



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

Consejero Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación: 11001-03-15-000-2019-03443-00
Accionantes: Ana María Coa González, José Yair Jarupia Coa y otros
Accionado: Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA - SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La Sala decide la acción de tutela interpuesta por Ana María Coa González y otros, en contra de la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud de tutela

Ana María Coa Gonzáles, en nombre propio y de sus hijos menores Luz Stela, José Misael, Duvan Felipe y Ana Milena Jarupia Coa; José Yair y Yesenia Paola Jarupia Coa; Carmen Manuela Sánchez Ríos, en representación de sus hijos menores Jorge Luís y Misael José Jarupia Sánchez; José Misael Jarupia Cabrera y Ana María Domicó de Jarupia¹; Yenis Nohelia², Martha Nelly, Camila, Florita, María Teresa, Tobías José Jarupia Domicó y Jorge Hugo Jarupia Bailarín, a través de apoderado judicial, solicitaron la protección de sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, en contra de la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con ocasión de la sentencia de segunda instancia proferida el 7 de febrero de 2019, que confirmó la decisión de negar las pretensiones dentro del proceso iniciado de reparación directa con radicado 11001333603220120027102, demandados: Nación, Ministerio de Transporte, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, Departamento de Cundinamarca, Municipio de San Juan de Río Seco y de la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A.

Concretamente, cuestionaron la decisión judicial en lo relacionado con el análisis de responsabilidad que realizó el tribunal tutelado de la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A.

2. Hechos probados

2.1. El señor José Misael Jarupia Domicó, el 24 de marzo de 2011, tomó en la terminal de Bogotá un bus con destino a Medellín de la empresa de trasportes Rápido Ochoa S.A. Debido a que la ruta principal que comunica a ambas ciudades presentó un derrumbe, la Policía Nacional desvió el tránsito a vías alternativas.

¹ Personas fallecidas. Intereses representados en la presente acción de tutela por sus herederos.
² Persona fallecida. Intereses representados en la presente acción de tutela por su único hijo Brayan Leandro Tapiero Jurupia.

Cuando el automotor de servicio público se desplazaba de Bogotá a Medellín, a la altura de la vereda el Limón en el municipio de San Juan Río Seco (Cundinamarca), se precipitó a un abismo que ocasionó la muerte de José Misael Jarupia Domicó.

2.2. Ana María Coa Gonzáles, en nombre propio y de sus hijos menores Luz Stela, José Misael y Duvan Felipe y Ana Milena Jarupia Coa; José Yair y Yesenia Paola Jarupia Coa; Carmen Manuela Sánchez Ríos, en representación de sus hijos menores Jorge Luis y Misael José Jarupia Sánchez; José Misael Jarupia Cabrera y Ana María Domicó de Jarupia; Yenis Nohelia Martha Nelly, Camila, Florita, María Teresa, Tobias José Jarupia Domicó y Jorge Hugo Jarupia Bailarín, en la condición de familiares de José Misael Jarupia Domicó, presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa³, el 7 de diciembre de 2012, en contra de la Nación, Ministerio de Transporte, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, del Departamento de Cundinamarca, del Municipio de San Juan de Río Seco y de la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A., con las pretensiones de que fueran declaradas administrativa y solidariamente responsables por los daños ocasionados por la muerte de José Misael Jarupia Domicó, quien falleció en el accidente de tránsito anteriormente relatado; y en consecuencia, que se condenara el pago de perjuicios morales, por daño al proyecto de vida y a la alteración de las condiciones de existencia, y por lucro cesante.

En el escrito de demanda ordinaria se aseguró que la Policía Nacional falló por acción y omisión al asumir “[...] como propios los riesgos al tomar la decisión de cambio de trayecto del bus [...], sin que se informara sobre el estado de la nueva ruta y los peligros de la misma”⁴. Frente al Ministerio de Transporte, se afirmó que es la entidad que debe garantizar que en la prestación del servicio público de transporte no se incumplan los deberes impuestos por el Estado a las empresas y, en ese orden, tendrá que responder si fue una omisión la que generó el desenlace fatal.

Por otro lado, los demandantes manifestaron que la vía en la que ocurrió el accidente es jurisdicción del Departamento de Cundinamarca y del municipio San Juan de Río Seco, razón por la que se impone de manera solidaria la responsabilidad de los entes territoriales por el estado de la vía y su falta de señalización.

Finalmente, argumentó que la empresa Rápido Ochoa no cumplió con “sus obligaciones contractuales”⁵, no obstante, aseguró que al estar involucrada la responsabilidad de diferentes entidades del Estado, sería el juez quien determinara si a la empresa transportadora le asiste o no alguna causal de exoneración; y citó los artículos 1003⁶ y 1006⁷ del Código del Comercio.

2.3. En el proceso de reparación directa, la parte demandante, al presentar el escrito de alegatos de conclusión⁸, reiteró los argumentos de la demanda y de la contestación de las excepciones; realizó un análisis de las pruebas del proceso y **adicionó que la empresa Rápido Ochoa S.A. “no pod[ía] exonerarse de su responsabilidad porque tenga o no culpa en los hechos, sino que siendo la empresa que operaba el servicio público de transporte de pasajeros autorizada por el Ministerio de Transportes, y por lo tanto del ejercicio de dicha actividad**

³ Folios 1 a 72 del cuaderno 1 principal del proceso ordinario 11001333603220120027101.

⁴ Folios 26 y 27 del cuaderno 1 principal *ibidem*.

⁵ Folios 38 y 39 del cuaderno 1 principal *ibidem*.

⁶ Sobre la responsabilidad del transportador.

⁷ Sobre las acciones de los herederos.

⁸ Folios 653 a 691 del cuaderno 2 principal del proceso ordinario 11001333603220120027101.

peligrosa, ocurrió el siniestro en uno de sus buses, solo podr[ía] liberarla de responsabilidad la culpa exclusiva de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero, excepciones de fondo que no fueron probadas en el proceso”⁹.

2.4. El Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá, al resolver el proceso contencioso en la sentencia del 18 de enero de 2018¹⁰ y bajo el régimen de imputación de falla en el servicio, **declaró probadas las excepciones de “ausencia de elementos necesarios para reclamar responsabilidad del Departamento de Cundinamarca en los hechos materia del proceso”¹¹ e “inexistencia de falla en el servicio”¹²**, propuestas por el Departamento de Cundinamarca; “ausencia de responsabilidad”¹³ presentada por la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional; y **“ausencia de culpa”¹⁴ alegada por la empresa Rápido Ochoa S.A.** En consecuencia, negó las pretensiones de la demanda.

