



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Acción : Tutela
Expediente : 11001-03-15-000-2022-02108-00¹
Actora : **Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S. A.**
Demandados : Magistrados de la subsección B de la sección tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca
Tema : Tutela contra providencia judicial; derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia

Procede la Sala a dictar la sentencia que en derecho corresponda dentro del trámite relacionado con la acción de tutela incoada por la Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S. A., por la presunta vulneración de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

I. ANTECEDENTES

1.1 La solicitud de amparo. La Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S. A., por conducto de apoderado, presenta acción de tutela con el fin de obtener la protección de las garantías superiores a las que se hizo referencia, presuntamente quebrantadas por los señores magistrados de la subsección B de la sección tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Como consecuencia de lo anterior, pide se deje sin efectos el fallo de 24 de septiembre de 2021, mediante el cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (subsección B de la sección tercera) revocó el de 21 de mayo de 2020, con el que el Juzgado Treinta y Tres (33) Administrativo de Bogotá negó las pretensiones del medio de control de reparación directa promovido por la señora Rosa Luz Díaz Hernández (expediente 11001-33-36-036-2015-00901-00), para acceder parcialmente a ellas²; en su lugar, se ordene a las autoridades accionadas que profieran una nueva providencia en la que nieguen las súplicas formuladas en el mencionado asunto contencioso-administrativo.

¹ Resulta oportuno precisar que las presentes diligencias reposan en el expediente digital contenido en la herramienta electrónica para la gestión judicial denominada SAMAJ.

² Negó el resarcimiento de los daños a la vida de relación.



1.2 Hechos. Relata la accionante que la señora Rosa Luz Díaz Hernández instauró³ demanda de reparación directa en su contra y de Bogotá, Distrito Capital (expediente 11001-33-36-036-2015-00901-00), con el propósito de que se les declarara administrativamente responsables de las lesiones que le produjo la caída que sufrió el 23 de septiembre de 2013 en la estación del Sistema Integrado de Transporte Transmilenio del barrio Olaya de esa ciudad.

Que el proceso contencioso-administrativo fue asignado por reparto al Juzgado Treinta y Tres (33) Administrativo de Bogotá, que el 21 de mayo de 2020 negó las precitadas pretensiones, al considerar que no se comprobó que el hecho dañoso se haya desencadenado por el supuesto deterioro de la estación de Transmilenio en la que tropezó la señora Díaz Hernández, decisión que ella apeló, con el argumento de que no se valoraron en debida forma las pruebas allí arrojadas, las cuales daban cuenta de que la infraestructura del aludido paradero estaba en mal estado.

Dice que el 24 de septiembre de 2021 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (subsección B de la sección tercera) desató la alzada, en el sentido de revocar la sentencia de primera instancia, para en su lugar; (i) declararla administrativamente responsable de los perjuicios causados por el suceso que motivó la presentación de la demanda y (ii) ordenarle resarcirlos, por cuanto si bien los medios de convicción no demostraban de manera inequívoca las circunstancias en que acaeció el siniestro, ni que haya ocurrido por malas condiciones de la estación de Transmilenio, «*la alternativa posible más razonable*» es dar por cierto ello, máxime cuando la aseguradora Allianz Seguros S. A. propuso un acuerdo conciliatorio que no fue aceptado.

Que la providencia cuestionada incurre en defecto fáctico, comoquiera que, a pesar de que los elementos de convicción obrantes en el proceso 11001-33-36-036-2015-00901-00 no acreditan que el hecho dañoso se originó por su acción u omisión, fue condenada, lo que denota una valoración caprichosa de las pruebas, en particular, de las fotografías adosadas, en las cuales, aunque se observa deterioro de una estación de Transmilenio, no ofrecen certeza del lugar ni la fecha en que se tomaron.

Sostiene que tampoco se tuvo en cuenta el testimonio del señor Milton Gustavo Ramírez Bohórquez, quien indicó que no existían reportes de averías en el paradero en el que supuestamente se cayó la señora Rosa Luz Díaz Hernández,

³ No determina el día.



medio probatorio del que se infiere que no incurrió en falla del servicio, pues la mencionada estación estaba en buenas condiciones para la época en que aconteció el accidente.

Que la sentencia atacada también comporta desconocimiento del precedente, porque desatendió el criterio del Consejo de Estado⁴, según el cual las fotografías no tienen incidencia probatoria cuando no se tiene certeza de quién las tomó ni cuáles fueron las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió, presupuestos que no colmaron las arimadas con la demanda de reparación directa 11001-33-36-036-2015-00901-00, por tanto, no era factible concluir que la estación de Transmilenio del Olaya estaba en malas condiciones y ello causó el hecho dañoso.

