



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION 01
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

SENTENCIA N° 051/2015

Cartagena de Indias D. T. y C., Catorce (14) de mayo dos mil quince (2015)

Medio de control	REPARACION DIRECTA
Radicado	13001-23-31-000-2004-00267-02
Demandante	YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ mayor de edad, quien se identifica con la cedula de ciudadanía N° 22.775.561 de Cartagena - Bolívar.
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Magistrado Ponente	Arturo Matson Carballo

TEMA: Falla del servicio por omisión – Lesiones corporales de transeúnte por caída en alcantarilla sin tapa.

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

La Sala Especial de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar, creada mediante el Acuerdo PSAA15-10296 del 11 de febrero de 2015 "Por medio del cual se ajustan y adoptan unas medidas de descongestión", y el Acuerdo PSAA15-10323 del 26 de Marzo de 2015, por medio del cual se implementa el sistema de Salas rotativas de decisión; ambos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por el demandado en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Cartagena, de fecha 19 de diciembre de 2103, a través de la cual se declara responsable administrativamente al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena en virtud de la omisión que le ocasionó el daño antijurídico a la señora YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ, y como consecuencia de lo anterior lo condenó al pago de perjuicios materiales en modalidad de daño emergente, a pagar perjuicios morales y perjuicio fisiológico o daño a la vida de relación.

II. ANTECEDENTES



2.1. LA DEMANDA

Observa la Sala que el actor en el escrito de demanda, solicita el reconocimiento de perjuicios materiales en modalidad de daño emergente, los cuales solicita en cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Como lucro cesante señala: *"Son los frutos de la suma anterior estimada pericialmente o lo que resulte probado en el proceso, en materia de IPC, intereses, etc."*

Por concepto de perjuicios morales solicita la cantidad equivalente a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigente.

Finalmente solicita el reconocimiento del perjuicio fisiológico en los siguientes términos: *"Honorables magistrados, deberá (sic) deberá considerar y cuantificar las existencia (sic) de los perjuicios fisiológicos que ha sufrido la actora YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ, la que nunca más podrá bailar, caminar como deporte y, en general efectuar todos los actos que una persona que cuente con sus dos piernas pueda realizar, como acompañar a sus familiares a los deportes, o en sus compras y, en general las que realiza una persona normal con sus familiares, lo que le está vedado a la víctima en este asunto, de cara a sus limitaciones. La jurisprudencia asignó esa cuantificación al juez, para que este, dada su experiencia y sus conocimientos pueda, independiente de los otros conceptos enunciados, establecer este tipo de daños."*

2.2. HECHOS

Al tenor de lo dispuesto en el escrito de demanda se transcribe:

"Mi cliente la señora YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ mientras transitaba por la acera de la Avenida Santander, cayó dentro de una Alcantarilla Pluvial, que desagua el Foso de la Muralla hacia el Mar en las inmediaciones de la Puerta de Santa Santo (sic) Domingo de la ciudad de Cartagena, produciéndose una fractura del tobillo que le imposibilita para caminar y trasladarse de un lugar a otro y en general caminar. Habiéndose practicado una diligencia de Inspección Judicial con citación y audiencia del demandado, sin que sete (sic) concurriera, se estableció, que hace mucho tiempo se encuentra la tapa de la Alcantarilla fracturada, que incluso, cuando han repavimentado la Avenida Santander, el asfalto se ha caído hacia adentro de la alcantarilla, por falta de la dicha tapa, o sea hacia (sic) lo que hubiere sido la base de la misma, por inexistencia de un adecuado mantenimiento."



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION 01
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

Mi cliente ha recibido diversos perjuicios, todos ellos de naturaleza grave, unos objetivos, otros objetivados, así como el emanado de las lesiones sufridas en si misma denominados perjuicios fisiológicos."

2.3. NORMAS VIOLADAS

La parte demandante considera aplicables los artículos 2º ordinal 2º, artículo 5º y 90º de la Constitución Política.

2.4. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹

El Jgado Primero Administrativo en Descongestión decide la demanda presentada por la señora YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ en contra del DISTRITO DE CARTAGENA, en sentencia de fecha 19 de diciembre de 2013, bajo las siguientes consideraciones:

"(...) En este orden de ideas queda claro que de acuerdo a las declaraciones de los testigos recibidas por este juzgado y la historia clínica del hospital del Bocagrande (sic) de la ciudad de Cartagena, la señora YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ sufrió un accidente, que le ocasionó fractura en su tobillo derecho (FL 12); y que ello fue producto de la falla del servicio en que incurrió la accionada, toda vez que omitió tapar la alcantarilla, en el lugar en el cual resultó accidentada la demandante, tal como lo aseveran los testigos que comparecieron al proceso (FL 148 ss); incontrovertible y palmaria deficiencia que demostró en la prestación del servicio a su cargo el demandado al no tomar las medidas necesarias para cubrir el hueco que exponía a las personas a sufrir esta clase de accidentes, que con una mediana diligencia eran perfectamente evitables y por no adoptar medidas transitorias con el fin de impedir el acceso de las personas a este sitio pudiendo colocar vallas que previnieran el peligro creado. Con lo cual queda demostrado el daño, el hecho dañino, y el nexo causal entre uno y otro.