Explicó que, si bien el cuidado del estado de la vía en la que ocurrió el accidente de tránsito que llevó al fallecimiento de José Misael Jarupia Domicó está a cargo del Departamento de Cundinamarca, lo cierto es que no hubo en el proceso ordinario elementos probatorios suficientes que dieran cuenta de la omisión en que presuntamente incurrió la entidad territorial por falta de señalización, comoquiera que, por el contrario, se demostró que dicha vía sí contaba con las señales de tránsito y las demarcaciones debidas.

Frente a la Policía Nacional, el despacho judicial encontró que dicha autoridad ordenó a las personas que la transitaban que tomaran una vía alternativa, debido a las dificultades que se presentaban en la autopista Bogotá – Medellín, sin que los demandantes hubieran acreditado que de la decisión de desvío “se hubiese presupuestado que se podía presentar un accidente”¹⁵. Así, afirmó que en función de prestar seguridad a la vida de los transeúntes por el peligro que corrían, impidió el paso por la mencionada autopista.

Respecto del municipio de San Juan de Río Seco, no se probó que hubiera incurrido en una falla del servicio por una acción u omisión que ocasionara el siniestro. Por el contrario, el juez de primera instancia observó que la entidad territorial acudió al llamado de socorro por el accidente y coordinó las labores de rescate y ayuda de los heridos.

Finalmente, en **relación con la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A.** encontró que “no [tiene] responsabilidad ni el conductor del vehículo en la ocurrencia del accidente de tránsito, como quiera que no hubo exceso de velocidad y la salida del vehículo del terminal fue autorizada al haber pasado positivamente los controles respectivos, esto último quedó acreditado con que al vehículo 23 días previos al siniestro se le realizó la revisión técnico-mecánica, encontrando 2 anomalías referidas a las direccionales del vehículo y a la polarización de uno de sus vidrios, observaciones que no representan peligro alguno para los pasajeros como quiera que se le entregó el carnet provisional para

⁹ Folios 657 del cuaderno 2 principal *ibídem*.

¹⁰ Folios 730 a 741 del cuaderno 3 principal del proceso ordinario 11001333603220120027101.

¹¹ Folio 741 del cuaderno 3 principal *ibídem*.

¹² *ibídem*.

¹³ *ibídem*.

¹⁴ *ibídem*.

¹⁵ Folio 741 del cuaderno 3 principal del proceso ordinario 11001333603220120027101.

que dentro de un término prudencial procediera a corregirlos, haciéndole entrega posteriormente del carnet definitivo al haber corregido dichas anomalías [...]”¹⁶.

2.5. La anterior decisión fue apelada por la parte demandante¹⁷ con fundamento en el principio *iura novit curia*, el fuero de atracción y la teoría del riesgo excepcional derivada de una actividad peligrosa.

En particular, **cuestionó el juicio de responsabilidad sobre Rápido Ochoa S.A.**, y explicó que, si bien el despacho de primera instancia abordó el asunto desde una de las hipótesis planteadas en los hechos del escrito introductorio, lo cierto es que la inmediatez del juez en los pormenores de la etapa probatoria y otros elementos, lo **“allan[an] a otras teorías que en derecho se requerían de manera oportuna para resolver el pleito”**¹⁸.

El apelante afirmó que el *a quo* erró al revisar el proceso sin tener en cuenta el **título de imputación adecuado para revisar la responsabilidad derivada de la prestación del servicio público de transporte por parte de un particular**, puesto que en la demanda se planteó la teoría del riesgo y de la responsabilidad objetiva como hipótesis a analizar. Indicó que “[...] era necesario a la luz del análisis de la actividad peligrosa, verificar si se había presentado alguna causal de exoneración [...]”¹⁹.

2.6. El recurso interpuesto correspondió resolverlo a la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, autoridad que, con sentencia del 7 de febrero de 2019²⁰, confirmó el fallo de primera instancia. Como fundamento de su providencia, el *ad quem* indicó:

“2.1 Policía Nacional de Colombia

[...]

[...] no es posible imputarle la ocurrencia del daño a la Policía Nacional, [...] teniendo en cuenta que la Entidad demandada obró dentro de los parámetros establecidos de conformidad con la situación, es decir, al verse obstruida la vía principal, procedió a desviar el tráfico por una vía alterna, que si bien no es la ruta principal, de las documentales aportadas se tiene certeza que es un corredor vial, la cual estaba a cargo del Departamento [...] por lo cual, esta Corporación considera que la vía por la cual se desvió el vehículo automotor afiliado a la Empresa de Transporte Público Rápido Ochoa S.A. no incrementaba el riesgo propio de la conducción como actividad peligrosa, y en consecuencia el cambio efectuado por la autoridad de tránsito, no representó un riesgo vial superior en el presente caso.

2.2 Departamento de Cundinamarca

[...]

Sin desconocer lo anterior, encuentra la Sala.

a) [...] dentro del plenario está demostrado que la zona donde ocurrió el accidente no había sido objeto de requerimiento por parte del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca o la interventoría.

b) [...]

c) [...] no se evidencia omisión frente a las obras de mantenimiento que se desarrollaron para la época de los hechos, por cuanto – se reitera-, la zona donde ocurrió el accidente no fue objeto de requerimiento [...], relacionado con una omisión en las obligaciones derivadas del contrato de concesión No. 121 de 1997,

¹⁶ Folio 740 vuelto del cuaderno 3 principal *ibidem*.

¹⁷ Folios 779 a 805 del cuaderno 3 principal *ibidem*.

¹⁸ Folio 788 del cuaderno 3 principal *ibidem*.

¹⁹ Folio 804 del cuaderno 3 principal *ibidem*.

²⁰ Folios 860 a 867 del cuaderno 3 principal *ibidem*.

específicamente el nivel de reflectividad de las señales verticales y horizontales, y la ubicación de las barandas de seguridad.

[...]

En consecuencia, para la Sala no está demostrada una falla del Departamento de Cundinamarca en el presente caso [...].