II. TRÁMITE PROCESAL

Por alcanzar a satisfacer los requisitos formales, el Consejo de Estado, a través de auto de 19 de abril de 2022, admitió la presente acción, ordenó notificar a los señores magistrados de la subsección B de la sección tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y dispuso vincular a los señores alcaldesa de Bogotá y representantes legales de las compañías Allianz Seguros S. A. y Mapfre Seguros Generales de Colombia S. A., en los términos del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.

2.1 Contestaciones de la acción.

2.1.1 La señora alcaldesa de Bogotá, por conducto del señor secretario distrital de movilidad, asevera que la presunta fuente de vulneración de los derechos constitucionales fundamentales invocados por la tutelante es una decisión emitida por autoridades jurisdiccionales, en la cual no tuvo injerencia alguna, por ende, carece de legitimación en la causa por pasiva.

Que la actora cuenta con la posibilidad de controvertir el fallo censurado mediante el recurso extraordinario de revisión, situación que impone declarar improcedente la acción de tutela, al no colmarse su exigencia de procedibilidad de la subsidiariedad.

2.1.2 La señora representante legal de la compañía Allianz Seguros S. A., a

⁴ Sección tercera, sentencias de (i) 28 de agosto de 2014, C. P. Danilo Rojas Betancourth, expediente 25000-23-26-000-2000-00340-00; y (ii) 14 de septiembre de 2017, C. P. Martha Nubia Velásquez Rico, expediente 25000-23-26-000-2003-02367-00.



través de apoderada, afirma que las deducciones probatorias de los señores magistrados demandados fueron caprichosas, pues a pesar de que los elementos de convicción obrantes en el proceso de reparación directa 11001-33-36-036-2015-00901-00 no demostraron falla del servicio, accedieron a las pretensiones ordinarias, lo que involucra trasgresión de las garantías superiores invocadas en el escrito de tutela.

Que aunque la empresa que regenta ofreció un acuerdo conciliatorio a la señora Rosa Luz Díaz Hernández, ello no comporta responsabilidad alguna de la tutelante en el hecho dañoso debatido en las diligencias ordinarias, de las que, valga decir, fue desvinculada antes de emitirse sentencia de primera instancia, al configurarse la excepción de *«prescripción extintiva del contrato de seguro 21215213»*.

2.1.3 El señor representante legal de la compañía Mapfre Seguros Generales de Colombia S. A., por intermedio de apoderado, señala que esta fue desvinculada del precitado asunto contencioso-administrativo antes de la etapa probatoria, por ende, no tuvo incidencia alguna en la práctica pruebas realizada por las autoridades accionadas.

2.1.4 Los señores magistrados de la subsección B de la sección tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por conducto de la ponente de la sentencia cuestionada, indican que en el proceso 11001-33-36-036-2015-00901-00 se demostró que el 23 de septiembre de 2013 la señora Rosa Luz Díaz Hernández fue conducida en ambulancia desde la estación de Transmilenio Marly hasta un centro asistencial, lo que fue aceptado por la aquí demandante, al punto de que una de las empresas aseguradoras ofreció indemnización, circunstancias por las que era factible acceder a las pretensiones ordinarias.

Que si bien los elementos de convicción que reposan en el expediente contencioso-administrativo no demuestran directamente la ocurrencia del hecho dañoso, existían indicios de los que era dable inferir que sucedió, tal como lo concluyeron en la providencia acusada, motivo por el cual no corresponde a la realidad la aseveración de que aquella se fundamenta en deducciones probatorias caprichosas.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia. Corresponde a esta Corporación, en virtud de las reglas de



reparto de la acción de tutela, previstas en los Decretos 1382 de 2000 y 1983 de 2017, determinar si en el presente caso hay lugar al amparo deprecado por la accionante, que aduce quebranto de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

3.2 La acción. Como se sabe, la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1983 de 2017, como mecanismo directo y expedito para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un trámite preferente y sumario, la protección inmediata de ellos cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

3.3 Problema jurídico. Se contrae a determinar si es dable a través de la tutela, examinar el eventual quebranto de derechos de linaje constitucional fundamental que pueda comportar la sentencia de 24 de septiembre de 2021, por cuyo conducto el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (subsección B de la sección tercera) revocó la de 21 de mayo de 2020, con la que el Juzgado Treinta y Tres (33) Administrativo de Bogotá negó las pretensiones del medio de control de reparación directa promovido por la señora Rosa Luz Díaz Hernández contra Bogotá y la tutelante (expediente 11001-33-36-036-2015-00901-00), para acceder parcialmente a ellas; y, en caso afirmativo, si se han vulnerado las garantías superiores al debido proceso y acceso a la administración de justicia invocadas en la solicitud de amparo.