En cuanto a la causal eximente de culpa exclusiva de la víctima solicitada por el demandado, debe anotarse que dicha circunstancia no fue probada en el curso del proceso ya que el DISTRITO DE CARTAGENA no controvirtió las pruebas anticipadas ni compareció a las practicadas en el desarrollo del proceso, por lo tanto para que se acepte la concurrencia de la culpa de la víctima, es necesario que su participación tenga implicación o contribuya a la producción del daño y el demandado solo enunció dicha circunstancia pero no probó que ello fuera así, por lo tanto se declarará no probada esta excepción."

¹ Folios 304 a 312



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION 01
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

En virtud de la anterior declaración el juez *a quo* condena al demandado al pago de indemnización de perjuicios por concepto de Perjuicio moral, Perjuicio material en modalidad de daño emergente y Perjuicio consistente en el daño a la vida de relación de la actora.

2.5. DEL RECURSO DE APELACION. (FL 340 a 342)

El apoderado judicial del demandado DISTRITO DE CARTAGENA interpone recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia argumentado que no le asiste razón al *a quo* toda vez que en el caso de marras de no está probado los siguientes supuestos de hecho:

"El accionando solicita la responsabilidad patrimonial del estado (sic) en unas circunstancias no muy claras, empezando porque en el expediente no está claro la fecha del accionante (sic) ni en la historia clínica ni en los testimonios recaudados.

Es necesario precisar que no se puede concluir que (sic) día sufrió la señora el accidente, mucho menos si había o no aviso de peligro, que debió estar colocado en las inmediaciones del hueco donde presuntamente se accidento (sic) la demandante.

De los testigos recepcionados de Carlos Manuel Feliz Pérez y Alfonso Enrique Muñoz Vélez se puede concluir que no aclaran al despacho la fecha exacta del accidente, solo se limitan a decir que la señora sufrió un accidente y que la ayudaron, no aclaran si había o no aviso de peligro de accidente.

*La sentencia del *a quo* no hace un análisis profundo de las pruebas recaudadas y condena al Distrito a pagar una suma de dinero sin las pruebas suficientes para ello.*

De la historia clínica que reposa en el expediente a folio 220 se puede observar que la señora Yolanda del Vega (sic) comenzó un tratamiento en febrero 18 de 2002 y que en septiembre 18 de 2002 fue sometida a cirugía pero no es clara la fecha del accidente ni mucho menos que ese accidente fue ocasionado por no estar colocado un aviso de peligro de accidente que compete al Distrito de Cartagena.

Los testigos no hacen claridad sobre si había o no señalización en el sitio del accidente, se limitan a hacer un relato general de lo sucedido un día cualquiera de cualquier año, porque no hacen mención a la fecha exacta del accidente.



(...)"

Finalmente solicita a este Tribunal se revoque la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión, de fecha 19 de diciembre de 2013, por medio del cual se concedieron las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo anteriormente expuesto.

2.5. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN. (FL 7 a 9 del C. de 2ª Instancia)

La parte demandante: No presentó escrito de alegatos en esta instancia.

La parte demandada: Al respecto evidencia la Sala que en el escrito de alegatos presentado por la apoderada del demandado, por un lado se confirma en los argumentos expuestos en el recurso de apelación, y, por el otro, hace un análisis de la prueba de la historia clínica bajo los siguientes argumentos:

"(...) Ahora bien, la prueba anticipada fue realizada el día 6 de febrero de 2004, de la epicrisis clínica aportada se puede observar que le retiraron material ortopédico en septiembre de 18 de 2002, expresamente dice: RETIRO DE MATERIAL DE OSTEOSITESIS DE CUELLO DE PIE DERECHO. 2. FRACTURA ABIERTA DE CUELLO DE PIE:

De ese mismo documento se puede observar la fecha de ingreso y la de egreso para el retiro del material; ingreso (sic) a las 6:13 y egreso (sic) a las 11:31 de ese día 2002/09/18 (sic). ENTONCES SE ACCIDENTO (sic) EN EL ÑO (sic) 2003 SEGÚN AFIRMA SU APODERADO EN EL (sic) DEMANDA?

Posteriormente hay certificación del centro médico los andes que dice "que es paciente y que se le retiro material de osteosíntesis del tobillo derecho un año de haber sufrido fractura del cuello del pie, compleja, y persistir limitación de movilidad" en septiembre de 2002 se le retira el material y se remite a fisioterapia, la certificación tiene fecha 9 de enero de 2003, lo que nos lleva a la conclusión que sufrió el accidente en septiembre de 2001 no en el año 2003, como afirma el apoderado en los hechos de la demanda sin precisar mes ni día en que ocurrió el accidente de la demandante."

2.7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor agente del Ministerio Público no rindió concepto.

2.8. RECUENTO PROCESAL

2.8.1. SEGUNDA INSTANCIA



- Por auto de fecha 12 de junio de 2014, se admitió el recurso de apelación. (FL 4 Cuaderno de segunda instancia)
- Por auto posterior de fecha 4 de julio de 2014, se le dio traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión. (FL 6 Cuaderno segunda instancia). El agente del ministerio público no rindió concepto en esta instancia.
- Finalmente el proceso entra al Despacho 001 en descongestión para su pronunciamiento de fondo en segunda instancia.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el numeral primero del artículo 133 del Código Contencioso Administrativo, ésta Corporación es competente por tratarse de la apelación de una sentencia proferida en primera instancia, por el Juzgado Primero Administrativo en Descongestión del Circuito de Cartagena.