3. De la responsabilidad de Rápido Ochoa S.A. en el caso concreto

[...]

c. Se observa que el planteamiento de la parte demandante frente al particular, es de carácter general de responsabilidad por el riesgo de la conducción, pero para el caso concreto no está indicando realmente cual (sic) es lo que le imputa a la Entidad, si es una (sic) exceso de velocidad o un defectuoso mantenimiento del vehículo o el conductor no reunía los requisitos para ejercer la actividad, a modo de ejemplo.

d. Sin desconocer lo anterior, se observa que en el presente caso no se acreditó que el accidente obedeciera a alguna particular circunstancia imputable a la mencionada demandada, por el contrario, del material probatorio obrante en el proceso, no se desprende actuación alguna negligente o culposa de la Empresa Rápido Ochoa S.A., por cuanto el vehículo automotor era revisado de manera periódica, y la última revisión técnico mecánica efectuada por la empresa, data del mismo mes del accidente [...] y el conductor del vehículo tenía más de 30 años de experiencia en la profesión como conductor de vehículos de transporte público.

e. En gracia de discusión, se reitera que una posible hipótesis de exceso de velocidad por parte del conductor del automóvil no se demostró en el presente caso, por cuanto no se aportó prueba que diera certeza sobre la hipótesis, así como tampoco se allegó al plenario dictamen pericial o decisión en firme dentro del proceso penal adelantado, a efectos de estudiar la conducta de quien iba manejando el vehículo automotor”²¹.

3. Pretensiones de la tutela

Los actores solicitaron como pretensiones de tutela: i) amparar sus derechos fundamentales, entre otros, al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva; ii) dejar sin efecto la sentencia del 7 de febrero de 2019 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca; y iii) ordenar que se emita una nueva decisión en la que se respeten las garantías constitucionales invocadas.

4. Argumentos de la solicitud de tutela

Los actores afirmaron, en términos generales, que la decisión del juzgador de segunda instancia de librar de responsabilidad por “ausencia de culpa” a la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A., vulneró sus derechos fundamentales, en la medida en que incurrió en los defectos factico y sustantivo porque desconoció el precedente jurisprudencial existente en esta materia.

Explicó que el tribunal excluyó “el principio *iura novit curia* para acoger el precedente jurisprudencial” que “establece que es la empresa transportadora que se lucra en el ejercicio de la actividad peligrosa quien deba demostrar” una culpa exclusiva de la víctima, fuerza mayor o caso fortuito como causal de exoneración de responsabilidad extracontractual. En ese orden, la parte accionante expresó que el tribunal de segunda instancia no tuvo en cuenta, por un lado, que el escrito de demanda planteó como hipótesis la responsabilidad objetiva de la empresa Rápido Ochoa; y por otro lado, que desconoció el precedente existente sobre la materia.

²¹ *Ibidem*.

Explicaron que el tribunal, en la sentencia reprochada, realizó una interpretación de los artículos 2341 y 2356 del Código Civil desconociendo “el precedente aplicado por la jurisdicción en estos casos”, referente a la “presunción del riesgo, de responsabilidad o de culpa (responsabilidad objetiva) frente al ejercicio de una actividad peligrosa (vehículos automotores)” decantado por la Corte Suprema de Justicia en las sentencias del 12 de junio de 2018 (expediente 11001-31-03-032-2011-00736-01) y del 15 de septiembre de 2016 (expediente 25290-31-03-002-2010-00111-01); y por el Consejo de Estado en los fallos del 3 de mayo de 2013 (radicado 15001-23-31-000-1995-15449-01) y del 3 de mayo de 2007 (radicado 25000-23-26-000-1999-00631-01).

Así, indicaron que la autoridad tutelada: i) pese a que la empresa tenía que probar una “causa extraña” y no lo hizo, la absolvió porque no se probó su culpa; ii) exigió a los demandantes del proceso ordinario que debían acreditar la negligencia e imprudencia del administrador del bus de servicio público, lo que no ocurrió, cuando solo les bastaba con demostrar el “hecho, el daño y el nexo causal”; y iii) desechó la responsabilidad de la sociedad transportadora, ya que esta no debía probar más que su actuar diligente en el ejercicio de la actividad peligrosa.

Además, manifestaron que en la sentencia reprochada no se tuvo en cuenta que en el proceso ordinario se probó que el bus en el que se transportó José Misael Jarupia Domicó era de propiedad de Rápido Ochoa S.A., el cual se accidentó causando su muerte, sin que se acreditara una causa extraña

5. Trámite de la tutela

El Despacho del magistrado ponente, con auto del 30 de julio de 2019, admitió la acción y ordenó vincular al Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá, a la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, al Ministerio de Transporte, al departamento de Cundinamarca, al municipio de San Juan de Río Seco y a la Sociedad Transporte Rápido Ochoa S.A.

Por otro lado, en la referida providencia, al momento de reconocer personería al abogado Walter Raúl Mejía para actuar en representación de todas las personas que integran la parte accionante, se advirtió que los señores José Misael Jarupia Cabrera, Ana María Domicó de Jarupia y Yenis Nohelia Jarupia Domicó, a pesar de haber sido demandantes dentro del proceso ordinario cuestionado, no habían apoderado al referido profesional para iniciar esta acción constitucional, motivo por el que se requirió a este último para que allegara poder conferido en los términos del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 74 del Código General del Proceso.

En cumplimiento de la anterior providencia, Walter Raúl Mejía indicó²² que los señores José Misael Jarupia Cabrera, Ana María Domicó de Jarupia y Yenis Nohelia Jarupia Domicó habían fallecido durante el transcurso del proceso ordinario.

Por esta razón, el despacho del magistrado ponente, en providencia del 28 de agosto de 2019²³, ordenó a la Secretaría General del Consejo de Estado que notificara el auto admisorio a todas las personas llamadas a suceder a José Misael Jarupia Cabrera, a Ana María Domicó de Jarupia y a Yenis Nohelia Jarupia Domicó, a través de su publicación en las páginas web de esta Corporación y de la Rama Judicial.

²² Memorial visible a folios 157 y 158 del cuaderno de tutela.

²³ Folios 198 y 199 *ibídem*.

De otra parte, requirió al abogado Walter Raúl Mejía para que informara la dirección de notificación y demás datos de contacto que tuviera en su conocimiento, de quienes están llamados a suceder los derechos de las personas fallecidas; a lo que contestó²⁴ que Brayan Leandro Tapiero Jarupia²⁵ era el único hijo de Yenis Nohelia Jarupia Domicó, y que Wadis Libardo y Francisco Elvin Jarupia Domicó²⁶ eran herederos de José Misael Jarupia Cabrera y de Ana María Domicó de Jarupia, junto con las personas que actuaban como accionantes en la presente tutela.

