

Doctora:

MÓNICA LONDOÑO FORERO

Juez Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cali

E.S.D

REFERENCIA:

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Radicado: **76001-33-33-008-2020-00065-00**

DEMANDANTES: CARLOS ALBERTO SALGUERO CASANOVA Y OTROS

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

LLAMADA EN GARANTÍA: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA y OTROS -FORMULADO POR EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

Asunto: **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

CARLOS EDUARDO GÁLVEZ ACOSTA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C, identificado con cédula de Ciudadanía Número 79.610.408 de Bogotá D.C, abogado en ejercicio, identificado con la tarjeta profesional número 125.758, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura en mi calidad de apoderado especial judicial de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA LTDA., ENTIDAD COOPERATIVA, a Usted con todo respeto manifiesto que:

Presento los alegatos de conclusión en nombre de mi representada en los siguientes términos:

I. DE LA FIJACIÓN DEL LITIGIO

El despacho en audiencia inicial, fijó el litigio de la siguiente manera:

“Expuesto lo anterior y como problema jurídico principal, corresponderá al Despacho determinar si las imputaciones a título de falla del servicio que hace la parte demandante tienen vocación de prosperidad, en cuyo caso se ordenará la reparación correspondiente; o si contrario debe acogerse la tesis que en su defensa exponen la entidad demandada y las llamadas en garantía negando las pretensiones y/o declarando probada alguna causal de exoneración de responsabilidad.”

Ahora bien, con base en lo expuesto y el análisis de las pruebas, podemos concluir lo siguiente:

II. NO DEMOSTRACIÓN DE LA FALLA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI CONFORME LAS PRUEBAS ALLEGADAS.

• DEL INFORME POLICIAL DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO

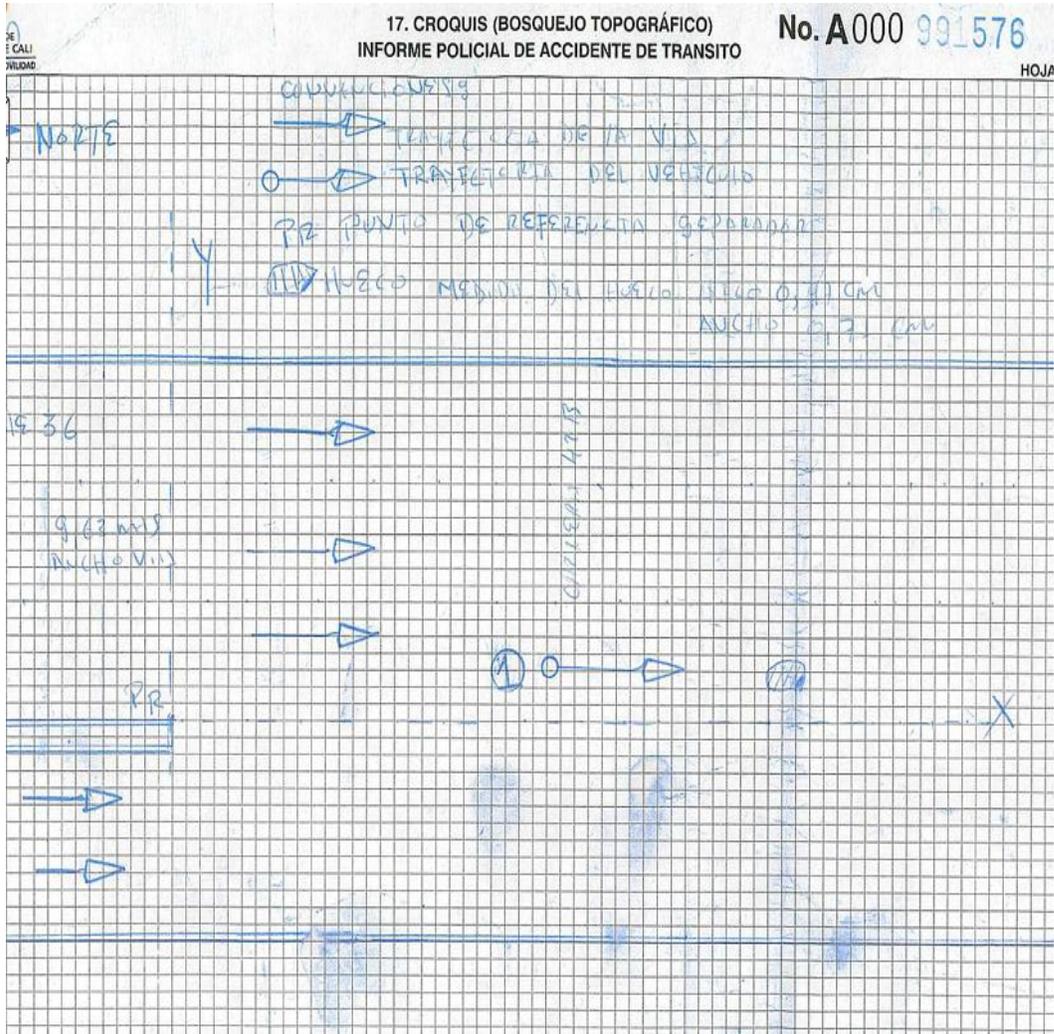
El mismo no refleja las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurren los hechos por demás el agente de policía realiza el informe sin tener conocimiento de los hechos, tan solo con el relato de parte.

