

Honorable Juez

MARIO ANDRES POSSO NIETO

JUEZ SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

E. S. D.

REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA.

RADICACIÓN: 76001-33-33-007-2017-00093-00

DEMANDANTE: GLORIA STELLA BENAVIDEZ Y OTROS

DEMANDADO: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PRIMERA INSTANCIA

FABIOLA DIAZ ARIZA, mayor de edad, vecina del municipio de Santiago de Cali, identificada con la cédula de ciudadanía número 29.350.720 expedida en Cali Valle, abogada en ejercicio, con tarjeta profesional número 129116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderad del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, conforme al poder otorgado, por medio del presente escrito me permito respetuosamente presentar ante usted, los respectivos alegatos de conclusión sustentados en lo siguiente:

Sobre el caso en particular se debe tener en cuenta que en la demanda se manifiesta que el Señor CARLOS ALBERTO BENAVIDES (Q.E.P.D), sufrió un accidente de tránsito el día 06 de mayo de 2.015, cuando se desplazaba en una motocicleta de placas CUH 86 B, hecho a las 9.15 P.M., supuestamente, a la altura de la Avenida 4 Oeste No 6-260, de la ciudad de Cali y pierde el control de su motocicleta.

Al respecto, se debe tener en cuenta que en el presente caso, las circunstancias de tiempo modo y lugar que rodearon el accidente de tránsito no permiten establecer la falla del servicio y por ende un nexo de causalidad que señale una responsabilidad por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali, con relación a las lesiones y daños demandados por el apoderado de la familia; por el contrario, confrontando lo aducido en la demanda con las escasas pruebas allegadas al plenario, estas, antes de responsabilizar al Distrito Especial de Santiago de Cali por los hechos ocurridos, terminan es por involucrar y responsabilizar al dueño de la acción que en este caso es el señor CARLOS ALBERTO BENAVIDES (Q.E.P.D).

De la misma manera, es preciso informar que el informe emitido por la Fiscalía General de la Nación FPJ 11, en hipótesis técnica, indica que la causa del accidente fue la impericia del conductor de la motocicleta, lo que conlleva a estimar que estamos ante una culpa exclusiva de la víctima. El demandante, dentro del material allegado con su demanda, debió demostrar no solo diligencia y cuidado en el desarrollo de la actividad y dejar en claro que, efectivamente una causa extraña y externa a su actuar fue la causa eficiente del daño.

En su lugar, se advierte que el apoderado omite en la demanda la información relativa de las circunstancias fácticas en que ocurrió dicho accidente, en qué forma se desplazaba, qué maniobra adelantaba, de dónde provenía, hacía dónde se dirigía, es decir no informa sobre aspectos relevantes para determinar las causas del accidente.

Así las cosas, se encuentra demostrado que el Distrito Especial de Santiago de Cali no participó en la producción de los hechos, como quiera que estos no se derivan del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado en consideración a que no es una obligación legal a su cargo.

Bajo tal entendido, el Distrito Especial de Santiago de Cali no es responsable de los perjuicios materiales y morales acaecidos por el accidente ocurrido el día 06 de mayo de 2015. Cabe recordar que, para que exista una responsabilidad patrimonial por parte del Estado, es necesario la concurrencia de estos tres elementos 1) Daño Antijurídico, 2) Falla del servicio y 3) Nexo de causalidad entre el daño y la falla del servicio, los cuales deben ser probados por parte del accionante, el cual tiene la carga de la prueba.

La Sección Tercera del Consejo de estado, ha considerado que el Estado debe responder por los daños que se causen por mal cuidado y mantenimiento de las vías públicas, así como también por su falta de señalización, precisando que dicha responsabilidad NO ES DE CARÁCTER ABSOLUTO en tanto debe demostrarse un nexo de causalidad entre el daño sufrido y las acciones u omisiones de las entidades encargadas de la vía pública.