Debido a lo anterior, el despacho del magistrado ponente, a través de auto del 20 de septiembre de 2019²⁷, vinculó a Brayan Leandro Tapiero Jarupia²⁸, y a Wadis Libardo y Francisco Elvin Jarupia Domicó²⁹ en la condición de sucesores de José Misael Jarupia Cabrera, Ana María Domicó de Jarupia y Yenis Nohelia Jarupia Domicó, quienes, una vez notificados, otorgaron poder³⁰ al abogado Mejía para que representara sus intereses dentro de la tutela de la referencia.

En ese orden, la Sala reconocerá personería al profesional del derecho Walter Raúl Mejía, para actuar en representación de Brayan Leandro Tapiero Jarupia, y de Wadis Libardo y Francisco Elvin Jarupia Domicó, en su condición de sucesores de Misael Jarupia Cabrera, Ana María Domicó de Jarupia y Yenis Nohelia Jarupia Domicó.

6. Intervenciones

6.1. El Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional solicitó³¹ negar las pretensiones de tutela debido a su improcedencia y a la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales y de perjuicio irremediable. Además, destacó que esta acción está dirigida a cuestionar la providencia judicial en la que se libró de responsabilidad a la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A.

6.2. El Departamento de Cundinamarca contestó la tutela³² en el sentido de indicar que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca analizó las pruebas allegadas al proceso y profirió la sentencia del 7 de febrero de 2019 conforme a derecho, sin encontrar probado un hecho intencional, negligente o culposo que configurara responsabilidad extracontractual de la empresa de transporte demandada.

Afirmó que la tutela es improcedente por no cumplir el requisito de inmediatez, ya que transcurrió más de 5 meses de inactividad de los tutelantes, y debido a que estos no acreditaron un perjuicio irremediable o la vulneración de derechos fundamentales.

²⁴ Memorial del 4 de septiembre de 2019. Folio 216 y 217 *ibidem*.

²⁵ Sucesor de Yenis Nohelia Jarupia Domicó.

²⁶ Sucesores de José Misael Jarupia Cabrera y Ana María Domicó de Jarupia, junto con Martha Nelly, Camila, Florita, María Teresa, Tobías José Jarupia Domicó y Jorge Hugo Jarupia Bailarín, quienes también son accionantes en la presente tutela.

²⁷ Folio 225 del expediente de tutela.

²⁸ Sucesor de Yenis Nohelia Jarupia Domicó.

²⁹ Sucesores de José Misael Jarupia Cabrera y Ana María Domicó de Jarupia, junto con Martha Nelly, Camila, Florita, María Teresa, Tobías José Jarupia Domicó y Jorge Hugo Jarupia Bailarín, quienes también son accionantes en la presente tutela.

³⁰ Folios 268, 269 y 270 del expediente de tutela. Poderes otorgados por, respectivamente, Francisco Elvin Jarupia Domicó, Wadis Libardo Jarupia Domicó y Brayan Leandro Tapiero Jarupia, a Walter Raúl Mejía Cardona.

³¹ Folios 160 y 161 del expediente de tutela.

³² Folios 162 a 166 *ibidem*.

6.3. La Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca se opuso a las pretensiones del escrito de amparo³³ y solicitó que se estudie el requisito de inmediatez. Manifestó que la parte actora procura una tercera instancia del proceso ordinario, en la medida que busca que se declare en la instancia constitucional la responsabilidad de la empresa particular.

Explicó que los argumentos de la tutela controvierten lo expuesto en la sentencia del 7 de febrero de 2019, pero no indican la materialización de la vulneración de derechos fundamentales, por lo que carecen de relevancia constitucional.

Reprochó que en el escrito de solicitud de amparo se invocó la vulneración de los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y al debido proceso sin que se expusiera en qué consistió dicha vulneración o cuáles limitantes impuso la corporación cuestionada, puesto que por el contrario, esta impartió el debido trámite al recurso de apelación interpuesto en el proceso ordinario, y profirió una decisión de fondo en la que se abordaron los argumentos de inconformidad referentes al régimen de responsabilidad de la empresa privada.

El tribunal manifestó que el régimen de responsabilidad de la Rápido Ochoa S.A. no podía ser la falla del servicio o riesgo excepcional, puesto que se trata de una empresa de carácter privado. Aseguró que lo anterior significa que no violó precedente judicial alguno de responsabilidad de una entidad pública.

Arguyó que no es de recibo el argumento de los demandantes relacionado con que solo se debió revisar si existió una causa extraña como eximente de responsabilidad, pues esta premisa parte de que estaban acreditados los elementos de la responsabilidad, lo cual no ocurrió. Afirmó que, en todo caso, analizó los artículos 2341 y 2356 del Código Civil, empero, los ahora accionantes no expusieron cuál era la situación que le imputaban a la sociedad de carácter privado, sin perjuicio de que, revisado el acervo probatorio, concluyó que no estaba demostrada "la relación de causalidad entre el daño y la empresa".

6.4. El Ministerio de Transporte manifestó que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la acción constitucional, en razón a que están orientadas a controvertir las sentencias proferidas dentro del proceso ordinario, sin claridad alguna. Además, afirmó que la solicitud de amparo constitucional es improcedente por no superar los requisitos generales y específicos de tutela contra providencia judicial

6.5. El Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá y el municipio de San Juan de Río Seco, a pesar de estar debidamente notificados, guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para decidir la presente acción de tutela en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en el Decreto 2591 de 1991, en el Decreto 1983 de 2017 que modificó el Decreto 1069 de 2015 y en el Acuerdo de Sala Plena del Consejo de Estado No. 080 del 12 de marzo de 2019³⁴.

³³ Folios 168 a 173 *ibídem*.

³⁴ Publicado en el diario oficial 50.913 del 1 de abril de 2019.

2. Procedibilidad de la acción

Como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional y particularmente la sistematización realizada en la sentencia C-590 de 2005, en los casos en que la solicitud de tutela se dirige contra una sentencia judicial, es pertinente realizar, primero, un examen de procedibilidad general³⁵ para, luego, en caso de superarse, hacer el pronunciamiento de fondo en el que se resuelva el problema jurídico, en términos de los defectos alegados³⁶.