Esto se aprecia en lo siguiente:

6. CARACTERÍSTICAS DEL LUGAR											
6.1. ÁREA		6.2. SECTOR		6.3. ZONA			6.4. DISEÑO			6.5. CONDICIÓN CLIMÁTICA	
RURAL		RESIDENCIAL <input checked="" type="checkbox"/>		ESCOLAR <input type="checkbox"/>	DEPORTIVA <input type="checkbox"/>	GLORIETA <input type="checkbox"/>	PASO A NIVEL <input type="checkbox"/>	PASO ELEVADO <input type="checkbox"/>	PUENTE <input type="checkbox"/>	GRANIZO <input type="checkbox"/>	VIENTO <input type="checkbox"/>
*NACIONAL		INDUSTRIAL <input type="checkbox"/>		TURÍSTICA <input type="checkbox"/>	PRIVADA <input type="checkbox"/>	INTERSECCIÓN <input type="checkbox"/>	PONTÓN <input type="checkbox"/>	PASO INFERIOR <input type="checkbox"/>	TRAMO DE VÍA <input checked="" type="checkbox"/>	LLUVIA <input type="checkbox"/>	NORMAL <input checked="" type="checkbox"/>
*DEPARTAMENTAL		COMERCIAL <input type="checkbox"/>		MILITAR <input type="checkbox"/>	HOSPITALARIA <input type="checkbox"/>	LOTE O PREDIO <input type="checkbox"/>	CICLO RUTA <input type="checkbox"/>	PEATONAL <input type="checkbox"/>	TÚNEL <input type="checkbox"/>	NIEBLA <input type="checkbox"/>	
*MUNICIPAL											
URBANA											

