

Señores

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI (V)

REFERENCIA: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 76001-33-33-008-2020-00130-00
DEMANDANTES: JONNATHAN STIVEN DORADO VARGAS
DEMANDADOS: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS
LLAMADO GTIA: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, mediante el presente escrito procedo a presentar dentro del término de ley **RECURSO DE APELACIÓN** contra el Sentencia de Primera Instancia No. 238 proferida el 13 de diciembre de 2024 y notificada el 16 de diciembre de 2024, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

I. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que de acuerdo con lo señalado en el artículo 247 del CPACA, el término establecido para presentar el recurso de apelación es de 10 días contados a partir de la notificación de la sentencia de primera instancia, y en el presente caso, la sentencia No 238 fue notificada el día 16 de diciembre de 2024; además, durante los días del 20 de diciembre del 2024 hasta el día 10 de enero del 2025 los juzgados no laboraron por vacancia judicial; por lo que el término para la presentación del recurso de apelación transcurre los días 17,18,19 de diciembre del 2024, y los días 13,14,15,16,17, 20 y **21 de enero de 2025**. Así las cosas, se concluye que el escrito se presenta dentro del término establecido para tal efecto.

II. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

A. **EL A QUO INCURRIÓ EN UN DEFECTO FÁCTICO, NO SE PROBÓ LA RESPONSABILIDAD DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI EN EL SUPUESTO HECHO Y, POR EL CONTRARIO, EXISTE UNA INEXISTENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO.**

Si bien la Sentencia No 238 del 13 de diciembre de 2024, notificada por estado del 16 de diciembre de 2024, accedió a las pretensiones de la demanda dando como probados los supuestos de hecho y condenando al DISTRITO ESPECIAL SE SANTIAGO DE CALI, y a las llamadas en garantía, lo cierto es que la decisión se fundamentó en el testimonio del señor Jhon Alexis Espitia Torres, única prueba que daba como responsable del hecho un imperfecto vial. Sin embargo, tal testimonio se encuentra llenó de incongruencias y es contrario al escaso material probatorio aportado y la versión del propio demandante, inclusive, durante su desarrolló el testigo modificó su propia versión, es por ello, que la exposición de los hechos del testigo no es lógica, unívoca, coherente y mucho menos está corroborada con las demás evidencias acopiadas en el debate probatorio; por tanto, no se le debió dar valor probatorio; así, conforme al poco material probatorio aportado, contrario a lo establecido en la sentencia de primera instancia, no se evidenció que el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** hubiese incumplido sus deberes y como consecuencia de esto se materializara el hecho.

Con relación a la falla en la prestación de servicios, el Consejo de Estado ha determinado que la *“falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo”*. (Consejo de Estado, 2012, Rad. 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042)). Sin embargo, es trascendental que la autoridad a la que se le imputa responsabilidad sea competente y esté dentro de sus funciones la prestación del mismo. Al respecto la jurisprudencia contenciosa ha indicado que:

En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Sala ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa al referido contenido obligacional, esto es, se ha apartado por omisión del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño atendiendo, de acuerdo con la postura que reiteradamente ha sostenido la Sala, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada. (Consejo de Estado, 2007, rad.25000-23-26-000-2000-02359-01(27434))

Del texto anterior se extrae que existe responsabilidad siempre y cuando la omisión de una de las funciones que la autoridad administrativa sea competente haya sido la determinante para la producción del daño. No obstante, se debe probar dentro del proceso la existencia de tal falla del servicio, pues, *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* (Ley 1564, 2012, Art 167). Por tanto, la parte demandante tiene la carga de probar el supuesto de hecho.

Ahora bien, es importante tener presente que tras el cambio en materia probatoria del uso de la tarifa legal a la sana crítica, los testimonios no se cuentan sino se “pesan”, es así, que la Corte Constitucional en sentencia SU 129 del 2021 indicó aspectos relevantes para el análisis de los testimonios, indicando lo siguiente:

(i) Siendo necesario procurar un mínimo de objetividad en el testimonio, la ley impone al juez el deber de interrogar a la persona sobre “la razón de la ciencia de su dicho con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento [...]”. La respuesta que se dé a esa pregunta también habrá de estudiarse; (ii) El Código Procesal del Trabajo resalta que, recabados todos los medios de prueba (incluidos los testimonios), el juez debe analizarlos en conjunto y definir si con ellos es posible llegar al convencimiento de los hechos ocurridos. Todo esto “inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes”.

Es por ello que los testimonios deben ser claros, lógicos, coherentes y deben corroborar las demás pruebas que obran en el expediente, todo este análisis lo hace el operador judicial para determinar el “peso” o valor del testimonio conforme a la sana crítica. Asimismo, sobre la consecuencia probatoria y procesal que tiene lugar cuando quien debe acreditar el hecho y la causa de este, no lo hace, el Consejo de Estado ha determinado que:

Las consecuencias de la omisión probatoria advertida en el plenario obedecen a lo dispuesto por el artículo 177 del C. de P. Civil, de conformidad con el cual “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, norma que consagra, en estos términos, el principio de la carga de la prueba que le indica al juez cuál debe ser su decisión cuando en el proceso no se acreditan los hechos que constituyen la causa petendi de la demanda o de la defensa, según el caso. Carga de la prueba sustentada, como ha precisado la Sección, en el principio de autoresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa exigible a quien le interesa sacar adelante sus pretensiones y evitar una decisión desfavorable. (...) en el caso concreto resulta evidente que la carga

de la prueba recae en quien pretende, de manera que es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia o descuido, esto es, un fallo adverso a sus pretensiones [...] (Consejo de Estado, 2012, 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429))

En el caso concreto, la providencia de primera instancia dio por probado que el hecho se presentó como consecuencia de un hueco de grandes dimensiones y soportó dicha tesis del testimonio del señor Jhon Alexis Espitia Torres y la declaración del propio demandante, tal y como se puede apreciar:

Adicionalmente, se trajo al debate probatorio un testigo presencial de los hechos que rindió declaración extrajudicial sobre el particular y tomó fotografías en el sitio del accidente; documentos que fueron reconocidos y ratificados durante la audiencia de pruebas, a los que se les dará plena credibilidad, pues su dicho fue detallado, claro, preciso y certero frente a las circunstancias en que se produjo el accidente. Las circunstancias anteriores se corroboraron con el interrogatorio de la víctima, quien, al ser indagado por el accidente, fue claro en exponer su pericia en la conducción de motocicletas, desde los 16 años, el estado de la vía, que para el día de los hechos estaba mojada y la presencia de un hueco de grandes dimensiones que no pudo esquivar.