2.1. Respecto a la legitimación en la causa por activa, la Sala afirma que se encuentra acreditada porque los sujetos accionantes en este trámite, son los titulares de los derechos que se reclaman en el proceso ordinario, que concluyó con la sentencia de segunda instancia objeto de tutela y, por lo tanto, en dado caso resultarían afectados en relación con su derecho al debido proceso ante la configuración del defecto alegado de la providencia.

Esta subsección también encuentra probada la legitimación por pasiva porque la accionada es la autoridad que profirió la providencia objeto de esta acción de amparo que, según los tutelantes, vulneró sus derechos fundamentales.

2.2. En la solicitud de tutela se expresaron de manera clara y suficiente los hechos. Respecto de los **argumentos**, la Sala se permite indicar que la parte actora, en su escrito de tutela, cumplió con la carga argumentativa mínima exigida sobre la mayoría de sus alegaciones, aunque no fue precisa en la denominación de los defectos.

Lo anterior, por cuanto los accionantes invocaron la configuración de los defectos sustantivo por desconocimiento del precedente judicial y **fáctico**, no obstante, sus argumentos se concretaron en afirmar que la autoridad cuestionada desconoció el precedente judicial aplicable en materia de actividades peligrosas por conducción

³⁵ En este examen es necesario verificar la legitimación en la causa como una exigencia preliminar en cualquier acción de amparo, para, posteriormente, pasar a constatar los demás requisitos generales de procedibilidad, en los siguientes términos: (i) que en la solicitud de tutela se expresen de manera clara los hechos y los fundamentos de la afectación de derechos que se imputa a la decisión judicial; (ii) que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional; (iii) que previo a la solicitud de tutela se hayan agotado todos los medios de defensa judicial con los que cuenta la persona afectada; (iv) que se cumpla con el principio de inmediatez; (v) que en caso de que se alegue una irregularidad procesal, la misma tenga la entidad de afectar la decisión; y de manera general, (vi) no procede elevar una solicitud de amparo contra decisiones proferidas dentro de procesos de tutela.

³⁶ Las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial se concretan en los defectos o errores en que puede incurrir la decisión cuestionada, de modo que, si en una decisión judicial se presenta alguna de las causales específicas, podrá ser razón suficiente para el amparo constitucional. A saber:

a) Defecto orgánico, que se presenta cuando el juez carece de competencia; b) defecto procedimental, que ocurre cuando la autoridad judicial actuó al margen del procedimiento establecido; c) defecto fáctico, esto es, cuando el juez no tuvo en cuenta el material de prueba obrante en el expediente para proferir decisión; d) defecto material o sustantivo, el que se origina en el evento en que se decida con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, en contravía de ellas, o existe una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; e) error inducido, cuando la autoridad judicial es víctima de engaño por terceros y el mismo lo condujo a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales; f) decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional; g) desconocimiento del precedente constitucional, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance y h) violación directa de la Constitución Política, cuando los jueces desconocen la aplicación de la Ley Fundamental, conforme al mandato consagrado en el artículo 4º de la Carta Política que antepone de manera preferente la aplicación de sus postulados.

de vehículos, lo que ocasionó que la valoración de las pruebas no correspondiera al juicio de responsabilidad que se debió realizar.

En ese orden, los argumentos expuestos solo corresponden al defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial, puesto que, el defecto fáctico no lo desarrollan en la identificación particular de una posible omisión o indebida valoración de pruebas, sino que simplemente es expuesto en el escrito de tutela de manera general como una consecuencia del defecto sustantivo comentado.

Por ende, la Sala encuentra que la presente acción solamente cumple con el requisito de explicación suficiente de argumentos respecto del defecto sustantivo alegado, consistente en que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca desconoció el precedente judicial sobre actividades peligrosas al momento de proferir la sentencia del 7 de febrero de 2019 cuestionada. A partir de este defecto, la Sala continuará con el estudio de los demás requisitos de procedibilidad.

2.3. Comoquiera que el debate sobre el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente gravita en torno de la jurisprudencia que el órgano accionado ignoró para el sustento de la sentencia cuestionada, el asunto tiene **relevancia constitucional**, toda vez que la aplicación del precedente vinculante determina el sustento normativo aplicable para la resolución de un caso por parte de los órganos judiciales, lo que es un componente nuclear del derecho al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

2.4. En lo que respecta al requisito de **subsidiariedad**, la Sala lo considera cumplido, dado que, por haberse generado la vulneración en el fallo de segunda instancia del proceso ordinario, el actor no cuenta con un mecanismo de defensa judicial con el cual controvertir la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que confirmó la sentencia de primera instancia, ni se advierte la configuración de alguna causal de procedibilidad del recurso extraordinario de revisión.

2.5. Igualmente, la Sala encuentra satisfecho el requisito de **inmediatez**, toda vez que la decisión cuestionada se adoptó el 7 de febrero de 2019 y el escrito de solicitud de amparo se radicó el 2 de julio de 2019³⁷, es decir, dentro del término razonable que la jurisprudencia constitucional ha previsto³⁸ y que esta Corporación ha establecido de manera general en seis meses³⁹.

2.6. Por último, como los fundamentos de la solicitud de amparo no incluyen alusión alguna a irregularidades procesales, y la providencia que motiva dicha solicitud no es una sentencia de tutela, la Sala tiene por plenamente satisfechos los requisitos generales de procedibilidad de la acción, y avanza, por ende, al estudio del defecto enunciado.

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala establecer si el Tribunal Administrativo de Cundinamarca incurrió en un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial relacionado con la conducción de vehículos como actividad peligrosa, al exonerar de responsabilidad, en la sentencia del 7 de febrero de 2019, a la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A. del accidente ocurrido el día 24 de marzo de 2011 en el que resultó muerto el pasajero José Misael Jarupia Domicó.

³⁷ Folio 1 del expediente de tutela.

³⁸ Corte Constitucional, SU-961 de 1999 y T-031 de 2016 del 8 de febrero de 2016.

³⁹ Sentencia proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado el 5 de agosto del 2014.

4. Solución al problema jurídico

4.1. Sobre el **defecto sustantivo** es importante indicar que se configura cuando el juez desborda los principios de autonomía e independencia de interpretación y aplicación de las normas jurídicas y procede a tomar decisiones sin sustento legal, a aplicar disposiciones legales inaplicables al caso o a realizar interpretaciones que contravienen postulados de rango constitucional o que conducen a resultados desproporcionados⁴⁰.

