuidos en la parte de la cabina sentados más o menos 4 personas y los restantes (9 trabajadores) estaban en el platón de la camioneta junto con el material que llevaban para realizar su labor, esto es cemento, arena, barras etc y que dicho vehículo por ser camioneta, solo es apto para 5 personas, lo anterior encuentra sustento en el informe de accidente No. 2.

Así mismo, resaltan que los trabajadores que se desplazaban en la camioneta sufrieron un accidente de tránsito donde resultó muerto el señor Luis Alberto Astaiza Martínez, como consecuencia de la imprudencia del conductor por desplazarse en el vehículo apagado, además que los frenos no le funcionaron al automotor, lo que le ocasionó la pérdida de control del vehículo y que este se fuera a un abismo.

El Despacho considera necesario, referirse a la Ley 769 del 6 de agosto de 2002, "Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones", se señala que:

(...)

De conformidad con la normatividad anterior, se tiene que la entidades (sic) demandadas (Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P., Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A. E.S.P. y la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN) incurrieron en una falla en el servicio, toda vez que transportaban a los trabajadores en un vehículo tipo camioneta doble cabina, la cual no era apta para llevar personas y material de trabajo, además tenía un sobrecupo, pues llevaba 11 personas y el vehículo era apto para máximo 5 pasajeros, los materiales debían estar empacados y cubiertos, como lo disponen las normas de seguridad vial y ambiental, lo cual no sucedió en el presente caso, además tampoco cumplieron con el artículo 83 de la mencionada ley, ya que en el platón de la camioneta llevaban pasajeros, lo cual está prohibido por la ley, así mismo, incumplieron con las normas mecánicas y de seguridad, puesto que el accidente de tránsito se originó como consecuencia de que el vehículo no tenía frenos, **lo cual a todas luces demuestra que el dueño del vehículo no le realizó ningún tipo de revisión mecánica al automotor** para salvaguardar la vida de los pasajeros que se transportaban.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Teniendo en cuenta lo anterior, las entidades demandadas (Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P., Servicio (sic) Convergentes de Colombia S.A E.S.P. y la Unión Temporal de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN), eran las encargadas de contratar los automotores para realizar el mantenimiento de las redes eléctricas en el Municipio de Páez – Belalcázar – Cauca y **verificar las condiciones del vehículo que contrataban, esto es el estado del automotor y la capacidad del mismo, cosa que no aconteció y por ende deben responder de manera solidaria por los daños ocasionados a los demandantes con la muerte del señor Luis Alberto Astaiza Martínez.**” (Se Destaca)

Luego, el 23 de mayo de 2016, el Juzgado Décimo Administrativo de Popayán, dictó sentencia complementaria¹³, dispuso:

“(…)

PRIMERO.- NEGAR la solicitud de adición solicitada por CEDELCA S.A. E.S.P. conforme a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- ACCEDER a la solicitud de adición realizada por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y declarar de oficio la adición frente al Departamento del Cauca, mediante SENTENCIA COMPLEMENTARIA de la providencia No. 023 de 29 de febrero de 2016, la cual quedará en su parte motiva así:

“Frente a la responsabilidad de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios se declarará de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que dicha entidad es la encargada de vigilancia, inspección y control de la prestación de los servicios públicos domiciliarios cuando los servicios prestados son ineficientes o se apartaron de la ley y como consecuencia de ello afectaron a los usuarios, lo cual no sucedió en el presente accidente sufrido por el señor Luis Alberto Astaiza Martínez el 8 de noviembre de 2009, donde posteriormente falleció.

En este mismo sentido, el Despacho no encuentra probada la responsabilidad del Departamento del Cauca en el accidente sufrido por el señor Luis Alberto Astaiza Martínez, debido que (sic) dicha entidad no lo contrató ni de manera directa o indirecta para realizar el desplazamiento al Municipio de Páez donde sufrió el accidente de tránsito, razón por la cual se encuentra probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva”

Y en su parte resolutive quedará así:

“OCTAVO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y al (sic) Departamento del Cauca, de conformidad con la parte motiva de esta providencia. (...)”

2.5. Los recursos de apelación

2.5.1. De la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios - UTEN¹⁴

Inconforme con la decisión de instancia, la Unión demandada formuló recurso de alzada, poniendo de presente que la A quo, no había elucubrado ninguna previsión en punto de la figura del “Contrato Sindical”, conforme el cual, los afiliados participes eran quienes iban a desarrollar las labores encomendadas, sin que fuera pertinente, en el sub lite, el otorgar a la UTEN, la calidad y tratamiento de una empresa, por cuanto esta era un SINDICATO “...que vende su capacidad

¹³ Folios 178 y 179 del Cuaderno de Acumulación

¹⁴ Folios 141 a 147 del Cuaderno de Acumulación

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

laboral de manera colectiva a un tercero con el fin de realizar una obra o prestar un servicio a través de sus afiliados, quienes por ostentar tal calidad, se encuentran en un plano de igualdad con el sindicato..." y que, por lo tanto, esta no era empleadora del extinto señor ASTAIZA.

Luego de recalcar lo concerniente a la figura del contrato sindical, su naturaleza y normas aplicables, destacó que los antiguos trabajadores de CEDELCA S.A. E.S.P., dado el anuncio de liquidación de la empresa, habían renunciado en masa y procedieron a organizarse en el sindicato denominado "*Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos UTEN*", con el compromiso que se "*reengancharían*" nuevamente, a través de la figura del Contrato Sindical, sin tener relación directa con la Empresa de Servicios Públicos, pero, que, de alguna manera, continuaba dependiendo de esta.

Sostuvo que en el marco del contrato sindical suscrito entre la UTEN y SERCON S.A. E.S.P., el sindicato, actuando como persona jurídica, pero bajo el marco del derecho laboral colectivo, solo tenía la obligación de suministrar el personal para la ejecución de las obras, pero no tenía injerencia alguna en las decisiones sobre la prestación del servicio ni frente a las decisiones administrativas y técnicas asumidas por el contratante.

Dijo que la UTEN no fue ni es el operador del servicio de energía, ni era quien conducía las obras que se realizaban en el municipio de Páez – Belalcázar, para la época de los hechos, pues dicha potestad recaía únicamente en la empresa denominada "*Servicios Convergentes de Colombia*", al tiempo que el único papel desempeñado por el sindicato, fue el de suministrar el personal, como afiliados partícipes del contrato sindical.

Destacó que la A quo no acató que la UTEN no tuvo nada que ver con la orden que dieron los coordinadores de la obra que pertenecían a la empresa Servicios Convergentes de Colombia, de usar el vehículo siniestrado, ni con la decisión de los afiliados, quienes asumieron como propio, el riesgo de abordarlo, configurándose así, en su entendido, la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima. Explicó que, según las pruebas del plenario, había sido uno de los supervisores de SERCON, quien aceptó usar el automotor que no pertenecía a la unidad, y que tampoco había sido contratada por esta.

Iteró que era la empresa Servicios Convergentes de Colombia, quien, para la época de los hechos, se desempeñaba como el operador del servicio de energía en el municipio de Páez – Belalcázar, y que los afiliados de la UTEN, recibían ordenes de dicha empresa, todo ello, corroborado con las pruebas obrantes en el plexo, especialmente, en las manifestaciones elucubradas por los testigos Jesús Alirio Velasco Molina, Harold Iván Alegría y Alexander Teran Franco.

Finalmente, expresó no estar conforme con la liquidación de perjuicios, especialmente con el reconocimiento efectuado a la señora SANDRA MILENA ROCHA, a quien se le permite que, en el trámite incidental, subsane la carga de la prueba que no cumplió en el decurso procesal.

En esos términos, pidió revocar el fallo apelado para que, en su lugar, se denegaran las pretensiones de la demanda elucubradas en contra de la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

2.5.2. De Servicios Convergentes de Colombia – SERCON S.A. E.S.P.¹⁵

Prima facie, indicó que no se encontraba de acuerdo con la integración del contradictorio, con la empresa de Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., pues ello había obedecido a la voluntad del Juez director del proceso en primera instancia, más no a la de la parte demandante, quien no la incluyó en el libelo inicial, por lo cual pidió *“...revocar tal decisión injusta... tomando en cuenta la fecha de ocurrencia del hecho, que fue el 11 de noviembre de 2009 y la vinculación al proceso de la empresa que represento, que ya damos por demostrada fue ilegal, que fue el 06 de Junio de 2012, se contabilice el término de caducidad y ya que es claro que han transcurrido más de dos años, se tenga por probada la excepción de mérito de caducidad.”*

Recalcó que la condena emitida en primera instancia en contra de la empresa, encontraba fundamento en que, presuntamente, el vehículo siniestrado, identificado con la placa No. ARQ 304, era de su propiedad, cuando ello no era cierto, pues no era posible acreditar tal aseveración a través de testimonios, como se hizo, sino con la prueba documental *ad sustanciam actus*, que, para el efecto, corresponde a la certificación que expida la secretaría de tránsito del municipio en donde se encuentre matriculado el vehículo. Entonces, recalcó que, roto el nexo causal de la propiedad del vehículo, tampoco era posible atribuirle responsabilidad a través de la teoría del riesgo excepcional.

También sostuvo que la jueza de instancia, no había identificado bien la causa del accidente, por cuanto en un aparte, anotó que el automotor había perdido los frenos, mientras que, en otro, refirió que este había tenido lugar por la imprudencia del conductor, por desplazarse con el vehículo apagado, siendo ello determinante, porque de ello dependía quienes debían ser declarados responsables.

Entonces, estableció que, en el primer estadio, era necesario observar la revisión técnico mecánica del automotor y los informes del CTI, para analizar la cadena de responsabilidades en temas de omisión y al incumplimiento de normas del conductor y del propietario del vehículo, reiterando, una vez más, que el rodante no era de su propiedad y que tampoco tenía vínculo laboral con la víctima LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ.

Entonces, dijo que *“...Analizada de esta forma la situación se denota la mistura de responsabilidades que realizó el despacho en su sentencia por que (sic) dedujo responsabilidad en cabeza de Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., por ser el propietario del vehículo sin serlo, como empleador del occiso sin serlo y fijó responsabilidad económica en su contra haciendo uso de la responsabilidad patrimonial del estado bajo el concepto de falla en la prestación del servicio por omisión sin ser un sujeto de derecho público.”*

En punto de la eventual impericia del conductor, aseveró que la responsabilidad por el daño, debía recaer en el tercero, porque había sido su actuar, lo que determinó la materialización del daño, en el presente asunto, la del mismo conductor o de su propietario.

Alegó la inexistencia del nexo causal entre la empresa y el hecho por el cual se le causó el daño a los demandantes, así como de la relación de imputación entre el mismo daño y la conducta desplegada por SECON S.A. E.S.P., con lo cual, en el marco de la cláusula estipulada en el artículo 90 Superior, no era posible determinar

¹⁵ Folios 153 a 162 del Cuaderno de Acumulación

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

su responsabilidad.

Destacó que según los testimonios de los señores HAROLD IVÁN ALEGRÍA MUÑOZ y JESÚS ALIRIO VELASCO MOLINA, la orden de abordar el vehículo accidentado, había provenído de los supervisores, inclusive, del mismo señor LUIS ALBERTO ASTAIZA, por lo que, además de no estar clara la causa del accidente, tampoco podía perderse de vista que fue la misma víctima, quien asumió el riesgo de trasladarse en un vehículo con sobrecupo y en el platón, siendo esta quien tuvo el dominio sobre la decisión sobre el suceso lesionador.

Luego de teorizar acerca de la culpa exclusiva de la víctima, y de citar algunos apartes jurisprudenciales sobre dicho tópico, concluyó que *"...el señor Luis Alberto Astaiza Martínez no tenía vínculo laboral ni ningún tipo de subordinación con Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., y que por lo mismo no le correspondía... ejercer ningún tipo de vigilancia en la ejecución de la labor que llevaba a cabo ni en la verificación de sus capacidades técnicas para desarrollar tal labor porque... no lo seleccionó para desempeñar la labor. De tal manera que no existe prueba que sustente el reproche llevado a cabo por el despacho de primera instancia relacionado con una eventual omisión en sus gestiones de vigilancia o de cumplimiento de normas de protección laboral o de cumplimiento de normas de tránsito respecto del conductor del vehículo."*

Con fundamento en lo descrito, deprecó revocar el fallo apelado, para que en su lugar se denegaran las pretensiones de la demanda, estribadas en su contra.

2.5.3. De Centrales Eléctricas del Cauca – CEDELCA S.A. E.S.P.¹⁶

La empresa demandada, formuló su recurso de alzada, pidiendo que se revoque el fallo proferido por la A quo, exponiendo que las labores desarrolladas el 8 de noviembre de 2009 por el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, no habían sido ordenadas por CEDELCA, sino por la UTEN, quien era su empleador, y por la empresa Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., quien, como operador del servicio de energía en el Departamento, era quien impartía las órdenes y directrices para el cumplimiento de sus labores misionales.

Depuso acerca de las relaciones contractuales existentes entre CEDELCA S.A. E.S.P., SECON S.A. E.S.P., la UTEN, para la fecha de los hechos, recalcando el contexto en el que estos fueron suscritos, las obligaciones negociales y algunos apartes de su clausulado; de ello, indicó que CEDELCA, se encontraba obligada a terminar todas las relaciones laborales existentes a 27 de diciembre de 2007, llevando a cabo el plan de retiro compensado de todos sus trabajadores, por lo que a partir del día siguiente a la mencionada fecha, la empresa tenía prohibida la creación o modificación de su estructura organizacional.

Dijo que, para el tiempo de la muerte del señor ASTAIZA MARTÍNEZ, CEDELCA no ejecutaba ninguna actividad de mantenimiento correctivo y preventivo en la infraestructura eléctrica, y por ello no fue quien dio la orden de remodelación de las redes del municipio de Páez – Belalcázar, con lo cual quedaba claro que no le asistía ninguna responsabilidad en relación con el accidente laboral objeto del sub examine.

¹⁶ Folios 163 a 177 del Cuaderno de Acumulación

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Recalcó que, para la fecha de los hechos, la empresa no contaba con planta de personal ni ejecutaba labores de distribución y comercialización de energía eléctrica, por lo que no tenía el deber de proveer el transporte de los contratistas o subcontratistas de SERCON S.A. E.S.P., quienes, según los testimonios, viajaban junto con el señor LUIS ALBERTO, en un vehículo suministrado por la UTEN, y que posteriormente, hicieron trasbordo a otro automotor suministrado por el operador de red (Servicios Convergentes de Colombia), sin que, en esta última oportunidad, se verificara el estado del vehículo de placas ARQ 304.

Que los testimonios de los señores HAROLD IVAN ALEGRÍA, ALEXANDER TERAN FRANCO y JESÚS ALBERTO ASTAIZA, eran dicentes del hecho que la orden de remodelación de redes del municipio de Páez, había sido impartida por SERCON S.A. E.S.P., por lo que no compartía el examen efectuado por la A quo en este punto, al haberle imputado parte de la responsabilidad bajo este supuesto. De igual manera, afirmó que los testigos fueron consistentes en establecer que el vehículo siniestrado, había sido contratado por SERCON S.A. E.S.P., sin verificar las condiciones técnicas del mismo.

Enunció que entre la UTEN y SERCON S.A. E.S.P., se había suscrito un contrato sindical, que permitía observar que entre CEDELCA y la víctima, no existía ninguna relación de tipo laboral. Así, referenció que era el sindicato el encargado de seleccionar el personal idóneo para las labores, y de suministrar el transporte y equipo necesarios para el cumplimiento del objeto del contrato, citando la cláusula segunda numerales 4 y 5 del negocio.

Manifestó que en el presente caso, no era procedente el reconocimiento de la indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, en el entendido que la ARP Positiva, había declarado el siniestro objeto del sub iudice, como accidente de trabajo, en razón a lo cual reconoció una pensión de sobrevivientes a los señores SANDRA MILENA ROCHA, LUIS GABRIEL ASTAIZA ROCHA, NATHALIA ASTAIZA OSORIO, CARLOS ALBERTO ASTAIZA ROCHA y LUZ MARY OSORIO GIRALDO.

Adicionalmente, narró que, según los hechos probados, fue el conductor del rodante quien lo dejó avanzar mientras se encontraba apagado en una pendiente de 40°, y que fue dicha maniobra imprudente el acto determinante en la materialización del daño, con lo cual quedaba plenamente demostrada la configuración de la causal eximente de responsabilidad del hecho de un tercero.