3.4 La acción de tutela contra providencias judiciales. El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene génesis en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional que declaró la inexecutable del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991. Más adelante, la misma Corte permitió de manera excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, el reexamen de la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial se adoptó, en apariencia revestido de forma jurídica, cuando en realidad envolvía una vía de hecho.

La vía de hecho entendida como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad, inspiró la posibilidad de instaurar la



acción de tutela contra decisiones judiciales, pues no obstante el reconocimiento al principio de autonomía funcional del juez, quien la administra quebranta, bajo la forma de una providencia judicial, derechos fundamentales.

La evolución de la jurisprudencia condujo a que desde la sentencia T-231 de 1994 se determinaran cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como vía de hecho, para lo cual sostuvo que esta se configura cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (i) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (ii) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iii) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y (iv) defecto procedimental, que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del proceso establecido.

Esta doctrina constitucional ha sido reiterada en varias decisiones de unificación proferidas por la sala plena de la Corte Constitucional, entre las cuales están las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002. Posteriormente, mediante sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional destacó el carácter excepcional de la acción de tutela, vale decir cuando de manera protuberante se vulneran o amenazan derechos fundamentales.

Así las cosas, se determinaron los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente para identificar cuándo una sentencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional, en aras de precisar si con la actuación se afectan derechos de relevancia constitucional o si no alcanza a vulnerarlos porque se profirió dentro del marco de actuación propio de los órganos judiciales ordinarios.

Tales presupuestos son: (i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. (ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable. (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez,



es decir, que la tutela se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. (v) Que el actor identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos quebrantados y que lo hubiere alegado en el proceso judicial siempre que esto hubiese sido posible. (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, en consideración al riguroso proceso de selección que hace la Corporación.

Asimismo, se rediseñó el ámbito de comprensión de la acción de tutela contra sentencias judiciales y quedó superada la noción de vía de hecho por la de causales genéricas de procedibilidad con el propósito de destacar la excepcionalidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la cual solamente cuando tenga indudable relevancia constitucional resulta procedente.

Al respecto, la Corte indica que los defectos o vicios que debe presentar la decisión que se juzga, son: (i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece de competencia; (ii) defecto procedimental absoluto, se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido; (iii) defecto fáctico, que surge cuando el juzgador carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iv) defecto material o sustantivo, cuando se funda la decisión en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre las consideraciones y la decisión; (v) error inducido, se da cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y esto lo condujo adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales; (vi) decisión sin motivación, que implica el incumplimiento por parte de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones; (vii) desconocimiento del precedente, según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental quebrantado; y (viii) violación directa de la Constitución, que procede cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, vale decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, sí se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

Por otra parte, se destaca que la sala plena de lo contencioso administrativo del



Consejo de Estado, en un principio había sostenido que la acción de tutela resultaba improcedente para controvertir decisiones judiciales⁵, rectificó su posición mediante sentencia de 31 de julio de 2012⁶, en el sentido de disponer que la acción constitucional es procedente contra providencias, cuando vulneren derechos constitucionales fundamentales, con observancia de los parámetros fijados jurisprudencialmente, así como los que en el futuro determine la ley y la jurisprudencia; lineamientos que esta subsección con anterioridad al fallo citado ha aplicado en los términos antes expuestos⁷.

3.5 Caso concreto. Analizados los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, en el *sub lite* se observa que (i) el asunto planteado comporta relevancia constitucional, pues recae sobre la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia de la actora; (ii) contra el fallo acusado no procede recurso alguno, por cuanto fue emitido en segunda instancia y se encuentra ejecutoriado; (iii) se establecieron los hechos que originaron el supuesto quebranto de las aludidas garantías superiores; (iv) el requisito de inmediatez se satisface, toda vez que la determinación judicial atacada⁸ quedó ejecutoriada el 22 de octubre de 2021 y la solicitud de amparo se instauró el 8 de abril de 2022, es decir, dentro de un término prudencial (5 meses y 16 días); y (v) la providencia acusada no desató una acción de tutela.

En razón a que se colman los presupuestos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, esta Sala examinará el fondo del asunto, conforme a las causales específicas denominadas defecto fáctico y desconocimiento del precedente.

⁵ Sobre el particular pueden consultarse las siguientes providencias de la sala plena de lo contencioso-administrativo del Consejo de Estado: 1) 29 de enero de 1992, AC – 009, C. P. Dolly Pedraza de Arenas. 2) 31 de enero de 1992, AC – 016, C. P. Guillermo Chahín Lizcano. 3) 3 de febrero de 1992, AC – 015, C. P. Luis Eduardo Jaramillo. 4) 27 de enero de 1993, AC-429, C. P. Carlos Arturo Orjuela Góngora. 5) 29 de junio de 2004, exp. 2000-10203-01, C. P. Nicolás Pájaro Peñaranda. 6) 2 de noviembre de 2004, exp. 2004-0270-01, C. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. 7) 13 de junio de 2006, exp. 2004-03194-01, C. P. Ligia López Díaz. 8) 16 de diciembre de 2009, exp. 2009-00089-01, C. P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

⁶ Expediente 11001-03-15-000-2009-01328-01. C. P. María Elizabeth García González.