7. CARACTERÍSTICAS DE LAS VÍAS											
7.1. GEOMETRÍAS		7.5. SUPERFICIE DE RODADURA		MATERIAL ORGÁNICO		D. SEÑALES HORIZONTALES		F. DELINEADOR DE PISO			
A RECTA <input checked="" type="checkbox"/>		ASFALTO <input type="checkbox"/>		MATERIAL SUELTO <input type="checkbox"/>		ZONA PEATONAL <input type="checkbox"/>		TACHA <input type="checkbox"/>			
B PLANO <input type="checkbox"/>		EMPEDRADO <input type="checkbox"/>		SECA <input type="checkbox"/>		LÍNEA DE PARE <input type="checkbox"/>		ESTOPELOS <input type="checkbox"/>			
C BAHÍA DE EST. <input type="checkbox"/>		CONCRETO <input type="checkbox"/>		OTRA <input type="checkbox"/>		LÍNEA CENTRAL AMARILLA <input type="checkbox"/>		TACHONES <input type="checkbox"/>			
CON ANDEN <input type="checkbox"/>		TIERRA <input type="checkbox"/>		7.8 ILUMINACIÓN ARTIFICIAL		CONTINUA <input type="checkbox"/>		BOYAS <input type="checkbox"/>			
CON BERMA <input type="checkbox"/>		OTRO <input type="checkbox"/>		A CON <input type="checkbox"/>		SEGMENTADA <input type="checkbox"/>		DORRILLOS <input type="checkbox"/>			
UN SENTIDO <input type="checkbox"/>				B SIN <input type="checkbox"/>		LÍNEA DE CARRIL BLANCA <input type="checkbox"/>		TUBULAR <input type="checkbox"/>			
DOBLE SENTIDO <input type="checkbox"/>		7.6 ESTADO		7.9 CONTROLES DE TRÁNSITO		CONTINUA <input type="checkbox"/>		BARRERAS PLÁSTICAS <input type="checkbox"/>			
REVERSIBLE <input type="checkbox"/>		BUENO <input type="checkbox"/>		A. AGENTE DE TRÁNSITO <input type="checkbox"/>		SEGMENTADA <input type="checkbox"/>		HITOS TUBULARES <input type="checkbox"/>			
CONTRAFLUJO <input type="checkbox"/>		CON HUECOS <input type="checkbox"/>		B. SEMÁFORO <input type="checkbox"/>		LÍNEA DE BORDE BLANCA <input type="checkbox"/>		CONOS <input type="checkbox"/>			
CICLO VÍA <input type="checkbox"/>		DERRUMBES <input type="checkbox"/>		OPERANDO <input type="checkbox"/>		LÍNEA DE BORDE AMARILLA <input type="checkbox"/>		OTRO <input type="checkbox"/>			
CALZADAS <input type="checkbox"/>		EN REPARACIÓN <input type="checkbox"/>		INTERMITENTE <input type="checkbox"/>		LÍNEA ANTIBLOQUEO <input type="checkbox"/>		7.10 VISIBILIDAD			
TRES O MAS <input type="checkbox"/>		HUNDIMIENTO <input type="checkbox"/>		CON DAÑOS <input type="checkbox"/>		FLECHAS <input type="checkbox"/>		NORMAL <input type="checkbox"/>			
ABLE <input type="checkbox"/>		INUNDADA <input type="checkbox"/>		APAGADO <input type="checkbox"/>		LEYENDAS <input type="checkbox"/>		DISMINUIDA POR <input type="checkbox"/>			
CARRILES <input type="checkbox"/>		PARCHADA <input type="checkbox"/>		OCULTO <input type="checkbox"/>		SÍMBOLOS <input type="checkbox"/>		CASETAS <input type="checkbox"/>			
TRES O MAS <input type="checkbox"/>		RIZADA <input type="checkbox"/>		C. SEÑALES VERTICALES		OTRA <input type="checkbox"/>		CONSTRUCCIÓN <input type="checkbox"/>			
VARIABLE <input type="checkbox"/>		FISURADA <input type="checkbox"/>		PARE <input type="checkbox"/>		E REDUCTOR DE VELOCIDAD <input type="checkbox"/>		VALLAS <input type="checkbox"/>			
		7.7 CONDICIONES		CEDA EL PASO <input type="checkbox"/>		BANDAS SONORAS <input type="checkbox"/>		ARBOL/VEGETACIÓN <input type="checkbox"/>			
		ACEITE <input type="checkbox"/>		NO GIRE <input type="checkbox"/>		RESULTO <input type="checkbox"/>		VEHICULO ESTACIONADO <input type="checkbox"/>			
		HÚMEDA <input type="checkbox"/>		SENTIDO VIAL <input type="checkbox"/>		MÓVIL <input type="checkbox"/>		ENGANDILAMIENTO <input type="checkbox"/>			
		LODO <input type="checkbox"/>		NO ADELANTAR <input type="checkbox"/>		FIJO <input type="checkbox"/>		POSTE <input type="checkbox"/>			
		ALCANTARILLA DESTAPADA <input type="checkbox"/>		VELOCIDAD MÁXIMA <input type="checkbox"/>		SONORIZADOR <input type="checkbox"/>		OTROS <input type="checkbox"/>			
				OTRA <input type="checkbox"/>		ESTOPEROL <input type="checkbox"/>					
				NINGUNA <input type="checkbox"/>		OTRO <input type="checkbox"/>					