Sin embargo, la propia declaración del demandante no puede ser tomada en cuenta para fundamentar un fallo condenatorio y el testimonio del señor Jhon Alexis Espitia Torres presenta graves incongruencias con el poco material probatorio aportado y la versión de los hechos del actor. Es así, que es importante traer a colación lo narrado en los hechos 4 y 7 de la demanda, pues, según el libelo demandatorio, el señor Jonnathan Dorado cayó en un hueco y perdió el control de la motocicleta, y solamente hizo presencia una ambulancia en el sitio. Al respecto el demandante en el hecho 4 expresó:

4. El señor JONNATHAN STIVEN DORADO VARGAS, cae en un hueco y/o Irregularidad en la vía a la altura de la Calle 70 con carrera 5, sentido sur – norte perdiendo el control de la motocicleta, y como consecuencia se accidenta, sufriendo graves lesiones en su rostro y cuerpo.

A su vez, el hecho 7 narra que no hubo asistencia ni de la policía, ni de los agentes de tránsito, como se evidencia:

7. Aunque el accidente del señor JONNATHAN STIVEN DORADO VARGAS, es reportado a la línea 123 de la Policía Nacional, y esta a su vez realiza el respectivo reporte a la Secretaría de Salud y a la Secretaria de Tránsito municipal, solo hace presencia la

ambulancia enviada por la Secretaria de Salud y tránsito nunca llega ni al lugar de los hechos ni tampoco a la Clínica donde fue trasladado et lesionado.

Ahora bien, es menester indicar que la versión anterior no se probó en el proceso, pues, el testigo Jhon Alexis Espitia Torres inició narrando lo siguiente:

Jhon Alexis Espitia Torres: Sí, eran, era, pues yo entraba a las 8, entonces era antes de las 8:00 por ahí 7:30, 7:40 más o menos de la mañana, Eh. El día estaba mojado el piso, había algunos charcos. Y, entonces, ya pasamos la carrilera y cuando estaba el semáforo en la carrera quinta y cambió a verde; ahí íbamos pues ya andando, no, no frenamos. **Cuando yo veo que el señor Jonnathan Steven hace un movimiento inusual como que, y se va para un lado, se va él y para el otro lado la moto,** entonces ahí yo cojo y freno un poquito más adelante me bajo como ayudarlo pues a prestarle los, si a ayudarlo. **Pero ahí atrás de nosotros venía un carro y el señor como que llega primero, pues a preguntarle y todo eso, llegamos ahí los 2,** él está un poco como alterado, adolorido; y el señor pues tenía como más conocimiento, empieza a preguntarle que cómo estaba. y ahí, pues, yo también veo si está bien o no, entonces, como yo veo el señor, yo empiezo como a como a ayudar a que los carros, se desvíen , pues ahí está la moto, está él tirado, es como ayudar a que los carros se desvíen. **Y sí ahí paramos, paramos varios, como 3 personas y estuvimos ahí.** Y ya mirando a ver qué, y, ahí fue cuando yo digamos veo, y ya empiezo, como que a tomar las fotos, entonces como para ayudar a ver qué hacer y tomo varias fotos.

Sra Juez: Usted pudo observar cuando dice que hace un movimiento como raro, él se va para un lado y la moto para el otro. ¿Pudo observar que qué le pasaba a Jonnathan?, ¿Qué tan lejos iba de él como como para ver como que le ocurría al Joven Jonnathan?.

Jhon Alexis Espitia Torres: Yo iba por ahí unos 6 m de distancia, 6, 5 m de distancia, y era un hueco.

Sra juez: ¿Atrás?

Jhon Alexis Espitia Torres: Sí, atrás de él, y era un hueco, pues.

Sra juez: ¿Iba usted también en motocicleta?

Jhon Alexis Espitia Torres: Sí señora. (Audiencia de pruebas entre min 54 a min 58)

De la primera narración de los hechos del supuesto testigo se desprende lo siguiente:

- El supuesto testigo no ve que el hoy demandante cayera a un hueco, el testigo simplemente vio que el señor Jonnathan Steven hace un movimiento **inusual**. Tampoco evidenció que explotara llanta alguna.

- El señor Jhon Espitia afirma que el señor Jhonnathan cayó en una dirección opuesta a la de la motocicleta, dado que afirmó que de un lado cayó el actor y del otro la motocicleta
- El testigo manifestó inicialmente que solamente 2 personas llegaron a auxiliar al señor Jonnathan, luego, dice que fueron 3 personas. Pero jamás indicó que al lugar arribara agentes de policía o agentes de tránsito.
- Afirma que mucho tiempo después fue que tomó las fotografías, ya cuando supuestamente había varias personas auxiliando al actor.

Posteriormente, el testigo al ser nuevamente interrogado por la sra juez, modificó la versión antes rendida y señala lo siguiente:

Sra juez: ¿Y entonces, cuando usted mira ese movimiento que dice como extraño? ¿Cómo confirma de qué se trata?

Jhon Alexis Espitia Torres: Porque como que hace un sonido la llanta, y pues ya al pararme veo ahí que está un hueco gigante en la vía, y pues es producto de eso que quedan como ahí al lado, al lado y lado del hueco, de un cráter.

Sra juez: ¿efectivamente usted observa que el joven, cuando ese movimiento extraño que usted dice, es que cae en un hueco?

Jhon Alexis Espitia Torres: Sí, señora, un hueco en toda la mitad de la vía para apenas pasando el semáforo, ¿como qué? como 3 metros adelante del semáforo en toda la mitad de los 2 carriles del lado izquierdo, ahí hay un hueco gigante y hondo. (Audiencia de pruebas entre Min 58 a min 59)

Nótese que el testigo modificó su propia versión y señaló lo siguiente:

- infiere que fue un hueco el que provocó el accidente, porque el escuchó la llanta y luego, mucho tiempo después del hecho, él observó un hueco cerca
- Al nuevamente ser cuestionado por la sra juez, modificó lo antes rendido, luego que había indicado que simplemente vio un movimiento raro, y tras agregar que escucho una llanta, afirma que él si vio cuando el demandante cae al hueco, lo cual no había mencionado previamente.
- el supuesto hueco se encontraba a 3 metros del semáforo, concretamente en el lado izquierdo de la vía
- No mencionó que algún agente de tránsito o policía llegara al lugar

Es importante traer a colación sobre este último punto la respuesta No S-2019 13400/subco-CAD-1.1.0 de la Policía Nacional que obra dentro del expediente y que fue aportada por la parte demandante, toda vez que señala lo siguiente:

Me permito informarle, que una vez revisado el Sistema de Seguimiento y Control de Atención de Casos (SECAD), el cual administra los reportes originados por la comunidad a través de la línea de emergencia 123; fue dable establecer mediante el incidente numero 17887389, que a este módulo ingresó una llamada desde el abonado telefónico 3195089756 el día 20/04/2019 a las 07:36:16 horas. Y que conforme a la misma se recepciona una comunicación relacionada con un accidente de tránsito que se presentó en la dirección carrera 5 con calle 70. En esta verificación es posible determinar que **tal evento fue remitido con dirección al funcionario que labora como radio operador para la Secretaría de Tránsito y Transporte municipal Santiago de Cali, y al funcionario adscrito a la secretaria de salud de esta ciudad**, tal y como se advierte en el campo descripción del documento que se adjunta a la presente.´

Es así, que de la respuesta anterior queda claro que la Policía Nacional 1) fue contactada varios minutos después del supuesto hecho, siendo concretos casi 8 minutos después 2) La persona que los contactó fue un particular, pues, no se identifica que haya sido un servidor público u otro agente de policía, sino se hace referencia a un número telefónico abandonado. 3) La Policía Nacional no hizo presencia en el sitio, simplemente remitieron el requerimiento realizado telefónicamente a las autoridades competentes, es decir, a la secretaria de tránsito y secretaria de salud. No obstante, sobre este último numeral, dentro de las fotografías supuestamente “reconocidas” en audiencia por el único testigo del hecho, el señor Jhon Alexis Espitia Torres, se aprecia lo siguiente:



Antes este evidente contraste con lo afirmado por el propio testigo, Jhon Alexis Espitia Torres, quien jamás mencionó policía alguno previamente, el supuesto testigo volvió a modificar la versión rendida en audiencia señalando, al momento de “reconocer” las fotografías y cuando se le mostró al agente, lo siguiente *“y este es un policía que llegó ahí en el lugar rápido, no sé, pasa, como que pasaba por ahí, 1 minuto, más o menos 2 minutos llegó ahí, llegó en el momento”* (audiencia de pruebas entre 1h:04min a 1h: 5 min)

La anterior cita es sumamente grave, pues, si se analiza la versión del supuesto testigo, jamás mencionó previamente que había un policía en el lugar y que llegó 1 minuto después del accidente (es decir que fue una de las primeras personas en brindar auxilio al actor), de hecho, solo había señalado que eran 2 personas (él y el conductor de un carro), y luego dijo que había como 3 personas. Además, carece de todo sentido que si había presencia de agentes de la Policía Nacional, las personas llamaran a la Policía Nacional (teniendo presente que, según la respuesta de esa institución, se recibió la llamada casi 8 minutos después del accidente), o que estos agentes de Policía no hayan llamado a la central o estación a la que pertenezcan a solicitar ayuda. Asimismo, es evidente que si al sitio llegó o estaba un policía auxiliando a la supuesta víctima y que fue una de las primeras personas en llegar, es algo que claramente el testigo debió recordar o al menos mencionar. Pero resulta evidente que simplemente lo agregó al ver al agente de policía en la fotografía que supuestamente él había tomado, es decir, modificó nuevamente la

versión de los hechos para intentar adaptarla al escaso material probatorio. Por otro lado, se deber mencionar que fotografías no evidencian absolutamente nada, pues ni siquiera se observan las coordenadas, el lugar, la hora en que fueron tomadas, inclusive, no se muestra ni siquiera la cara de la persona que las tomó o al menos de la víctima, aunque se supone que ya el actor no tenía el casco puesto, teniendo presente que el testigo dijo que las fotos fue lo último que él tomó.

Ahora bien, contrario a esta versión de los hechos, el demandante **Jonnathan Dorado Vargas** afirmó en audiencia de pruebas algo completamente diferente, pues indicó que:

Jonnathan Dorado Vargas: Al momento de yo te entrar al hueco, yo con la llanta de adelante intento sacarla, pero la llanta de atrás estalla y esa es la que me hace que yo me vaya, si, eh, me empuje hacia adelante y ahí yo, ahí es cuando caigo, pues me, la llanta estalla y yo de una, eh, la llanta hace el que que salga yo hacia adelante. [Momento de silencio] Porque el hueco me hizo estallar la llanta de atrás. (audiencia de pruebas entre 1h:43 min a 1h:45min)

Se extrae de la versión del propio actor lo siguiente:

- Dice que intenta “sacar” el hueco con la llanta delantera, pero la llanta de atrás estalla. Versión que no guarda relación con la brindada por el testigo, quien jamás mencionó que vio la llanta estallarse, aun cuando este afirmó en su última versión del hecho, tras modificarlo varias veces, que vio lo que pasó.
- Afirmó que se cae hacia adelante, no obstante, si la llanta trasera fue la que se estalló, por física -al tener la parte de atrás menos altura que la de adelante-, su cuerpo se debió dirigir hacia atrás, no hacia adelante.
- Al final de su relato, hubo un momento de silencio, y al darse cuenta de que jamás mencionó que un hueco fue el causante del hecho, agregó que el “hueco” hizo que estallara la llanta trasera, lo cual no tiene sentido, pues, si se analiza lo mencionado por el propio actor, no se explica cómo un hueco “estalla” la llanta trasera y cómo lo hizo al mismo tiempo que la llanta delantera intentaba esquivarlo.
- En ningún momento afirmó que perdió el equilibrio por un imperfecto vial, como supuestamente lo afirmó en su demanda, sino que en audiencia señaló que un supuesto hueco hizo que su llanta trasera estallara, lo cual supuestamente lo envió hacia adelante, pero jamás señaló que su motocicleta se fue hacia el lado opuesto.
- El interrogatorio del demandante no corroboró lo afirmado por el testigo o en su propio escrito de demanda, es más, son 3 versiones completamente diferentes y hasta contradictorias, pues, una cosa es que un hueco cause que una llanta estalle, otra es que

haga que el motociclista pierda el equilibrio, y una muy diferente es que la motocicleta se caiga en este y provoque la caída del motociclista.

Igualmente, con el poco material probatorio siguen evidenciándose las inconsistencias de tales versiones, pues de las supuesta “fotografías” tomadas en el lugar, muestran que ninguna de las llantas de la motocicleta estaba dañada o “estallada”, de hecho, la llanta trasera del vehículo se constata en perfecto estado como se puede apreciar:



Es así, que resulta notorio que tanto el testimonio, la declaración de parte, las fotografías y los documentos aportados son contradictorios entre sí, y se distancia de lo afirmado por el despacho en sentencia de primera instancia, pues, en el plenario no existen medios de convicción que logren acreditar no solo el accidente, sino que también las lesiones que sufrió la víctima se deban a una relación causal con la supuesta omisión al deber de mantenimiento y reparación vial a cargo del Distrito de Cali.

Aunado a esto, la historia clínica y el registro de ambulancia no pueden ser tomados como prueba del supuesto hecho y mucho menos para imputar responsabilidad, dado que lo relatado en estas

es la versión que la víctima le mencionó a los médicos tratantes, en tanto, estos últimos no son testigos presenciales del hecho, simplemente consignan en esta la versión que les brinda el consultante o el paciente sin investigación alguna de la veracidad de lo rendido, debido a que eso no es competencia del centro médico, ni del pool de ambulancias; y el certificado de la junta de calificación tampoco es prueba del hecho, dado que analiza lo consignado en la historia clínica, es decir, tampoco evidencia la existencia de responsabilidad, pues, se reitera, es lo que el hoy demandante le mencionó a los médicos que pasó, sin verificación de que haya o no pasado de esa manera.

Por ello, si abordamos la integridad de las pruebas obrantes en el proceso, quedan serias dudas sobre las circunstancias que rodearon el hecho, pues, no se tiene certeza de qué pasó, ni el por qué, elementos trascendentales si se quiere acreditar imputación a la demandada, subrayando que el Estado no es garante universal, igualmente, no es posible evidenciar que existió una falla en el servicio, ya que, la parte actora omitió su carga probatoria de demostrar una omisión de los deberes de la administración y que como consecuencia de este se haya producido el hecho, adicionalmente, no existe tan siquiera IPAT que evidencia lo acaecido.

En conclusión, observando que no se aportaron medios de prueba que acreditaran que la ocurrencia del hecho se deba realmente a una falla en la prestación del servicio por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, no es viable declarar responsabilidad alguna, pues, a diferencia de lo señalado en sentencia de primera instancia, los medios probatorios son contradictorios entre sí, y no evidencian cómo sucedió el hecho, y que este se deba a un imperfecto vial, resaltándose la carencia de IPAT u otro medio de prueba que con certeza acreditara las circunstancias de modo, tiempo y lugar.

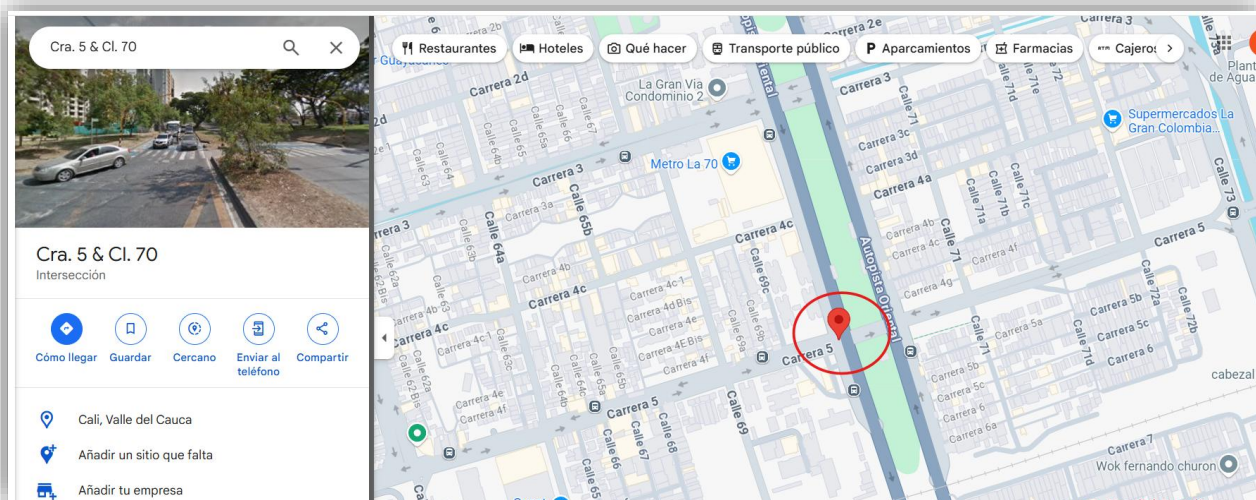
B. LAS PRUEBAS DECRETADAS Y PRACTICADAS DAN CUENTA DE UNA CULPA EXCLUSIVA Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD – DEFECTO FÁCTICO DE LA SENTENCIA.

Contrario a lo afirmado en sentencia de primera instancia, dentro del expediente sí existen elementos de prueba que evidencian una culpa exclusiva de la víctima, y que fue esta conducta la determinante de la supuesta caída, siendo así, la supuesta víctima creó el riesgo al violar en diversas ocasiones la ley.

En este punto es importante resaltar la extensa jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el hecho o culpa de la víctima, toda vez que esta corporación ha determinado que *“para que el hecho o culpa de la víctima como causal eximente de responsabilidad tenga plenos efectos liberatorios, resulta determinante que la conducta del propio perjudicado sea fundamento y raíz del menoscabo, es decir, que el comportamiento de éste se erija como causa adecuada, decisiva y determinante en la producción o resultado del hecho lesivo o que haya contribuido a su propia afectación debiendo o pudiendo evitarla”* (Consejo de Estado, 2024, rad. 47001233100020110047101 (68514)).

Ahora bien, analizando el poco material probatorio que fue aportado, evidenciamos que el supuesto hecho, que no se probó, se produjo por la conducta de la víctima, toda vez que fue la determinante del daño al violar flagrantemente el Código Nacional de Tránsito, concretamente el artículo 94 que establece *“Los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas: Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo. [...]”*. Igualmente, violó el artículo 73 de la Ley 769 del 2002 que reza *“No se debe adelantar a otros vehículos en los siguientes casos: En intersecciones. [...] En general, cuando la maniobra ofrezca peligro”*.

Teniendo presente que el conductor se estaba desplazando en su motocicleta, las respectivas violaciones a la ley se pueden verificar inicialmente de donde supuestamente ocurrió el accidente, teniendo presente que el hecho 4 de la demanda indica que el accidente se presentó en la Calle 70 con Carrera 5, y al ubicar tal dirección Google Maps nos arroja lo siguiente:



Nótese que el lugar del supuesto accidente es una intersección vial que queda posterior a un semáforo, tal y como se corrobora del testimonio rendido bajo la gravedad de juramento del señor Jhon Alexis Espitia Torres, dado que, durante la audiencia de pruebas, el testigo manifestó que:

Sra juez: ¿Y entonces, cuando usted mira ese movimiento que dice como extraño? ¿Cómo confirma de qué se trata?

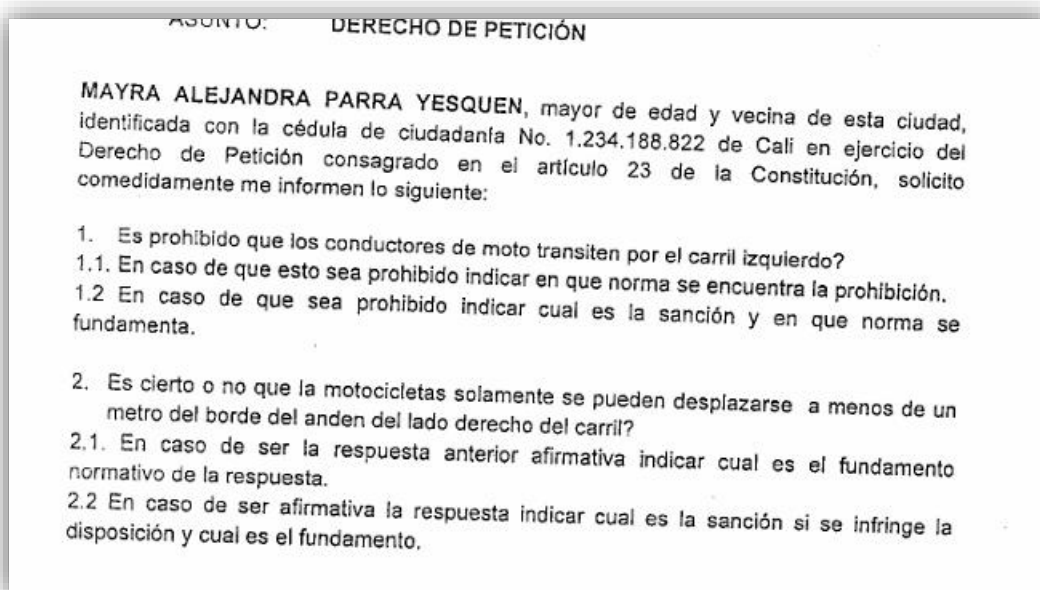
Jhon Alexis Espitia Torres: Porque como que hace un sonido la llanta, y pues ya al pararme veo ahí que está un hueco gigante en la vía, y pues es producto de eso que quedan como ahí al lado, al lado y lado del hueco, de un cráter.

Sra juez: ¿efectivamente usted observa que el joven, cuando ese movimiento extraño que usted dice, es que cae en un hueco?

Jhon Alexis Espitia Torres: Sí, señora, un hueco en toda la mitad de la vía para apenas pasando el semáforo. ¿como qué? como 3 metros adelante del semáforo en toda la mitad de los 2 carriles del lado izquierdo, ahí hay un hueco gigante y hondo. (Audiencia de pruebas entre Min 58 a min 59)

Es importante señalar que si bien la versión del testigo es completamente contradictoria con los medios de pruebas aportados, como se explicó en el motivo de inconformidad anterior; lo cierto, es que el testigo señala la ubicación del supuesto imperfecto vial, siendo esta la única prueba de la supuesta existencia y ubicación del supuesto imperfecto en la vía. Es así, que, según el testigo traído a audiencia por el propio demandante, se evidencia que el supuesto imperfecto se

encontraba en el lado izquierdo tan solo a 3 metros del semáforo en plena intersección vial. Lo que implica, que el actor se estaba desplazando por el lado izquierdo de la vía, lo cual explica por qué la parte actora aportó diversas peticiones tanto al Ministerio de Transporte como al Distrito en donde se preguntaba las implicaciones de ir manejando en el carril izquierdo, tal y como se puede apreciar de la Petición radicada ante el Distrito Especial de Santiago de Cali con fecha del 27 de septiembre del 2018:



Además, no solo el demandante iba por el carril izquierdo, sino que, según lo rendido por el único testigo del hecho Jhon Alexis Espitia Torres, el piso de la vía se encontraba mojado¹, es decir, las condiciones viales requerían de una mayor precaución de los conductores.

Ahora bien, si bien conducir en el carril izquierdo no está completamente prohibido para los motociclistas, únicamente se debe realizar para maniobras de adelantamiento, tal y como lo señala el artículo 74 de la Ley 769 del 2002². No obstante, de lo manifestado por el actor, el señor

¹ Audiencia de pruebas entre min 54 a min 55

² ARTÍCULO 94. NORMAS GENERALES PARA BICICLETAS, TRICICLOS, MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS. Los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas: Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo. Los conductores de estos tipos de vehículos y sus acompañantes deben vestir chalecos o chaquetas reflectivas de identificación que deben ser visibles cuando se conduzca entre las 18:00 y las 6:00 horas del día siguiente, y siempre que la visibilidad sea escasa. Los conductores que transiten en grupo lo harán uno detrás de otro.

Jonnathan Dorado Vargas, él iba conduciendo aproximadamente a unos 25 km/h, me permito citar:

Apoderado de CHUBB, ASEGURADORA SOLIDARIA, SBS, HDI: señor Jonnathan, es si puede indicarle al despacho si recuerdas con qué velocidad se desplazaba en el momento del accidente.

Jonnathan Dorado Vargas: Más o menos a unos 25 km. (Audiencia de pruebas entre 1h:39 min a 1h:40 min)

De la anterior cita, se puede inferir que el demandante no estaba adelantando a ningún otro vehículo, pues nadie adelanta a 25km/h, sino que simplemente se estaba desplazando por el carril izquierdo violando así la ley, y en caso de que el actor estuviese adelantando a otro vehículo, igualmente estaría violando la norma, pues, estaba en plena intersección y debido a las condiciones del lugar (la vía estaba mojada y con charcos), adelantar en ese lugar implicaba una acción riesgosa y prohibida por ley.

Finalmente, si bien si existen pruebas de que el señor Jonnathan Dorado Vargas transitaba el carril izquierdo de la vía, violando la normatividad de tránsito, se reitera que no existe prueba que realmente demuestre que el accidente se produjo por un “hueco” en la vía, sino que del interrogatorio de parte, se evidencia otra posible omisión de los deberes del actor, pues, el accidente pudo ser producto de que la llanta trasera de su vehículo “estallara”, lo cual posiblemente evidencie una falta de control y/o mantenimiento de la motocicleta. Me permito citar lo mencionado en la audiencia de pruebas por el demandante:

Jonnathan Dorado Vargas: Al momento de yo te entrar al hueco, yo con la llanta de adelante intento sacarla, pero la llanta de atrás estalla y esa es la que me hace que yo me vaya, si, eh, me empuje hacia adelante y ahí yo, ahí es cuando caigo, pues me, la llanta estalla y yo de una, eh, la llanta hace el que que salga yo hacia adelante. [momento de silencio] Porque el hueco me hizo estallar la llanta de atrás. (1h:43 min a 1h:45min)

No deben sujetarse de otro vehículo o viajar cerca de otro carruaje de mayor tamaño que lo oculte de la vista de los conductores que transiten en sentido contrario.

No deben transitar sobre las aceras, lugares destinados al tránsito de peatones y por aquellas vías en donde las autoridades competentes lo prohíban.

Deben conducir en las vías públicas permitidas o, donde existan, en aquellas especialmente diseñadas para ello.

Deben respetar las señales, normas de tránsito y límites de velocidad.

No deben adelantar a otros vehículos por la derecha o entre vehículos que transiten por sus respectivos carriles. Siempre utilizarán el carril libre a la izquierda del vehículo a sobrepasar.

Deben usar las señales manuales detalladas en el artículo 69 de este código.

Los conductores y los acompañantes cuando hubieren, deberán utilizar casco de seguridad, de acuerdo como fije el Ministerio de Transporte.

La no utilización del casco de seguridad cuando corresponda dará lugar a la inmovilización del vehículo.

Nuevamente se subraya que durante la versión libre y espontánea de la causa del hecho, el actor jamás mencionó que fue un imperfecto vial el causante del accidente, de hecho, en la grabación de la audiencia se puede apreciar el momento de silencio en el cual el actor se percató que no había mencionado hueco alguno, agregando de una manera algo incoherente con su propia versión que la llanta de atrás “estalló” por el imperfecto. No obstante, antes había mencionado que con su llanta delantera intentó esquivar la irregularidad vial, por lo cual no se entiende cómo mientras la llanta delantera intenta esquivar el supuesto imperfecto vial, la llanta trasera estalla por el mismo.

Es así, de las anteriores citas y de las pocas pruebas que obran en el proceso se puede concluir lo siguiente 1. El actor iba conduciendo en el carril izquierdo de la vía, lo cual está prohibido 2. Al conducir a 25 km/h no estaba adelantando a ningún vehículo, y en caso de hacerlo, igualmente violaría la ley de tránsito pues era una intersección y las condiciones viales no lo permitían 3. El hecho se presentó posiblemente por una falta de control y/o mantenimiento de la motocicleta, pues, las llantas no estallan sin razón alguna, y la versión del demandante da a entender que el accidente se produjo porque la llanta estalló, no por algún imperfecto vial.

En conclusión, observando que la conducta determinante fue la de la víctima y no existe prueba alguna de una omisión de sus deberes por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, y al encontrarse del poco material probatorio que la víctima violó la normatividad de tránsito sin justa causa, contrario a lo decidido en primera instancia, es posible evidenciar un hecho o culpa de la víctima que fue determinante para que se produjera el supuesto daño.

- **SUBSIDIARIAMENTE, EN EL EVENTO QUE LA SALA NO CONSIDERE LA EXISTENCIA DE UNA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA, Y ATRIBUYA PARTICIPACIÓN A LA ENTIDAD TERRITORIAL, SE DEBERÁ EVALUAR LA CONDUCTA DEL DEMANDANTE POR LA TEORÍA DE LA CONCURRENCIA DE CULPAS**

Si bien no es posible determinar una falla en la prestación de servicios por parte de la demandada, tal y como mencionó en el motivo de inconformidad anterior, el *a quo* no lo consideró así, pues no señaló la existencia de la culpa de la víctima, dado que a criterio del juez de primera instancia no existían pruebas de ello. No obstante, dentro del expediente sí obran pruebas que permitan evidenciar una conducta violatoria a las normas de tránsito y al deber objetivo de cuidado por

parte del actor, como se señaló anteriormente. Igualmente, no está demás aclarar que en el remotísimo evento que el *ad quem* encuentre probado el hecho y que además por alguna extraña razón este sea imputable al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** y que la conducta de la víctima no fue completamente determinante para que ocurriera de este, se deberá analizar la conducta del señor **Jonnathan Dorado Vargas** por la teoría de la concurrencia de culpas.

El Código Civil en su artículo 2357 establece que *“La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”* Bajo las reglas del citado artículo, para el análisis del daño, se deberá evaluar la conducta de la víctima, y si concurrió un actuar negligente para la materialización del mismo.

En el presente caso, se explicó que no existe ninguna prueba que demuestre que el hecho ocurrió de la manera como lo narra la parte demandante, no obstante, al evaluar la conducta del actor, se evidencia que violó gravemente la normatividad de tránsito y el deber objetivo de cuidado, al conducir en el carril izquierdo, adelantar en lugar prohibido y omitir el cuidado o mantenimiento de su motocicleta. Por ello, si tales conductas no son suficiente para romper el nexo casual, se deberá evaluar tal conducta bajo el criterio establecido en el artículo 2357 del Código Civil.

Se puede concluir que si bien no existe prueba del hecho de la manera como la narra la parte actora, del nexo causal, o de responsabilidad alguna por parte del Distrito, en un remotísimo evento que el despacho considere que si existió el hecho dañoso, y que en ese remoto escenario el daño sea imputable al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, se deberá evaluar la conducta de la víctima en el siniestro, pues existió una responsabilidad del señor **Jonnathan Dorado Vargas** en la supuesta comisión del daño, no obstante, si la conducta de la víctima no fue lo suficientemente determinante, se deberá analizar el hecho desde la concurrencia de culpas y en caso de que exista algún perjuicio que reparar, aplicar los respectivos descuentos que haya lugar.

C. INDEBIDA VALORACIÓN DEL A QUO AL ENCONTRAR PROCEDENTE Y DEBIDAMENTE ACREDITADOS LOS PERJUICIOS MATERIALES.

Antes de abordar la oposición a los rubros señalados en la demanda, y que se reconocieron en la sentencia de primera instancia, es menester indicar que los perjuicios no son indemnizables en el caso, porque no revisten antijuridicidad, ya que ante el análisis de la imputabilidad fáctica no se observa, ni se prueba que el Distrito haya participado con su conducta en los hechos que

lo produjeron, ni tampoco es jurídicamente imputable al ente territorial accionado por cuanto no se acredita una transgresión a un deber o una obligación de stirpe legal, ni constitucional.

1.1. Frente al daño emergente.

Es menester indicar que existió un claro yerro por parte del juez de primera instancia al admitir reconocimiento de daño emergente. Toda vez que la calificación de la junta regional no es un perjuicio indemnizable por daño emergente, debido a que es un gasto procesal que debía asumir la parte interesada. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material, no es procedente su reconocimiento.

En efecto, con miras a la obtención de una indemnización, no basta alegar el supuesto detrimento, por cuanto el mismo no es susceptible de presunción, sino que es obligatorio acreditar debidamente su cuantificación. En igual sentido, se debe memorar a la sala que este corresponde a la pérdida económica por la destrucción o puesta en peligro del bien jurídico y todos aquellos gastos, erogaciones o desembolsos que necesariamente una persona debe hacer para atender todo lo relacionado con la vulneración del mismo o las secuelas que éste deja. Por otro lado, sobre las costas procesales, tenemos lo establecido en el Artículo 361 CPG que reza *“Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho”*. [...]

En el caso concreto, se evidencia que existió un yerro en la sentencia de primera instancia, toda vez que se accedió a la solicitud de la parte demandante del pago de la valoración de Junta Regional como daño emergente, no obstante, es importante aclarar que tal rubro no hace parte del daño emergente, teniendo presente que es un gasto que debe asumir la parte que pretenda allegar tal documento dentro de un proceso, por ende, hace parte de los gastos procesales. Siendo así, tal dictamen no busca atender las supuestas secuelas del hecho, sino su finalidad es procesal.

Se puede concluir que, a diferencia de lo decidido en la sentencia de primera instancia, no hay lugar a reconocimiento de daño emergente, debido a que no se acreditó la existencia del mismo, además, acceder al reconocimiento de lo pagado por el examen de junta regional de calificación es confundir los gastos procesales que debe asumir la parte que pretenda aportarlo con las erogaciones resultado del daño que integran en el daño emergente. Por ello, no resulta procedente el reconocimiento de tal pretensión.

1.1. Sobre lucro cesante consolidado y futuro:

A diferencia de lo plasmado en el fallo de primera instancia, en los hechos ocurridos el día **20 de abril de 2019**, no existió responsabilidad por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** al no allegarse una prueba tan siquiera sumaria que acreditara que la ocurrencia del hecho se deba a una omisión o negligencia de las funciones del Distrito. Por lo tanto, es menester indicar a la sala que, no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de lucro cesante, toda vez que no se aportó prueba idónea del supuesto ingreso económico que percibía la víctima. Así, la parte actora pretende el reconocimiento de dicho perjuicio sin cumplir con la carga probatoria correspondiente. En el expediente no milita contrato laboral, desprendibles de pago de salario, transferencia bancaria, afiliación al Sistema General de Seguridad Social, u otro medio probatorio que acredite la vinculación laboral del señor **Jonnathan Dorado Vargas**, además, el supuesto certificado laboral adolece de diversas irregularidades que no permiten acreditar su contenido. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

El lucro cesante se ha entendido como una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica, de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir, que no ingresará al patrimonio de la persona. En efecto, se deja de recibir cuando se sufre un daño y puede ser percibido a título de indemnización por las víctimas directas o indirectas cuando se imputa al causante del perjuicio la obligación de reparar.

No obstante, para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura, es decir que si no se hubiese producido el daño el ingreso debía percibirse, es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico.

Esto significa que el lucro cesante no puede construirse sobre conceptos hipotéticos, pretensiones fantasiosas o especulativas que se fundan en posibilidades inciertas de ganancias ficticias. Por el contrario, debe existir una cierta probabilidad objetiva que resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso. De manera que el mecanismo para cuantificar el lucro cesante consiste en un cálculo sobre lo que hubiera ocurrido de no existir el evento dañoso, siempre que logre acreditarse que en efecto la víctima, al momento de la

ocurrencia del daño, ejerciera alguna actividad productiva que le generara los ingresos dejados de percibir.

Ahora bien, se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden emerger frente al particular fueron zanjadas mediante el más reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado, en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante solo se reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó literalmente lo siguiente:

La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como **el incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto.** (...).

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

Entonces, resulta oportuno recoger la jurisprudencia en torno a los parámetros empleados para la indemnización del lucro cesante y, en su lugar, unificarla en orden a establecer los criterios necesarios para: i) acceder al reconocimiento de este tipo de perjuicio y ii) proceder a su liquidación.

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante. (Énfasis propio).

Este pronunciamiento entonces excluye posibilidad alguna de que se reconozca lucro cesante a una persona que, aunque esté en edad productiva, no acredite los ingresos percibidos por el efectivo desarrollo de una actividad económica, por contrariar el carácter cierto del perjuicio, siendo entonces una utilidad meramente hipotética o eventual.

Descendiendo al caso objeto de estudio, debe manifestarse que el *a quo* señaló que se debía reconocer lucro cesante consolidado y futuro a favor del señor **Jonnathan Dorado Vargas**, el primero de estos por el valor de \$39.238.383. y el segundo por el valor de \$95.178.042. Para justificar su decisión el despacho de primera instancia manifestó lo siguiente:

El 25 de febrero de 2020, la Coordinadora de Gestión Humana de la empresa Tri Fit S.A. certificó que el señor Jonnathan Stiven Dorado Vargas laboraba en la empresa en el cargo de auxiliar de transporte, con contrato a término fijo desde el 16 de abril de 2019, por el que devengaba un salario mensual de \$885.000, más auxilio de transporte por \$102.854 y un promedio de horas extras de \$30.290.

En la audiencia de pruebas, la señora Dignora Sánchez González reconoció que, en su calidad de jefe administrativa, expidió el certificado de ingresos de la compañía Tri Fit SA. en el que consta el monto del ingreso que desempeñaba el señor Jhonatan Dorado Vargas; valores que se corroboraban en el software de la empresa. Aclaró que Tri Fit es un aliado estratégico de la empresa de mensajería Deprisa, pero el vínculo laboral del señor Dorado era con Tri Fit.

Es así, como la decisión de conceder la pretensión de lucro cesante consolidado y futuro se basó supuestamente en el certificado de la empresa Tri Fit S.A., no obstante, el hecho de que el documento haya sido ratificado no le concede automáticamente valor probatorio absoluto, o inclusive hace que lo consignado realmente sea cierto, dado que, en el caso concreto, tal certificado adolece de diversas incongruencias, como se procederá a explicar. Lo primero, es que supuestamente se habla de un contrato a término fijo, pero no indica cual es el termino, como se evidencia a continuación:

50

Grupo Sulogística

LA COORDINADORA DE GESTIÓN HUMANA

CERTIFICA QUE

El (La) Señor (a) **DORADO VARGAS JONNATHAN STIVEN** identificado (a) con Cédula de Ciudadanía No. 1143848531 de Cali, labora en **TRI FIT S.A.** en el Cargo de **AUXILIAR DE TRANSPORTE**.

Tipos de Contrato:

Contrato Término Fijo:	Abril 16 de 2019 - Vigente a la Fecha.
Último Salario Mensual:	(\$885.000) Ochocientos Ochenta y Cinco Mil Pesos M/Cte.
Auxilio de Transporte:	(\$102.854) Ciento Dos Mil Ochocientos Cincuenta y Cuatro Pesos M/Cte.
Horas Extras Prom. Mes:	(\$30.290) Treinta Mil Doscientos Noventa Pesos M/Cte.

Para constancia de lo anterior se firma en la ciudad de Santiago de Cali, a los 25 días del mes de Febrero de 2020.

TRI-FIT S.A.
NIT. 800.157.847-8

DIGNORA SANCHEZ G.
DIGNORA SANCHEZ G.
Jefe Administrativa
Carrera 36 A No. 10 - 170 Acopi
Teléfono 4875551 Ext. 108

GH-02-2054

Tri-Fit S.A. NIT. 800.157.847-8	Sulogística S.A. NIT. 500.058.782-3	Superador S.A.S NIT. 500.488.906-7
---	---	--

Nótese que el documento señala que se trata de un contrato a término fijo, pero increíblemente no indica el término, lo cual es completamente contrario a lo señalado en el artículo 46 del C.S.T. pues, si se trata de un contrato a término fijo debe realizarse por escrito y debe indicar expresamente su vigencia. Aunado a esto, al ser un contrato a término fijo y ser obligatoriamente por escrito, no se entiende por qué no se aportó el contrato. Igualmente, resulta sumamente extraño que el membrete de la empresa usada sea de Grupo Sulogística, y que la supuesta vigencia del contrato haya iniciado tan solo 4 días antes del accidente. Además, nunca se explicó

ni se detalló por qué los testigos, Diana Fernández³ y Jhon Alexis Espitia Torres⁴, manifestaron que el actor trabajaba para Deprisa (sobre todo de la señora Diana Fernández que era supuestamente la más allegada al actor), empresa completamente diferente a la que aparece en el certificado.

Así, si se detalla tal certificado, no menciona nada de que el actor estuviese trabajando o realizara actividades para Deprisa o que estuviese vinculado a esa empresa como un trabajador en misión conforme al artículo 4 del Decreto 4369 de 2006. Igualmente, no se aportó certificado de libertad y tradición de la supuesta empresa Tri Fit S.A., es decir, existen serias y graves incongruencias en el certificado aportado, que debió ser objeto de análisis, pues, que la persona que expidió el documento lo ratifique, no implica necesariamente que su contenido se ajusta a la realidad material y que sea procedente el pago de tales pretensiones. Igualmente, si bien existen serias dudas del contenido del documento, única prueba que se aportó para probar lo dejado de percibir (lucro cesante) por parte del demandante, debe tenerse de presente que en el proceso no se acreditó una merma de sus ingresos. Si bien existe una PCL, la víctima supuestamente siguió laborando, solo que, con otras funciones, pero siempre percibiendo el mismo ingreso y no existe prueba alguna que se le restaran los ingresos.

En conclusión, al no haberse aportado prueba si quiera sumaria que permita acreditar la ganancia dejada de percibir como consecuencia del hecho dañoso, no resulta procedente la pretensión impetrada en el líbello genitor, según la cual, debe reconocer y pagarse en favor de la parte actora suma de dinero por concepto de lucro cesante consolidado y futuro.

Por ende, es necesario que la sala revoqué la decisión y analicé los motivos de inconformidad de este recurso de apelación y, en esta medida, específicamente revoqué la declaratoria de responsabilidad y condena de perjuicios en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.

IV. PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa, ruego:

PRIMERO: Solicito amablemente se conceda el recurso de apelación contra la Sentencia de Primera Instancia No. 238 notificada el día 16 de diciembre de 2024.

³ Audiencia de pruebas entre min 38 a min 39

⁴ Audiencia de pruebas entre 1h:11min a 1h:12 min

SEGUNDO: Solicito comedidamente que el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA revoqué la decisión plasmada en la Sentencia No. 238 de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda, conforme a lo previamente expuesto.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, se declare probadas las excepciones propuestas tanto por el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI como por mi representada.

CUARTO: en el remoto evento que se confirme la decisión y se acceda a las pretensiones, subsidiariamente, solicito que se realicen los descuentos por la conducta de la víctima; además, se aclare el porcentaje del coaseguro en la parte resolutive del fallo.

V. NOTIFICACIONES

Al suscrito, en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 oficina 212 de la Ciudad de Cali (V), correo electrónico: **notificaciones@gha.com.co**

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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