

Señores,

CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN CUARTA
ces4secr@consejodeestado.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 11001-03-15-000-2024-00368-00
ACCIONANTE: LUIS ALFONSO LÓPEZ RAMÍREZ.
ACCIONADO: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, sometida al control y vigilancia permanente de la Superintendencia Financiera, tal y como se evidencia en los certificados de existencia y representación legal que se adjuntan, presento **IMPUGNACIÓN** contra el fallo de tutela del 18 de abril de 2024, notificado el 23 de abril de 2024, mediante el cual se amparó el derecho fundamental al debido proceso del señor Luis Alfonso López Ramírez y se dejó sin efecto la sentencia del 23 de noviembre de 2023 proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en el marco del medio de control de reparación directa iniciado por el señor Luis Alfonso López Ramírez contra el municipio Zarzal y la Sociedad de Acueducto y Alcantarillado del Valle S.A. ESP (exp. No. 76147-33-33-001-2015-00031-01), solicitando desde ya que se conceda la impugnación y, al ad quem, que se revoque la decisión, denegando las pretensiones del accionante, por cuanto no se configuró defecto fáctico en dimensión positiva por parte del Tribunal, tal y como se entrará a exponer:

I. OPORTUNIDAD

Teniendo en cuenta que el fallo de tutela fue notificado el 23 de abril de 2024 y que, conforme lo previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, frente a aquel procede la impugnación dentro de los tres días siguientes a su notificación, el presente escrito se presenta dentro de la oportunidad correspondiente, en consideración a que los tres días de que trata el artículo mencionado comenzaron a correr a partir del 24 de abril de 2024. También, es preciso resaltar, que de conformidad con lo señalado mediante sentencia del Consejo de Estado¹ del 29 de noviembre de 2022, la notificación se entenderá realizada dos días siguientes al envío del mensaje.

II. DE LA SENTENCIA OBJETO DE IMPUGNACIÓN

Luego de realizar un recuento del fundamento fáctico de la tutela y la contestación que de ella

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, consejera Ponente Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto, radicado: 68001-23-33-000-2013-00735-02 (68177), 29 de noviembre de 2022.

realizó el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO, el despacho planteó como problema jurídico el siguiente: *“(...) determinar si el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en la sentencia de 23 de noviembre de 2023, proferida en el marco del medio de control de reparación directa con radicado No. 76147-33-33-001-2015-00031-01, incurrió en defecto fáctico por indebida valoración probatoria de las fotografías allegadas a ese trámite judicial y de los testimonios rendidos por los señores Estela Gómez González, Hernán Andrés Paredes Gómez y Oscar Eduardo Paredes Gómez, al declarar probado el eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima. Así mismo, se verificará si la autoridad judicial accionada incurrió en desconocimiento del precedente judicial contenido en las sentencias de 29 de enero de 2014 -rad. 76001-23-31-000-1999-02042-01 (30356)- y de 22 de noviembre de 2017 -rad. 63001-23-31-000-2006-00331-01 (39453)-, en los que la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró configurada sendas fallas en el servicio por dos accidentes ocurridos en alcantarillas que se encontraban destapadas.”.*

Para resolver el problema jurídico planteado, el juzgado de primera instancia recordó la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, los requisitos generales de procedencia y analizó el presunto defecto fáctico por indebida valoración probatoria del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca. Una vez indicado lo anterior, fijó su postura en que el Tribunal había incurrido en defecto fáctico, respecto al análisis las fotografías y los testimonios rendidos en el curso del proceso 76147-33-33-001-2015-00031-01, por cuanto, su postura se centró en señalar que si bien se demostró que la víctima directa sufrió una caída de su silla de ruedas al tropezar con la recámara de una alcantarilla destapada lo que provocó lesiones, y tras admitir que a las demandadas les podía asistir el deber de señalizar o de reparar la vía donde ocurrió el accidente, afirmó también que se configuraba el eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva y determinante de la víctima, lo que a juicio de la sala resultó contradictorio.