3.2. Síntesis del caso y Problema Jurídico

Pretende en esta instancia el Distrito de Cartagena de Indias, a través de su apoderado, se revoque la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de esta ciudad, mediante la cual declara administrativamente responsable al Distrito de Cartagena y en consecuencia establece condena como indemnización por Perjuicios morales, perjuicio material en modalidad de daño emergente y perjuicio por el daño a la vida de relación.

Para el juez de primera instancia se encontraron probados los supuestos de hecho expuestos por el actor en la demanda, al armar medios de prueba en suficiencia que dieran certeza de la configuración del daño antijurídico que le tocó padecer a la señora YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ, al caer en un sistema de alcantarillado público, mientras transitaba por un costado de la avenida Santander, específicamente cerca de las murallas que rodean el centro histórico de esta ciudad. Para el efecto el juez da pleno valor; en ellas sustenta la responsabilidad del demandado, a las pruebas testimoniales y a la historia clínica arrojada como prueba documental dentro del presente asunto.

Por su parte el demandado Distrito de Cartagena de Indias, inconforme con la decisión adoptada por el Juez de primera instancia, interpone recurso de apelación en contra de esa decisión bajo la consideración de que existe ausencia de análisis de fondo del caudal probatorio arrojado al proceso,



del cual, según el recurrente, se desprende que el hecho alegado por la actora como daño antijurídico, tuvo ocurrencia en fecha distinta a la reseñada en la demanda, que no hay determinación en el tiempo, modo, lugar y condiciones en las cuales ocurrió el accidente que le tocó padecer a la señora YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ, al caer en una alcantarilla que se encontraba sin tapa, ocasionándole fractura en su pierna.

Hechas las anteriores precisiones para la Sala, el problema jurídico que suscita la controversia consiste en determinar si le asiste razón al juez de primera instancia al haber declarado administrativamente responsable al Distrito de Cartagena de Indias por el daño antijurídico que le tocó padecer a la señora YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ tras el accidente ocurrido al caer en una alcantarilla destapada en el Centro Histórico de esta ciudad, más específicamente, en la Avenida Santander a un costado de las murallas y la consecuente condena al pago de la indemnización de perjuicios dispuesta por el juez *a quo*, o si por el contrario dicha decisión debe ser revocada como lo solicita la parte demandada.

3.3. Marco normativo y jurisprudencial

3.3.1. De la Responsabilidad estatal

En el tema objeto estudio, se hará referencia a la responsabilidad patrimonial del Estado y a los elementos estructurantes de la misma, descendiendo a la responsabilidad por falla del servicio, para con base en ello abordar el análisis concreto del caso de marras.

La responsabilidad patrimonial del Estado es la obligación que nace para reparar o indemnizar los perjuicios sufridos por los asociados por el incumplimiento total, parcial o defectuoso de los deberes que tienen rango constitucional y legal.

El Estado tiene el deber de garantizar a los individuos miembros de la sociedad, la vida, el sustento y las posibilidades de trabajo. Pero es además una exigencia del bien común la que los poderes públicos contribuyan positivamente a la creación de un ambiente sano, en el que sea posible al conglomerado social el ejercicio efectivo de todos sus derechos y el cumplimiento de sus deberes.

El incumplimiento de estas obligaciones estatales ya sea por omisión, acción o extralimitación en el ejercicio de las funciones de los empleados públicos, constituyen las ya conocidas FALLAS O FALTAS DEL SERVICIO, que generan responsabilidad estatal.



3.3.2. Elementos estructurantes de la responsabilidad estatal

Para que la acción impetrada prospere, es necesario que se prueben los siguientes elementos:

- 1.- La falla del servicio.
- 2.- La existencia del daño y,
- 3.- La relación de causalidad entre aquella y este

Se requiere entonces para el específico propósito señalado, que se encuentren todos y cada uno de los anteriores elementos probados con suficiencia, ya que la inexistencia de uno solo de ellos da al traste con cualquier intención del demandante. Inclusive aún en el evento de que se pruebe la falla estatal, sería infructuosa la tarea si no se establece la existencia de los otros dos elementos.

Por lo tanto, la prosperidad de las pretensiones se supedita a la comprobación de los elementos constitutivos de la responsabilidad estatal que se han mencionado, pero aun cumpliendo con lo anterior, la administración puede exonerarse de la responsabilidad probando las siguientes situaciones:

- 1.- El caso fortuito
- 2.- La fuerza mayor
- 3.- La culpa exclusiva de la víctima y,
- 4.- El hecho de un tercero.

3.3.3. Del régimen de responsabilidad aplicable

Sobre la responsabilidad del Estado por los daños causados en la desatención u omisión de las autoridades públicas en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, el Consejo de Estado ha señalado que el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio. En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia hubiere sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, esa Corporación ha señalado que es necesario efectuar, de un lado, el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado y, de otro, el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. En este sentido se ha sostenido:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION 01
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

"«... responsabilidad derivada del incumplimiento de obligaciones de control que a ella le corresponden [se refiere a la Policía Vial] (...) no es objetiva, pues requiere que los perjuicios que se reclamen puedan imputarse al incumplimiento de una obligación determinada.

"Esta responsabilidad, incluso bajo la óptica del artículo 90 de la C.P., sólo puede surgir cuando se evidencia la existencia de una falla del servicio, teniendo en cuenta que tal concepción es relativa. Su régimen fue precisado por la Sala en sentencia del 5 de agosto de 1994.(exp. 8487, actor VICTOR JULIO PARDO, ponente, Carlos Betancur Jaramillo), en la cual se señaló:

"1.- En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO. (...)

"2.- Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación; qué era lo que a ella podía exigírsele; y, sólo si en las circunstancias concretas del caso que se estudia se establece que no obró adecuadamente, esto es, que no lo hizo como una administración diligente, su omisión podrá considerarse como causa del daño cuya reparación se pretende.

"La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometa su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente". (Mayúsculas dentro del texto original. Subrayas fuera de él)².

² sentencia del 18 de febrero de 2010, Exp. 18.436. MP., Mauricio Fajardo Gómez.



Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa, el referido contenido obligacional, esto es, se ha apartado, por omisión, del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño, atendiendo, de acuerdo con la postura que reiteradamente ha sostenido el Consejo de Estado, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada. En esa dirección, esa Honorable Corporación ha precisado lo siguiente:

"2. Aunque en el tema de definir si determinado daño puede imputarse a una autoridad pública, estudiado como el elemento "relación de causalidad", cuando el perjuicio ha sido producto de causas concurrentes, no pueden señalarse reglas absolutas, ni desecharse el peso que tiene en el punto la valoración subjetiva del juzgador, sí estima la Sala que sobre él pueden establecerse las siguientes pautas generales:

"a. No puede determinarse, como única causa de un daño, aquella que corresponde al último suceso ocurrido en el tiempo. Este criterio simple, que opone la causa inmediata a la causa remota, implicaría, en últimas, confundir la causalidad jurídica con la causalidad física y no tomar en cuenta hechos u omisiones que, si bien no son la última causa del daño sí contribuyeron a determinar su producción.

"A objeto de diferenciar las causas físicas de las jurídicas, el profesor Soler, enseña:

"Así, no debe sorprendernos que la solución jurídica concreta de tal cuestión se detenga, a veces, en un punto determinado, situado más acá de donde iría el examen"

La Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de la sentencia de 29 de agosto de 2007. Exp. 15526 M.P.: Dr. Mauricio Fajardo Gómez reiteró lo señalado en sentencias como la de 11 de septiembre de 1997³ :

"Otras veces, en cambio, va más allá de la verdadera causación física y hace surgir responsabilidad de una relación causal hipotética, basada precisamente en la omisión de una causa." (Soler, citado por

³ Sección Tercera del Consejo de Estado, M.p. Dr. Carlos Betancur Jaramillo



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION 01
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

Ricardo Luis Lorenzetti, en la obra *De la Responsabilidad Civil de los médicos*, Rubinzal, Culzoni, editores, 1.986, pág. 257.)

"b. Tampoco puede considerarse que todos los antecedentes del daño son jurídicamente causas del mismo, como se propone en la teoría de la equivalencia de condiciones, o de la causalidad ocasional expuesta por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de septiembre de 1.935, según la cual "en estos casos si la persona culpable se hubiera conducido correctamente, el perjuicio no habría ocurrido", a la cual se refiere también un salvamento de voto del Dr. Antonio J. de Irisarri del 8 de octubre de 1986 (exp. 4587), en el cual se expresa que "con fines simplemente analíticos, para verificar esa relación de causa a efecto, puede examinarse qué ocurriría o habría ocurrido, si el suceso - causa no se hubiera dado. Si la respuesta es en el sentido de que el efecto no habría sucedido, ha de admitirse que aquél sí constituye causa de éste, porque justamente para que el efecto se dé en la realidad, tiene que ocurrir aquél. En la hipótesis contraria no existiría esa relación de causalidad.

"Tal posición llevaría a que en el clásico ejemplo citado por José Melich, el sastre que retrasa por negligencia la entrega de un abrigo de viaje, tendría que responder por el accidente ferroviario que sufrió su cliente que debió por tal motivo aplazar su viaje. Como lo señala el doctor Javier Tamayo Jaramillo, "deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría absurdamente, buscar responsables hasta el infinito.

"c. Tal concepción debe entonces complementarse en el sentido de considerar como causas jurídicas del daño, sólo aquéllas que normalmente contribuyen a su producción, desechando las que simplemente pueden considerarse como condiciones. Tal como lo proponen los partidarios de la teoría de la causalidad adecuada, expuesta por el alemán Von Kries, "sólo son jurídicamente causas del daño, aquellos elementos que debían objetiva y normalmente producirlo."

"H. Mazeaud, citado por José Melich Orsini, en "La responsabilidad civil por los Hechos Ilícitos" (Biblioteca de la academia de ciencias políticas y sociales, Caracas, 1.995, pag. 211 a 215) expresa sobre el punto:

"Hoy día la mayor parte de los autores han abandonado la teoría de la equivalencia de condiciones: ellos no admiten que todos los acontecimientos que concurren a la realización de un daño sean la causa de tal daño desde el punto de vista de la responsabilidad civil.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION 01
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

Parece, en efecto, que para ser retenido como causa desde el punto de vista de la responsabilidad civil, es decir, para ser susceptible de comprometer la responsabilidad civil de su autor, el acontecimiento debe haber jugado un papel preponderante en la realización del daño. Pero los jueces serán libres de apreciar si el acontecimiento ha jugado o no un papel suficiente en la producción del daño para ser retenido como causa del daño. No se puede ligar a la jurisprudencia por un criterio absoluto, ni aun por el criterio propuesto por los partidarios de la causalidad adecuada: el criterio de la normalidad. Todo lo que puede exigirse es que el acontecimiento haya jugado un papel preponderante, un papel suficiente en la realización del daño. Quienes no quieren adoptar el criterio de la normalidad propuesto por la teoría de la causalidad adecuada, son partidarios de la llamada tesis de la causalidad eficiente, esto es: que lo que debe investigarse es si el hecho ha jugado o no un papel preponderante, una función activa en la producción del daño"³ (Subraya la Sala).

En el mismo sentido hasta ahora referido, es decir, en el de sostener que en esta clase de situaciones se hace necesaria la concurrencia de dos factores para que proceda la declaratoria de responsabilidad del Estado en estos casos, es decir, la constatación de la ocurrencia de un incumplimiento omisivo al contenido obligacional impuesto normativamente a la Administración y la relación causal adecuada entre dicha omisión y la producción del daño. Ha manifestado, también, el Consejo de Estado:

"«Ahora bien, considera esta Sala que, tratándose de la responsabilidad por omisión, establecido el daño, el análisis debe conducirse hacia la determinación de la causalidad y la imputabilidad, aplicando para el primer caso, obviamente, la teoría de la causalidad adecuada. En ese sentido, el problema radicaría en establecer, inicialmente, si existía la posibilidad efectiva para la entidad demandada de evitar el daño, interrumpiendo el proceso causal. Y el análisis de la imputación, que será posterior, se referirá a la existencia del deber de interponerse, actuando -situación en la que la obligación de indemnizar surgirá del incumplimiento, como comportamiento ilícito-, o de un daño especial o un riesgo excepcional previamente creado, que den lugar a la responsabilidad, a pesar de la licitud de la actuación estatal» (Subrayas fuera del texto original)⁴.

⁴ La Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de la sentencia de 29 de agosto de 2007. Exp. 15526 M.P.: Dr. Mauricio Fajardo Gómez



No obstante, antes de entrar al análisis de los elementos anteriores es necesario determinar la ocurrencia del daño y su vinculación con los hechos que aquí se exponen.

3.4. Valoración probatoria y caso en concreto

La Sala, hará un estudio del primer elemento de la responsabilidad por falla en el servicio, esto es, el hecho dañoso, con fundamento en el material probatorio recaudado:

Según copia auténtica de la historia clínica de Yolanda de la Vega Muñoz, el 18 de febrero de 2002 el paciente ingresó al servicio de urgencias del Hospital Bocagrande, con diagnóstico: *"luxofractura abierta de tobillo derecho"* (FL 12).

A la paciente se le practicó el siguiente tratamiento médico: *"SSN 800CC + LISAGIL/AMP, VOLTAREM 1 AMP, PENISILINA CRISTALINA 5.000.000 UD, GARAMICINA AMP 40 MG, TRAMAL AMP., HARTMANN 500 CC, FRAXIPARINA 0.3 UD S/C, ATIVAN 1 AMP"* (FL 12).

En el ítem de la evolución se consigna lo siguiente: *"La paciente consultó por presentar caída desde su propia altura en la mañana de hoy, sufriendo examen físico se encuentra herida de aproximadamente 15 cms de longitud en maléolo externo derecho con exposición ósea, edema y fractura, con deformidad, pulsos presentes, por lo que se decide someter a cirugía de reducción y osteosíntesis la cual se realizó el día 22 de febrero la cual fue un éxito, su evolución postoperatoria fue óptima por lo que se decide dar de alta."* (FL 12).

A folio 27 del expediente, obra diligencia de inspección judicial⁵ practicada por el perito ingeniero Oscar Andrade Sossa, por orden del Juzgado Octavo Civil Municipal de esta ciudad en calidad de prueba anticipada⁶, de la cual se extraen los siguientes apartes: *"(...) Que en efecto aledaña a la llamada Puerta Santo Domingo, y en un tramo de la Avenida Santander, entre este punto y el espigón de la Tenaza, se asienta sobre las arenas de la playa, una escollera paralela a la muralla, para protegerla de las olas, conforme a la leyenda de la época, pudiendo constatar lo siguiente: la existencia de*

⁵ Llevada a cabo el día 6 de febrero de 2004

⁶ Artículo 300. Inspecciones judiciales y peritaciones. Con citación de la presunta contraparte o sin ella, podrá pedirse como prueba anticipada la práctica de inspección judicial sobre personas, lugares, cosas o documentos que hayan de ser materia de un proceso.

Podrá pedirse dictamen de peritos, con o sin inspección judicial y con o sin citación de la parte contraria. No obstante, cuando una u otra verse sobre libros y papeles de comercio, se requerirá previa notificación de la presunta contraparte.

La petición se formulará ante el juez del lugar donde debe practicarse.



alcantarilla fluvial abierta que se conecta con el foso de la muralla y en ese lugar, se encuentra la acera por donde deben transitar los peatones, donde se halla una tapa rota, constatando en la orilla de la tapa, que da para la avenida Santander, se notan capas de asfalto, que se han vertido sobre su base, de donde se deduce que la ocurrencia de la partidura es antigua. Se presume que el mantenimiento de la vía pública en este sector, para evitar el peligro de los transeúntes por el mismo, le corresponde a la ALCALDÍA DISTRITAL DE CARTAGENA."