Además, la Corte ha dicho que se configura el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial "cuando se desconoce el precedente judicial sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, que hubiese permitido una decisión diferente"⁴¹.

La protección de los derechos fundamentales frente al defecto sustantivo por desconocimiento del precedente, garantiza que todos los jueces respeten los precedentes judiciales proferidos por las altas cortes de justicia, diferente a la Constitucional, y permite una mayor seguridad jurídica de la ley ante los ciudadanos, materializada en que, casos semejantes deben ser fallados de igual manera.⁴²

No obstante lo anterior, en virtud del principio de autonomía judicial y el de igualdad material, los falladores, según las circunstancias diferenciadas del caso concreto, pueden apartarse de los precedentes judiciales, siempre y cuando presenten la argumentación razonable y suficiente que, partiendo de reconocer la existencia del precedente aplicable, justifique una decisión distinta.

4.2. Ahora bien, en el caso concreto, los accionantes citaron como precedente judicial desconocido referente a la conducción de vehículos como actividad peligrosa, dos sentencias del Consejo de Estado⁴³ y dos de la Corte Suprema de Justicia⁴⁴, que, en particular, desarrollan esta teoría en el marco de la responsabilidad civil.

⁴⁰ En ese orden, la Corte Constitucional ha fijado las siguientes hipótesis de configuración del defecto sustantivo: i) cuando existe una carencia absoluta de fundamento jurídico, es decir, la decisión se sustenta en una norma que no existe, que ha sido derogada o que ha sido declarada inconstitucional, ii) cuando la aplicación de una norma requiere interpretación sistemática con otras que no son tenidas en cuenta y resultan necesarias para la decisión adoptada, iii) cuando la providencia incurre en incongruencia entre los fundamentos jurídicos y la decisión, iv) cuando se aplica una norma cuya interpretación desconoce una sentencia de efectos erga omnes, es decir, se aplica una norma en sentido diferente al fijado en una sentencia de constitucionalidad o de legalidad, v) cuando se aplican normas abiertamente inconstitucionales, evento en el cual si bien el contenido normativo no ha sido declarado inexecutable, este es abiertamente contrario a la Constitución o cuando la norma aplicable, si bien no es inconstitucional, al ser aplicada al caso concreto vulnera derechos fundamentales, razón por lo que debe ser inaplicada, vi) cuando la autoridad judicial realiza una interpretación irrazonable porque le otorga a la disposición jurídica un sentido y alcance que esta no tiene (contraevidente); o le confiere a la disposición legal una interpretación que en principio resulta formalmente posible a partir de las varias opciones que ofrece pero que en realidad contraviene postulados de rango constitucional o conduce a resultados desproporcionados.

⁴¹ Léanse en las sentencias SU-567 de 2015 y SU-072 de 2018.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Referentes a la responsabilidad extracontractual derivada de la actividad peligrosa. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 3 de mayo de 2013, radicado 15001-23-31-000-1995-15449-01 (25699), y del 3 de mayo de 2007, radicado 25000-23-26-000-1999-00631-01 (25020).

⁴⁴ Relacionados con la conducción de vehículos como actividad peligrosa. Corte Suprema de Justicia, sentencia del 12 de junio de 2018, con radicado 11001-31-03-032-2011-00736-01; y del 15 de septiembre de 2016, con radicado 25290-31-03-002-2010-00111-01.

Por lo tanto, antes de entrar a resolver sobre el defecto alegado, la Subsección encuentra conveniente tener en cuenta que el proceso objeto de tutela fue el resultado de una demanda interpuesta por varias de las personas ahora accionantes en contra de diferentes autoridades públicas y de una empresa de transporte de carácter privado. Frente a este aspecto, el tribunal reprochado indicó que, en función del factor de conexión y del fuero de atracción, tenía competencia para emitir un pronunciamiento sobre la responsabilidad jurídica de la sociedad Rápido Ochoa S.A.⁴⁵

Ahora bien, en tanto que la presente acción de tutela está dirigida en contra del fallo del 7 de febrero de 2019, solo en relación con el análisis de responsabilidad que realizó el Tribunal Administrativo de Cundinamarca de la empresa de carácter privado demandada, se revisarán como parámetros para determinar la configuración del defecto material invocado, las providencias de la jurisdicción ordinaria proferidas por la Corte Suprema de Justicia, y se desecharán aquellas proferidas por el Consejo de Estado relativos al tema de la responsabilidad del Estado sobre casos de accidentes vehiculares.

Los accionantes invocaron como precedente relacionado con la conducción de vehículos como actividad peligrosa, las sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, proferidas el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de junio de 2018, dentro de los expedientes con radicado, respectivamente, 25290-31-03-002-2010-00111-01 y 11001-31-03-032-2011-00736-01.

En la primera de estas, en alto tribunal de la jurisdicción civil conoció el recurso de casación interpuesto por quien fuera la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el 28 de enero de 2013 por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca⁴⁶, que encontró probada la culpa exclusiva de la víctima, dentro del proceso iniciado con ocasión de los daños generados de la colisión de un automotor vinculado a una empresa de transporte con la motocicleta de la víctima.

En esa oportunidad, la parte recurrente argumentó que, en términos generales, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca erró en el análisis del material probatorio que lo llevó a declarar probada la culpa exclusiva de la víctima como circunstancia suficiente para romper el nexo causal entre el ejercicio de la actividad de peligro del automotor y el daño consumado. Para resolver el asunto, la Corte Suprema de Justicia indicó en relación con la conducción de vehículos, que:

⁴⁵ Sobre el factor de conexión es preciso indicar que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación (CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera. Sentencia del 29 de agosto de 2007, exp. 15526. Reiterado en el auto de la Sección Tercera, Subsección A, del 30 de octubre de 2018, exp. 57340, entre otros), permite que un juez determinado tenga conocimiento de un asunto, en atención del principio de economía procesal. En la sentencia del 29 de abril de 2019, exp. 44746, se dijo al respecto: "[...] se manifiesta en el fuero de atracción, por virtud del cual, los asuntos en los que se demande concurrentemente a una entidad pública y a un particular serán ventilados en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, teniendo el juez la competencia para fallar sobre la responsabilidad de las dos demandadas. El fallador contencioso administrativo adquiere así, de forma definitiva, la competencia para fallar sobre la responsabilidad de la persona pública y privada, en virtud del principio *perpetuatio jurisdictionis*, la cual no se extingue si las resultas de la imputación determinan que el daño no era atribuible a la entidad pública demandada. En todo caso, el juicio de responsabilidad del particular se regirá por el derecho privado⁴⁵ⁿ. (La Sala subraya).