III. RAZONES DE INCONFORMIDAD

Los reparos frente a la decisión de primera instancia están encaminados a evidenciar que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca no incurrió en defecto fáctico en dimensión positiva, ello, por cuanto, luego de analizar todo el material probatorio obrante si era evidente la culpa exclusiva de la víctima en la producción del daño tal y como fue analizado por el accionado, ello, por cuanto pese a que el señor Luis Alfonso López Ramírez usa una silla de ruedas dada su condición de discapacidad, y pese a que en el andén habían obstáculos, como antejardines, entre otros, ello no significaba que por esa circunstancia y de manera imprudente se movilizara por la mitad de la vía, arriesgándose no solo a un accidente como el que tuvo, sino además, a otro tipo de situación debido a los demás actores viales, tales como vehículos que hubieran provocado incluso un desenlace fatal.

Ante lo anterior, es preciso señalar que se demostró a través de las fotografías que fueron aportadas al expediente, que la alcantarilla en la cual ocurrió el accidente se encontraba en la mitad de la vía,

y que el señor López Ramírez no pretendía cruzar la vía, sino que, de manera imprudente y al no poder movilizarse por el andén, decidió irse por la mitad de aquella, creando así un riesgo para su vida, situación, que, evidentemente conllevó a que sufriera una caída.

Sumado a lo previamente expuesto, no se observó a través de ninguna documental o prueba pertinente, que la comunidad denunciara que la alcantarilla estaba sin tapa, es decir, que no había prueba de comunicación del estado de la vía, y que, en virtud de aquel, hubiera existido una omisión por parte de las demandadas para repararla.

En tal sentido, es sumamente importante traer a colación el siguiente argumento:

- **SE EQUIVOCA EL JUEZ CONSTITUCIONAL AL SEÑALAR QUE HAY DEFECTO FÁCTICO EN DIMENSIÓN POSITIVA.**

Es preciso señalar que no existió defecto factico en dimensión positiva por parte del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, toda vez que, como consta en el expediente, el Tribunal no aceptó prueba ilícita o ilegal dentro del proceso bajo radicado 76147-33-33-001-2015-00031-01, y de otro lado, tampoco dio como probados hechos sin que existiera prueba de aquellos, contrario sensu, en el presente asunto tal y como lo establece el artículo 176 del Código General del Proceso, el juez apreció las pruebas de manera conjunta, sin guiarse solo por las fotografías que daban cuenta de la existencia de la recámara de la alcantarilla sin tapa, o de los testimonios que soportaban la existencia del accidente, el ad quem, realizó una valoración integral, que le permitió establecer que el señor Luis Alfonso López Ramírez infringió las normas que como peatón tenía a su cargo y de manera imprudente transitó por la mitad de la vía, lo que conllevó a la concreción del daño.

Por lo previamente expuesto, es pertinente traer a colación lo establecido por la Corte Constitucional² en relación con la autonomía e independencia judicial:

*“La administración de justicia emanada por los jueces, no sólo implica la aplicación silogística de las reglas normativas, sino que también exige la interpretación de éstas, cuando quiera que resulten ambiguas o complejas en su aplicación. **Dicha facultad, se desprende de la autonomía e independencia judicial de los jueces, que reconoce la Constitución Política en sus artículos 228 y 230, como una garantía institucional para efectos de articular el principio de separación de poderes. Sin embargo, el principio de la autonomía e independencia del cual gozan los funcionarios judiciales no es absoluta, en cuanto que las decisiones emanadas por éstos, deben ceñirse siempre a la observancia de las garantías de carácter fundamental y legal, con el fin de reforzar la legalidad y no para “erigirse en hitos para el desconocimiento de ésta”.** No basta, entonces, invocar el principio de autonomía e independencia judicial, para que los jueces*

² Corte Constitucional, Sentencia T-629/12, M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto, expediente T-3211869, 13 de agosto de 2012.

se blinden de sus decisiones, emanadas de la arbitrariedad, capricho o negligencia. (Negrilla y subraya fuera del texto original).

Es decir, en el caso en concreto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, profirió una decisión que no desconoció las garantías fundamentales y legales de los demandantes, ni tampoco se evidenció que la decisión fuera caprichosa, arbitraria o negligente. Todo lo contrario, se advirtió que el despacho analizó las pruebas de manera conjunta y bajo la sana crítica encontró demostrada la existencia de la culpa exclusiva de la víctima.