⁷ Entre otras, de esta subsección pueden consultarse las siguientes providencias: 1) 28 de agosto de 2008, exp. 2008-00779-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. 2) 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00888-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 3) 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00889-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 4) 3 de febrero de 2010, exp. 2009-01268-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. 5) 25 de febrero de 2010, exp. 2009-01082-01, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 6) 19 de mayo de 2010, exp. 2010-00293-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. 6) 28 de junio de 2011, exp. 2010-00540-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. 7) 30 de noviembre de 2011, exp. 2011-01218-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 8) 2 de febrero de 2012, exp. 2011-01581-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. 9) 23 de febrero de 2012, exp. 2011-01741-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 10) 15 de marzo de 2012, exp. 2012-00250-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve.

⁸ Notificada electrónicamente el 19 de octubre de 2021.



3.5.1 Hechos probados. Del escrito de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, se destaca:

a) El 23 de septiembre de 2013 la señora Rosa Luz Díaz Hernández, quien en esa época contaba con 66 años de edad, ingresó al Hospital Infantil Universitario San José, luego de que una ambulancia la trasladara allí por sufrir una caída «*mientras que iba caminando por una estación de trans[milenio]*», donde se le diagnosticó fractura de la rótula de la pierna derecha y el día 26 de los mismos mes y año se le practicó intervención quirúrgica, en la que se instaló un «*dispositivo*», extraído el 6 de agosto de 2014.

b) En razón al precitado incidente, el 11 de diciembre de 2013 la señora Díaz Hernández presentó queja ante «*la oficina del servicio al ciudadano*» de la tutelante, en la que indicó que el 23 de septiembre de ese año cayó en la estación de Transmilenio del barrio Olaya, pero se levantó y tomó el transporte, sin embargo, en la estación Marly le informó a unos policías allí apostados que tenía un dolor en la pierna, quienes se comunicaron con una ambulancia, la cual la condujo al mencionado Hospital.

c) Ante la aludida queja, el 30 de diciembre de 2013 la tutelante informó a la peticionaria que, luego de revisar «*la respectiva bitácora*», se registra que el 23 de septiembre de 2013 se le brindó atención médica, suceso informado a la empresa D&G Asesores Ltda., con el fin de que determinara el monto de la indemnización a reconocer, el cual fijó en \$4'166.920, «*autorizados por Allianz Seguros S. A.*», con «*contrato de transacción*», valor rechazado por la siniestrada, porque debía someterse a una nueva operación y dicha suma no la cubría.

d) El 18 de diciembre de 2015 la señora Rosa Luz Díaz Hernández promovió medio de control de reparación directa contra Bogotá y la aquí actora (expediente 11001-33-36-036-2015-00901-00), con el propósito de que se les (i) declarara administrativamente responsables de los perjuicios que le produjo su accidente en la estación de Transmilenio del barrio Olaya de esa ciudad, que ocurrió, a su juicio, por la omisión de tenerla en condiciones adecuadas para el uso del público, y (ii) ordenara reconocerle la respectiva compensación monetaria.

Con la demanda se adosaron unas fotografías, en las que se evidencia una estación de Transmilenio que presenta rupturas en su piso, y los documentos



que dan cuenta de los hechos expuestos en precedencia.

e) El asunto contencioso-administrativo fue asignado por reparto al Juzgado Treinta y Tres (33) Administrativo de Bogotá, que (i) el 8 de junio de 2016 lo admitió, (ii) el 30 de agosto de 2017 ordenó vincular a las empresas Allianz Seguros S. A. y Mapfre Seguros Generales de Colombia S. A., en virtud del llamamiento en garantía realizado por la tutelante, y (iii) el 13 de septiembre de 2018 celebró audiencia inicial⁹, en la que dichas compañías opusieron la excepción de «*prescripción de la acción del contrato de seguro*», desestimada en la diligencia, porque existían vínculos contractuales entre ellas y la aquí accionante que les imponían asumir el pago de una eventual condena.

f) Contra la última de las decisiones aludidas en el párrafo precedente, las referidas sociedades interpusieron recurso de apelación, con el argumento de que el contrato de seguros con la empresa Transmilenio S. A. finiquitó antes del siniestro,alzada desatada el 20 de noviembre de 2018 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (subsección B de la sección tercera), en el sentido de revocar aquella, para declarar probada la precitada excepción y desvincular a las apelantes de las diligencias ordinarias.

g) El 25 de julio de 2018 el Juzgado de conocimiento continuó con la audiencia inicial, en la que decretó como pruebas los documentos que dan cuenta de los hechos expuestos en las letras a, b y c, las fotografías allegadas con la demanda y el testimonio del señor Milton Gustavo Ramírez Bohórquez, encargado para el 2013 del mantenimiento de las estaciones de Transmilenio, quien el 17 de febrero de 2020 aseveró que las novedades presentadas en estas eran conocidas por reportes de los usuarios, que normalmente ascendían a 10, 20 o 30, pero no se observa alguno relacionado con la del Olaya.

Además, el testigo afirmó que la tutelante cuenta con un grupo de trabajadores que verifica de manera presencial el estado de las estaciones todos los días y es el encargado de repararlas en caso de ser necesario. Asimismo, indicó que es poco probable que haya fallas sin identificar, porque las individualizan rápidamente con los constantes recorridos de aquel o con las quejas de las personas.

h) El 21 de mayo de 2020 el Juzgado Treinta y Tres (33) Administrativo de

⁹ De que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).



Bogotá negó las pretensiones de la demanda, al considerar que no se demostró la ocurrencia del hecho dañoso, puesto que las fotografías adosadas no tienen valor probatorio, dado que no ofrecen certeza del modo, tiempo y lugar en que fueron tomadas. De igual modo, no se arrió prueba de la que se infiera que la fractura de la allí demandante se produjo en una estación de Transmilenio.

Que no compromete la responsabilidad de la allí demandada el ofrecimiento conciliatorio realizado a la señora Rosa Luz Díaz Hernández, puesto que para ello resulta indispensable demostrar que el daño antijurídico se causó por su acción u omisión, lo que no aconteció, situación que impide acceder a las súplicas ordinarias por incumplimiento de la carga de la prueba.

i) Contra la anterior decisión la señora Díaz Hernández interpuso recurso de apelación, con el argumento de que debía otorgársele valor probatorio a las fotografías adosadas al proceso, por cuanto no fueron tachadas de falsas, tampoco se cuestionó su autenticidad y acreditan que el siniestro ocurrió y que le es atribuible a la Administración, por consiguiente, a esta le asiste la obligación de reparar los respectivos perjuicios.

j) El 24 de septiembre de 2021 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (subsección B de la sección tercera) desató la precitada alzada, en el sentido de revocar la sentencia de primera instancia, para declarar administrativamente responsable a la tutelante de los perjuicios originados por la fractura de la señora Rosa Luz Díaz Hernández y ordenarle su resarcimiento de manera pecuniaria, aunque excluyó la reparación de los daños a la vida de relación, porque no se probaron.

Que si bien las fotografías carecían de incidencia probatoria (porque no daban cuenta del lugar ni la fecha en que fueron tomadas) y el testigo Milton Gustavo Ramírez Bohórquez afirmó que no habían registros de novedades en la estación de Transmilenio del Olaya durante los días previos a la ocurrencia del hecho dañoso, ello por sí solo no impide atribuírselo a la Administración, puesto que los elementos de convicción acreditan que (i) la allí actora fue trasladada en ambulancia desde la estación de Marly hasta el Hospital Infantil Universitario San José; (ii) el 11 de diciembre de 2013 presentó reclamación ante la tutelante, respondida con oficio (sin número) el día 30 siguiente, en el que se le indicó que *«verificadas las bitácoras del centro de control, se registró que se le brindó atención [...] en salud»*, por lo que se informaría de ello a la empresa Jargu S. A. Corredores de Seguros, para otorgarle la respectiva



indemnización; y (iv) la firma D&G Asesores Ltda. le propuso otorgarle \$4'166.920 como compensación monetaria por los detrimentos que sufrió.

Sostiene que las anteriores pruebas evidencian *«que la alternativa posible más razonable consiste en que la accionante sufrió una caída en el [...] sistema masivo de transporte el 23 de septiembre de 2013»*, por lo que constituyen indicios de los que se colige que la señora Díaz Hernández se lesionó cuando utilizaba el mencionado sistema de transporte, y los transportadores deben reparar cualquier deterioro que padezcan los pasajeros, en virtud de los artículos 982 y 1003 del Código de Comercio.

3.5.1 Defecto fáctico. Sea lo primero anotar que una providencia judicial se encuentra viciada por defecto fáctico en el evento en que el juez aplica la norma al caso concreto sin contar con supuestos ciertos, esto es, *«[...] surge cuando carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión»*¹⁰.

La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico contiene dos aspectos o dimensiones. El primero atañe al aspecto positivo que se presenta cuando el funcionario judicial fundamenta su pronunciamiento en una prueba no apta para ello. Por su parte, la segunda dimensión se trata de un aspecto negativo que alude a aquella valoración probatoria arbitraria del juez, que se configura en los eventos en que da por no probado un hecho caprichosamente, pese a obrar suficiente material probatorio que lo demuestra¹¹.

En el asunto *sub judice* la accionante afirma que la sentencia enjuiciada adolece de defecto fáctico, en razón a que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda de reparación directa 11001-33-36-036-2015-00901-00, pese a que (i) los elementos de convicción no demuestran que el hecho dañoso se produjo por su acción u omisión, (ii) no era dable valorar las fotografías adosadas, porque no daban cuenta de la fecha ni lugar en que fueron tomadas; y (iii) el testimonio del señor Milton Gustavo Ramírez Bohórquez indica que la estación de Transmilenio Olaya no reportaba averías.

Con la finalidad de determinar si los anteriores argumentos tienen o no asidero jurídico, resulta oportuno indicar que el artículo 90¹² de la

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

¹¹ Sentencia T-599 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

¹² *«El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.»*



Constitución Política se constituye en la fuente de la responsabilidad extracontractual del Estado, pues es su «*cláusula general*»¹³, toda vez que prevé los elementos que deben concurrir para que se configure, los cuales son: (i) un daño antijurídico, esto es, un perjuicio que la persona no está en la obligación de soportar; (ii) una acción u omisión de los servidores públicos concernientes al cumplimiento de sus funciones; y (iii) una relación causal entre el hecho dañoso y la actuación o negligencia de aquellos.

En virtud de dichos presupuestos, es acertado afirmar que hay lugar a declarar la responsabilidad extracontractual del Estado cuando sus agentes, en acatamiento de sus funciones, por acción u omisión, causan menoscabo a una persona que no debe resistirlo.

Así las cosas, el nexo causal hace referencia a la relación necesaria que debe mediar entre el hecho generador del detrimento y el resultado, es decir, para que se comprometa patrimonialmente a la Administración, es indispensable que esta haya causado el daño¹⁴.

Ahora bien, los artículos 981 y 982 del Código de Comercio prevén que el transporte «*[e]s un contrato por medio del cual una de las partes se obliga para con la otra, a cambio de un precio, a conducir de un lugar a otro*» y el «*[e]l transportador estará obligado[, en el caso de transportar personas,] a conducir las sanas y salvas al lugar de destino*», respectivamente.

El Consejo de Estado¹⁵ ha señalado que se aplica un régimen de responsabilidad objetiva, en los casos en los que ocurra un daño antijurídico durante el desarrollo del aludido contrato, toda vez que comporta un incumplimiento del precitado deber del transportador.

Por otra parte, los indicios «*[...] son medios de prueba indirectos y no representativos, como sí lo son el testimonio y la prueba documental, y no*

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste».

¹³ Corte Constitucional, sentencia C-38 de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁴ Consejo de Estado, sección tercera, subsección A, sentencia de 26 de abril de 2018, C. P. María Adriana Marín, expediente 25000-23-26-000-2004-02010-01.

¹⁵ Sección tercera, subsección B, sentencia de 10 de febrero de 2021, expediente 85001-23-31-000-2005-00577-01, C. P. Martín Bermúdez Muños: «*Los perjuicios se generaron en la ejecución de un contrato de transporte de pasajeros por lo que, de acuerdo con lo dispuesto en el Código de Comercio, el dueño del vehículo y la transportadora son deudores de una obligación de resultado y solo pueden exonerarse probando causa extraña*».



pueden ser observados directamente por el juez [...]»¹⁶, por consiguiente, la inferencia que este haga de ellos corresponde a las «[...] reglas de la experiencia, o principios técnicos o científicos [...]»¹⁷.

La prueba indiciaria se estructura sobre tres elementos, que son: (i) una situación fáctica conocida, (ii) un hecho incierto (que es el que se pretende demostrar) y (iii) una inferencia lógica de los medios probatorios (que dan cuenta del primer presupuesto), que permita dar por cierto el segundo requisito¹⁸. Al respecto, esta Corporación¹⁹ ha dicho que en litigios en que se discuta la responsabilidad extracontractual del Estado, los indicios resultan ser medios idóneos para, con base en estos, declararla, siempre que concurren esas exigencias.

Precisado lo anterior, en el *sub lite* la Sala observa que en la providencia acusada se indicó que si bien las pruebas allegadas al expediente 11001-33-36-036-2015-00901-00 no demostraban directamente la ocurrencia del hecho dañoso allí debatido, aquellas comportaban indicios de los cuales era dable inferir que la señora Rosa Luz Díaz Hernández resultó lesionada dentro de una estación de Transmilenio, lo que comprometía la responsabilidad patrimonial de la tutelante.

Al analizar los elementos de convicción obrantes en el expediente 11001-33-36-036-2015-00901-00, se evidencia que la precitada afirmación de las autoridades accionadas cuenta con respaldo probatorio, porque si bien es cierto que no acreditan directamente que la señora Díaz Hernández se cayó mientras utilizaba el sistema de transporte masivo, también lo es que hay indicios de que ello ocurrió, como (i) la historia clínica de aquella, en la que se registró que el 23 de septiembre de 2013 fue trasladada en ambulancia desde la estación de Transmilenio Marly al Hospital Universitario San José, donde se le diagnosticó fractura de rótula de la pierna derecha; (ii) oficio de 30 de diciembre de ese año, en el que la «*la oficina del servicio al ciudadano*» de la tutelante le informó que en la bitácora existía un reporte de que recibió atención médica en dicho paradero; y (iii) la propuesta elaborada por la empresa D&G Asesores Ltda., en la que consignó que se le reconocerían

¹⁶ Consejo de Estado, sección tercera, subsección A, sentencia de 10 de julio de 2013, C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, expediente 52001-23-31-000-2002-01619-01.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Consejo de Estado, sección tercera, subsección C, fallo de 24 de marzo de 2011, C. P. Enrique Gil Botero, expediente 05001-23-26-000-1995-01411-01.

¹⁹ Sección tercera, subsección B, sentencia de 14 de abril de 2011, C. P. Stella Conto Díaz del Castillo, expediente 05001-23-31-000-1996-00237-01 (20145).



\$4'166.920, «*autorizados por Allianz Seguros S. A.*», con «*contrato de transacción*», en razón al siniestro.

La Sala considera que los anteriores elementos probatorios demuestran que la señora Rosa Luz Díaz Hernández se fracturó el día 23 de septiembre de 2013, recibió atención médica por parte de la accionante y fue llevada al mencionado Hospital (hecho conocido), pero no acreditan que la lesión haya ocurrido al interior de una estación de Transmilenio (hecho desconocido), sin embargo, de ellos es dable colegir que ese suceso aconteció en un paradero a cargo de la aquí actora (inferencia lógica).

En ese orden de ideas, se observa que se colman los presupuestos de la prueba indiciara, puesto que existe un hecho conocido y otro desconocido, y de los elementos de convicción se infiere el último, consistente en que la señora Díaz Hernández se fracturó en una estación de Transmilenio, suceso que compromete la responsabilidad extracontractual de la actora, toda vez que la jurisprudencia ha precisado que cuando la persona transportada sufre algún daño mientras se ejecuta el contrato de transporte, el transportador debe repararlo, dado que opera una responsabilidad objetiva, conforme al artículo 982 del Código de Comercio.

Por otra parte, se evidencia que las autoridades accionadas desestimaron las fotografías adosadas al asunto contencioso-administrativo, porque no daban certeza de la fecha ni el lugar donde fueron tomadas, en consecuencia, no es de recibo la aseveración de la actora de que con base en ellas se emitió la providencia acusada.

De igual manera, tampoco corresponde a la realidad la aseveración de la tutelante, según la cual los señores magistrados demandados no tuvieron en cuenta el testimonio del señor Milton Gustavo Ramírez Bohórquez, dado que en la sentencia atacada se hizo expresa referencia a él, pero se desestimó lo que dijo, por cuanto existían indicios de que el accidente de la señora Rosa Luz Díaz Hernández se produjo dentro de una estación de Transmilenio, lo que no comporta irregularidad alguna, pues aunque aquel aseveró que no habían reportes de averías en el paradero del barrio Olaya, de ello no es colige que el hecho dañoso no se presentó en un paradero.

Se aclara que el hecho de que las autoridades accionadas no hayan valorado los medios de prueba que reposan en el expediente 11001-33-36-036-2015-00901-00 como lo pretendía la demandante, no configura la causal específica



de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales denominada defecto fáctico, en razón a que en acatamiento de sus competencias jurisdiccionales tienen la potestad de examinar la pertinencia, utilidad y conducencia de los elementos probatorios obrantes en ese proceso, así como la de brindarles diferentes grados de certeza, siempre que lo hagan de manera integral y bajo los criterios de la sana crítica, como aconteció en el asunto materia de controversia.

Por ende, las conclusiones del funcionario judicial (natural) acerca de la responsabilidad extracontractual de la actora, están precedidas de una valoración integral y razonable de las pruebas recaudadas, lo que imposibilita al juez de tutela cuestionarlas, salvo que sean evidentemente contrarias a las garantías superiores, supuesto que no se da en el *sub lite*. En lo que atañe a este aspecto, la Corte Constitucional²⁰ sostuvo:

Las diferencias de valoración que puedan surgir en la apreciación de una prueba no pueden considerarse ni calificarse como errores fácticos.

Frente a interpretaciones diversas y razonables, es el juez natural quien debe determinar, conforme a los criterios de la sana crítica, y en virtud de su autonomía e independencia, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto.

El juez del proceso, en ejercicio de sus funciones, no sólo es autónomo sino que sus actuaciones están amparadas por el principio de la buena fe, lo que le impone al juez de tutela la obligación de asumir, en principio y salvo hechos que acrediten lo contrario, que la valoración de las pruebas realizadas por aquél es razonable y legítima.

Para que la acción de tutela pueda proceder por error fáctico, “[e]l error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto” [...].

Así las cosas, los elementos de convicción que reposan en el proceso de reparación directa 11001-33-36-036-2015-00901-00 comportan indicios de los que era dable inferir que la señora Rosa Luz Díaz Hernández se fracturó mientras utilizaba el sistema de transporte masivo de Bogotá, por tanto, la actora, en virtud del régimen de responsabilidad objetivo, debía resarcir los

²⁰ Sentencia T-590 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.



perjuicios que originó ese suceso, como se concluyó en la sentencia acusada, situación de la que se infiere que esta no incurre en defecto fáctico.

3.5.2 Desconocimiento del precedente. El desconocimiento del precedente tiene dos modalidades: (i) como causal autónoma de procedencia de la tutela contra providencia judicial cuando se trata del precedente constitucional, y (ii) como defecto sustantivo por el desconocimiento del precedente judicial. La primera tiene su origen en el artículo 241 superior y se predica exclusivamente de los precedentes fijados por la Corte Constitucional en su jurisprudencia²¹, y la segunda hace referencia a cuando la autoridad jurisdiccional se aparta del precedente horizontal o vertical sin justificación suficiente, lo que lleva a concluir que la providencia adolece de un defecto sustantivo²² conforme a los principios del debido proceso, igualdad y buena fe²³.

En el *sub lite* la demandante afirma que la sentencia atacada desatiende el criterio del Consejo de Estado, según el cual las fotografías no tienen incidencia probatoria cuando no dan cuenta del modo, tiempo y lugar en que fueron tomadas.

No obstante, como se determinó al analizar el defecto fáctico, se evidencia que, contrario a lo aseverado por la demandante, las autoridades accionadas desestimaron probatoriamente las fotografías allegadas al proceso 11001-33-36-036-2015-00901-00, y accedieron de manera parcial a las súplicas ordinarias en atención a la prueba indiciaria, en consecuencia, no se inobservó la postura jurisprudencial invocada, por ende, la decisión judicial censurada no involucra desconocimiento del precedente.

A partir de los anteriores prolegómenos, la Sala negará el amparo deprecado, comoquiera que la providencia cuestionada no comporta defecto fáctico ni

²¹ Sentencia T-360 de 2014: «[...] En este orden de ideas, el precedente constitucional puede llegar a desconocerse cuando: (i) se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexecutable por sentencias de control de constitucionalidad, (ii) se contraría la *ratio decidendi* de sentencias de control de constitucionalidad, especialmente la interpretación de un precepto que la Corte ha señalado es la que debe acogerse a la luz del texto superior, o (iii) se desconoce la parte resolutive de una sentencia de exequibilidad condicionada, o (iv) se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la *ratio decidendi* de sus sentencias de control de constitucionalidad o de revisión de tutela».

²² Ver sentencia T-087 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver también, sentencias T-193 de 1995 M. P. Carlos Gaviria Díaz, T-1625 de 2000 M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez, T-522 de 2001 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-462 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynnet, T-292 de 2006 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-436 de 2009 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-161 de 2010 M. P. Jorge Iván Palacio y SU-448 de 2011 M. P. Mauricio González Cuervo.

²³ Ver entre otras, sentencias T-049 de 2007 M. P. Clara Inés Vargas Hernández, T-464 y T-794 de 2011 M. P. Jorge Iván Palacio y C-634 de 2011 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.



desconocimiento del precedente.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política,

FALLA:

1°. Niégase el amparo de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia invocados por la Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S. A., por las razones expuestas en las consideraciones.

2°. Notifíquese esta sentencia a las partes por el medio más expedito, en la forma y término previstos en el Decreto 2591 de 1991.

3°. Si el presente fallo no fuere impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación como lo prevé el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

Firmado electrónicamente
CARMELO PERDOMO CUÉTER

Firmado electrónicamente
SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Firmado electrónicamente
CÉSAR PALOMINO CORTÉS