⁴⁶ La sentencia del 28 de enero de 2013 recurrida, revocó la decisión de primera instancia y en su lugar, negó las pretensiones de la demanda.

322

"Tratándose del ejercicio de actividades peligrosas, la Sala en desarrollo de lo previsto en el artículo 2356 del Código Civil, tiene decantado que la responsabilidad se juzga al abrigo de la "(...) presunción de culpabilidad (...)". Cualquier exoneración, por tanto, debe plantearse en el terreno de la causalidad, mediante la prueba de un elemento extraño (fuerza mayor o caso fortuito, hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima).

[...]

De donde, se reitera, con fundamento en el sistema de imputación de culpa presunta contemplado en el artículo 2356 del C.C, por supuesto diferente del de culpa probada del canon 2341 *ejusdem*, solo le es posible al convocado desvirtuar la responsabilidad atribuible, demostrando cualquiera de las causas extrañas referidas en precedencia."

Posteriormente, la Corte revisó el análisis que realizó el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca del material probatorio y determinó que, en efecto, el juzgador de segunda instancia erró, pues no era "cierto que existieran dos posturas válidas posibles, de las que se permitiera colegir, bien que la causa del accidente se debió a la conducta determinante de la víctima en la producción del daño; o, cual lo reclama el censor, que aquella se debió al proceder del demandado y conductor del camión, pues por lo menos, la que lo llevó a revocar la sentencia de segunda instancia se basó en una errada valoración de las declaraciones habidas en el expediente".

Así, el juzgador de casación expuso que se desvirtuaba la culpa exclusiva de la víctima declarada por el *ad quem*, por lo que concluyó:

"[...] la empresa [...], como profesional en el ramo del transporte según dimana del certificado de existencia y representación legal aportado a los autos y afiliadora del vehículo involucrado en el accidente que sufrió [la accionante]junto a su acompañante, debe asumir la responsabilidad e indemnizar los daños causados en forma solidaria con el propietario y al mismo tiempo conductor del vehículo [...] como lo entendió el fallador singular, máxime cuando, en su calidad de guardián del automotor en virtud a la vinculación del mismo, existe una presunción de culpa, no desvirtuada, teniendo la carga procesal de hacerlo, no siendo suficiente la manifestación planteada en el escrito impugnativo, el que por tratarse de un servicio de transporte de carga, la reseñada presunción no era aplicable." (La Sala resalta)

En conclusión, la Corte Suprema de Justicia resolvió confirmar el fallo del *a quo* que declaró la responsabilidad de los demandados, en razón a que el tribunal de segunda instancia erró al declarar la culpa exclusiva de la víctima y al tener en cuenta que la conducción es una actividad peligrosa que solo admite como causal de exoneración la acreditación de una causa extraña.

La segunda sentencia invocada en la presente acción de tutela como desconocimiento del precedente judicial, es la proferida en casación por la Corte Suprema de Justicia, el 12 de junio de 2018⁴⁷, dentro del proceso iniciado por los daños causados a uno de los demandantes, debido a que, en el momento en que parqueó su carro en una berma y se bajó de el para revisar el estado del ganado que transportaba, fue embestido por uno de los demandados que conducía una "tractomula".

La providencia recurrida en casación fue proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en el sentido de confirmar la declaración de responsabilidad atribuida a los demandados, pero redujo la condena en un 50% por concurrencia de culpas, pues la víctima se estacionó al momento del accidente

⁴⁷ Providencia proferida dentro del proceso con radicado 11001-31-03-032-2011-00736-01.

en un lugar prohibido y sin luces de parqueo. El reproche ante la Corte consistió en que el *ad quem* interpretó de forma errónea los artículos 2356 y 2357 del Código Civil, pues la conducta del demandante no fue la causa eficiente del accidente. Para abordar el problema jurídico planteado, el alto tribunal manifestó en relación con la conducción como actividad peligrosa y la concurrencia de culpas:

"7.4.1. En cuanto atañe al tipo de responsabilidad civil descrito en el cargo, la misma corresponde a la prevista en el artículo 2356 del Código Civil, esto es, la originada por el ejercicio de actividades peligrosas, la cual consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima de un daño causado producto de una labor riesgosa, aspecto que la releva de probar su existencia de la culpa en el acaecimiento del accidente y, por tanto, para que el autor del mismo sea declarado responsable de su producción, sólo le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio. Por ello, es el sendero en nuestro ordenamiento de múltiples actividades que entrañan una franca y creciente responsabilidad objetiva.

[...]

No obstante, en todas las referidas hipótesis, la Sala ha sostenido de manera uniforme y reiterada, que el autor de la citada responsabilidad sólo puede eximirse de ella si prueba la ocurrencia del elemento extraño, esto es, la fuerza mayor, el caso fortuito, y la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, "*más no con la demostración de la diligencia exigible, es decir, con la ausencia de culpa*".

[...]

Y de otro, según lo preceptúa el artículo 2357 del Código Civil, cuando en la producción del daño participan de manera simultánea agente y lesionado, circunstancia que no quiebra el "*nexo causal*", indiscutiblemente conduce a una disminución proporcional de la condena resarcitoria impuesta eventualmente al demandado, la cual, se estimará dependiendo el grado de incidencia del comportamiento de la propia víctima en la realización del resultado lesivo.

[...]

Así las cosas, la problemática de la concurrencia de actividades peligrosas se resuelve en el campo objetivo de las conductas de víctima y agente, y en la secuencia causal de las mismas en la generación del daño, siendo esa la manera de ponderar el *quantum* indemnizatorio."

De la revisión de la sentencia recurrida en casación, la Corte concluyó que el tribunal de segunda instancia erró al aplicar en el asunto concreto el factor culpabilístico en la conducta de la víctima y dejar de lado la entidad causal.