Por ende, es preciso recalcar que, de conformidad con los análisis realizados por parte de la Corte Constitucional, se ha abordado lo relacionado con el defecto fáctico, es por ello, que traigo a colación la sentencia T 117 de 20135 , M.P. Dr. Alexei Julio Estrada³, mediante la cual resalta lo siguiente:

*“La Corte ha explicado que las deficiencias probatorias pueden generarse como consecuencia de: **(i) una omisión judicial, como puede cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa o puede ser por la falta de práctica y decreto de pruebas conducentes al caso debatido, presentándose una insuficiencia probatoria; (ii) o por vía de una acción positiva, que se presenta cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas y al hacerlo se desconoce la Constitución., o por la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o que son totalmente inconducentes al caso concreto, y (iii) defecto fáctico por desconocimiento de las reglas de la sana crítica”.** (Subraya y negrilla fuera del texto original)*

Por lo anterior, no se advirtió ninguna de las causales que configuren en el presunto asunto un defecto fáctico en dimensión positiva por parte del Tribunal, ello, debido a que, como se indicó con anterioridad, en el presente asunto no se observó aceptación de pruebas ilícitas o ilegales, y menos aún se dieron como probados hechos sin que existiera prueba de aquellos, por ende, es importante destacar lo señalado por la Corte Constitucional⁴ al respecto:

“Cuando en el defecto fáctico se habla, por un lado, de la dimensión positiva se pueden presentar dos hipótesis: (i) por aceptación de prueba ilícita por ilegal o por inconstitucional, y (ii) por dar como probados hechos sin que realmente exista prueba de los mismos; y por otro lado, la dimensión negativa puede dar lugar a tres circunstancias: (i) por omisión o negación del decreto o la práctica de pruebas determinantes, (ii) por valoración defectuosa del material probatorio y (iii) por omitir la valoración de la prueba y dar por no probado el hecho que emerge claramente de ella”.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-117/13, M.P. Dr. Alexei Julio Estrada, expediente T-3484833, 07 de marzo de 2013

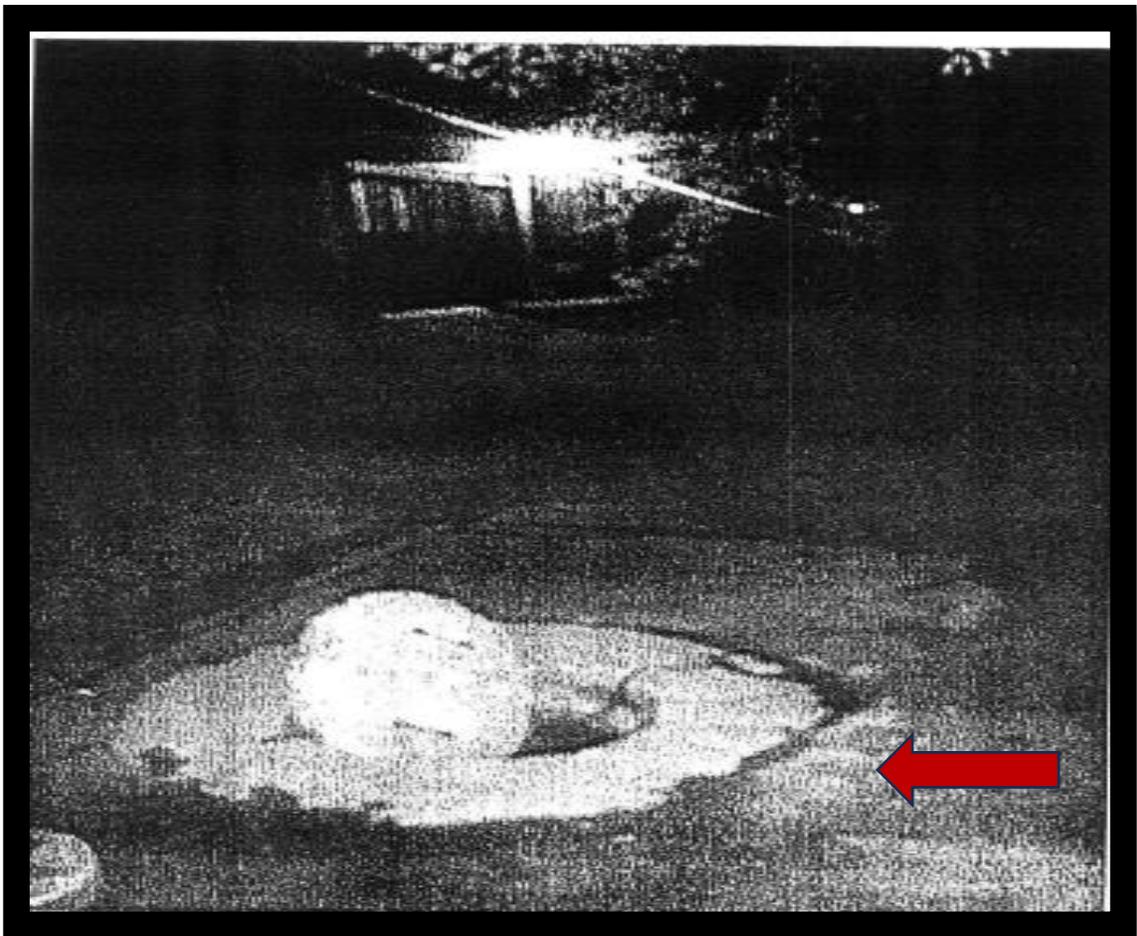
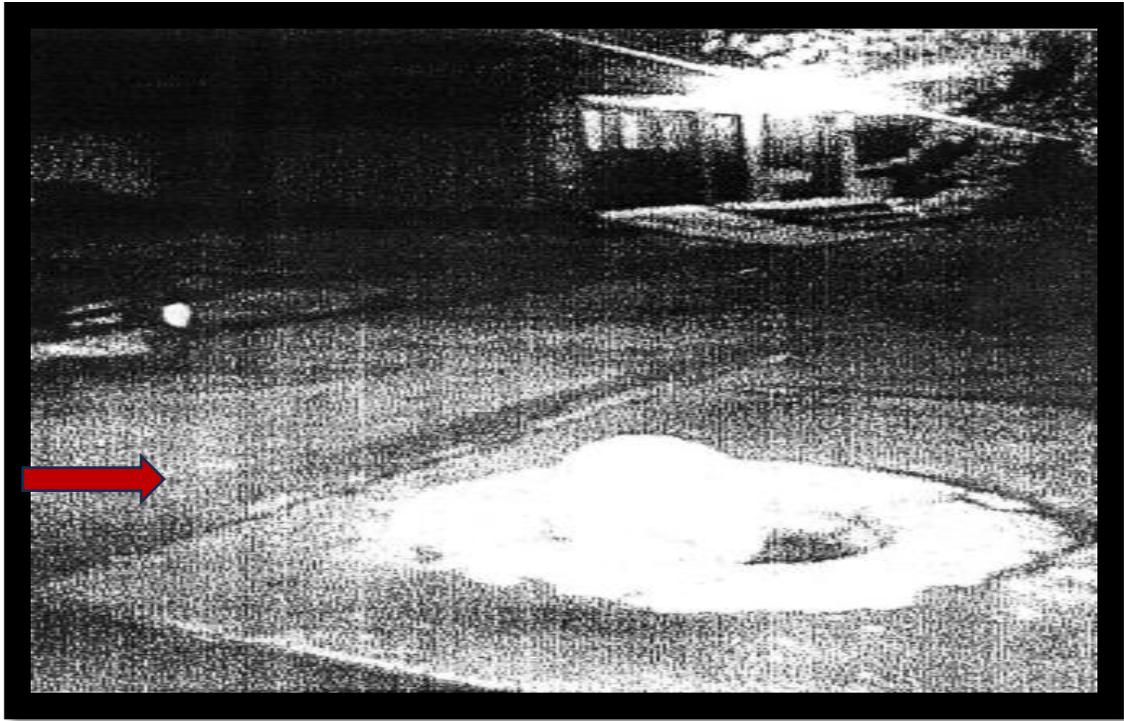
⁴ Corte Constitucional, Sentencia SU448/16, M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Expediente T-5.305.136, 22 de agosto de 2016.

Así las cosas, no resulta contraevidente la decisión tomada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, como lo señaló el despacho, porque estando señalizada o no, el hueco de la alcantarilla, su ubicación sobre la mitad de la calzada no variaría, y las normas que reglan la circulación de peatones prohíbe que estos transiten por el tramo de espacio público destinado para el tráfico vehicular.

El ad quem nunca sugirió que la silla de ruedas de la víctima fuera una motocicleta, porque primero indico que la víctima desacató las reglas de tránsito de peatones, pero luego, para dar cierre a su argumento indico que encontraba irreflexivo que al bajar del andén para eludir los obstáculos que sobre el mismo habían, se fuera hasta la mitad de la vía vehicular, cuando las motos y las bicicletas siempre conservan una distancia cercana a la orilla.

En tal sentido, y para dar cuenta de las apreciaciones previamente realizadas, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, advirtió que se configuró la culpa exclusiva de la víctima, en el sentido que, de conformidad con la revisión del expediente, y en específico, a través las fotografías aportadas al plenario, resultó evidente que el señor López Ramírez decidió transitar por la mitad de la vía, arriesgando su vida no solo a una caída como la que tuvo con la recámara de la alcantarilla, sino también a ser atropellado por un vehículo de los que transitan por aquella. Además, de conformidad con lo probado a través de las testimoniales que se surtieron en las audiencias de pruebas dentro del proceso 76147-33-33-001-2015-00031-01, hubo siempre cumplimiento en cabeza de Acuavalle respecto al mantenimiento de la red de alcantarillado de la zona, y, de otro lado, nunca se acreditó que la comunidad presentara denuncia indicando que la recámara no tenía tapa.

Al respecto, es preciso traer a colación aquellas fotografías:





Fotografías que reposan en el expediente 76147-33-33-001-2015-00031-01.



Fotografías que reposan en el expediente 76147-33-33-001-2015-00031-01.
Con motivo a lo anterior, se evidenció que el señor López Ramírez fue imprudente, y en lugar de

transitar a un metro de distancia tal y como lo establece la Ley 769 de 2002, prefirió irse por la mitad de la vía, pese a que usa silla de ruedas para su desplazamiento, y, además, se encontraba solo, lo que demuestra a este despacho que, la víctima se expuso de manera imprudente al daño alegado. Lo anterior, acreditó la inexistencia de defecto fáctico por indebida valoración probatoria del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, como mal se resolvió mediante fallo de tutela del 18 de abril de 2024.

Sobre el particular, debe anunciarse que la culpa o hecho exclusivo de la víctima fue concebido normativamente en el artículo 2357 del Código Civil, que dispone: *“La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”*. A partir de esta premisa normativa, tanto el Consejo de Estado como la Corte de Suprema de Justicia han desarrollado los presupuestos necesarios para la configuración de la eximente de responsabilidad, a saber:

“La culpa exclusiva de la víctima, como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, que por sí sola resultó suficiente para causar el daño. Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil. (negrilla y cursiva fuera del texto original)

La participación de la víctima en la realización del daño es condición adecuada y suficiente del mismo y, por tanto, excluyente de la responsabilidad del demandado, cuando en la consecuencia nociva no interviene para nada la acción u omisión de este último, o cuando a pesar de haber intervenido, su concurrencia fue completamente irrelevante, es decir que la conducta del lesionado bastó para que se produjera el efecto dañoso o, lo que es lo mismo, fue suficiente para generar su propia desgracia” .

En los mismos términos, el Consejo de Estado ha reconocido la culpa exclusiva de la víctima como exonerativa de responsabilidad, definiéndolo como “la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado y tal situación releva de responsabilidad al Estado cuando la producción del daño se ha ocasionado con la acción u omisión de la víctima, por lo que esta debe asumir las consecuencias de su proceder” .

Entonces, como se aprecia, la culpa o hecho exclusivo de la víctima es una causal eximente de responsabilidad cuando el actuar imprudente y la violación de las obligaciones a las cuales está sujeta la víctima son causas eficientes y determinantes del daño, más aún en actividades peligrosas, siendo esta circunstancia el único eximente de responsabilidad.

Por lo que, para el caso en concreto, se probó que el señor Luis Alfonso López Ramírez tuvo un actuar imprudente, toda vez que, si bien, no podía transitar por el andén, ello no repercutía en que

necesariamente tuviera que irse por la mitad de la vía en la que constantemente están transitando vehículos, y, consecuentemente se convierte en un peligro para aquel, sino que podía hacerlo a un metro de distancia, tal y como lo establece el artículo 94 de la Ley 769 de 2002, y no porque se entendiera que aquel no tenía calidad de peatón, porque se debe recalcar que ello no fue negado por el Tribunal, sino porque al desplazarse por la vía, las bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y moto triciclos, lo hacen con una distancia prudente. En razón a lo anterior, fue como el Tribunal no incurrió en un defecto sustancial tal y como lo expuso en la contestación a la tutela en los siguientes términos:

“no incurrió en defecto sustantivo, al considerar que el referente normativo de la Ley 769 de 2002 al que se acudió era procedente para resolver la pretensión del actor, dada su calidad de peatón, por cuanto los hechos que dieron lugar al daño antijurídico alegado requerían el análisis de las conductas que desplegó el señor López Ramírez. A partir de ese análisis fue que se determinó que el actor incumplió el comportamiento exigido al transitar por un tramo de una forma prohibida, lo que llevó a que se expusiera de manera imprudente al daño alegado, lo que permitió dar por configurada la culpa extraña de culpa exclusiva de la víctima”

Y con relación al supuesto defecto fáctico argumento:

“no se configuró, en tanto lo decidido se sustentó en una valoración integral del acervo probatorio alegado al proceso, respecto de lo cual destacó que los testimonios de los deponentes únicamente dieron cuenta de la ocurrencia del accidente y las consecuencias de las lesiones padecidas por el actor, no ilustraban sobre la supuesta ocupación de los andenes por parte de los vecinos del sector”.

Por lo anterior, es totalmente acertado que el Tribunal Administrativo haya decidido declarar probada la causa extraña conocida como culpa exclusiva de la víctima, dado que, las fotografías aportadas demostraron que la recámara de la alcantarilla se encontraba en la mitad de la vía, y por ende, la conducta que desplegó el señor López Ramírez fue determinante, pues debía guardar una distancia prudente que no arriesgara su vida, y podía hacerlo transitando a máximo un metro de distancia del andén, por lo que, no solo su actuar generaba peligro por la recámara de la vía, sino porque se hubiera podido enfrentar a otro tipo de accidente con uno de los vehículos que transitaban la zona. Sumado a ello, los testimonios como bien lo adujo el Tribunal, solo soportaron la ocurrencia del accidente, lo que no negó al proferir la sentencia que revocó la decisión proferida en primera instancia.

En conclusión, de lo señalado anteriormente, no se demostró el supuesto defecto fáctico en dimensión positiva alegado por el accionante, puesto que contrario a lo señalado o pretendido por aquel respecto a la valoración de las fotografías y testimoniales, el juez no puede valorar solamente una prueba, sino que debe hacer un estudio conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, es decir, en el caso en concreto el ad quem no solo podía evidenciar que había una recámara de la

alcantarilla sin tapa, sino que era necesario que de acuerdo con el acervo probatoria total, pudiera evidenciar, por ejemplo, la culpa exclusiva de la víctima al transitar por la mitad de la vía, sin importar si había o no señalización alguna sobre la recámara de la alcantarilla.

IV. **PETICIONES**

PRIMERO: Solicito de manera comedida, al *a quo*, **CONCEDER** la impugnación y ad quem **REVOCAR** el fallo de tutela de primera instancia, mediante el cual se ampararon los derechos fundamentales del señor Luis Alfonso López Ramírez.

V. **NOTIFICACIONES**

Recibiré notificaciones en la Calle 69 N°4-48, Oficina 502 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Del Señor Magistrado, atentamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 expedida de Bogotá.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.