En el presente caso, se observa que la víctima no actuó con el deber de cuidado suficiente, ni la pericia al conducir, lo que le condujo al volcamiento y posteriormente su deceso, debido si lo hubiera previsto y hubiese conducido a menor de 30 kilómetros por hora, no hubiese caído a los sumideros y desagües que se encuentran en todo el extremo del carril al lado del andén, dada la consecuencia de dicho accidente, por encima de la velocidad permitida. Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que la entidad competente para aprobar la instalación de dichas rejillas son las Empresas Municipales de Cali "EMCALI".

"LEY 769 DE 2002:

ARTICULO 74. REDUCCION DE VELOCIDAD.

Los conductores deben reducir la velocidad a 3 kilómetros por hora en los siguientes casos:

En lugares de concentración de personas y en zonas residenciales

En zonas escolares

Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad

Cuando las señales de tránsito así lo ordenen

En proximidad a una intersección.”

Sin dejar de lado que los conductores de motocicletas deben transitar por el carril derecho de la vía, conducta que no fue observada por el conductor de la motocicleta; si este hubiese observado las normas mismas de tránsito aplicables para estos casos y hubiese respetado el carril y la velocidad permitida (30 Km/hora), es claro que no se hubiese producido el accidente de tránsito, o al menos, el resultado hubiera sido menos anverso.

Aunado a los anterior se avizora el incumplimiento de lo preceptuado en otras disposiciones de la Ley 769 de 2002 como los son:

“ARTICULO 55. COMPROTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN:

Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer a las indicaciones que les brinden las autoridades de tránsito.

ARTICULO 68, UTILIZACION DE LOS CARRILES: Los vehículos transitarán de la siguiente forma:

Vía de sentido único de tránsito.

En aquellas vías con velocidad reglamentada para sus carriles los vehículos utilizarán el carril de acuerdo con su velocidad de marcha.

En aquellas vías donde los carriles no tengan reglamentada su velocidad, los vehículos transitarán por el carril derecho y los demás carriles se emplearán para maniobras de adelantamiento.

Vías de doble sentido de tránsito.

De dos (02) carriles: Por el carril de su derecha y utilizar con precaución el carril de su izquierda para maniobras de adelantamiento y respetar siempre la señalización respectiva.

De tres (03) carriles: los vehículos deberán transitar por los carriles extremos que queden a su derecha, el carril central solo se utilizará en el sentido que señale la autoridad competente.

De cuatro (04) carriles: Los carriles exteriores se utilizarán para el tránsito ordinario de vehículos, y los interiores, para maniobras de adelantamiento o para circular a mayores velocidades dentro de los límites establecidos.”

Por otro lado, el Distrito Especial de Santiago de Cali, no tiene legitimación en la causa por pasiva, debido a que la legitimación es la facultad que surge del derecho sustancial y que debe tener determinadas personas, para formular o contradecir respecto de determinado derecho subjetivo sustancial sobre el cual versa la pretensión que es objeto del proceso.

En este caso concreto, en el sitio donde presumiblemente ocurrió el accidente, es una vía amplia, con buena visibilidad, y la norma es muy clara que debe conducir por el lado derecho de la vía y a una velocidad no superior a 30 km por hora. Los sumideros y desagües que se encuentran ubicados en la Avenida 4 Oeste No 6-260, entre la vía y el andén no son elementos dispositivos ubicados y diseñados por el Distrito Especial de Santiago de Cali, en este tramo vial, ni tampoco es el responsable de su mantenimiento, reitero que estamos frente a una FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA.

Ahora bien, la legitimación en la causa por pasiva, es la capacidad jurídica y procesal de la parte demandada para comparecer en juicio, es decir, la parte demandada debe ser la persona que conforme a la Ley sustancial está legitimada para discutir, oponerse o contradecir una o varias pretensiones del demandante.

Frente a la legitimación en la causa, el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia del veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010), expresó:

“En reciente jurisprudencia, esta Corporación ha manifestado en cuanto a la legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo, sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado. Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación

material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.

ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS: Dadas las anteriores reflexiones en ningún momento se puede convalidar una responsabilidad por parte del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, pues hay una FALTA DE ELEMENTOS MATERIALES PROBATORIOS CONDUCENTES que den certeza de las circunstancias de tiempo, modo y lugar o ante la CULPA EXCLUSIVA DE la misma VÍCTIMA, pues se refleja una falta de cuidado, de pericia de acatamiento a las normas de tránsito para la conducción de motocicletas.

Sobre la conducta y previsión que le cabe asumir a los conductores de vehículos el Consejo de Estado se pronunció en los siguientes términos: “...*Quien conduzca debe prever aún aquellos eventos derivados de la imprudencia o inobservancia de los demás, ello tiene su límite en la razonable probabilidad del peligro y por ello no puede pretenderse del conductor la previsión de la remota posibilidad; a él se le exige es una actitud psíquica en la que prevea aquellos sucesos que se presentan con notorio grado de probabilidad, es decir, en lo que la ocurrencia del daño a un interés jurídico pueda ser evitada con su contribución activa; más allá de este límite su conducta se desplaza a lo fortuito o a la fuerza mayor*”. (Expediente No. 9722, diciembre 9 de 1996, Consejero Ponente, Juan de Dios Montes Hernández).

Frente al tema, es importante manifestar que el convocante aporta fotografías del presunto bacheo en la vía que ocasionó el accidente de tránsito, reproducciones que no acreditan las circunstancias de tiempo, modo y lugar que suscitan la controversia, por lo cual carecen de sustento probatorio por sí solas las imágenes aportadas. Al respecto el Consejo de Estado ha dicho: “(...) *el valor probatorio que ha de otorgarse a las fotografías (...), se torna necesario precisar, en primer lugar, que las mismas ostenta la calidad de documentos representativos, pues no contienen Declaración algunas, sino que a través de las misma se representa “una escena de la vida en particular, en un momento determinado*”. “(...) 4.3 *Las fotografías es un medio probatorio documental de carácter representativo, que muestra un hecho distinto a él mismo, el cual emerge del documento sin que tenga que hacerse un ejercicio de interpretación exhaustiva de su contenido. Esto significa que “la representación debe ser inmediata, pues si a simple vista la fotografías muestra una variedad de hechos posibles, Ella formará parte de la prueba indiciaria, ya que está contenido en la mente de que (el intérprete), y no en el objeto que la documenta*”. Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Es importante recabar que la conducción de este tipo de vehículos (motocicletas) exige además una pericia de la persona que lo maneja, pues sus especificaciones

técnicas y diseño permiten desarrollar altas velocidades, además que ofrecen alta inestabilidad, lo que no se compadece con la inseguridad que brindan estos vehículos para quien los utiliza, pues no poseen ningún sistema de seguridad adicional para la integridad de la persona distinta a la propia pericia y capacidad de maniobra de quien lo conduce.

Para finalizar, debe insistir esta apoderada en la oposición a las pretensiones y cada una de las declaraciones y condenas que se puedan derivar de las mismas como consecuencia de esta Reparación Directa, el material probatorio por medio del cual se pretende imputarle al Distrito Especial de Santiago de Cali responsabilidad alguna, además de ser insuficiente, entrega circunstancias e indicios claros que señalan como responsable al propio conductor de la motocicleta.

Por todas las anteriores explicaciones, se considera que la falla del servicio no está probada, no existe nexo causal eficiente y siendo de otro lado clara una culpa exclusiva de la víctima, además de la falta de legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali, respetuosamente solicito su Señoría, EXONERE de toda responsabilidad al ente territorial.

Atentamente,

A handwritten signature in cursive script, appearing to read 'Fabiola', written in black ink.

FABIOLA DIAZ ARIZA

Apoderada Distrito Especial de Santiago de Cali.