Es decir, tuvo en cuenta la negligencia del actor frente al cumplimiento de normas de tránsito, mas no estableció el grado de influencia en el siniestro, no obstante haberlo calificado en una 50% en la concurrencia de culpas. Así, el alto tribunal modificó el porcentaje determinado, y lo valoró en un 60/40, en la medida que la conducta del agente fue mayor en la producción del daño.

4.3. La Sala observa de los criterios jurisprudenciales expuestos que, en efecto, existe una teoría jurídica en materia de responsabilidad civil de particulares, consistente en que, en actividades peligrosas como lo es la conducción de vehículos, hay una presunción de culpa del agente, que solo puede ser desvirtuada con la acreditación de una causa extraña. Al respecto, es preciso citar la sentencia del 7 de diciembre de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia:

"Tiene importancia para la comprensión del aspecto jurídico con incidencia en el ámbito de las referidas acusaciones, señalar que las operaciones relacionadas con el transporte terrestre de pasajeros, se adecuan al criterio de una «*actividad peligrosa*», cuya teoría construyó la doctrina jurisprudencial de esta Corporación,

con sustento en el artículo 2356 del Código Civil, la cual comporta como una de sus principales características, la concerniente a la «presunción de culpa» de quien ejecuta dicha actividad, por lo que para liberarse de responsabilidad en el evento de reclamación con fines indemnizatorios, deberá demostrar que el hecho derivó de una causa extraña, esto es, culpa exclusiva de la víctima, o hecho proveniente de un tercero, o existencia de un evento de fuerza mayor o caso fortuito”.

4.4. En el caso concreto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al decidir sobre la responsabilidad de la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A. determinó que no le asistía responsabilidad porque la demandante; i) no indicó “realmente cual (sic) es lo que le imputa a la Entidad, si es una (sic) exceso de velocidad o un defectuoso mantenimiento del vehículo o el conductor no reunía los requisitos para ejercer la actividad”; y además, ii) porque no acreditó “que el accidente obedeciera a alguna particular circunstancia imputable a la mencionada demandada, por el contrario, del material probatorio obrante en el proceso, no se desprende actuación alguna negligente o culposa”.

De lo expuesto, esta Subsección observa que el tribunal tutelado, al momento de resolver sobre la responsabilidad de la empresa privada en virtud del fuero de atracción, realizó un análisis concreto de incorrección de la conducta del agente, no obstante que, en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en materia de actividades peligrosas como es la conducción de un vehículo, existe la línea jurisprudencial consolidada de presunción de la culpa, de la cual solo se puede eximir de responsabilidad, con la acreditación de una causa extraña.

En consecuencia, existe razón en los argumentos de los accionantes sobre la configuración de un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente, incluso, desde la sentencia de primera instancia en el proceso ordinario (del 18 de enero de 2018), y posteriormente, en el fallo de segunda instancia (del 7 de febrero de 2019), en la medida en que, a pesar de que los accionantes, en el escrito de contestación a las excepciones previas, en los alegatos de conclusión de primera y segunda instancia, y en el recurso de apelación, solicitaron que el juicio de responsabilidad de la empresa Transporte Rápido Ochoa S.A. se hiciera desde la teoría de las actividades peligrosas, el Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no aplicaron el precedente judicial que sobre la materia ha decantado la Corte Suprema de Justicia, ni presentaron argumentos que justificaran que se apartaran del mismo.

Por esta razón, esta Subsección encuentra que el Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca vulneraron los derechos fundamentales de los accionantes al debido proceso y a la igualdad, por cuanto desconocieron la existencia de un precedente judicial aplicable de la Corte Suprema de Justicia referente a la conducción de vehículos como actividad peligrosa, y no expusieron la argumentación que permita apartarse de dicho precedente en el caso concreto.

Por lo tanto, la Sala accederá al amparo constitucional solicitado, dejará sin efectos las sentencias del 18 de enero de 2018 y del 7 de febrero de 2019, y en su lugar, ordenará al Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá que profiera una nueva decisión de primera instancia, dentro del término de cuarenta días siguientes a la notificación de la presente providencia, en la que tenga en cuenta el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia relacionado con la conducción de vehículos como actividad peligrosa a la hora de valorar, exclusivamente, la responsabilidad de la empresa Rápido Ochoa S.A.

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

FALLA

PRIMERO: CONCEDER el amparo de tutela de los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva de los accionantes.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS las sentencias del 18 de enero de 2018 y del 7 de febrero de 2019, proferidas por el Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá y por la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, respectivamente, dentro del proceso iniciado por la parte actora en virtud del ejercicio del medio de control de reparación directa con radicado núm. **11001333603220120027101**, por las razones expuestas en esta providencia.

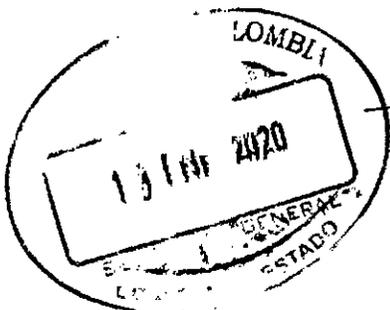
TERCERO: ORDENAR al Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá que, dentro de los cuarenta días siguientes a la notificación de la presente providencia, profiera nueva decisión, en la que tengan en cuenta lo indicado en la parte motiva de esta providencia, en relación con la responsabilidad de la empresa Rápido Ochoa S.A.

CUARTO: RECONOCER PERSONERIA al profesional del derecho Walter Raúl Mejía, para actuar en representación de Brayan Leandro Tapiero Jarupia, y de Wadis Libardo y Francisco Elvin Jarupia Domicó, en la condición de sucesores de Misael Jarupia Cabrera, Ana María Domicó de Jarupia y Yenis Nohelia Jarupia Domicó, conforme la parte motiva de esta providencia.

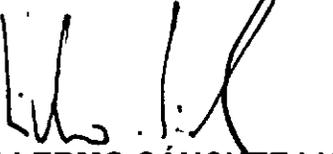
QUINTO: DEVOLVER el expediente ordinario 11001334205420160058101 al Juzgado Treinta y Dos Administrativo de Bogotá para lo de su competencia, siempre y cuando no sea impugnado.

SEXTO: REMITIR el expediente del presente proceso de tutela a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso que el fallo no sea impugnado.

Notifíquese y cúmplase




JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Presidente de Sala


GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Magistrado

Salvamento de voto Cfr. Rad. 68001-23-33-000-2018-00940-01/19


NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado