

Señor

**JUEZ DIECINUEVE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Cali (V)**

Referencia: Proceso: 76001333301920170017700

Acción: REPARACIÓN DIRECTA.

Demandantes: JOSÉ HERNÁN LEÓN FERNÁNDEZ Y OTROS.

Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI (V) Y OTRO

JAVIER ANDRÉS CHINGUAL GARCÍA, de condiciones naturales y civiles conocidas por su Despacho, en mi calidad de apoderado del demandante en el proceso de la referencia, y estando dentro del término legal, manifiesto a su despacho que presento y sustento recurso de APELACION contra la sentencia de fecha 11 de diciembre de 2024, teniendo en cuenta los siguientes razonamientos de orden legal, jurisprudencial y probatorio, con los cuales sustento el presente recurso:

1. - ANTECEDENTES FÁCTICOS DE LA DEMANDA:

Se demanda en ejercicio de la acción de reparación directa, para que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI (V) (Categorizado como Distrito Especial, Deportivo, Cultural, Turístico, Empresarial y de Servicios de Santiago de Cali)¹ - Empresas Municipales de Cali - EMCALI EICE ESP** de todos los daños y perjuicios causados a mis poderdantes por las lesiones que sufrió el **Sr. JOSÉ HERNÁN LEÓN FERNÁNDEZ**, como consecuencia de un accidente de tránsito, en hechos ocurridos el día 02 de diciembre de 2015 en la ciudad de Cali (V).

2.- DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El a quo concedió las pretensiones de la demanda, condenando administrativa y de manera solidaria al **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI (V) - Empresas Municipales de Cali - EMCALI EICE ESP**, por los perjuicios causados a los demandantes.

3. - INCONFORMISMO CON LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA Y LOS FUNDAMENTOS PARA SU MODIFICACIÓN ACORDE A LOS HECHOS, JURISPRUDENCIA Y MATERIAL PROBATORIO.

Los puntos en que radica mi inconformismo con base en el fallo de primera instancia son:

3.1.- Condena - Perjuicios morales y daño a la salud.

3.1.1. Redacción ambigua o no clara del numeral "QUINTO" del "RESUELVE" del fallo impugnado.

3.1.2. Perjuicios morales y daño a la salud en SMLMV al momento del evento 02 de diciembre de 2015 actualizados de conformidad con el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 al momento de la ejecutoria de la sentencia.

¹ Ley 1933 de 1 de agosto de 2018, "[...] Por medio de la cual se categoriza al municipio de Santiago de Cali como Distrito Especial, Deportivo, Cultural, Turístico, Empresarial y de Servicios. [...]".

3.2. *Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante (consolidado y futuro)*

3.2.1. *La existencia de prueba sobre el ingreso devengado por el perjudicado, superior al salario mínimo.*

3.3. *Corrección en el nombre de un demandante.*

Los cuales sustento a continuación:

3.1.- CONDENACIONES - PERJUICIOS MORALES Y DAÑO A LA SALUD.

3.1.1. Redacción ambigua o no clara del numeral “QUINTO” del “RESUELVE” del fallo impugnado.

Mi inconformismo frente al numeral “QUINTO”, radica en que es ambiguo o no es claro en su redacción, para efectos del cumplimiento de la condena impuesta a la parte demandada, donde condena al pago de perjuicios ocasionados a los demandantes, pero establece “y en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali y las Empresas Municipales de Cali EMCALI EICE ESP de forma solidaria”, siendo lo correcto:

“QUINTO: CONDENAR al Distrito Especial de Santiago de Cali y las Empresas Municipales de Cali EMCALI EICE ESP de forma solidaria, al pago de los perjuicios ocasionados a los demandantes con ocasión del accidente ocurrido el 02 de diciembre de 2015, donde resultó lesionado el señor José Hernán León Fernández, de la siguiente manera:”

De esta forma, al corregirse la redacción del numeral “QUINTO”, queda clara la condena que debe cumplir y pagar la parte demandada en forma solidaria a favor de los demandantes, situación que debe ser aclarada y/o modificada por el superior en la sentencia de segunda instancia.

3.1.2. Perjuicios morales y daño a la salud en SMLMV al momento del evento 02 de diciembre de 2015 actualizados de conformidad con el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 al momento de la ejecutoria de la sentencia.

*El a quo en la sentencia impugnada condena a la parte demandada de manera solidaria, al pago de perjuicios morales y daño a la salud, tasados en salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento del evento **02 de diciembre de 2015**, así:*

“RESUELVE

...

QUINTO: CONDENAR al pago de los perjuicios ocasionados a los demandantes con ocasión del accidente ocurrido el 02 de diciembre de 2015 y donde resultó lesionado el señor José Hernán León Fernández, y en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali y las Empresas Municipales de Cali EMCALI EICE ESP de forma solidaria, de la siguiente manera:

A. PERJUICIOS MORALES. Tasada en salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento del evento 02 de diciembre de 2015.

- a. Para el señor José Hernán León Fernández en calidad de víctima directa en el nivel 1, por valor de cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 SMLMV)
- b. Para la señora Romy Viviana Ríos Serna en calidad de compañera permanente en el nivel 1, por valor de cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 SMLMV)
- c. Para la señora Daisy Fernández Guerrero en calidad de madre en el nivel 1, por valor de cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 SMLMV).
- d. Para el señor José Hernán León Otero en calidad de padre en el nivel 1, por valor de cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 SMLMV).
- e. Para el señor Jonathan Alfonso León Fernández en calidad de hermano en el nivel 2, por valor de veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes (20 SMLMV).

B. DAÑO A LA SALUD. A favor del señor José Hernán León Fernández el valor igual a 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes al 02 de diciembre de 2015.

...”

Estableciendo en la parte considerativa de la sentencia impugnada:

1. Perjuicios inmateriales.

MORALES

...

Estos salarios mínimos corresponden al vigente al momento del daño, esto es el salario mínimo vigente para el año 2015. En todo caso deberá ser actualizado al momento de la ejecutoria de la sentencia conforme al artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

DAÑO A LA SALUD

...

Por tanto, se considera que debe estar en el siguiente nivel con una indemnización equivalente a 60 SMLMV al año 2015. Este monto deberá ser actualizado de conformidad con el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 al momento de la ejecutoria de la sentencia.

...”

Mi inconformismo radica frente a los perjuicios morales y daño a la salud establecidos por el a quo en la sentencia impugnada en los literales “A” y “B” del numeral “QUINTO”, donde establece “Tasada en salarios mínimos legales mensuales vigentes al 02 de diciembre de 2015”, lo cual va en contravía con las reglas jurisprudenciales señaladas en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, expediente 31172, donde establece el monto de la indemnización de perjuicios morales en casos de lesiones personales en SMLMV a la fecha del fallo y/o ejecutoria del mismo. Si bien el a quo aplica los topes jurisprudenciales frente a los perjuicios morales y daño a la salud, incurre en error al establecer que dichos SMLMV correspondan a la fecha del accidente (2 de diciembre de 2015), ya que los SMLMV deben corresponder a la fecha del fallo y/o ejecutoria del mismo, tal como se ha venido aplicando por el Tribunal Administrativo del Valle y el Consejo de Estado², así:

“13.4.2 El monto a indemnizar por un perjuicio moral depende de la intensidad del daño. Cuando el perjuicio moral es de un mayor grado, se ha considerado como máximo a indemnizar la suma de 100 s.m.l.m.v a la fecha de la sentencia¹⁸, lo que “no significa que no pueda ser superior cuando se pide una mayor indemnización y se alega y demuestra una mayor intensidad en el padecimiento del daño moral”¹⁹.” (Subrayado fuera del texto)

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCION B Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH. Bogotá D.C., junio treinta (30) de dos mil once (2011) Radicación número: 19001-23-31-000-1997-04001-01(19836) Actor: CARMEN ELISA VELASQUEZ GRIJALBA Y OTROS Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

De igual manera, en otra sentencia el Consejo de Estado³, condenó:

“SEGUNDO. CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a pagar a José Joaquín Paternina Pineda y Enis Isabel López Padilla, el equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes en la época de ejecutoria de esta sentencia, para cada uno, como indemnización por daño moral. A Yadith Yanet Paternina López y Yeimi José Paternina López, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.” (Subrayado fuera del texto)

Como se puede observar, la jurisprudencia ha establecido que los perjuicios morales se reconocen en salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha del fallo y/o ejecutoria de la sentencia. No estableciéndose a nivel jurisprudencial lo decidido por el a quo en la sentencia impugnada que los SMLMV corresponda a la fecha del accidente (2 de diciembre de 2015) y que se actualicen de conformidad con el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011⁴ al momento de la ejecutoria de la sentencia, lo cual desconoce la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Conforme a lo expuesto, se debe modificar la sentencia impugnada a nivel de los perjuicios morales y daño a la salud establecidos en los literales “A” y “B” del numeral “QUINTO” del acápite “RESUELVE”, estableciéndose o aclarándose que los SMLMV reconocidos en dichos literales del fallo impugnado corresponden al SMLMV a la fecha del fallo y/o de su ejecutoria, para nuestro asunto el fallo de segunda instancia.

3.2. PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE (CONSOLIDADO Y FUTURO)

Mi inconformismo frente a los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante (consolidado y futuro) radica en lo siguiente:

3.2.1. La existencia de prueba sobre el ingreso devengado por el perjudicado, superior al salario mínimo.

El a quo en la sentencia impugnada considera que el certificado de vinculación con la empresa SIMECO como contratista independiente, señala una vinculación del 10 y 27 de noviembre de 2015, fecha anterior al accidente de tránsito ocurrido el 2 de diciembre de 2015 (5 días después), por lo cual aplica el salario mínimo legal mensual vigente para la fecha del accidente establecido en \$ 644.350. En desacuerdo con lo anterior, tenemos:

- *La certificación de SIMECO no fue tachada por ninguna de las partes.*
- *En la misma se establece que el perjudicado prestó sus servicios como contratista independiente, con un ingreso promedio mensual de \$ 1.200.000., ingreso superior al SMLMV para el año 2015.*
- *SIMECO es una empresa cuyo Nit aparece en la certificación – Nit 805.008.141-7*

³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO Bogotá, D. C., catorce (14) de junio de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 23001-23-31-000-2008-00310-01(42716) Actor: JOSÉ JOAQUÍN PATERNINA PINEDA Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL.

⁴ El artículo correcto es el 187 inciso cuarto que contempla:

“Las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.
...”

- El perjudicado desempeña una actividad lícita de apoyo con el sistema de gestión de salud y seguridad en trabajo (Ruc).
- Corrobora lo anterior, el testigo FRANCISCO BEDOYA en su declaración, quien trabajaba con el perjudicado en dicha empresa SIMECO. (Audiencia de pruebas – Expediente Digital Indicie 00079 – 132 ED Audiencia de pruebas – Minuto 9:30 y minuto 15:23.
- Así las cosas, existe un ingreso determinado que devengaba el perjudicado antes del accidente, lo cual permitía establecer que tenía un ingreso superior al SMLMV para el año 2015 de \$ 644.350.
- El ingreso del perjudicado cinco (5) días antes del accidente era por valor de \$ 1.200.000, que correspondía a su capacidad productiva, pese a que el accidente ocurrió, reitero, cinco (5) días después de terminar su prestación de servicios como contratista independiente, quedando incapacitado por más de 95 días, lo cual no le permitía continuar con ninguna actividad.

Conforme a lo expuesto, en aplicación del principio de equidad e indemnización integral se debe establecer la base de liquidación del lucro cesante con el ingreso devengado por el perjudicado y certificado por la empresa, cinco (5) días antes de ocurrir el accidente.

Así las cosas, el superior partiendo de lo anterior, debe tener para efectos de liquidar el lucro cesante (consolidado y futuro) lo devengado por el actor al momento del accidente \$ 1.200.000 y no como lo hizo el a quo en la sentencia impugnada el SMLMV para el año 2015 de \$ 644.350, lo cual origina la modificación del literal “C. PERJUICIOS MATERIALES” subliteral “b” a efectos de cuantificar nuevamente el lucro cesante consolidado y futuro, teniendo como ingreso base de liquidación lo devengado por el perjudicado por valor de \$ 1.200.000., en la empresa SIMECO, debidamente actualizado para la fecha de liquidación.

3.3. Corrección en el nombre de un demandante.

En la sentencia impugnada se condena a la parte demandada, pagar los perjuicios morales en el literal “A” subliteral “e”, así:

“e. Para el señor Jonathan Alfonso León Fernández en calidad de hermano en el nivel 2, por valor de veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes (20 SMLMV).”

El nombre “Jonathan” no corresponde a mi cliente, ya que en el poder como en la demanda se estableció como nombre del demandante “**JOHNNATAN** ALFONSO LEÓN FERNÁNDEZ”, debiendo el Superior conforme a sus facultades, aclarar y/o corregir el nombre de mi cliente.

Por lo anterior, se debe corregir el literal “A. PERJUICIOS MORALES” subliteral “e” del numeral “QUINTO” del acápite “RESUELVE” de la sentencia impugnada, a nivel del nombre del demandante corrigiendo su nombre “Jonathan” por el correcto “Johnnatan”.

Así dejo fundamentado el presente recurso de apelación, ya que en el fallo de primera instancia no se tuvo en cuenta estas apreciaciones fácticas, probatorias y jurisprudenciales; a la vez, están plenamente demostrados en el proceso los perjuicios reclamados con la prueba documental y testimonial recaudada, solicitando acceder a las pretensiones de este recurso.

4. PETICIÓN:

De manera respetuosa y humilde, acorde a los anteriores argumentos, solicito a los Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca una vez analizado lo anterior, se proceda a:

4.1. *Modificar la redacción del numeral “QUINTO” del acápite “RESUELVE” de la sentencia impugnada, para el cumplimiento claro de la condena por parte de la demandada, el cual debe quedar igual o similar, así:*

“QUINTO: CONDENAR al Distrito Especial de Santiago de Cali y las Empresas Municipales de Cali EMCALI EICE ESP de forma solidaria, al pago de los perjuicios ocasionados a los demandantes con ocasión del accidente ocurrido el 02 de diciembre de 2015, donde resultó lesionado el señor José Hernán León Fernández, de la siguiente manera:”

4.2. *Modificar la sentencia impugnada a nivel de los perjuicios morales y daño a la salud establecidos en los literales “A” y “B” del numeral “QUINTO” del acápite “RESUELVE”, estableciéndose o aclarándose que los salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) reconocidos en dichos literales del fallo impugnado, corresponden al SMLMV de la fecha del fallo y/o de su ejecutoria, para nuestro asunto el fallo de segunda instancia.*

4.3. *Modificar el literal “C. PERJUICIOS MATERIALES” subliteral “b. Lucro cesante” a efectos de cuantificar nuevamente el lucro cesante consolidado y futuro, teniendo como ingreso base de liquidación lo devengado por el perjudicado en la empresa SIMECO por valor de \$ 1.200.000 actualizado a la fecha de liquidación.*

4.4. *Corregir el literal “A. PERJUICIOS MORALES” subliteral “e” del numeral “QUINTO” del acápite “RESUELVE” de la sentencia impugnada, a nivel del nombre correcto del demandante, corrigiendo el nombre “Jonathan” por el correcto “Johnnatan”.*

5. FUNDAMENTOS LEGALES DEL RECURSO

Fundamento el presente recurso en lo establecido en los artículos 243 del CPACA, modificado por el artículo 62 de la ley 2080 de 2021, y demás normas procesales concordantes.

Honorable Magistrado Ponente, atentamente,



JAVIER ANDRÉS CHINGUAL GARCÍA
C.C. No. 87.715.537 de Ipiales (N).
T.P. No. 92.269 del C.S. de la J.