Al dar contestación a la demanda y a su reforma, el apoderado del demandado manifiesta: "(...) Con respecto a la inspección judicial y citación a audiencia a mi representada, escasea en el expediente la prueba que indique que el Distrito haya sido citado, y además la nombrada inspección judicial se limita a establecer la existencia de una tapa de alcantarilla rota más no se establece que allí verdaderamente se haya lesionado la demandante."⁷

Pues bien, al respecto la Sala observa que con la demanda se aportaron varias fotografías⁸, que supuestamente contienen imágenes del lugar donde, el 18 de febrero de 2002, Yolanda de la Vega Muñoz sufrió un accidente que le causó lesiones en su pie derecho, sin embargo debe precisarse que a estas no es posible reconocerles mérito probatorio, ya que no existe certeza de que correspondan al lugar mencionado en la demanda como escenario de los hechos. Dichos elementos sólo comprueban que se registraron unas imágenes, sin que se acredite su origen, el lugar, ni la época en que fueron tomadas, toda vez que no fueron reconocidas ni ratificadas por la persona que las capturó, ni fueron cotejadas con otros medios de prueba.

Sobre el valor probatorio de las fotografías resulta pertinente citar lo que ha dicho la jurisprudencia del Consejo de Estado:

"Las fotografías aportadas por la parte actora (f. 41 c.1) no podrán ser valoradas toda vez que no hay certeza sobre la persona que las realizó, ni sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fueron tomadas y que determinarían su valor probatorio. En estos términos y, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, vigente para la época en la cual se presentó la demanda y aplicable en virtud de la remisión contenida en el artículo 169 del Código Contencioso Administrativo, las mencionadas fotografías no pueden ser consideradas como documentos auténticos."⁹.

⁷ Folios 48 a 52

⁸ Folios 31 a 35 del expediente

⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA.SALA PLENA. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH. Bogotá D. C., veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014) Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832) Actor:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION 01
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

A folios 148 a 151 obran las declaraciones de los señores ALFONSO ENRIQUE MUÑOZ VELEZ y CARLOS MANUEL FELIZ PEREZ, los cuales son coincidentes en manifestar que se encontraban en presencia el uno del otro, cuando se percataron que una señora, que mediante voces de auxilio, provenientes de una alcantarilla, solicitaba ayuda para poder salir, que se encontraba con fractura en el pie y no podía caminar. De igual manera ambos testigos al Despacho preguntarles sobre la ubicación de la alcantarilla, manifestaron: *"PREGUNTADO. Podría usted precisarnos el lugar en el que se encontraba ubicada la alcantarilla o el poso al que usted hace mención. CONTESTADO. De la parte de atrás de la muralla que da con la Iglesia Santo Domingo, avenida Santander en toda una revuelta."*

Sobre los mismos, la contraparte en su recurso de apelación señala: *"De los testigos recepcionados de Carlos Manuel Feliz Pérez y Alfonso Enrique Muñoz Vélez se puede concluir que no aclaran al despacho la fecha exacta del accidente, solo se limitan a decir que la señora sufrió un accidente y que la ayudaron, no aclaran si había o no aviso de peligro de accidente."*

Observa la Sala que lo que persigue la actora, es el reconocimiento de perjuicios por el daño antijurídico que le tocó padecer, al caer en un sistema de alcantarillado público, mientras transitaba por un costado de la avenida Santander, específicamente cerca de las murallas que rodean el centro histórico de esta ciudad; sin embargo, dicho daño, no está acreditado dentro del plenario, para el efecto, la actora debió determinar con sus probanzas las circunstancias de tiempo, modo y lugar, de la configuración del hecho dañoso, y en ese mismo sentido demostrar que dicha omisión, le es imputable al demandado, no quedándole otra opción a esta Sala que la de revocar la decisión de la primera instancia, al no encontrar configurados los presupuestos de la falla del servicio en que incurrió la demandada Distrito de Cartagena de Indias.

En este orden de ideas, en criterio de esta Sala Especial de Descongestión, resulta evidente que en el proceso no existe material probatorio contundente que imponga la responsabilidad de la parte demandada, lo que por contera implica que la parte demandante no logró acreditar plenamente que el daño antijurídico tuvo como causa una falla del servicio.

Corolario de lo expuesto, como no se encuentran acreditados en el proceso los supuestos fácticos que constituyen el fundamento del título de imputación de la falla del servicio que pretendía la actora fuera endilgado

de dos mil catorce (2014) Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832) Actor: ANDREAS ERICH SHOLTEN. Demandado: NACION-MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO- INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION 01
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

al DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, pretensión a la que se accedió en la primera instancia, considera la Sala que dicha decisión ha de revocarse, para en su lugar, proceder a la negación de las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto la Sala especial de Descongestión del Tribunal administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. REVOCAR en todas sus partes la sentencia de fecha 19 de diciembre de 2013 proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena, mediante el cual se accede a las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. NIEGUESE las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

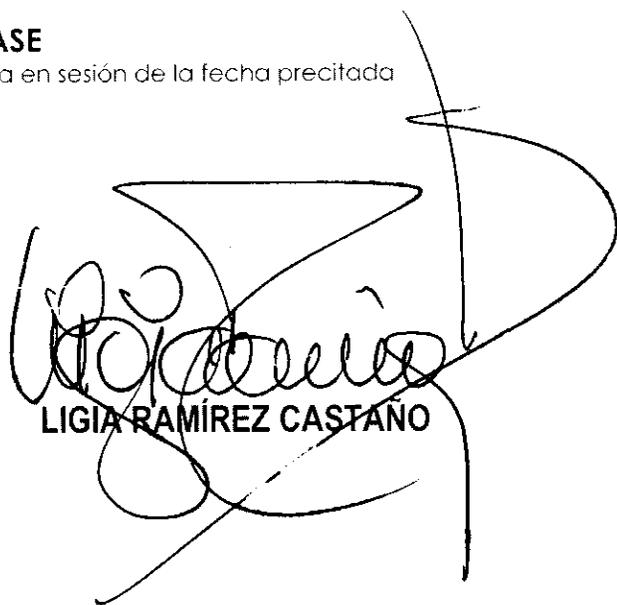
TERCERO. EJECUTORIADA la presente providencia DEVUELVASE al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha precitada

LOS MAGISTRADOS


ARTURO MATSON CARBALLO


LIGIA RAMÍREZ CASTAÑO


HIRINA MEZA RHENALS

D.D.001



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
DECLARA IMPEDIMENTO

SIGCMA

Cartagena de Indias D. T y C, catorce (14) de mayo de dos mil quince (2015)

Medio de control	REPARACION DIRECTA
Radicado	13001-23-31-000-2004-00267-02
Demandante	YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Magistrado Ponente	HIRINA MEZA RHÉNAL

Honorable Magistrado:

ARTURO MATSON CARBALLO

Magistrado Sala de Descongestión 01

E.S.D.

Asunto. Impedimento

Cordial Saludo:

Sería del caso participar en la Sala de Decisión a la que fui convocada, con el fin de estudiar el proyecto de sentencia dentro del proceso de Reparación Directa de la referencia, sin embargo al revisar el expediente del que se me hizo entrega por el Magistrado ponente, advierto que frente a la suscrita se estructura la causal de impedimento contemplada en el numeral 2 del artículo 141 del C.G.P¹, que expresa textualmente:

"2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente."

Lo anterior, en consideración a que el presente proceso fue tramitado por la suscrita en una de sus etapas procesales surtidas en primera instancia, habiendo efectuado la de admitir la reforma de la demanda (Folio 92), ello en mi condición de Juez Sexta Administrativa del Circuito de Cartagena, por lo que teniendo en cuenta la norma en cita debo declararme impedida.

¹ Aplicable por remisión expresa del artículo 160 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.



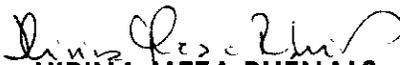
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
DECLARA IMPEDIMENTO

SIGCMA

Es importante señalar que si bien solo adelanté esa actuación procesal, el C.G.P es preciso al disponer como causal de impedimento haber realizado cualquier actuación en instancia anterior, es decir que no existe excepción por el tipo o cantidad de actuaciones realizadas.

Como consecuencia de lo anterior y con el propósito de asegurar la imparcialidad que deben observar quienes tienen a su cargo la función de administrar justicia (Art. 230 C.P), me declaro impedida para participar, ante la sala y por conducto del Magistrado Ponente, del estudio del proyecto de sentencia dentro del proceso de la referencia.

Atentamente,


HIRINA MEZA RHENALS

MAGISTRADA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR

**SALA DE DESCONGESTION
DECLARA INFUNDADO IMPEDIMENTO**

SIGCMA

Cartagena de Indias D. T. y C., Catorce (14) de mayo de dos mil quince
(2015)

MAGISTRADO: ARTURO MATSON CARBALLO
CLASE DE ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
REFERENCIA: 13001-23-31-000-2004-00267-02
DEMANDANTE: YOLANDA DE LA VEGA MUÑOZ
DEMANDADO: DISTRITO DE CARTAGENA

ANTECEDENTES

La Magistrada Hirina Meza Rhenals, manifiesta estar impedida para conocer el proceso de la referencia, con fundamento en el artículo 160 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, que remite expresamente al artículo 141 del C.G.P., alegando estar impedida con fundamento en la causal N° 2 ibídem, en razón a que conoció del presente asunto como Juez Sexto Administrativo del circuito de Cartagena.

CONSIDERACIONES

Sobre el particular se tiene que el H. Consejo de Estado¹ sobre la vigencia del Código General del Proceso en el sistema escritural ha manifestado: “En consecuencia, a partir del auto de unificación del 25 de junio de 2014, en aquellos procesos que aún se tramitan en el sistema escritural, el juez deberá acudir al CGP para regular los siguientes temas, que se señalan de manera enunciativa: i) cuantía; ii) intervención de terceros; iii) **causales de impedimentos y recusaciones**; iv) nulidades procesales; v) trámite de incidentes; vi) condena en costas; vii) ejecución de las providencias judiciales; viii) trámite de los recursos; ix) allanamiento de la demanda; x) comisión; xi) deberes y poderes de los jueces; xii) auxiliares de la justicia; xiii) capacidad y representación de las partes; xiv) deberes y responsabilidades de las partes; xv) reglas generales del procedimiento; xvi) acumulación de procesos; xvii) amparo de pobreza; xviii) interrupción y suspensión del proceso; xix) aclaración, corrección y adición de sentencias; xxi) notificaciones; xxii) terminación anormal del proceso; xxiii) medidas cautelares y xiv) régimen probatorio (solicitud, práctica y decreto), incluidas las reglas de traslado de pruebas documentales y testimoniales, así como su valoración, siempre que se garanticen los principios rectores de igualdad y de contradicción (v.gr. artículo 167 del CGP y 243 y siguientes del CGP,

¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C. C.P. ENRIQUE GIL BOTERO. Auto de fecha 6 de agosto de 2014. Radicación 88001-23-33-000-2014-00003-01 (50.408)



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION
DECLARA INFUNDADO IMPEDIMENTO

SIGCMA

aplicables en materia contencioso administrativa, en virtud de la derogatoria expresa del artículo 627 del C.G.P.)²." Negrillas fuera del texto

Centrándonos, en la normatividad expuesta por la magistrada, observa la Sala que utiliza como fundamento de derecho el contenido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y Código General del Proceso, siendo completamente ajeno a esta Sala Especial de Descongestión, la cual se rige con fundamento en lo estatuido en el Código Contencioso Administrativo y en lo no regulado por el Código de Procedimiento Civil, resultando inaplicable para el sistema escritural, normas del juicio oral.

Amén de lo anterior, en decisión de Sala Plena, esta Subsección Especial de Descongestión, estableció cual sería la normatividad aplicable a la misma, por cuanto conoce de los procesos escritos anteriores a la vigencia de la ley 1437 de 2011 (Sistema oral), y en efecto, señaló, que en cuanto a las manifestaciones de impedimentos por haber conocido en instancia anterior, ésta será aceptada en la medida, en que el magistrado que se declare impedido, haya emitido un pronunciamiento de fondo dentro del asunto, es decir, haya proferido sentencia de fondo³. Por lo tanto, si se evidencia que simplemente impulso el proceso, no le es dable al resto de la Sala aceptar el impedimento.

Cotejada la norma con el fundamento fáctico planteado por la Magistrada, y conforme a la posición adoptada en sala plena respecto de las

² Sobre el particular, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación puntualizó: "Así las cosas, cuando entre en vigencia el acápite correspondiente a la prueba documental, contenida en el C.G.P., se avanzará de manera significativa en la presunción de autenticidad de los documentos, lo que es reflejo del principio de buena fe constitucional; lo anterior, toda vez que de los artículos 243 a 245 del C.G.P., se pueden extraer algunas conclusiones: i) los documentos públicos o privados, emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, se presumen auténticos, ii) es posible que las partes los tachen de falsos o los desconozcan, lo que originará que se surta el respectivo trámite de la tacha, iii) los documentos se pueden aportar al proceso en original o en copia, iv) las copias, por regla general, tendrán el mismo valor probatorio que el documento original, salvo disposición especial en contrario, v) cuando se aporta un documento en copia, corresponde a la parte que lo allega indicar –si lo conoce– el lugar donde reposa el original para efectos de realizar el respectivo cotejo, de ser necesario, y vi) las partes pueden solicitar el cotejo de los documentos aportados en copias.

Por consiguiente, el legislador ha efectuado un constructo que busca superar la rigidez y la inflexibilidad de un sistema procesal basado en los formalismos, que distancia a las partes en el proceso, crea costos para los sujetos procesales y, en términos de la teoría económica del derecho, desencadena unas externalidades que inciden de manera negativa en la eficiencia, eficacia y la celeridad de los trámites judiciales." Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, exp. 25022, M.P. Enrique Gil Botero.

³ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administración Sección Cuarta C.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS. Sentencia de fecha 10 de mayo de 2012. Actor: MACROFINANCIERA S.A. C.F.C. Demandado: U.A.E. DIAN.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DESCONGESTION
DECLARA INFUNDADO IMPEDIMENTO

SIGCMA

manifestaciones de impedimento, se tiene que la Dra. Hirina Meza Rhenals, no emitió sentencia dentro del proceso de la referencia, razón suficiente para tener por no aceptado dicho impedimento.

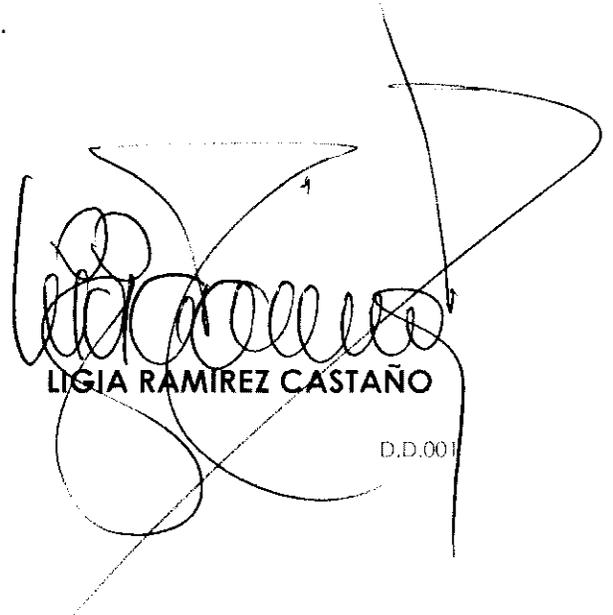
En merito de lo expuesto se

Resuelve

Primero: Negar el impedimento presentado por la Magistrada Hirina Meza Rhenals, para conocer de este proceso, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

CÚMPLASE


ARTURO MATSON CARBALLO


LIGIA RAMÍREZ CASTAÑO
D.D.001