Finalmente, enrostró que, en el contrato suscrito con SERCON S.A. E.S.P., se encontraba incluida una cláusula de indemnidad, que impedía que CEDELCA fuera objeto de demandas, por lo que ocurriera con sus trabajadores.

2.6. El trámite procesal de segunda instancia

El entonces Magistrado Ponente de ésta Corporación, admitió los recursos de apelación por auto del 11 de noviembre de 2016¹⁷, decisión que fue debidamente notificada¹⁸. Posteriormente, ordenó correr traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera su concepto de fondo¹⁹.

¹⁷ Folio 198 del Cuaderno de Acumulación

¹⁸ Folios 200 y 201 del Cuaderno de Acumulación

¹⁹ Folio 203 del Cuaderno de Acumulación

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

2.7. Las alegaciones finales

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios²⁰, indicó que carecía de competencia para pronunciarse y responder por los hechos del sub iudice, por cuanto estos eran ajenos a la órbita de sus competencias. Asimismo, reiteró los presupuestos de defensa explicitados en la contestación de la demanda.

Por su parte, CEDELCA S.A. E.S.P.²¹ y Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P.²², reiteraron, in extenso, los argumentos expuestos en su recurso de alzada.

La parte demandante²³, alegó de conclusión poniendo de presente los hechos que, según su consideración, se encontraban acreditados dentro del sub examine, por lo que, luego de efectuar la exposición de los precedentes judiciales y las normas que debía tener en cuenta este Tribunal para emitir la decisión de segunda instancia y de reiterar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se suscitaron los hechos, pidió confirmar el fallo apelado.

El Ministerio Público, refirió su imposibilidad de rendir concepto de fondo en tiempo oportuno, por cuanto no contaba con el personal suficiente que le permitiera realizar un estudio detenido de todos los procesos que le eran allegados, máxime que la agente, también debía intervenir en los procesos orales asignados y adelantar el proceso conciliatorio extrajudicial.²⁴

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

3.1. La competencia

Por la naturaleza del proceso, el lugar donde ocurrieron los hechos y la cuantía, el Tribunal es competente para decidir el asunto en **SEGUNDA INSTANCIA**, de conformidad con lo establecido por el artículo 133-1 del Código Contencioso Administrativo.

3.2. El ejercicio oportuno de la acción

La caducidad en las acciones contencioso administrativas se justifica por la necesidad de *“poner un límite al derecho de los administrados de discutir la legalidad de las actuaciones de la administración o de reclamar su responsabilidad patrimonial, brindando de esta manera la certeza necesaria a sus decisiones y a su situación ante determinado evento litigioso”*²⁵.

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 136-8 del D.L. 01 de 1984, la acción de reparación directa debe ser propuesta dentro de los dos (2) años contados a partir del día siguiente del acaecimiento *“del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa”* respecto de la cual se pretende la reparación.

²⁰ Folios 208 a 220 del Cuaderno de Acumulación

²¹ Folios 221 a 231 del Cuaderno de Acumulación

²² Folios 232 a 241 del Cuaderno de Acumulación

²³ Folios 242 a 249 del Cuaderno de Acumulación

²⁴ Folio 251 del Cuaderno de Acumulación

²⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto del 17 de febrero de 2005, expediente 26.905

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Teniendo en cuenta que i) la muerte del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ ocurrió el **11 de noviembre de 2009**, ii) las solicitudes de conciliación extrajudicial fueron radicadas el **22 de noviembre de 2010**²⁶ y el **29 de julio de 2010**²⁷, iii) las constancias del fracaso de las diligencias se expidieron el **23 de febrero de 2011 y el 16 de septiembre de 2010** – respectivamente ⁻²⁸ y iv) que las demandas fueron presentadas el **21 de junio de 2011**²⁹ y el **13 de junio de 2011**³⁰, concluye la Sala que las mismas fueron impetradas dentro del bienio dispuesto en la Ley para el efecto.

Ahora, la empresa Servicios Convergentes de Colombia – SERCON S.A. E.S.P., argumentó en su recurso de alzada, que además de no estar conforme con la manera como se integró el litisconsorcio necesario – *de oficio* –, según su criterio, al momento en que se dispuso su vinculación, ya había operado el fenómeno jurídico de la caducidad.

Para la Sala, resulta claro que en los eventos en que la controversia tenga por objeto una relación jurídica única que deba resolverse de manera uniforme para todos los sujetos de dicha parte, o, como en el caso concreto, se trate de un sujeto que resulte afectado de manera directa con la decisión judicial que se adopte, su comparecencia al proceso se torna **obligatoria e indispensable** y acoge la calidad de litisconsorte necesario, tal como se le consideró a la empresa SERCON S.A. E.S.P. en los autos del 06 de junio de 2012 y del 26 de agosto de 2013³¹.

Así pues, los litisconsortes necesarios podrán ser vinculados en la demanda, de lo contrario el juez, a petición de parte o de oficio, los vinculará al proceso en el auto admisorio de la misma o en cualquier momento antes de proferirse la sentencia de primera instancia, esto con el fin de otorgarles la oportunidad de asumir la defensa de sus intereses dado que la sentencia los puede afectar³², tal como se dejó indicado anteriormente.

Por tal motivo es que en este asunto no le asiste la razón a la parte recurrente, en el sentido de que ella fue vinculada al proceso por una decisión acertada de la A quo, pues, se reitera, el litisconsorte necesario –como lo es el aquí apelante–, debe ser vinculado al proceso hasta antes de dictar sentencia de primera instancia, pues su vinculación puede darse, incluso, agotado todo el trámite procesal en sede de primera instancia, es decir, cuando el proceso claramente ya ha concluido su curso y se encuentra a la espera de dictar fallo.

Adicionalmente, por esa misma razón, que en cuanto a la vinculación al proceso de los litisconsortes necesarios se refiere, no puede predicarse que la caducidad del medio de control operó en relación con ellos, pues evidentemente esa figura procesal se predica respecto de la oportunidad que tiene la parte demandante para ejercer su derecho de acción a través de la presentación de la respectiva demanda, lo cual no implica que la caducidad aplique de manera diferente respecto de los litisconsortes. Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado, en Auto del 14 de septiembre de 2015³³, consideró:

“(…)

²⁶ Folios 15 y 16 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

²⁷ Folio 7 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

²⁸ *Ibidem*

²⁹ Folio 72 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

³⁰ Folio 52 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

³¹ Folios 295 a 297 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01 y 6 a 8 del Cuaderno de Acumulación

³² Ver: Consejo de Estado. Sección Tercera. CP. Dra. Ruth Stella Correa Palacio. Providencia del 19 de julio de 2010. Exp. 38341.

³³ Exp. 25000-23-36-000-2013-01437-01 (52378)

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

En jurisprudencia reiterada se encuentra que la caducidad está unida al concepto de plazo extintivo, es decir, al **término prefijado para intentar la acción judicial**, de manera que una vez transcurrido éste se produce el resultado de extinguir dicha acción. Por ello, la caducidad debe ser objeto de pronunciamiento judicial oficioso cuando aparezca probada dentro de la actuación procesal.

La caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, **de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente**, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad **representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho**; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado.
(...)

Se reitera, la caducidad se predica sobre la oportunidad que tiene el actor de reclamar un derecho, no sobre el plazo que se tiene respecto de cada demandado o litisconsorte necesario por pasiva **comoquiera que estos últimos, como se ha explicado, pueden ser vinculados al proceso de oficio o a petición de parte, incluso hasta el día antes de proferirse sentencia en primera instancia.**
(...)

Ni en la ley ni en la jurisprudencia se establece que respecto de los litisconsortes necesarios por pasiva se deba agotar el requisito de conciliación o se tenga determinado lapso para intentar pretensiones; es más, el ahora apelante no hace parte dentro del proceso por haber sido demandado, sino en virtud de una decisión de oficio proferida por la Magistrada Ponente en primera instancia que, además de haber quedado en firme, encuentra todo el respaldo jurisprudencial y normativo por tener la condición de litisconsorte necesario.

En consecuencia, no es procedente la excepción propuesta por ATP Ingeniería S.A.S., en relación con la operancia del fenómeno jurídico procesal de caducidad de la acción porque, se reitera, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo que adjudicó un contrato fue promovida por la parte actora dentro del término previsto en la ley.
(...)” (Se Destaca)

De conformidad con lo descrito, no es de recibo el primero de los argumentos de apelación elucubrados por SERCON S.A. E.S.P., en el entendido que, se itera, la acción de reparación directa fue interpuesta dentro de la oportunidad legal expresada en la norma para el efecto, y por cuanto fue el fallador de primera instancia quien, según las facultades otorgadas por la ley y la jurisprudencia, integró al contradictorio, en calidad de litisconsorte necesario, a la mencionada empresa.

3.3. El asunto materia de debate

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha reiterado que la competencia del *Ad quem* se encuentra estrictamente limitada a los argumentos que exponen las partes en el respectivo recurso de apelación; de suyo que no puede abarcarse un estudio completo o total del proceso, sino circunscribir su análisis a desatar los planteamientos señalados en la alzada.³⁴

³⁴ Criterio adoptado por la Sala Plena de la Sección Tercera en providencia de 9 de febrero de 2012, Exp. 21.060, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Así mismo reiterado, entre otras, por la Sección Tercera- Subsección C, Consejero ponente: Enrique Gil Botero, sentencias de 11 de julio de 2013, Rad. No. 19001-23-31-000-2001-00757-01(31252) y Rad. No. 05001-23-31-000-1995-01939-01 (30.424), entre otras. En esta última se refirió que “...Previo a decidir, debe

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

La Sala procede a desatar el recurso interpuesto por Centrales Eléctricas del Cauca CEDELCA S.A. E.S.P., por Servicios Convergentes de Colombia – SERCON S.A. E.S.P. y por la Unión Temporal de Trabajadores de la Industria Energética Nacional, contra la sentencia de instancia, a fin de determinar si, de acuerdo a los argumentos planteados en la apelación, debe revocarse dicha providencia para, en su lugar, denegar las pretensiones de la demanda.

En punto a la responsabilidad de la Superintendencia Financiera de Colombia y del Departamento del Cauca, deprecada en la demanda, se tiene que a pesar que la falladora de primera instancia declaró su falta de legitimación en la causa por pasiva, ningún argumento de inconformidad fue explicitado en los recursos de alzada, por lo que esta decisión permanecerá incólume, al no haber sido objeto de apelación.

Finalmente, en caso de confirmarse la responsabilidad de las entidades demandadas, se procederá a efectuar el estudio pormenorizado de la indemnización de perjuicios.

3.4. La responsabilidad del Estado por daños acaecidos por actividades peligrosas

En aquellos eventos en que se pretende declarar administrativa y civilmente responsable a la administración por el advenimiento de una daño originado en la actividad riesgosa de la conducción de vehículos automotores, ha sido pacífica la jurisprudencia de lo contencioso administrativo, especialmente la de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en indicar que por regla general ha de juzgarse bajo la teoría del riesgo excepcional, que parte del criterio que el Estado debe responder por la materialización del riesgo al que somete a los administrados por el ejercicio de una determinada actividad legal, y que va más allá del que normalmente deben asumir por el ejercicio de su vida cotidiana.

Con base en tal régimen, la parte accionante debe asumir la carga de acreditar que existe un daño en uno de los bienes que jurídicamente se le protegen, y que el mismo está relacionado causalmente con una acción u omisión del Estado a fin de poder determinar la responsabilidad de este último; sin que resulte necesario solventar probatoriamente que la conducta de la administración desatendió el ordenamiento jurídico, pues, como se dijo atrás, el riesgo lo genera el ejercicio de una actividad riesgosa.

De ese modo, para que la respectiva entidad estatal se exonere de la responsabilidad que se le atribuye por quien demanda, tendrá que demostrar que el daño ocurrió por una causa extraña, que puede ser la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero.

Ahora, el anterior criterio general tiene dos excepciones establecidas por la misma jurisprudencia, que corresponde a los escenarios en que a pesar de tratarse del ejercicio de una actividad riesgosa, se produce un daño a una persona que tenía entre sus deberes la ejecución de dicha actividad, o porque la administración desatendió los deberes que por tal se le exigen, lo que en otras palabras, implica que estén acreditados los elementos de una responsabilidad subjetiva; caso en el

precisarse que conforme lo ha señalado la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado³⁴, la competencia del juez de segunda instancia está limitada a los motivos de inconformidad que expresen los recurrentes en sus escritos de apelación, de allí que, en el asunto sub examine esta Subsección se restringirá a los argumentos señalados por las partes, en sus recursos...”

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

cual el juez habrá de valorar los hechos conforme al régimen de la falla en el servicio, y no del riesgo excepcional; aspecto que ha sido explicado por la Sección Tercera del Consejo de Estado en los siguientes términos:

“(…)

La jurisprudencia de la Sección ha señalado que la conducción de aeronaves, al igual que ocurre con otras actividades tales como la manipulación de armas de fuego, la conducción de energía eléctrica o la conducción de vehículos automotores es considerada, por regla general, una actividad peligrosa, de manera que al demandante le basta acreditar que la actividad peligrosa fue la causa del daño cuya reparación solicita, al paso que la entidad demandada para exonerarse de responsabilidad deberá demostrar la existencia de una causal de exoneración, siempre que las pruebas obrantes en el plenario no evidencien la presencia de una falla en la prestación del servicio, pues, si ello es así, el juez no tendrá otra alternativa que declararla³⁵.

Ha sido reiterada la tesis de la Sala en el sentido de que en aquellos eventos en los que el daño es producido por el ejercicio de actividades peligrosas, el régimen aplicable es de carácter objetivo, porque el factor de imputación se deriva de la realización directa de una actividad que entraña peligro, de tal manera que en esos casos basta con que el actor acredite, primero, la existencia del daño, y segundo, que se ha generado como consecuencia de dicha actividad. En relación con lo anterior, resulta necesario señalar que la responsabilidad se estructura bajo el hecho cierto de que la actividad peligrosa hubiere sido ejercida por cuenta de la entidad demandada.

No obstante lo anterior, cuando el daño sufrido deviene como consecuencia de una actividad peligrosa que es ejercida directamente por la propia víctima, no resulta aplicable dicho régimen, sino el de falla probada del servicio. En efecto, la Sala ha tenido la oportunidad de precisar 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 esta, distinguiendo entre quienes ejercen la actividad y los terceros ajenos a ella.

De este modo, en el caso de quien ejerce una actividad peligrosa y sufre un daño, el derecho a ser indemnizado debe gobernarse con fundamento en la tesis de la falla probada del servicio y no del régimen de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, por cuanto el perjudicado fue quien generó la situación de peligro y, por ende, está obligado a asumir las consecuencias que de ello se deriven.³⁶”

De igual manera, ha sostenido la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 25 de marzo de 2015³⁷, que en el marco de la ejecución de una obra pública, el régimen de responsabilidad aplicable es también el objetivo. Dice el fallo en mención:

“En cuanto la responsabilidad de la administración por la ejecución de obras públicas de manera directa o a través de contratistas, la Sala ha señalado (se transcribe tal cual está en el original:

“...cabe destacar que la obra pública puede ejecutarse mediante la actuación directa de la Administración a través de sus funcionarios, o mediante la colaboración de terceros quienes a través del mecanismo de la contratación, la ejecutan materialmente, constituyéndose en meros ejecutores materiales de la obra y

³⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de 3 de diciembre de 2007, expediente 20.00, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, y de 3 de mayo de 2007, Exp. No. 16.180, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

³⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 16 de mayo de 2019, Rad. No. 73001-23-31-000-2011-00545-01 (47971), actor: Sociedad Aérea de Ibagué Ltda.

³⁷ Rad. No. 760012331000200300891-01 (34.276)

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

colaboradores de la Administración en el cumplimiento de los fines públicos, pero no en titulares de ésta, la cual sigue radicada en la Administración.

“Por tanto, el Estado, en el contrato de obra pública, como generador y organizador de una actividad de riesgo debe responder por los daños que ocasione a ese tercero colaborador o contratista, ya que el hecho de que delegue la realización de la obra no lo releva de responder, pese a que no sea guardián de la maquinaria o patrono de los trabajadores del contratista. Se considera que en estos eventos quien realiza una obra pública a nombre de la Administración, comparte con ella la condición de guardián de la actividad de construcción, **la cual por el riesgo que se crea tanto frente a terceros, como frente a quienes ejecutan directamente la obra**, se ha considerado como una actividad de carácter peligroso. Y en todos estos casos³⁸ se admite la imputabilidad a la Administración de los daños causados por el hecho de sus contratistas, reconociéndose que en tal evento sólo podrá exonerarse demostrando únicamente una causa extraña, como la fuerza mayor, el hecho exclusivo del tercero o de la víctima, y que resulta irrelevante a la hora de determinar esa responsabilidad, el hecho de que la víctima sea o no una persona vinculada por el contratista a la construcción de la obra, caso en el cual resulta evidente la exposición permanente al riesgo creado por la actividad.

“En este evento, bajo el título jurídico del riesgo creado, se deberá probar que la lesión de las personas o de las cosas deriva directamente de la construcción, mantenimiento o defecto de una obra pública, para que surja el deber de responder para el Estado, el cual como lo ha explicado la jurisprudencia se sustenta en principios consistentes en que ‘() a) cuando la administración contrata la ejecución de una obra pública **es como si ella la ejecutara directamente**. b) **Que es ella la dueña de la obra**. c) Que su pago afecta siempre patrimonio estatal. d) La realización de esas obras obedece siempre a razones de servicio y de interés general. e) Que no son oponibles a terceros los pactos de indemnidad que celebre con el contratista, vale decir para exonerarse de responsabilidad extracontractual frente a aquellos, pues ella es la responsable de los servicios públicos y por ende se obliga bien sea porque el servicio no funcionó, funcionó mal o inoportunamente. Elementos éstos que son constitutivos de falta o falla en el servicio”³⁹ (resalta la sala)

Como quiera que se demostró que el demandante resultó lesionado en una obra pública que se desarrollaba en virtud de un convenio interadministrativo celebrado entre el Fondo Nacional de Caminos Vecinales y el municipio de El Dovio, de conformidad con la jurisprudencia anterior puede decirse, entonces, que uno y otro eran guardianes de la actividad de construcción que, por el riesgo que crea para terceros y para quienes la realizan directamente, se ha considerado tradicionalmente una actividad peligrosa.

En cuanto al régimen de responsabilidad, no cabe duda de que tiene carácter objetivo, por lo mismo que está relacionado con el ejercicio de una actividad peligrosa. Se impone al demandante, entonces, la demostración del daño y de la relación de causalidad existente entre éste y el hecho de la administración, realizado por medio del contratista, en desarrollo de una actividad riesgosa. La entidad pública demandada, por su parte, debe probar, para exonerarse, la existencia de una causa extraña, esto es, la existencia de una fuerza mayor, o del hecho exclusivo de un tercero o de la víctima.

Al respecto, la Sala ha considerado que “la actividad que tiene por objeto la construcción, remodelación, mantenimiento y mejora de las vías públicas es una de las denominadas riesgosas o peligrosas en el entendimiento de que tal calificación supone una potencialidad de daño para las personas o para las cosas”⁴⁰.

³⁸ Sentencia de 13 de febrero de 2003, actor: María Luciola Montenegro Calle y Otros, Exp. No. 12654.

³⁹ Sentencia de 28 de noviembre de 2002, actor: Ana María Marín de Galves, Exp. No. 14397.

⁴⁰ Sentencia de 8 de junio de 1999, Exp. No. 13540.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Con relación a la ejecución de este tipo de labores, la jurisprudencia de la Corporación ha aplicado 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 peligro⁴¹.

No obstante, esta Corporación ha señalado que "siempre que se invoque en la demanda el régimen de falla del servicio, deberá entrarse a estudiar, en primer término, la responsabilidad de la Administración bajo ese título de imputación porque de un lado ese criterio es aplicable aún tratándose de daños causados con ocasión de actividades peligrosas, y por otra parte, se cumple con la función consustancial a la jurisprudencia contencioso administrativa de identificar las falencias que se presentan en el ejercicio de la actividad administrativa, con el propósito de que: (i) la definición para un caso concreto se convierta en advertencia para la administración, con el fin de que ésta procure evitar la reiteración de conductas anormales y (ii) esa decisión sirva para trazar políticas públicas en materia de administración"⁴².

De igual manera, el H. Consejo de Estado, en reciente fallo del 3 de abril de 2020, decantó:

"En este orden de ideas, la responsabilidad de tales demandados debe analizarse debido a la ocurrencia de un daño vinculado con la ejecución de una obra, ya fuere porque la contrataron o porque eran los propietarios del bien sobre los cuales esta se desarrolló. Se trata de un escenario 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, 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".*

22.2. Ahora bien, como se trata de daños causados a un trabajador en la ejecución de una obra pública, la responsabilidad se analizará desde un régimen subjetivo, pues pese a que la construcción de obras se considera una actividad riesgosa, se entiende que en la creación del mismo participó voluntariamente el trabajador, de quien se predica que asumió el riesgo propio de la labor. Sobre el particular ha dicho la Sección Tercera:

⁴¹ Sentencia de 28 de noviembre de 2002, Exp. No. 14397, reiterada, entre otras, en providencias de 9 de julio de 2005 (Exp. No. 15059) de 1º de marzo de 2006 (Exp. No. 15284) y de 30 de agosto de 2007 (expediente 15749).

⁴² Sentencia de 26 de marzo de 2008, Exp. No. 14780, actor: Luis Alberto García y otros.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

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 2007⁴², 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.”⁴³

Luego, en tratándose de actividades riesgosas por parte del Estado, como la conducción de vehículos o la ejecución de obras públicas, habrán de examinarse por el fallador cuáles son las circunstancias de tiempo modo y lugar en las que se concibió el daño, para con base en ellas fijar el régimen de responsabilidad que ha de aplicarse al asunto del que se trate, bien el objetivo del riesgo excepcional o el subjetivo de la falla en el servicio, pues como lo deja claro el Consejo de Estado, cada uno tiene presupuestos y consecuencias jurídicas distintas que han de tenerse en cuenta por la respectiva sentencia.

Es entonces con los lineamientos expuestos que la Sala entra a determinar si le asiste responsabilidad a las entidades demandadas, quien en su recurso de apelación expone que no se encuentran acreditados los elementos para condenarla, por lo que pasa a verificarse la configuración de los mismos.

3.6. Lo probado en el proceso

En relación con los hechos relevantes frente al objeto del debate, se aportaron las siguientes pruebas:

⁴³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 03 de abril de 2020, Rad. No. 66001-23-31-000-2012-00147-02(51846). Actor: Beiro Manrique Duque Y Otros

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

3.6.1. De la vinculación del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ

- Se expidió el documento CONPES 3492 del 8 de octubre de 2007⁴⁴, de “Garantía de la Nación a Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P. máximo por un período de un año para contratar operaciones de crédito público interno con la banca comercial y/o banca de fomento hasta por 60.000 millones, destinados a financiar el pago de las obligaciones laborales en desarrollo de la reestructuración de CEDELCA S.A. E.S.P.”

- De igual manera, entre el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P., se celebró convenio de desempeño⁴⁵, para dar solución integral a la prestación del servicio de energía eléctrica en el Departamento del Cauca y para “Contratar mediante concurso público un Gestor Especializado que se encargue de los negocios de distribución y comercialización de energía eléctrica, y se celebre el CONTRATO DE GESTIÓN a más tardar dentro de los ocho (08) meses siguientes a la fecha del primer desembolso del Contrato de Empréstito. Si en la ejecución del CONTRATO DE GESTIÓN se requiere efectuar cualquier tipo de modificación al CONTRATO DE GESTIÓN, se requerirá previamente el concepto favorable o la no objeción del Comité de Seguimiento de que trata el presente COMVENIO DE DESEMPEÑO.”. También se dispuso:

“11. Una vez se haya realizado el Plan de Retiro Voluntario Mantener la estructura organizacional de CEDELCA S.A. E.S.P. solamente con un máximo de cuatro (4) personas con contrato de prestación de servicios (Gerente, Jefe de Control Interno, Contador y Revisor Fiscal). Adicionalmente, CEDELCA S.A. E.S.P. no podrá crear y/o modificar su estructura organizacional para crear empleos y/o gastos adicionales de personal. Las eventuales necesidades de personal se contratarán en la modalidad de contratos de prestación de servicios profesionales, con autonomía e independencia a fin de no generar relación laboral con CEDELCA S.A. E.S.P...”

- Se suscribió contrato de prestación de servicios No. 0068-2009 del 4 de octubre de 2009⁴⁶, entre CEDELCA S.A. E.S.P. como contratante, a través de la agente especial designada por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios como representante legal, y Servicios Convergentes de Colombia S.A. E.S.P., como contratista o proveedor del servicio, en el que se pactó:

“CLÁUSULA PRIMERA: OBJETO.- EL PROVEEDOR DEL SERVICIO realizará la gestión mediante acompañamiento, asesoría y soporte estratégico en los procesos de operación, mantenimiento, comercial, administrativo, humano, jurídico y otros que se requieran, para garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica en el departamento del Cauca y su área de influencia donde el CONTRATANTE presta dicho servicio.

CLÁUSULA SEGUNDA: ALCANCE.- El PROVEEDOR DEL SERVICIO realizará el objeto del contrato, bajo las directrices y lineamientos del CONTRATANTE (...)

CLÁUSULA QUINTA: DURACIÓN DEL CONTRATO. El presente contrato tiene una vigencia de cuatro (4) meses o hasta que el operador especializado asuma la prestación del servicio.

⁴⁴ Folios 213 y Sigüientes del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01, 175 y Sigüientes del Cuaderno Principal No. 1 y 270 y Sigüientes del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁴⁵ Folios 230 a 234 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 160 a 170 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁴⁶ Folios 251 a 260 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01, 193 a 200 del Cuaderno Principal No. 1, 201, 202 y 241 a 250 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA: INDEMNIDAD.- EL PROVEEDOR DEL SERVICIO mantendrá indemne al CONTRATANTE, de todo reclamo o demanda por prestaciones sociales, indemnizaciones laborales, acciones legales y reivindicaciones de cualquier especie, que se establezcan o puedan establecer contra el CONTRATANTE, por causas, acciones u omisiones en que hubiere incurrido el PROVEEDOR DEL SERVICIO, sus agentes, proveedores y empleados dentro de la ejecución del presente contrato. (...)"

De dicho contrato, se suscribió el acta de inicio, el 04 de octubre de 2009⁴⁷ y Otro sí No. 1, del 14 de enero de 2010, por el cual se adicionó el plazo⁴⁸. Con fundamento y para el desarrollo del referido negocio, CEDELCA S.A. E.S.P. entregó a SERCON S.A. E.S.P., los activos de su propiedad⁴⁹. El acta de liquidación final del contrato se suscribió el 04 de agosto de 2010⁵⁰.

- Según lo consignado en el contrato individual de trabajo a término indefinido suscrito por LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, con la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional - UTEN, el 09 de julio de 2009⁵¹, para que desarrollara la labor de "SUPERVISOR DE CAMPO REDES", en este, se pactó:

"(...) SALARIO: \$9000.000

PERÍODO DE PAGO: Mensual

(...)

FECHA DE INICIO DE LABORES:

LUGAR DE DESEMPEÑO DE LABORES

09 de Julio de 2009

Popayán, Zona: CENTRO

(...)

PRIMERA: OBJETO.- LA UNIÓN DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA ENERGÉTICA NACIONAL contrata los servicios personales del Asociado y este se obliga a a) A poner al servicios de la UTEN toda su capacidad normal de trabajo, en forma exclusiva en el desempeño de las funciones propias del oficio mencionado y las labores anexas y complementarias del mismo, de conformidad con las órdenes e instrucciones que le imparta el Representante Legal o los Coordinadores de los diferentes procesos, y b) a cumplir con honestidad y responsabilidad las funciones asignadas a su cargo en el lugar que se requiera, a no prestar directa o indirectamente servicios laborales a otros empleadores, ni a trabajar por cuenta propia en el mismo oficio durante la vigencia de este contrato(...). TERCERA REMUNERACIÓN.- La UTEN pagará al Asociado por la prestación de sus servicios el salario indicado, pagadero en las oportunidades también ya señaladas. Dentro del pago se encuentran incluida la remuneración de los descansos dominicales y festivos de que tratan los capítulos I y II del título VII del Código Sustantivo del Trabajo, con sus respectivos descuentos convenidos en nómina. PARÁGRAFO: Las partes acuerdan que en los casos en que se le reconozca al Asociado beneficios diferentes al salario por concepto de alimentación, habitación o vivienda, transporte, apoyo a municipios, disponibilidades y vestuario, se consideran tales beneficios o reconocimientos como no acreencias laborales... SEXTA: MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES LABORALES.- Las partes podrán convenir que el trabajo se preste en lugar distinto al inicialmente contratado, siempre que tales traslados no desmejoren las condiciones laborales o de remuneración del Asociado, o impliquen perjuicios para él. Los gastos que se originen con el traslado serán cubiertos por el Representante Legal de conformidad con el numeral 8 del artículo 57 C.S.T. El asociado se obliga a aceptar los cambios de oficio que decida el Representante Legal dentro de su poder subordinante, siempre que se respeten las condiciones laborales del asociado y no se le causen perjuicios..."

⁴⁷ Folio 263 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01, 204 del Cuaderno Principal No. 1 y 262 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁴⁸ Folios 262 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 203 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁴⁹ Folios 264 y 265 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 263 y 264 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁵⁰ Folios 265 a 269 del Cuaderno Principal No. 2 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁵¹ Folios 6 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 14 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

- Contrato Colectivo Sindical No. 001⁵² suscrito el 4 de octubre de 2009, entre SERCON S.A. E.S.P. como contratante y la UTEN como contratista, con plazo indefinido, en el que se registró:

“(…)

1. Que CEDELCA S.A. E.S.P., con el fin de garantizar la prestación de los servicios públicos de distribución y comercialización de energía eléctrica en el departamento del Cauca y su área de influencia, suscribió contrato con SERVICIOS CONVERGENTES S.A. E.S.P. cuyo objeto es “realizar la gestión en los procesos de operación, mantenimiento, comercial, administrativo, humano, jurídico y otros que se requieran mediante acompañamiento, asesoría y soporte estratégico para garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de Energía Eléctrica en el Departamento del Cauca y en el área de influencia donde CEDELCA S.A. presta dicho servicio.

2. Que la firma SERVICIOS CONVERGENTES S.A. E.S.P. adelantará las actividades del objeto del contrato mencionado en el considerando anterior bajo las directrices y lineamientos de CEDELCA S.A. E.S.P.

3. Que el Gobierno nacional en cumplimiento de lo dispuesto por el CONPES 3492 ha coordinador con la SUPERINTENENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS Y CEDELCA S.A. E.S.P. las gestiones requeridas para dar cumplimiento a los lineamientos de política sectorial del gobierno Nacional dando directrices a estas Empresas de la conveniencia de implementar la vinculación del personal mediante la figura del CONTRATO COLECTIVO SINDICAL, previo análisis de aspectos políticos, legales y económicos, que ofrecen esquemas para mantener las condiciones dignas de los trabajadores y que permiten a las Empresas desempeñarse exitosamente recogiendo experiencias que benefician a ambas partes el cual cuenta con viabilidad jurídica.

4. Que SERVICIOS CONVERGENTES S.A. E.S.P. para la ejecución del contrato de gestión con CEDELCA S.A. E.S.P., en relación con la operación, mantenimiento de la infraestructura del servicio y comercial, requiere los servicios de una forma con experiencia que cuente con personal idóneo en el cumplimiento de estas actividades.

5. Que teniendo en cuenta las directrices que imparte CEDELCA S.A. E.S.P., sobre la conveniencia de suscribir contratos Colectivos Sindicales, se consideró adecuado para este fin, suscribir contrato de prestación de servicios con UTEN para que este realice actividades requeridas en los procesos de operación, mantenimiento y comercial, toda vez que cuenta con la experiencia y el personal idóneo y se puede contratar bajo la figura del Contrato Colectivo Sindical.

6. Que el presente contrato es el resultado de la concertación realizada entre SERVICIOS CONVERGENTES S.A. E.S.P. y UTEN, y fue aprobada en su suscripción con base en las competencias legales y estatutarias que le corresponden a cada uno de los representantes legales.

CLÁUSULAS:

CLÁUSULA PRIMERA: OBJETO DEL CONTRATO Realizar actividades de operación, mantenimiento y comercial a la infraestructura de distribución y comercialización de Energía Eléctrica de propiedad de CEDELCA S.A. E.S.P. y gestionada por SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P., en el departamento del Cauca y su área de influencia, mediante la vinculación de personal idóneo a través de la figura de contrato colectivo sindical, según anexo que es parte del presente contrato.

⁵² Folios 121 a 130 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 110 a 119 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

CLÁUSULA SEGUNDA- ALCANCE DEL CONTRATO UTEN para desarrollar el objeto del presente contrato, se obliga con SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P. a ejecutar las actividades que requieran y suministrar el personal, equipos de transporte y los bienes que se requieren para el cumplimiento del mismo, bajo las directrices y lineamientos del contratante:

(...)

3. UTEN para el desarrollo de las actividades vinculará el personal idóneo, con conocimientos técnicos, debidamente capacitado de acuerdo a los perfiles que cada cargo exija para ejecutar en forma personal y debida las labores que se requieran para el mejor cumplimiento del presente contrato. En todo caso, SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P., podrá calificar la calidad del servicio y presentar objeciones cuando este no se preste con idoneidad y eficiencia e informará a UTEN a través del GERENTE para que UTEN procesa a hacer los correctivos del caso.

4. Para el cumplimiento del objeto del presente contrato, además de la vinculación del personal UTEN **deberá suministrar directamente o por intermedio de terceros el servicio de transporte** para la movilización de los socios ejecutores del contrato y otros equipos que se requieran para cumplir con el objeto del contrato según propuesta.

5. El personal suministrado por la UTEN se obliga a desarrollar sus labores de acuerdo con las instrucciones dadas por SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P. UTEN tomará las medidas necesarias para que las obligaciones que deba desarrollar el personal afiliado, se cumplan siguiendo las normas técnicas de manejo propias para cada caso y necesarias para el cumplimiento del objeto del contrato.

(...)

CLÁUSULA TERCERA-. OBLIGACIONES COMUNES A LAS PARTES SOBRE PREVENCIÓN DE ACCIDENTES Y NORMAS DE SEGURIDAD:

1. Tanto SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P. como UTEN mantendrán las precauciones necesarias para garantizar la seguridad a quienes realicen las actividades de operación y mantenimiento, aplicando las normas legales que a este respecto se encuentren vigentes.

2. Tanto SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P. como UTEN deberán mantener un programa completo en salud ocupacional de acuerdo a lo establecido por la clase de riesgo en la cual se encuentre clasificada la actividad a desarrollar.

CLÁUSULA CUARTA: OBLIGACIONES GENERALES DE LAS PARTES.

A. SON OBLIGACIONES PARA SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P.

1. Permitir el acceso de los responsables de los procesos de operación de Subestaciones, Redes de Distribución, Procesos de comercialización y Administración en cada uno de sus cargos con el fin que puedan programar actividades, direccionar las acciones para la correcta ejecución del presente contrato para la operación del sistema y hacer seguimiento de las mismas, todo ello en coordinación con los responsables de dichos procesos de parte de SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P.

(...)

3. Efectuar la dirección y supervisión permanente del servicio por medio de las personas que designe, comunicando por escrito las observaciones del caso.

(...)

B. OBLIGACIONES DE UTEN:

(...)

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

14. Mantener indemne a CEDELCA S.A. E.S.P., SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA de cualquier reclamación de tipo laboral que se llegare a presentar por parte de los trabajadores.
(...)” (Se Destaca)

De ese contrato, se suscribió el otro sí No. 1 del 28 de octubre de 2009, en el que se prorrogó el plazo.⁵³

- El citado negocio, fue terminado por mutuo acuerdo⁵⁴ y liquidado el día 30 de septiembre de 2010, tal y como se constata en la copia del Acta de Liquidación Final del Contrato Sindical No. 001-2009⁵⁵, donde se realizó la siguiente salvedad: “que así mismo, pactan en este instrumento que la UNIÓN DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA ENERGÉTICA NACIONAL UTEN; mantendrá indemne a SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P., de todo reclamo o demanda por compensaciones ordinarias y extraordinarias, retribuciones sociales, acciones litigiosas de cualquier naturaleza en su contra, y que en forma solidaria pueda afectar a SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P., igualmente de reivindicaciones de cualquier especie, por causas, acciones u omisiones en que hubiere incurrido el CONTRATISTA, sus agentes, proveedores y asociados en la ejecución del contrato.”

- El señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, i) fue exaltado en sus labores por la empresa ETASERVICIOS S.A. E.S.P., el 25 de noviembre de 2008⁵⁶, ii) prestó servicio de colaboración temporal en la empresa Vincular LTDA, a través de contrato de obra o labor, desde el 23 de junio de 2008 hasta el 30 de junio de 2009, desempeñándose como SUPERVISOR TÉCNICO⁵⁷, iii) efectuó varias visitas a diferentes municipios del Departamento del Cauca, en nombre de la firma SOINCO Proyectos Ltda., contratista de la Compañía de Electricidad del Cauca S.A. E.S.P., en el mes de agosto del año 2009⁵⁸ y recibió algunos elementos por parte de la empresa⁵⁹.

3.6.2. Del accidente de tránsito en el que resultó herido el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ

- En el informe rendido el 9 de noviembre de 2009⁶⁰, por el Jefe de Oficina Judicial de la Estación de Policía de Belalcázar ante la Fiscalía General de la Nación, respecto de los hechos, se consignó lo siguiente:

“...día ayer 08-11-09, siendo aproximadamente las 07:45 horas, esta unidad tubo (sic) conocimiento gracias a las información suministrada por la comunidad, que un vehículo tipo camioneta en el cual se movilizaba personal que iba a realizar mantenimiento a las redes eléctricas de la jurisdicción, a la altura del barrio Minuto de Dios había sido protagonista de un accidente de tránsito donde mencionado

⁵³ Folios 133 a 137 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 105 a 109 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁵⁴ Folios 163 y 164 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y Folios 103 y 104 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁵⁵ Folios 115 y 116 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 99 a 102 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁵⁶ Ver Folios 35 y 36 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 43 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁵⁷ Ver Folios 28 y 34 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

⁵⁸ Folios 29 y 37 a 41 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 44 y 45 a 48 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁵⁹ Folios 29 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 51 y 52 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁶⁰ Folios 12 a 22 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 22 a 33 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

velomotor se había caído a un precipicio habiendo un número no determinado de heridos en ese momento.

(...)

Una vez obtenida la información antes descrita, se procedió a dar aviso al Hospital ESE ORIENTE, organismo de la Cruz Roja y Defensa Civil del municipio con el fin de que iniciaran el desplazamiento hasta el lugar de los hechos y el traslado de heridos al mencionado Centro asistencial.

Siendo las 09:00 horas inicié desplazamiento junto con otras unidades policiales hasta el barrio Minuto de Dios; lugar en donde se presentó el accidente de tránsito con el fin de realizar labores investigativas, de vecindario y respectivo croquis ya que el señor inspector municipal no se encontraba disponible; para así establecer las posibles causas que generaron el mencionado accidente.

Al llegar al lugar de los hechos me entrevisté con el señor JORGE ISAAC TROCHE (sic) PÉREZ... a quien al preguntarle sobre lo sucedido manifestó que el vehículo transitaba por la vía principal como si viniera desde la Normal Superior ENRIQUE VALLEJO, que el velódromo inició el descenso hacía el barrio minuto de Dios por la vía primordial y el conductor perdió el control del mismo; argumenta igualmente el antes mencionado que teniendo en cuenta sus conocimientos sobre vehículos y conducción, aduce la causa del accidente a una posible falla en los frenos ya que por los sonidos que emitía el vehículo el conductor trató de controlar el mismo Cajeadándolo, término que utiliza para describir la actividad que se realiza con la caja de cambios para así detener la velocidad del vehículo con la compresión del motor.

Seguidamente inicié la actividad para el levantamiento del respectivo croquis de Accidente de tránsito en (sic) cual anexo al presente junto con álbum fotográfico.

Siendo aproximadamente las 10:40 horas me desplazé hasta las instalaciones del Hospital ESE ORIENTE de Belalcázar, con el fin de recepcionar los datos y generales de ley de las víctimas del Accidente de tránsito. Dentro de las labores investigativas realizadas se logró establecer la identidad del conductor del vehículo, siendo identificado como DIEGO HUMBERTO VALENCIA VELASCO... a quien al preguntársele sobre las causas que ocasionaron el accidente manifestó que todo se debió a fallas en el sistema de frenos, se le indagó igualmente sobre la velocidad en la cual se desplazaba el vehículo manifestando que se desplazaba a menos de 30 kilómetros por hora, velocidad que utilizó desde el momento en que salió del puente de Cohetando, teniendo como destino el barrio minuto de Dios, lugar en donde los funcionarios expertos de redes eléctricas realizarían sus actividades.

(...)

Igualmente a continuación se relacionan las personas que se desplazaban en el vehículo comprometido en el accidente; Camioneta tipo platón, de Placas ARQ-304, marca Toyota HILUX doble cabina, modelo 1997, servicio particular, color Beige, motor Nro. 4210743, chasis Nro. AN1069700339, con licencia de tránsito Nro. 06-63190000-0040486, figurando como propietario de la misma el señor GRAJALES VELASCO CICAR ALEXANDER, identificado con la C.C. 97.427.216, residente en la Cra. 3 Nro. 6-15 en Cali Valle, y fueron atendidos en el centro asistencial, ellos son:

(...)

LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, identificado con la CC. 10.537.570, 50 años, empleado empresa UTEM (sic), sin más datos, quien presenta trauma con fractura cervical, trauma raquimedular y fractura de brazo derecho, quien fue remitido a la ciudad de Popayán por la gravedad de sus lesiones.

(...)

Para el día de los hechos y con el ánimo de esclarecer plenamente la causa del accidente me entrevisté personalmente con el señor HAROLD IVÁN ALEGRÍA, persona esta que se desplazaba en el vehículo, quien manifestó que ya en varias ocasiones habían utilizado el mismo velomotor para sus desplazamientos (sic), que ese día salieron desde el sitio del puente de Cohetando con destino al barrio Minuto de Dios, lugar donde realizarían unos trabajos referente (sic) a su profesión; aduce esta persona que durante el desplazamiento y desde el momento en que llegó el

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

señor DIEGO HUMBERTO VALENCIA VELASCO en el vehículo a recogerlos, lo notó lúcido y sin indicios de haber estado ingiriendo bebidas embriagantes.

Igualmente hace referencia a que una vez llegaron al mencionado barrio, al iniciar la cuesta notó como el vehículo tomó una velocidad distinta a la que traía y descontrol del mismo por lo cual estableció que el velomotor estaba presentando fallas en los frenos, motivo que ocasionó el accidente.

Para el día de hoy 09-11-09, siendo las 10:15 horas aproximadamente, al enterarme que el señor GILBERTO CALDERON MASABUEL, aún se encontraba en las instalaciones del hospital en espera de que hubiese disponibilidad vehicular de ambulancia para su traslado a la ciudad de Popayán, me dirigí en compañía de la señora YOLIMA UREÑA, recaudadora de los dineros de la empresa UTEM (sic) o más conocida como CEDELCA, en este municipio hasta el mencionado centro asistencial con el fin de entrevistar al antes enunciado sobre los hechos registrados y los presuntos motivos del accidente quien manifestó:

Al igual que el señor HAROLD IVÁN ALEGRÍA, atribuye las causas del accidente a fallas mecánicas del automotor, manifiesta igualmente que el conductor no presentaba síntomas de haber estado consumiendo bebidas embriagantes, que el desplazamiento realizado desde el puente de Cohetando hasta el barrio minuto de Dios lo realizaron en el vehículo a una velocidad mínima y agrega que el conductor realizó maniobras para tratar de controlar el mismo.

Es de anotar que el día de los hechos se presentó a las instalaciones del hospital el señor JAMES RIVERA REYES... de 58 años de edad... quien argumentó ser el propietario del vehículo inmerso en la presente investigación y donde se produjo el accidente, poniéndose a disposición de este despacho y de los familiares de las víctimas.

Igualmente me permito informar ese (sic) despacho que siendo aproximadamente las 11:00 horas fue informado a esta unidad por el antes mencionado sobre la muerte del señor FABIO FAJARDO MEDINA, en la ciudad de Popayán.

El vehículo fue trasladado desde el lugar de los hechos hasta un parqueadero por su propietario y dejado a disposición de ese despacho para lo que estime conveniente; como observaciones los daños sufridos al automotor como consecuencia del accidente son casi irreparables, puesto que quedó totalmente destruido tal y como se observa en el álbum fotográfico anexo.
(...)"

- Por su parte, en el informe de accidente de tránsito⁶¹, se anotó:

"(...)

3. CLASE DE ACCIDENTE: VOLCAMIENTO... CHOQUE CON: OBJETO FIJO...

4. LUGAR: BARRIO MINUTO DE DIOS MUNICIPIO BELALCÁZAR

4.1. LOCALIDAD: MPIO BELALCÁZAR

5. FECHA Y HORA: 08/11/2009

DOMINGO

HORA DE OCURRENCIA: 07:30

HORA LEVANTAMIENTO: 09:40

6. CARACTERÍSTICAS DEL LUGAR:

6.1. ÁREA: URBANA... 6.2. SECTOR: RESIDENCIAL... 6.4. DISEÑO: TRAMO DE VÍA... 6.5. TIEMPO: NORMAL.

7. CARACTERÍSTICAS DE LAS VÍAS:

7.1. GEOMÉTRICAS: A. RECTA... 7.2. UTILIZACIÓN: DOBLE SENTIDO... 7.4. CARRILES: DOS... 7.5. MATERIAL: AFIRMADO... 7.6. ESTADO: RIZADO... 7.7. CONDICIONES: SECA –

⁶¹ Folios 23 y 24 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 34 y 35 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

MATERIAL SUELTO... 7.8. ILUMINACIÓN ARTIFICIAL: B. BUENA... 7.9. CONTROLES: NINGUNA...

8. CONDUCTORES, VEHÍCULOS, PROPIETARIOS...

8.1. **CONDUCTOR... VALENCIA VELASCO DIEGO H...** HERIDO... **PORTA LICENCIA: SI** No. 66170-4343390005... CINTURÓN: SI... 8.2. VEHÍCULO: ...ARQ 304... TOYOTA... HILUX... MODELO 1997 - CARGA TONS: UNA - No. **PASAJEROS: CINCO**... SEGURO OBLIGATORIO: SI... PÓLIZA No. AT130954312020... VENCIMIENTO: 08/11/10... 8.3. **PROPIETARIO: GRAJALES VELASCO CICAR ALEXANDER** C.C. 94427216. 8.4. CLASE: ...CAMIONETA... **PARTICULAR...**

12. CAUSAS PROBABLES: VERSIÓN COND. Llegué al barrio minuto de Dios con el personal, **me fallaron los frenos y se me fue el carro por el barranco...**

13. OBSERVACIONES: Se solicitó verbalmente al médico y directivos realizaran toma y prueba de beodez al conductor del vehículo – quienes manifestaron que no existen los medios para la realización de la mencionada muestra.

14. ANEXOS: Informe escrito donde se encuentran relacionados los heridos y labores investigativas realizadas."

- El señor ASTAIZA MARTÍNEZ, fue atendido en el servicio médico de urgencias de la E.S.E. Oriente, el día 08 de noviembre de 2009, a partir de las 8:10 horas, por el accidente de tránsito acaecido ese mismo día, a las 7:30 horas; por la gravedad de sus lesiones y su mal estado de salud, se ordena su traslado en ambulancia a un centro asistencial de mayor nivel, ya que no pudo efectuarse la remisión en helicóptero por mal estado del clima, con el consentimiento de sus familiares, registrando su salida a las 20:30 horas. El diagnóstico que se otorgó en el centro asistencial, fue el de "politraumatismo", "trauma raquídeo" y "trauma cervical".⁶²

También fue atendido en el Hospital Universitario San José de Popayán, al que ingresó el 9 de noviembre de 2009 y falleció dos días después (el 11 de noviembre del mismo año) a causa de "politraumatismo", "Tx raquimedular C7T1", "TCE Isquemia cerebral" y "Tx cerrado de tórax – abdomen".⁶³

- La UTEN, en respuesta del 03 de diciembre de 2009⁶⁴, a una petición formulada por el señor LUIS MIGUEL OSORIO ASTAIZA, relacionada con los trámites ante la ARP y el reconocimiento de otras prestaciones, manifestó:

"La UNIÓN DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA ENERGÉTICA NACIONAL UTEN, a través del Representante legal, de la subdirectiva Popayán, se permite dar respuesta al Derecho de Petición presentado por usted, el día 20 de noviembre de 2009, con fundamento en los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Entre el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA y la UNIÓN DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA ENERGÉTICA NACIONAL – UTEN... se inició una relación laboral a término indefinido.

SEGUNDO: La UNIÓN DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA ENERGÉTICA NACIONAL UTEN, afilió al señor LUIS ALBERTO ASTAIZA, el día 09 de julio de 2009 a la Administradora de Riesgos Profesionales POSITIVA ARP.

TERCERO: El día 11 de noviembre de 2009, como consecuencia del accidente presentado en el municipio de Belalcázar, sector minuto de Dios. Falleció el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ...

⁶² Folios 25 y 26 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 36 y 37 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁶³ Folio 53 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁶⁴ Folios 54 y 55 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

PETICIÓN

Solicita el peticionario se adelante los trámites ante la Compañía de seguros POSITIVA, a fin de que dicha compañía lleve a cabo el reconocimiento de la PENSIÓN respectiva.

Así mismo manifiesta el peticionario se le entregue información correspondiente a: estados de cuenta de salarios según contrato – arrendamiento de vehículo los cuales a su criterio se le adeudaban a su padre.

También solicita el peticionario se le informe acerca de afiliación al fondo de pensiones, cesantías y EPS.

CONSIDERACIONES

En cuanto a lo relacionado al Derecho a Pensión por Riesgos Profesionales, se tiene que: la ARP debe calificar el siniestro, para lo cual es necesaria la entrega de la investigación por parte de La UNIÓN DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA ENERGÉTICA NACIONAL UTEN. Trámite que ya se inició, por lo tanto lo que se tiene en el momento es esperar a que POSITIVA – ARP califique y una vez concluida esta etapa debe la familia en calidad de BENEFICIARIOS, tramitar ante esta entidad LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES...

Respecto al tema de salario, el área financiera informa que el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA devengaba como SUPERVISOR DE MANTENIMIENTO en zona centro, la suma de NOVECIENTOS SESENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS PESOS (\$963.900) como básico y una bonificación por valor de: CIENTO SETENTA MIL CIEN PESOS M/CTE (\$170.100). Según liquidación que se anexa.

Respecto al arrendamiento de vehículo: reposa información en el área financiera que se ha hecho pago por este concepto en el mes de octubre, y que sobre los días correspondientes al mes de noviembre se procederá en la liquidación correspondiente a que tenga derecho a relacionarlo a fin de que se paguen los conceptos adeudados.

(...)” (Se Destaca)

- La ARP Positiva, realizó el dictamen⁶⁵ para determinar el origen del accidente de la muerte del señor LUIS ALBERTO, concluyendo:

“(…) SUPERVISOR DE CAMPO DE 50 AÑOS QUIEN LABORA PARA EMPRESA DISTRIBUIDORA DE ENERGÍA, SE DESEMPEÑABA EN EL CARGO DESDE HACÍA 6 MESES, SUFRE PRESUNTO ACCIDENTE DE TRABAJO EL 08/11/2009 A LAS 7:45 HORAS CUANDO SE DESPLAZABA EN EL VEHÍCULO CONTRATADO POR LA EMPRESA PARA EL TRASLADO DE DUS (SIC) TRABAJADORES HACIA EL LUGAR DONDE REALIZAN TRABAJOS DE CAMPO. SEGÚN EL FURAT: “AL DESPLAZARSE EN LA CAMIONETA QUE LOS TRANSPORTABA AL SITIO PROGRAMADO PARA CONTINUAR CON LOS TRABAJOS EN EL MUNICIPIO DE PÁEZ – BELALCÁZAR EL VEHÍCULO PRESENTA FALLAS MECÁNICAS Y SE PRECIPITA A UN ABISMO EL TRABAJADOR ES TRASLADADO A CENTRO ASISTENCIAL DONDE HACEN DX DE LUXOFRATURA CERVICAL, TRAUMA RAQUIMEDULAR CON SECCIÓN MEDULAR COMPLETA, TRAUMA CRÁNEO ENCEFÁLICO, RECIBE ATENCIÓN MÉDICA Y FALLECE COMO CONSECUENCIA DE LAS LESIONES SUFRIDAS EN EL ACCIDENTE DE TRÁNSITO. DE ACUERDO A LA INFORMACIÓN CONTENIDA EN EL EXPEDIENTE EL ACCIDENTE SE GENERÓ POR FALLA EN EL SISTEMA DE FRENOS DEL VEHÍCULO EN EL CUAL SE TRASLADABAN 11 TRABAJADORES DE LA MISMA EMPRESA. ANALIZANDO LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR, SE ESTABLECE QUE EN ESTE CASO EN PARTICULAR SE CUMPLEN, TENIENDO EN CUENTA QUE EL ACCIDENTE OCURRE CUANDO EL AFILIADO SE ENCONTRABA EN HORARIO Y LUGAR DE TRABAJO (VEHÍCULO ASIGNADO POR LA EMPRESA PARA REALIZAR DESPLAZAMIENTOS DE LOS TRABAJADORES DESDE LA SEDE DE LA EMPRESA HACÍA LOS LUGARES DONDE REALIZAN TRABAJOS DE CAMPO RELACIONADOS CON SU OFICIO), AUNQUE AÚN NO SE ENCONTRABA CUMPLIENDO CON LAS FUNCIONES PROPIAS DE SU CARGO EN CAMPO AL MOMENTO DEL EVENTO, SE DESPLAZABA EN

⁶⁵ Folios 31 y 32 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

VEHÍCULO CONTRATADO POR LA EMPRESA Y SE DIRIGÍA HACIA EL ÁREA RURAL DONDE ESTABAN REALIZANDO TRABAJOS CON REDES ELÉCTRICAS. CON ESA ARGUMENTACIÓN SE DEFINE QUE EL ACCIDENTE OCURRIDO EL 09/11/2009 COMO CONSECUENCIA DEL CUAL FALLECE EL SEÑOR LUIS ALBERTO ASTAIZA, CUMPLE CRITERIOS PARA SER CONSIDERADO ACCIDENTE DE TRABAJO DE ACUERDO A LO ESTABLECIDO EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE...”

- El señor PEDRO ANTONIO ZEMANATE ORDOÑEZ, rindió declaración juramentada⁶⁶ ante el Inspector de Policía de Popayán, el día 09 de noviembre de 2009, deponiendo:

“(…)”

En el día de ayer 08 de noviembre a las 07:00 horas aproximadamente el Señor Diego Valencia iba conduciendo la camioneta Doble Cabina marca Toyota modelo 1997 de placa ARQ-304 y llevaba como pasajeros a las sgtes personas... Luis Alberto Astaiza Martínez cedula No. 10.537.570...y cuando transitaban por el sector MINUTO DE DIOS de Belalcázar Cauca el vehículo aparentemente sufre fallas Mecánicas y sufren volcamiento del vehículo, resultando lesionados y fueron atendidos inicialmente en el Hospital de Belalcázar – Páez y de ahí remitidos al Hospital San José y Hospital Susana López de Valencia donde son atendidos por FOSYGA...”

- Según la copia del folio del registro civil de defunción del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, este falleció el 11 de noviembre de 2009.⁶⁷

- La Fiscalía 01 Delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Silvia, emitió constancia en la que informó que se encontraba adelantando indagación, por los delitos de homicidio y lesiones personales, siendo víctima fallecida el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ.⁶⁸

- De conformidad con la certificación emitida por Positiva Compañía de Seguros, a través de las Resoluciones No. 4995 del 10 de agosto de 2010 y 519 del 28 de marzo de 2012, se reconoció pensión de sobrevivientes a los beneficiarios del causante SANDRA MILENA ROCHA MARTÍNEZ (25%), LUIS GABRIEL ASTAIZA ROCHA (25%), CARLOS ALBERTO ASTAIZA ROCHA (25%) y LUZ MARY OSORIO GIRALDO (25%).⁶⁹

3.6.3. Los testimonios rendidos en el decurso procesal

En punto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acontecieron los hechos, fueron recepcionados los testimonios de los señores HAROLD IVAN ALEGRÍA MUÑOZ⁷⁰, ALEXANDER TERAN FRANCO⁷¹ y JESÚS ALIRIO VELASCO MOLINA⁷².

El señor ALEGRÍA MUÑOZ, en su interpelación, manifestó:

“(…)”

...PREGUNTADO: Manifieste al despacho si usted tiene alguna relación laboral, contractual o familiar con algunas de las partes del presente proceso. CONTESTO: La relación que tengo con la UTEN es que soy empleado de la UTEN. PREGUNTADO: Manifieste al Despacho si usted estuvo presente en el vehículo en el cual se transportaba el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA el 8 de noviembre de 2009. En caso afirmativo realice un recuento de los hechos que sean de su conocimiento.

⁶⁶ Folio 33 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

⁶⁷ Folios 2 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 5 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁶⁸ Folio 27 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01 y 42 del Cuaderno Principal No. 1 en el proceso 19001 33 31 008 2011 00399 01

⁶⁹ Folios 16 a 21 del Cuaderno de Pruebas en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

⁷⁰ Folios 55 a 59 del Cuaderno de Pruebas en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

⁷¹ Folios 60 a 64 del Cuaderno de Pruebas en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

⁷² Folios 65 a 67 del Cuaderno de Pruebas en el proceso 19001 33 31 006 2011 00327 01

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

CONTESTO: El 8 de noviembre estuvimos laborando y el vehículo en el cual nos transportábamos era el vehículo en el cual se presentó el accidente, este era un carro donde no tenía logo de la UTEN, **al parecer era contratado directamente por la Empresa de Servicios Convergentes, este vehículo fue donde se ocasionó el accidente, los compañeros que estuvimos en el accidente que ocurre por imprudencia del conductor ya que en un sitio inclinado el carro rueda apagado, se da la voz de alerta que el carro se les fueron los frenos y esto daba pie para que los compañeros empiecen a tirarse del vehículo igualmente yo lo hago en un momento donde yo conocía la zona ya que dos días anteriores había estado cerca al sitio del accidente abriendo huecos para incar (sic) una torre en media tensión, fue el momento donde logré tirarme del vehículo, me recupero y procedo a auxiliar a dos compañeros que estaban cerca donde me tiré del vehículo, luego fuimos transportados al Hospital de Belalcázar para una valoración, donde me encuentro con los demás compañeros delicados de salud especialmente el señor LUIS ASTAIZA donde me informa el médico que el compañero tuvo un problema de muerte cerebral, después de esta valoración en el Hospital fuimos enviados a la ciudad de Popayán por vehículos dispuestos por la UTEN para ser valorados en el Hospital Susana López donde salí con una lesión de rodilla después de dos días me dan la información del fallecimiento del señor FAVIO y el señor LUIS ASTAIZA.** Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la UTEN para que interrogue. PREGUNTADO: Sírvase informar al Despacho en que vehículo se movilizaron los afiliados a UTEN desde Popayán hasta un sitio denominado Cohetando. CONTESTO: **Los vehículos que nos desplazamos eran de la UTEN hasta antes del puente de Cohetando, ya que este puente no tenía acceso para vehículos, al otro lado del puente fuimos transportados por el vehículo donde ocurre el accidente.** PREGUNTADO: Indíqueme al despacho en qué condiciones se encontraban las camionetas que los transporto desde Popayán hasta ante del puente de Cohetando y si en estos vehículos tuvieron algún incidente. CONTESTO: Si eran vehículos que se encontraban en buen estado, no sufrimos ningún tipo de inconveniente en el transporte. PREGUNTADO: Manifiésteme al despacho que tipo de contrato existía para la época de los hechos entre la Empresa Servicios Convergente y la Organización Sindical UTEN. CONTESTO: Como afiliados del contrato sindical se entendía que Servicios Convergentes era el contratista que autorizaba para realizar el trabajo que se estaba haciendo en el Municipio de Belalcázar que la UTEN era la que contrataba con Servicios Convergentes. PREGUNTADO: De acuerdo con su respuesta anterior indique quien les ordenó abordar el vehículo accidentado. CONTESTO: **Habían dos supervisores que era el señor LUIS ASTAIZA y el señor MARCOS SANCHEZ que nos autorizaban abordar el vehículo.** PREGUNTADO: Indíqueme al despacho quien o quienes les daban la orden a los dos supervisores por usted misionados para que estos a su vez le transmitieran las órdenes a los operarios. CONTESTO: **Tengo entendido que a los dos supervisores las ordenes se las daban personal de Servicios Convergentes.** PREGUNTADO: Manifiésteme al despacho si para usted es claro que la camioneta accidentada pertenecía a la UTEN. CONTESTO: No pertenecía a la UTEN porque no tenía logos de la UTEN... PREGUNTADO: Sírvase indicar al despacho que Empresa suministro el vehículo para que se transportaran al otro lado del puente Cohetando y en el cual posteriormente sufrieron el accidente. RESPONDIO: Camioneta que no tenía Logos de la UTEN se supone de que era contratada por Servicios convergentes. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho si la Empresa Servicios Convergente era el operador de red en el Departamento del Cauca para la fecha de los hechos. CONTESTO: De lo que lográbamos entender del contrato era Servicios Convergente la que manejaba la parte de las redes del departamento del Cauca. PREGUNTADO: Indíqueme al despacho de conformidad con lo narrado inicialmente si el motivo del accidente se debió a una imprudencia del conductor o a fallas mecánicas. El apoderado de la parte actora objeta la pregunta, argumentando que el testigo ya se refirió a la pregunta que hace la apoderada de CEDELCA. El juzgado considera que no hay lugar a la objeción planteada, debido a que realmente se advierte contradicción en el dicho del testigo cuando inicialmente señala que el accidente se debió a imprudencia del conductor y seguidamente dice que el carro se apagó y se fueron los frenos. Por tanto es del caso que el testigo clarifique esta situación señalando si el accidente ocurrió por una u otra causa. CONTESTO: **Imprudencia del conductor, por haber desplazado el vehículo apagado.** Mecánicamente no sé qué pasó, lo único que sé es que el

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

vehículo empezó a traquear por debajo y esa fue la voz de alerta de los demás compañeros, que el vehículo estaba sin frenos. El testigo manifiesta que no maneja vehículo y que tampoco sabe de mecánica por lo tanto lo que relata es lo que percibió en el momento de ocurrencia de los hechos. El apoderado de UTEN realiza la siguiente constancia "Dejo constancia que el testigo refiere algo que puede ser importante para el desarrollo del proceso como lo es que insiste en que el conductor dejó rodar el vehículo apagado." Se continúa con el interrogatorio de CEDELCA. PREGUNTADO. Indique al despacho si en las actividades desarrolladas por el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA y usted el día en que ocurrieron los hechos, fueron dirigidas u ordenadas por CEDELCA. CONTESTO. No, **actuábamos bajo las autorizaciones del contratista SERVICIOS CONVERGENTES**. La apoderada de CEDELCA manifiesta que no tiene más preguntas que formular. Se concede el uso de la palabra al apoderado de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. PREGUNTADO. Sírvase manifestar al Despacho si lo sabe, en qué consistía el contrato que tenía la UTEN con la empresa SERVICIOS CONVERGENTES. CONTESTO. Tengo entendido que era un contrato de prestación de servicios, la UTEN debía realizar trabajos asignados por SERVICIOS CONVERGENTES. PREGUNTADO. Manifieste al despacho a qué empresa o quién había contratado el vehículo donde ocurrió el accidente. CONTESTO. No difícil porque nosotros éramos de la parte operativa, se suponía que era contratado por CONVERGENTES, ya que el vehículo no tenía logo de la UTEN. El apoderado manifiesta que no tiene más preguntas que formular. Se concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandante... Sírvase manifestar al despacho cuantas personas se transportaban en el vehículo accidentado y además de las personas que más transportaba CONTESTO. **Éramos catorce personas que íbamos en el vehículo con material para realizar trabajo del día, era una camioneta doble cabina color verde, el material que transportaba cemento, arena, barras y no más.** El juzgado respecto de la última pregunta resuelta por el Juzgado precisa la siguiente pregunta. PREGUNTADO. Señale al Despacho cuántos asientos disponibles para pasajeros tenían (sic) el vehículo a que se refiere la presente diligencia y cuántas personas iban sentadas y si había sobrecupo. CONTESTO. **Tenía los asientos de adelante que son el conductor y el pasajero, en la parte de atrás un asiento donde van tres personas. En la parte del platón íbamos nueve personas, mas material, unos íbamos sentados y otros parados en el platón.** PREGUNTADO Indique que al despacho en qué lugar del vehículo se encontraba ubicado el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA. CONTESTO. En el asiento de atrás, él iba en la cabina no iba en el platón. Se pregunta al testigo si desea agregar o aclarar algún aspecto sobre la declaración que acaba de rendir. CONTESTO: Que eso fue lo que realmente viví y sentí en un accidente tan trágico..." (Se Destaca)

De igual manera, el señor TERAN FRANCO, expresó:

"(...)
...PREGUNTADO: Manifieste al despacho si usted tiene alguna relación laboral, contractual o familiar con algunas de las partes del presente proceso. CONTESTO: Con los demandantes no, actualmente tengo contrato con la UTEN. PREGUNTADO: Manifieste al Despacho si usted estuvo presente o viajaba en el vehículo en el cuál se transportaba el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA el 8 de noviembre de 2009. En caso afirmativo realice un recuento de los hechos que sean de su conocimiento. CONTESTO: Si estuve presente y estuvimos en el vehículo. El señor Astaiza se encontraba en la parte de doble cabina sentado en la parte trasera del carro. En el hecho normalmente planeamos la labor a realizar en la vereda donde nos ubicamos Vereda CUENTANDO del Municipio de Belalcázar, **yo estaba a cargo del finado Astaiza, es decir Astaiza era el supervisor.** La tarea a realizar era montar una estructura en un barrio que no me acuerdo el nombre que queda llegando al pueblo de Belalcázar, **todos los trabajadores abordamos un vehículo adquirido por Servicios Convergentes que en ese tiempo era el encargado de los vehículos, el cual no lo suministro para llevar a cabo la labor a realizar en el Municipio de Belalcázar.** En el momento que llegamos al barrio el vehículo no fue abordado por ninguno, se encontraba bastante declinado el terreno el cual el vehículo perdió los frenos y en ese momento se vio que no tenía frenos el vehículo y en ese momento yo salté. Eso cuestión de minutos y bueno en el momento que yo caí quedé seminconsciente y un vecino me llevó en un vehículo tipo

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

moto hacia el hospital y en el hospital estaba en ese momento por la desesperación que estaba herido en la cumbamba y en ese momento no se la situación de mis compañeros, hasta que llegaron al hospital. PREGUNTADO. Explique al despacho en qué momento ocurrió el accidente, explicando de qué municipio partieron y hacia dónde se dirigían y si los hechos del accidente ocurrieron en el trayecto de ida o de regreso. CONTESTO. El trayecto de ida fue de Popayán hacia Belalcázar y nos quedamos. El accidente ocurrió antes de que llegáramos al sitio donde íbamos a realizar la labor. PREGUNTADO. Según respuesta anterior aclare cuando usted dice que: "llegamos al barrio el vehículo no fue abordado por ninguno, se encontraba bastante declinado el terreno el cual el vehículo perdió los frenos" lo que se pide aclarar es si en algún momento el vehículo fue desocupado por los tripulantes o si en todo momento los pasajeros se transportaron dentro de éste. CONTESTO. **Cuando yo digo que no se abordó quiero decir que no se desocupó el vehículo, nadie se bajó del vehículo.** PREGUNTADO. Indique por favor cuántas personas se transportaban en el vehículo. CONTESTO: **no me acuerdo, éramos bastanticos, espere me acuerdo, éramos más de diez.** PREGUNTADO Señale por favor qué tipo de vehículo era el utilizado el día de los hechos. CONTESTO. Doble cabina. PREGUNTADO. Señale cuántos asientos tenía dispuestos para pasajeros este vehículo. CONTESTO. **Cuatro personas y con el conductor serían cinco.** PREGUNTADO. Indique por favor en donde se encontraba usted sentado en el vehículo. CONTESTO. Me encontraba de pie en la parte trasera de la cabina del vehículo. PREGUNTADO. Indique al despacho si el vehículo impactó contra algún objeto ubicado en la vía o en qué momento éste se detuvo. CONTESTO. Eso fue a caer al río Páez, así creo que se llama el río. PREGUNTADO. Sabe usted si hubo muertos en el accidente, en caso afirmativo señale si sabe cuántos. CONTESTO. En el momento del accidente no hubo muertos, murieron después, hubo dos muertos. PREGUNTADO. Indique si lo sabe el nombre de los fallecidos. CONTESTO. Astaiza, el nombre completo no me lo sé, me acuerdo del nombre del otro fallecido... Se concede el uso de la palabra al apoderado de UTEN. PREGUNTADO. Indique al despacho en qué tipo de vehículos y a qué empresa pertenecía el vehículo en el cual transportaron desde la localidad de Popayán hasta el sitio conocido como Puente de Cohetando del Municipio de Belalcázar. CONTESTO. **Un vehículo doble cabina y es de SERVICIOS CONVERGENTES.** PREGUNTADO. Sírvase aclarar cómo fueron los hechos desde el momento en que ustedes llegan al puente conocido como COHETANDO hacia adelante. CONTESTO. Voy a aclarar los hechos desde el momento que salimos de Popayán porque entendí lo sucedido el día domingo la labor realizada desde la salida donde estábamos ubicados. El día lunes nos encontramos en la ciudad de Popayán un personal de la UTEN para realizar una labor en el Municipio de Belalcázar, **nos desplazamos en dos camionetas doble cabina suministradas por SERVICIOS CONVERGENTES, llegamos hacia el río Páez ubicado en la Vereda COHETANDO, no pudimos continuar debido a la avalancha de Páez que se llevó el puente, el único puente que existía era para peatones, al otro lado el puente se encontraba un vehículo doble cabina contratado por la empresa SERVICIOS CONVERGENTES, quién era la encargada de prestarnos la movilidad o transporte para realizar la labor.** PREGUNTADO. Indíquele al despacho si usted sabe o le consta qué tipo de contrato existía entre UTEN y la empresa SERVICIOS CONVERGENTES. CONTESTO. la UTEN suministra el personal para realizar las labores de prestación de servicios a la empresa SERVICIOS CONVERGENTES, PREGUNTADO Indíquele al Despacho qué tipo de vinculación existía entre los accidentados y el sindicato UTEN. CONTESTO. Contrato sindical. PREGUNTADO. Indíquele al despacho quién daba las órdenes para realizar los trabajos en la localidad de Páez Belalcázar. CONTESTO. Para ese tiempo SERVICIOS CONVERGENTES. PREGUNTADO. **Indique al despacho quién les dio la orden de abordar la camioneta que posteriormente se accidentaron.** CONTESTO. **Las labores a realizar fueron dadas a los supervisores, suministradas por la empresa SERVICIOS CONVERGENTES, yo iba como trabajador hasta allí entiendo lo que me dijeron los Supervisores.** PREGUNTADO. Sírvase manifestarle al despacho que cargo desempeñaba el señor **LUIS ALBERTO ASTAIZA.** CONTESTO. **Supervisor,** para ese caso él fue mi supervisor. Habían dos supervisores Marcos y Astaiza. El apoderado de la UTEN señala que no tiene más preguntas que realizar. Se concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandante. PREGUNTADO. Manifieste usted al despacho si los señores Marcos y Astaiza, como usted los nombra, con quién tenían contrato vigente, es decir eran trabajadores de

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

quién. CONTESTO. Para ese tiempo la empresa era SERVICIOS CONVERGENTES, por jerarquía yo nunca les pregunté qué tipo de contrato tenían, de mis compañeros que no eran supervisores sí sé que tenían contrato sindical. Los dos Supervisores eran nuevos... Se concede el uso de la palabra a la apoderada de CEDELCA. PREGUNTADO. Sírvase indicar al despacho si las labores por usted y el señor ASTAIZA efectuadas en el Municipio de Belalcázar el día del accidente, fueron ordenadas por CEDELCA. CONTESTO. CEDELCA fue liquidada en el 2005 yo estuve en la liquidación de CEDELCA o sea que en el 2009 no existía, pero no sé qué rol desempeñaría CEDELCA como contratista allí si no sabría decir. PREGUNTADO Indique al despacho si conoce cuáles fueron las causas del accidente. CONTESTO. Como trabajador esa información para mi caso no la creí conveniente averiguar a fondo, pero las hipótesis afirman que el señor apagó el vehículo, **el punto es que nos quedamos sin frenos**. Se concede el uso de la palabra al apoderado de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. PREGUNTADO. En respuesta anterior usted manifestó que cuando ocurrió el accidente o que al momento en que ocurrió el accidente usted manifestó que gritaron "se fueron los frenos", precísenos quién manifestó eso. CONTESTO. Si hubo personas que gritaran que se fueron los frenos. El compañero de trabajo que se encontraba al lado mío. Como el conductor empezó a cajar el vehículo y a frenar a cortos intervalos y el vehículo cogió velocidad y por lo tanto la única reacción que nos dejó fue tirarnos del vehículo. PREGUNTADO. Aclare al despacho de quién eran o quién había contratado las dos doble cabina que los trasporto que usted mencionó en respuesta anterior. CONTESTO. **Hasta donde yo tengo entendido SERVICIOS CONVERGENTES era la encargada de suministrar los vehículos.** Se pregunta al testigo si desea aclarar o agregar algún punto sobre la declaración que acaba de rendir. CONTESTO. Quiero aclarar que en la primera respuesta cuando utilice la expresión que el vehículo no fue abordado, lo era para dar a conocer o entender que nadie se bajó del vehículo, y este vehículo es el tercer vehículo al cual nos subimos una vez llegamos al puente de COHETANDO donde había la avalancha..."

Por su parte, en su intervención, el señor VELASCO MOLINA, refirió:

"(...)

...PREGUNTADO: Manifieste al despacho si usted tiene alguna relación laboral, contractual o familiar con algunas de las partes del presente proceso. CONTESTO: En estos momentos (sic) trabajo con la UTEN en el sindicato. PREGUNTADO: Manifieste al Despacho si usted estuvo presente en el vehículo en el cual se transportaba el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA el 8 de noviembre de 2009. En caso afirmativo realice un recuento de los hechos que sean de su conocimiento. CONTESTO: **Si iba en el vehículo, viajamos un personal en las camioneta de la UTEN hasta el puente del río que comunica a Belalcázar, luego nos pasamos al otro lado, nos esperaba un carro de Servicios Convergentes y los supervisores nos ordenaron que nos subiéramos al carro para dirigirnos al punto de donde se iba a comenzar a laboral,** estuvimos una semana trabajando, el día sábado nos trasladaron a 14 personas de regreso a Popayán, todos salimos en el carro que había contratado Servicios Convergente y ya al llegar era una parte pendiente fea un compañero grito se le fueron los frenos al carro la mayoría comenzó a gritar y más de uno nos tiramos del carro, ya el carro pego por el abismo a bajo, como a las dos horas lo bomberos de Belalcázar nos dieron apoyo y nos llevaron al Hospital, eso fue todo lo que pasó. Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la UTEN para que interrogue. PREGUNTADO: Indíquele al despacho bajo las órdenes de quien se encontraban realizando los trabajos en el Municipio de Páez Belalcázar para la época de los hechos. CONTESTO: **En ese tiempo la orden la estaba dando un supervisor de Servicios Convergente de apellido Sánchez no me acuerdo el nombre.** PREGUNTADO: Indíquele al despacho si la camioneta accidentada estaba inscrita a la UTEN o fue contratada por este sindicato. CONTESTO: En esos días no había carro del sindicato, **fue contratada por Servicios Convergentes.** Se le concede el uso de la palabra a la apoderada de CEDELCA para que interrogue. PREGUNTADO: Sírvase indicar al despacho si usted y el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA al momento del accidente tenían algún vínculo laboral con CEDELCA. CONTESTO: Yo sabía que estaba trabajando para la UTEN. PREGUNTADO: Indíquele al despacho si conoce cuales fueron las causas del accidente en el que

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

usted y el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA estuvieron presente. CONTESTO: Solamente lo escuche que los frenos decían. PREGUNTADO: Sírvase indicar si las actividades desarrolladas por usted y el señor ASTAIZA fueron ordenadas por CEDELCA el día del accidente. CONTESTÓ: Fue por Servicios Convergentes. Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la Súper intendencia de Servicios Públicos para que interroque. PREGUNTADO: Manifieste al despacho de quien era o quien había contratado la camioneta en la cual sufrieron el accidente. CONTESTO: **De Servicios Convergentes.** Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte actora para que interroque. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al Despacho lo que le conste a cerca de conque entidad contrataba Servicios Convergente de la cual ustedes recibían órdenes. CONTESTO: **Nosotros recibíamos órdenes de un supervisor de Servicios Convergentes que contrataba con la UTEN.** Se pregunta al testigo si desea agregar o aclarar algún aspecto sobre la declaración que acaba de rendir. CONTESTO: No..."

3.7. El caso concreto

Como quedó visto, en el asunto que nos ocupa, los demandantes solicitan la declaratoria de responsabilidad de las demandadas por los daños de los que fueron objeto como consecuencia de la muerte del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, el 11 de noviembre de 2009, quien, al momento de trasladarse en un vehículo, en calidad de pasajero, en el desarrollo de funciones para garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica en la circunscripción territorial de la cabecera municipal del municipio de Páez (Belalcázar), sufrió un accidente de tránsito el 08 de noviembre del mismo año, que luego, por la gravedad de sus lesiones, derivó en su deceso.

La A quo resolvió acceder las pretensiones de la demanda, al estimar que las demandadas Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P., Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P. y la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN, habían incurrido en falla en el servicio, al transportar a sus trabajadores en un vehículo no apto para llevar 11 personas al mismo tiempo, y material de trabajo, así como por el incumplimiento de las normas mecánicas y de seguridad, en el entendido que el accidente de tránsito, encontraba su origen en el hecho que el vehículo no tenía frenos, quedando plenamente probado, según su entendido, que el dueño del automotor no realizó ningún tipo de revisión mecánica del rodante, para salvaguardar la vida de los pasajeros que trasladaba. De igual manera, la Jueza aclaró que era del cargo de las mencionadas demandadas, el verificar las condiciones del vehículo en que serían transportados sus trabajadores, esto es, el estado y la capacidad del mismo.

Por su parte, Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. – CEDELCA S.A. E.S.P., Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P. y la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN, inconformes con la decisión de la Jueza de Instancia, formularon recurso de apelación, en el que hicieron hincapié, principalmente, en la ausencia de responsabilidad dentro del sub lite.

El artículo 90 Superior, determina que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, de lo cual se desprende que para declarar responsabilidad estatal se requiere la concurrencia de estos dos presupuestos, el primero, la existencia de un daño antijurídico y, el segundo, que ese daño antijurídico le sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

atribución de responsabilidad, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, etc.

En esos términos, se procederá a desatar el recurso, bajo el estudio de las acepciones establecidas en la cláusula general de responsabilidad del Estado, procediendo a determinar, de manera primigenia, la configuración del daño y, posteriormente, si el mismo resulta fáctica y jurídicamente imputable a los demandados.

3.7.1. El daño

De acuerdo con el material probatorio obrante en el expediente, la Sala evidencia que el daño, como parte del juicio de responsabilidad, lo constituye en este caso la muerte del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ. Sobre el particular, obra en el expediente la copia del folio de su registro civil de defunción. En consideración de lo descrito, se encuentra acreditado, en los términos antedichos, el primero de los elementos de la responsabilidad del Estado, es decir el daño.

3.7.2. La imputación

Si se analiza el fundamento mismo de la responsabilidad patrimonial del Estado, e incluso de lo que al respecto ha señalado la Corte Constitucional, puede decirse que la fuente de aquella “es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable”⁷³. Empero, como segundo elemento necesario para efectos de declararla -la responsabilidad-, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Carta Magna, es su imputabilidad a una acción u omisión de una autoridad pública, sin hacer distingos en cuanto al causante del daño.

El Consejo de Estado ha señalado que la “imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y que por el que en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial)”⁷⁴.

Al respecto, el Máximo Tribunal ha efectuado una válida diferenciación entre lo que se refiere a relación de causalidad e imputación; ello con el fin de evidenciar que la declaratoria de responsabilidad procede cuando se puede atribuir jurídicamente el daño al demandado. Sobre dicho particular, concluyó⁷⁵:

“ b. Con fundamento en lo anterior, forzoso resulta concluir que a efecto de que sea declarada la responsabilidad patrimonial del Estado en un supuesto concreto, no basta con evidenciar la existencia de relación de causalidad (en el sentido estrictamente ontológico antes explicitado) entre un comportamiento y un resultado, de suerte que automáticamente éste devenga atribuible a aquél, pues a fin de que se abra paso la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado se precisa que, además del anotado nexa causal, se requiere la concurrencia de una serie de requisitos normativos, de índole jurídico, que permitan, partiendo de una

⁷³ Ver sentencia de la H. Corte Constitucional C-533 de 1996.

⁷⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del ocho (8) de junio de dos mil once (2011) Expediente 19360. MP. Hernán Andrade Rincón.

⁷⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de once (11) de febrero de dos mil nueve (2009), expediente n° 17145, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

determinada concepción de la justicia (la imperante en la sociedad y en el momento en el cual se lleva a cabo el análisis y que se expresa en los diversos títulos de imputación, los cuales constituyen la sistematización técnica de tales valores jurídicos), sostener que un concreto resultado es obra de un determinado sujeto; en consecuencia, el análisis de la causalidad es un requisito necesario -con el nada baladí matiz que debe introducirse en relación con aquellos eventos en los cuales debe analizarse la virtualidad causal de una omisión⁷⁶-, más no suficiente con miras a establecer si un específico daño antijurídico resulta imputable a un sujeto y, por consiguiente, si resulta atribuible a éste la obligación de repararlo de manera integral. Además del examen relacionado con la causalidad, se hace ineludible, entonces, acometer aquél que ha de realizarse en sede de imputación”.

El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho dañoso y el daño, que obedece a una constatación objetiva de una relación natural de causa-efecto (punto de vista físico), y cuya prueba no puede obviarse en ninguno de los regímenes de imputación -llámese objetivo o subjetivo-, pues debe entenderse como un elemento autónomo de la responsabilidad estatal.

Por su parte, la imputación es el concepto al cual debe acudir para efectos de atribuir jurídicamente el daño -que ya debe estar acreditado- a quien está en la obligación de responder.

Como se dejó expuesto, para realizar el análisis de la imputación del daño en el presente caso, debe tenerse en cuenta, bien la concreción de dicho daño en el marco de la materialización del riesgo excepcional contenido en la conducción de vehículos automotores o en la construcción de obras públicas, o, bien la falla en el servicio por acción u omisión, que genere precisamente la exposición de la víctima a una situación anormal, bajo la cual resulta procedente la declaratoria de responsabilidad administrativa. Empero en ambos eventos, resulta necesario

⁷⁶ Si se tiene en cuenta que la comprensión mayoritaria —aunque deba darse cuenta de la existencia de pareceres discrepantes— niega que las omisiones puedan ser causa, en un sentido estrictamente naturalístico u ontológico, de un resultado, como lo han señalado, por vía de ejemplo, MIR PUIG y JESCHECK, de la siguiente manera: “*resulta imposible sostener que un resultado positivo pueda haber sido causado, en el sentido de las ciencias de la naturaleza, por un puro no hacer (ex nihilo nihil fit)*” (énfasis en el texto original), sostiene aquél; “*La causalidad, como categoría del ser, requiere una fuente real de energía que sea capaz de conllevar un despliegue de fuerzas, y ello falta precisamente en la omisión (“ex nihilo nihil fit”)*”, afirma éste. Cfr. MIR PUIG, Santiago, *Derecho Penal. Parte General*, 5ª edición, Reppertor, Barcelona, 1998, p. 318 y JESCHECK, Hans-Heinrich, *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, Bosch, Barcelona, 1981, p. 852, *apud* MIR PUIGPELAT, Oriol, *La responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria*, cit., pp. 241-242.

Sin embargo, la tantas veces aludida distinción categorial entre causalidad e imputación permite explicar, precisamente, de forma mucho más coherente que si no se parte de la anotada diferenciación, la naturaleza del razonamiento que está llamado a efectuar el Juez de lo Contencioso Administrativo cuando se le llama a dilucidar si la responsabilidad del Estado debe quedar comprometida como secuela no ya de una actuación positiva, sino como consecuencia de una omisión de la entidad demandada, pues aunque se admita que dicha conducta omisiva fenomenológicamente no puede dar lugar a la producción de un resultado positivo —de un daño—, ello no significa, automáticamente, que no pueda generar responsabilidad extracontractual que deba ser asumida por el omitente. **Pero esa cuestión constituirá un asunto no de causalidad, sino de imputación.**

Y es que en los eventos en los cuales la conducta examinada es una acción, para que proceda la declaratoria de responsabilidad resulta menester que exista relación de causalidad entre ella y el resultado, lo cual no es suficiente porque debe añadirse que éste sea jurídicamente atribuible o imputable a aquélla; pero, como señala MIR PUIGPELAT:

“... cuando la conducta es, en cambio, una omisión, la relación de causalidad no es sólo insuficiente, sino, incluso, innecesaria (...). Y existirá imputación del resultado cuando el omitente tenía el **deber jurídico de evitar el resultado lesivo**, poseyendo la acción —debida— omitida **capacidad para evitarlo**. En el momento de comprobar esta última cuestión (la capacidad evitadora de la acción omitida) se examina si existe relación de causalidad entre la acción omitida y el resultado producido. Pero obsérvese bien: no es una relación de causalidad entre la omisión y el resultado, sino entre la acción (que, a diferencia de la omisión, sí tiene eficacia causal) no realizada y el resultado; y, además, es una causalidad meramente hipotética, entre una acción imaginada que no ha llegado a producirse y un resultado efectivamente acontecido. Los problemas fundamentales que se plantean, pues, en sede de omisión (y que son problemas de imputación), son la determinación de cuándo existe el deber jurídico de evitar el resultado (en definitiva, la determinación de cuándo se encuentra la Administración en **posición de garante** de la víctima) y la concreción del grado de capacidad evitadora del resultado que exigimos a la acción omitida, partiendo de valoraciones normativas, para imputar el resultado a la omisión”. Cfr. MIR PUIGPELAT, Oriol, *La responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria*, cit., pp. 242-244.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

efectuar un análisis de imputación fáctica -prueba de la *causa petendi* de la demanda-, así como de la imputación jurídica -contenido obligacional-.

De los elementos de juicio relacionados en el acápite de “*lo probado en el proceso*”, la Sala se permite precisar, que el daño, traducido en el fallecimiento del señor ASTAIZA MARTÍNEZ, se concretó el día 11 de noviembre de 2009. De igual manera, se pudo observar que el día 08 de noviembre del mismo año, siendo aproximadamente las 7:45 de la mañana, el mencionado señor LUIS ALBERTO, sufrió un accidente de tránsito en Belalcázar, cabecera municipal del Municipio de Páez (Cauca), en el que sufrió lesiones severas relacionadas en la historia clínica como “*politraumatismo*”, “*Tx raquimedular C7T1*”, “*TCE Isquemia cerebral*” y “*Tx cerrado de tórax – abdomen*”, las cuales derivaron en su deceso.

Como quedó visto en precedencia, la A quo determinó que la muerte del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, era atribuible a Centrales Eléctricas del Cauca - CEDELCA S.A. E.S.P., SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA – SERCON S.A. E.S.P. y a la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios - UTEN, debido a que aquél falleció en un accidente que se produjo en un vehículo contratado en desarrollo de una obra que se adelantaba para lograr que tales empresas pudieran garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica en el municipio de Páez (Cauca), a causa del volcamiento de un automotor dispuesto para el traslado de los trabajadores, que no contaba con las condiciones mecánicas y de seguridad y se movilizaba con sobrecupo.

Las condenadas, Centrales Eléctricas del Cauca - CEDELCA S.A. E.S.P., SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA – SERCON S.A. E.S.P. y a la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios - UTEN, interpusieron sendos recursos de apelación en los que cada una alegó que el daño no le era atribuible, primordialmente, porque el trabajador fallecido no dependía laboralmente de ellas y por cuanto el vehículo siniestrado, no era de su propiedad ni tenían relación directa con este.

Al respecto, se tiene demostrado a partir de las pruebas allegadas, que CEDELCA S.A. E.S.P., mediante el agente especial designado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que la tenía intervenida, suscribió con Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P. el contrato de prestación de servicios No. 0068-2009 del 4 de octubre de 2009, a efectos de que dicha firma se encargara de la gestión mediante acompañamiento, asesoría y soporte estratégico en los diferentes procesos que se requerían para garantizar la prestación del servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica en el departamento del Cauca y su área de influencia, para lo cual debía seguir las directrices fijadas por la primera.

En virtud de ello, Servicios Convergentes de Colombia suscribió en ese mismo 4 de octubre de 2009, un contrato sindical colectivo – No. 001 - con la UTEN, a efectos de que esta asociación sindical le suministrara el personal y los equipos de transporte para realizar las actividades de operación, mantenimiento y comerciales a la infraestructura de distribución y comercialización de Energía Eléctrica de propiedad de CEDELCA S.A. E.S.P., de acuerdo a las instrucciones que para el efecto brindara SERCON S.A. E.S.P.

Así, entre el personal que la UTEN dispuso para el cumplimiento de dicho contrato, se encontraba LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, a quien había vinculado desde el 09 de julio de 2009, mediante contrato de trabajo a término indefinido a efectos de

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

que este último pusiera su capacidad laboral a servicio de tal sindicato y desarrollara la labor de "Supervisor de campo redes".

Ergo, primero, en lo que respecta al argumento esbozado por UTEN en su recurso de alzada, sobre que la víctima hacía parte de un contrato laboral colectivo y no era su trabajador, se advierte que el mismo carece de sustento, por cuanto dentro del proceso se estableció que dicha organización vinculó a LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ mediante un contrato individual de trabajo a término indefinido el día 09 de julio de 2009, en el que se pactó a favor de este un salario de \$900.000, y se detalló que aquel estaba subordinado a la organización sindical, razón por la que al margen de la naturaleza jurídica de esta, es claro que existía una relación de empleador y trabajador; así lo ha aclarado el Consejo de Estado, al manifestar:

"Si la relación jurídica entre el sindicato y el trabajador partícipe no es de índole laboral individual, es necesario concluir que dicha relación jurídica no está sujeta a las obligaciones que recaen sobre empleadores y trabajadores en una relación laboral. Así, en la medida en que las contribuciones parafiscales contenidas en las leyes 21 de 1982, 27 de 1974 y 89 de 1988 recaen sobre quienes tienen la condición de empleador, y se liquidan sobre el pago de la nómina de trabajadores, no hay lugar al cobro de las mismas sobre las erogaciones que resultan a favor de los afiliados partícipes en la ejecución de un contrato sindical.

No obstante, debe tenerse en cuenta que la ley laboral autoriza la concurrencia de un vínculo laboral con otro de distinta naturaleza, según lo dispuesto en el artículo 25 del Código Sustantivo del Trabajo:

"ARTICULO 25. CONCURRENCIA DE CONTRATOS. Aunque el contrato de trabajo se presente involucrado o en concurrencia con otro, u otros, no pierde su naturaleza, y le son aplicables, por tanto, las normas de este Código".

Según lo anterior, si bien la vinculación entre el sindicato y el trabajador afiliado partícipe no constituye una relación laboral, la propia ley autoriza a que la vinculación entre el sindicato y su afiliado partícipe concorra con otro vínculo jurídico, que puede ser de naturaleza laboral, y por tanto, sometido a las reglas propias de las relaciones laborales."⁷⁷

Por tanto, no es de recibo el dicho de la Unión de Trabajadores de la Industria Energética Nacional y de Servicios Públicos Domiciliarios – UTEN, cuando manifiesta que no era empleadora del señor ASTAIZA MARTÍNEZ, sino que este había parte de dicha asociación en calidad de afiliado, pues como se indicó, entre los mencionados existió un contrato individual de trabajo, de lo cual es posible extractar que tal asociación sindical ostentaba la calidad de empleadora de la víctima directa.

De igual forma, tampoco es posible aceptar las manifestaciones de CEDELCA S.A. E.S.P. y de SERCON S.A. E.S.P., en punto a la inexistencia del vínculo contractual con la víctima directa, por cuanto, como quedó visto, al momento de su muerte, se encontraba desarrollando las labores encomendadas por estas dos empresas para el acatamiento de sus obligaciones misionales y las derivadas del contrato de prestación de servicios No. 0068-2009 del 4 de octubre de 2009.

Ahora bien, teniendo en cuenta que en los recursos de alzada, las entidades alegaron la configuración de una causa extraña. Indica la Sala, para que la Administración pueda exonerarse de responsabilidad alegando la materialización

⁷⁷ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 8 de agosto de 2019, radicado: 11001-03-27-000-2015-00039-00(21825), actor: Andrés Echeverry Gaviria.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

del hecho exclusivo de la víctima, o el hecho exclusivo y determinante de un tercero, deben analizarse las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño.

Al respecto, la Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, en Sentencia del 14 de septiembre de 2011, dictada dentro del proceso identificado bajo el radicado No. 05001-23-25-000-1994-00020-01 (19031), precisó:

“(…)

Ahora bien, en cada caso concreto en que se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada, es necesario analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño, por cuanto es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a la generación del mismo, de manera específica al poner al conscripto en la situación de riesgo, o bien por una ruptura de la igualdad ante las cargas públicas o por una falla del servicio.

No se puede, por consiguiente, afirmar de manera simple y llana, que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica, en relación con los daños ocasionados a conscriptos o reclusos, es suficiente para que éstos sean considerados como no atribuibles –por acción u omisión– a la administración pública. Se requiere, además, en estos eventos, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del mismo, circunstancia por la cual no le es imputable ni fáctica ni jurídicamente. Lo puntualizado, en la medida en que es posible que la causa directa, inmediata y material del daño sea la actuación de un tercero o de la propia víctima, pero el resultado puede tener una relación mediata con el servicio que estaba desplegando el soldado, motivo por el cual la entidad no puede desprenderse de su responsabilidad, toda vez que también podría serle atribuible jurídicamente.

No quiere significar lo señalado que en este tipo de situaciones, no opere la causa extraña en sus diversas modalidades como eximente de responsabilidad por ausencia de imputación, sólo que, como se ha venido indicando, tal acreditación debe hacerse a través de la demostración de que en estos precisos eventos, le resultaba a la entidad demandada absolutamente imprevisible e irresistible. Sin embargo, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero, por regla general, como lo ha aceptado la doctrina, no requieren para su configuración que se pruebe su imprevisibilidad e irresistibilidad.”

De igual forma, sobre la culpa exclusiva de la víctima, ha sostenido el máximo órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa⁷⁸, para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima.

En lo que respecta a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se suscitaron los hechos, las declaraciones de los señores Harold Iván Alegría,

⁷⁸ Sentencia del 7 de abril de 2011, Rad. No. 52001-23-31-000-1999-00518-01(20750)

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Alexander Terán Franco y Jesús Alirio Velasco Molina, quienes fueron testigos presenciales del evento por cuanto se trasladaban en el mismo vehículo siniestrado en la fecha, hora y lugar de los acontecimientos objeto del sub lite, fueron consistentes en establecer que su presencia en el lugar se debió a que se programó una actividad de reparación y adecuación de la red de servicios eléctrica en el municipio de Páez para el día 08 de noviembre de 2009, por lo que ordenó el traslado de varios empleados de la UTEN - *entre los que se contaban ellos* -, hacía esa localidad a fin de que efectuaran algunas obras, por lo que los embarcaron desde la ciudad de Popayán en dos camionetas contratadas por la Unión de Trabajadores, las cuales no pudieron arribar hasta el sitio de las labores debido a que el puente Cohetando que estaba ubicado en el trayecto había sido arrasado por una avalancha.

También declararon que, cruzando el puente peatonal en el sector de Cohetando, los esperaba la camioneta de placas ARQ-304, y todos los trabajadores abordaron el vehículo que los comenzó a transportar hacia la cabecera municipal del municipio de Páez, sector Minuto de Dios, para realizar las obras, y que siendo aproximadamente a las 07:45 de la mañana, el automotor se accidentó.

Así mismo, que la camioneta al quedarse sin frenos rodó por una pendiente y fue a dar a un abismo, hecho en el que resultaron varios trabajadores heridos, entre ellos LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, quien fue trasladado hasta el hospital local quien por la gravedad de sus heridas fue remitido desde ahí hasta el Hospital Universitario San José de Popayán, donde infortunadamente falleció a pesar de las atenciones suministradas el día 11 de noviembre de 2009.

En lo relacionado con el vínculo del rodante con las entidades condenadas, conforme lo consignado en el informe del accidente de tránsito, se tiene que, era de propiedad del señor GRAJALES VELASCO CICAR ALEXANDER e iba siendo conducido, en el instante del incidente, por el señor VELENCIA VELASCO DIEGO H.

Adicionalmente, en el referido medio de prueba, también quedó asentado el buen estado de la carretera por la cual se trasladaban, que el vehículo siniestrado correspondía a una camioneta Toyota Hilux modelo 1997 de servicio particular, identificada con las placas No. ARQ 304, con una capacidad para 5 pasajeros y para una carga de una tonelada y que contaba con el seguro obligatorio No. AT130954312020.

Se acreditó también, de conformidad con el contrato individual de trabajo a término indefinido suscrito por el señor ASTAIZA MARTÍNEZ con la UTEN, se pactó que los gastos que implicaran traslados a un lugar distinto al contratado (Popayán – Zona Centro) serían cubiertos por el representante legal de la colectividad, al tiempo que en el contrato colectivo sindical celebrado entre SERCON S.A. E.S.P. y la UTEN, se estipuló que para el cumplimiento del objeto del contrato era la asociación sindical quien debía suministrar, directamente o por intermedio de terceros, el servicio de transporte.

Ahora, retomando el contenido de los testimonios aludidos Ut Supra, se constató, que para realizar el trayecto desde el sector de Cohetando hasta el Minuto de Dios, de Belalcázar, cabecera municipal de Paz (Cauca), el automotor tipo camioneta siniestrado, había sido contratado por SERVICIOS CONVERGENTES DE COLOMBIA S.A. E.S.P., situación que se refrenda con el dictamen realizado por la ARP Positiva para determinar el origen de la muerte del señor ASTAIZA MARTÍNEZ, donde se expresa claramente, que el accidente aconteció en el marco del cumplimiento de

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

las labores propias del cargo que desempeñaba mientras se trasladaba en un rodante asignado por la empresa.

A partir de lo anterior, en principio, podría estimarse que el deceso del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, tuvo como génesis el cumplimiento de las funciones propias de su trabajo, específicamente, a causa de un accidente de tránsito ocurrido el 8 de noviembre de 2009 a bordo de un vehículo que se dispuso para realizar las labores para las que fue contratado. Sin embargo, los testigos también refirieron, al unísono, que habían sido los "supervisores" que se encontraban en el lugar, entre ellos el señor LUIS ALBERTO, quienes habían impartido la orden de abordar el vehículo tipo camioneta de placas ARQ 304.

Al respecto declaró el señor **HAROLD IVÁN ALEGRÍA MUÑOZ**: "...PREGUNTADO: De acuerdo con su respuesta anterior indique quien les ordenó abordar el vehículo accidentado. CONTESTÓ: Habían dos supervisores que era el señor LUIS ASTAIZA y el señor MARCOS SANCHEZ que nos autorizaban abordar el vehículo. PREGUNTADO: Indíqueme al despacho quien o quienes les daban la orden a los dos supervisores por usted misionados para que estos a su vez le transmitieran las órdenes a los operarios. CONTESTO: Tengo entendido que a los dos supervisores las ordenes se las daban personal de Servicios Convergentes..."

Por su parte, el señor **ALEXANDER TERAN FRANCO**, narró: "...PREGUNTADO: Manifieste al Despacho si usted estuvo presente o viajaba en el vehículo en el cuál se transportaba el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA el 8 de noviembre de 2009. En caso afirmativo realice un recuento de los hechos que sean de su conocimiento. CONTESTO: Si estuve presente y estuvimos en el vehículo. El señor Astaiza se encontraba en la parte de doble cabina sentado en la parte trasera del carro. En el hecho normalmente planeamos la labor a realizar en la vereda donde nos ubicamos Vereda CUENTANDO del Municipio de Belalcázar, yo estaba a cargo del finado Astaiza, es decir Astaiza era el supervisor. La tarea a realizar era montar una estructura en un barrio que no me acuerdo el nombre que queda llegando al pueblo de Belalcázar, todos los trabajadores abordamos un vehículo adquirido por Servicios Convergentes que en ese tiempo era el encargado de los vehículos, el cual no lo suministro para llevar a cabo la labor a realizar en el Municipio de Belalcázar... PREGUNTADO. Indique al despacho quién les dio la orden de abordar la camioneta que posteriormente se accidentaron. CONTESTO. Las labores a realizar fueron dadas a los supervisores, suministradas por la empresa SERVICIOS CONVERGENTES, yo iba como trabajador hasta allí entiendo lo que me dijeron los Supervisores. PREGUNTADO. Sírvase manifestarle al despacho que cargo desempeñaba el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA. CONTESTO. Supervisor, para ese caso él fue mi supervisor. Habían dos supervisores Marcos y Astaiza..."

Asimismo, el señor **JESÚS ALIRIO VELASCO MOLINA**, aseveró: "...PREGUNTADO: De acuerdo con su respuesta anterior indique quien les ordenó abordar el vehículo accidentado. CONTESTÓ: Habían dos supervisores que era el señor LUIS ASTAIZA y el señor MARCOS SANCHEZ que nos autorizaban abordar el vehículo..."

Adicionalmente, con el dicho de los mismos declarantes, así como en el dictamen del origen del accidente elaborado por la ARP Positiva, se constató que el rodante siniestrado, al momento del accidente llevaba a bordo entre 10 y 14 personas, así como material para realizar los trabajos ese día – cemento, arena y barras -.

Quedando así, demostrado para la Sala, que se desbordó la capacidad del automotor por el sobrecupo de personas que podía transportar hasta 5 ocupantes,

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

y por cuanto, se estima, también pudo haberse sobrepasado el peso que este podía llevar consigo (1 tonelada).

Lo indicado demuestra, que quienes ordenaron y convalidaron el acto de abordar el vehículo siniestrado con sobrecupo, superando el límite de ocupantes y su capacidad de carga, fueron quienes fungían como “supervisores”, entre ellos, el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, quienes tampoco acataron que el automotor era de servicio particular, es decir, que no contaba con la autorización para explotarlo económicamente ni tampoco para efectuar la prestación del servicio público de transporte.⁷⁹

Dicha facultad de contratar el arrendamiento de vehículos por parte el señor ASTAIZA MARTÍNEZ (q.e.p.d) en los meses de octubre y noviembre de 2009 para el cumplimiento de las labores se verifica también en el memorial de la UTEN del 03 de diciembre de 2009 sobre reintegro de valores por estos conceptos, puesto que, se itera, la Unión de Trabajadores, en dicha oportunidad, refirió “Respecto al arrendamiento de vehículo: reposa información en el área financiera que se ha hecho pago por este concepto en el mes de octubre, y que sobre los días correspondientes al mes de noviembre se procederá en la liquidación correspondiente a que tenga derecho a relacionarlo a fin de que se paguen los conceptos adeudados.”

Colige entonces la Sala, que fueron los supervisores quienes convalidaron que se prestara el servicio de transporte de personas y de carga, sin el cumplimiento de las normas de tránsito aplicables, pues es evidente el sobrecupo que llevaba el plurimencionado rodante, así como el hecho que el mismo no se encontraba habilitado para la prestación del servicio público. Sobre este respecto, la Ley 769 de 2002, vigente en el tiempo de los hechos objeto del sub iudice, preveía:

“(…)

ARTÍCULO 83. PROHIBICIÓN DE LLEVAR PASAJEROS EN LA PARTE EXTERIOR DEL VEHÍCULO. Ningún vehículo podrá llevar pasajeros en su parte exterior, o fuera de la cabina, salvo aquellos que por su naturaleza así lo requieran, tales como los vehículos de atención de incendios y recolección de basuras. No se permite la movilización de pasajeros en los estribos de los vehículos.

(…)

ARTÍCULO 131. MULTAS. Pérdida de puntos y multas. Los infractores de las normas de tránsito serán sancionados con la imposición de multas o con multas y pérdida de puntos, de acuerdo con el tipo de infracción:

(…)

C. Será sancionado con multa equivalente a quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes y la pérdida de dos (2) puntos, el conductor de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:

(…)

C.15 Conducir un vehículo, particular o de servicio público, excediendo la capacidad autorizada en la licencia de tránsito o tarjeta de operación.

(…)

C.37 Transportar pasajeros en el platón de una camioneta picó o en la plataforma de un vehículo de carga, tratándose de furgón o plataforma de estacas.

⁷⁹ “Artículo 2 de la Ley 769 de 2002. DEFINICIONES. Para la aplicación e interpretación de este código, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(…)

Vehículo de servicio particular: Vehículo automotor destinado a satisfacer las necesidades privadas de movilización de personas, animales o cosas.

Vehículo de servicio público: Vehículo automotor homologado, destinado al transporte de pasajeros, carga o ambos por las vías de uso público mediante el cobro de una tarifa, porte, flete o pasaje.

(…)”

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

(...)

D. Será sancionado con multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales diarios vigentes y la pérdida de tres (3) puntos, el conductor de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:

(...)

D.13. Conducir un vehículo que, sin la debida autorización, se destine a un servicio diferente de aquel para el cual tiene licencia de tránsito. Además, el vehículo será inmovilizado por primera vez, por el término de cinco días, por segunda vez veinte días y por tercera vez cuarenta días.

D.14. En caso de transportar carga con peso superior al autorizado el vehículo será inmovilizado y el exceso deberá ser transbordado.

(...)"

De lo referido y a manera de corolario, establece la Sala, que si bien se probó que la víctima sufrió el daño mientras estaba cumpliendo las actividades para las cuales la UTEN, Servicios Convergentes de Colombia - SERCON S.A. E.S.P. y Centrales Eléctricas del Cauca - CEDELCA S.A. E.S.P. habían suscrito diferentes contratos a efectos de suministrar el servicio de energía eléctrica en el departamento del Cauca, **quedó acreditado también**, que el actuar del señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ fue determinante en la materialización del mismo, puesto que, su ordenación de abordar y trasladarse en el vehículo objeto del siniestro, con aproximadamente 11 a 14 ocupantes, llevando personas en el platón de la camioneta, en el que además acarreaba materiales de la construcción, desconociendo las normas de tránsito para el transporte de personas y de carga, así como la capacidad del automotor y que este no era apto para prestar el servicio de transporte público, incidió clara, determinante y exclusivamente en el acaecimiento del accidente, máxime que la víctima, como quedó visto, se encargaba del arrendamiento de vehículos, al menos, en los meses de octubre y noviembre de 2009.

Cabe precisar, que no obstante este Tribunal, con ponencia del Magistrado Dr. CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ, en una oportunidad precedente estudió un asunto con presupuestos fácticos y jurídicos similares al del sub examine, y resolvió, mediante Sentencia del 3 de diciembre de 2020, confirmar el fallo de primera instancia, por el cual se había accedido a las pretensiones de la demanda dentro de la acción de reparación directa impetrada por los señores LUCY STELLA SATIZABAL QUINTO y Otros, en contra de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, de CEDELCA S.A. E.S.P., de la UTEN y de SERCON S.A. E.S.P., dentro del proceso identificado bajo el radicado No. 19001 33 31 704 2013 00004 01. **Lo anterior obedeció** a que la víctima directa de aquel asunto, el extinto señor Fabio Medina Fajardo, era uno de los trabajadores de la UTEN, que se desempeñaba en el cargo de "electricista 13.2, mantenimiento y distribución", quien había abordado el vehículo contratado para el traslado, de placas ARQ 304, por orden de uno de los supervisores; así, se resolvió:

"(...)

Sin embargo, al otro lado del lugar los esperaba la camioneta de placas ARQ-304, respecto de la que un supervisor de Servicios Convergentes indicó que debían abordar para continuar el camino y realizar las obras, orden que a su vez les fue transmitida a los trabajadores por un supervisor de la UTEN que los acompañaba.

Así, todos los trabajadores abordaron el vehículo que los comenzó a transportar al interior del municipio de Páez para realizar las obras, hasta el día 8 de noviembre, aproximadamente a las 07:45 am, cuando el automotor se accidentó mientras llevaba entre 14 personas a bordo, al quedarse sin frenos en una pendiente y rodar por un abismo, hecho en el que resultaron varios trabajadores heridos, entre ellos

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Fabio Medina Fajardo, quien fue trasladado hasta el hospital local y, por la gravedad de sus heridas, remitido desde ahí hasta el Hospital Universitario San José de Popayán, donde infortunadamente falleció a pesar de las atenciones suministradas, sobre las 10:45 am del día siguiente.

(...)

Sin embargo, más allá de lo expuesto, se advierte que el daño debe imputarse bajo el título subjetivo de la falla en el servicio; en efecto, aquí se demostró que las entidades aludidas permitieron que los trabajadores dispuestos para el desarrollo de las labores de readecuación de la infraestructura eléctrica en el municipio de Páez en el mes de noviembre de 2011, se movilizaran en un vehículo que no cumplía con la capacidad y las condiciones para el efecto, en tanto que, se insiste, no tenía los documentos en regla y no podía llevar la totalidad de pasajeros que movilizaba al momento del accidente, actuación frente a la que no se implementó ningún correctivo y que, finalmente, favoreció que se produjera el accidente con los lamentables resultados conocidos para Fabio Medina Fajardo.

(...)"

Es así como, el estudio de la imputación en este asunto y en el citado en el párrafo precedente son diametralmente opuestos, en el entendido que, mientras en el aquí resuelto, el señor LUIS ALBERTO ASTAIZA MARTÍNEZ, fue quien impartió la orden de abordar el vehículo, pese a las indicadas circunstancias en que se iba a efectuar el traslado, incumpliendo evidentemente múltiples normas de tránsito, *contrario sensu*, el resuelto con ponencia del Magistrado Carlos Leonel Buitrago, el señor FABIO MEDINA FAJARDO era uno de los subordinados, que se sometió a la directriz impartida por los supervisores, para el cumplimiento de sus labores.

Así las cosas, al encontrarse probada la configuración de la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, esta Corporación procederá a revocar la Sentencia No. 023 del 29 de febrero de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, para en su lugar, proceder a negar las pretensiones de la demanda.

3.8. De las costas

Estima esta Sala que en el asunto Sub judice no hay lugar a la imposición de la condena costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto una actuación temeraria de parte de la parte demandante o de los demandados, en los términos establecidos por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, que dispone:

“ART. 55.- *Condena en costas. El artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:*

Artículo 171. Condena en costas. En todos los procesos con excepción de las acciones públicas, el juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.”

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

FALLA:

PRIMERO.- REVOCAR la Sentencia No. 023 del 29 de febrero de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, para en su lugar, **NEGAR** las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO.- Sin costas, por no haberse causado.

TERCERO.- ENVÍESE el expediente al Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, con competencia en el sistema escritural para continuar conociendo del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión de la fecha.

Los Magistrados,



JAIRO RESTREPO CÁCERES



CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO



CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ

Firmado Por:

**JAIRO RESTREPO CACERES
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

cb581e81d80fb6154de880f180e5c2af6148100888cc4cd4d1284b47f766612b

Documento generado en 21/06/2021 01:28:28 p. m.

Expediente: 19001 33 31 008 2011 00399 01 – 19001 33 31 006 2011 00327 01 (ACUMULADO)
Demandante: LUZ MARY OSORIO GIRALDO y OTROS – SANDRA MILENA ROCHA y OTROS
Demandado: CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA – CEDELCA S.A. E.S.P. y OTROS
Acción: REPARACIÓN DIRECTA

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**