Sólo indica que es una vía recta, un sentido, de tres o más carriles, sin diligenciar el resto de los espacios del informe, como lo era la iluminación de la zona, los controles de tránsito, la visibilidad.



Tampoco en el IPAT, se diagraman los supuestos huecos existentes en la zona, que manifiestan los testigos existían y únicamente se grafica el hueco con el que presuntamente cayó el demandante, es decir conforme el informe policial de accidentes de tránsito solo había un hueco y no como lo manifestaron los testigos.

Tampoco se indica el punto de impacto, ni hay forma de constatarlo.

Por otra parte, y como se anotó no se marcó el punto de impacto en la motocicleta, ni en la vía, lo cual era vital para determinar los daños de la misma y la causa del accidente

8.9 LUGAR DE IMPACTO

FRONTAL LATERAL POSTERIOR Otro

Así mismo, debe tener en cuenta el despacho que la resolución 11268 de 2012 del ministerio de transporte, la cual, establece el Manual de Diligenciamiento del Informe Policial de Accidentes de tránsito, indica

El croquis o bosquejo topográfico siempre se realizará, así se hayan movido los vehículos o víctimas de su posición final. En él quedará graficada la vía y sus elementos constructivos y aquellos elementos materiales de prueba y evidencia física que se hallaren en el sitio.

Los vehículos movidos, trasladados o que hayan huido del lugar de los hechos no se diagramarán en el croquis (bosquejo topográfico), sin embargo, se hará la observación pertinente. De igual manera se procederá con las víctimas que hayan sido retiradas o movidas del lugar de los hechos, a menos que se aprecie claramente la silueta de su posición final.

Así las cosas, para el presente caso no se indica si el vehículo fue movido o no y tampoco se grafica.

Por otra parte, la resolución citada en el capítulo V, del título III, de la resolución citada, indica:

“CAPÍTULO V

Hipótesis, testigos, observaciones y anexos

CAMPO 11: HIPÓTESIS DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO

En el levantamiento del accidente la autoridad de tránsito debe determinar obligatoriamente al menos una hipótesis. Sin embargo, si observa otras hipótesis que pudieron intervenir en el accidente de tránsito, tales como elementos, actuaciones o circunstancias, debe registrarlas según se trate del vehículo, la vía, del peatón, o del pasajero.

Una vez terminadas:

- **Las indagaciones y el análisis de los elementos materiales de prueba.**
- **Evidencia física.**
- **Determinación de ruta de los participantes.**
- **Punto y lugar de impacto.**
- **Análisis preliminar de la dinámica del accidente (antes, durante y después) de acuerdo con los impactos y posición final de los vehículos y las víctimas y demás elementos.**
- Análisis de velocidades (en lo posible).
- Posible violación a las normas de tránsito.

Se debe estar en condiciones de determinar por lo menos una de las hipótesis del accidente, en aras de generar estadísticas que lleven a determinar cuál es el factor repetitivo que más incide en los accidentes, tramos o puntos de mayor accidentalidad, entre otros.

Para el efecto, se incluye en el presente manual, un listado clasificado de las hipótesis de los accidentes de tránsito, atribuibles al conductor, vehículo, peatón, vía y pasajero, con su respectivo código, nombre y descripción explicativa.”

Como se aprecia de lo indicado, la hipótesis indicada por el agente de tránsito no cumple con ninguno de los requisitos establecidos y por ende podemos concluir que del mismo no se determina las reales condiciones de ocurrencia del accidente y menos aún una hipótesis válida.

Así mismo ha de verse que el informe de accidentes de tránsito **no indica la existencia de testigos de los hechos**, al respecto el informe indica:

12. TESTIGOS				
APELLIDOS Y NOMBRES	DOC.	IDENTIFICACIÓN No.	DIRECCION Y CIUDAD	TELÉFONO
APELLIDOS Y NOMBRES	DOC.	IDENTIFICACIÓN No.	DIRECCION Y CIUDAD	TELÉFONO
APELLIDOS Y NOMBRES	DOC.	IDENTIFICACIÓN No.	DIRECCION Y CIUDAD	TELÉFONO
13. OBSERVACIONES				

Sin embargo, al proceso se citan a dos testigos, desde ahora pongo de presente lo indicado, por cuanto, quien suscribe el informe es la señora MAIRA ALEJANDRA CAICEDO y su firma en está en la hoja, en la cual se indica que no hay testigos.


FIRMA CONDUCTOR VICTIMA O TESTIGO C.C. FIRMA CONDUCTOR VICTIMA O TESTIGO C.C.

Al respecto y a consideración del despacho se deja precisado que los deponentes indican que uno de ellos el señor LIBARDO ASTUDILLO, tuvo comunicación telefónica con la señora MAIRA ALEJANDRA CAICEDO y que estuvo en el sitio del accidente inclusive cuando la citada demandante llegó, sin embargo, no es mencionado como testigo, en el informe pese a que ella tuvo comunicación con los testigos y con el agente de tránsito e incluso suscribió el Ipat, como se indicó anteriormente.

Ahora bien, ha de ver el despacho que, en el informe policial de accidentes de tránsito, no se indica daño alguno a la farola de la motocicleta, al respecto indica:

8.8 DESCRIPCIÓN DAÑOS MATERIALES DEL VEHICULO
Swack Power DELANTERO
BARRAS y otros por
DELANTERO

Ahora bien como el agente de tránsito, no encontró daño en la farola, ni que la misma y otras piezas hayan sido afectadas en el accidente, sin embargo lo anterior se contradice con la cotización allegada al proceso, la cual indica:

Farola	237.700
--------	---------

Lo anterior, es un indicio que a la fecha del supuesto accidente el señor Carlos Alberto salguero TRANSITABA SIN LUCES y si la zona era oscura como lo manifestaron los testigos, esta es la causa de haber perdido la estabilidad de su motocicleta.

Es que no hay razón de cambiar una pieza que estaba buena y que claramente el agente de tránsito no reseñó en los daños pese a que revisó la parte frontal de la motocicleta indicando el daño de guardabarros y de las barras telescópicas.

- **De los testimonios de los señores LIBARDO ASTUDILLO Y DIANA PATRICIA PAREDES LÓPEZ**

En cuanto al señor LIBARDO ASTUDILLO ORTIZ.

A pregunta realizada por el despacho a minuto 13, ¿Qué recuerda que nos puede declarar al respecto de lo que, según manifiesta usted, vio?

Manifestó: Eh? Bien, yo salí a hacer una diligencia tipo 6:50 de la tarde con mi esposa, iba en mi moto y allí salimos de puerto rellena, íbamos y (sic) íbamos rumbo a que eso. Fue en la hizo, fue en la **calle 36 con carrera 42**.

Nos dirigíamos allá cuando de repente pasamos y un hombre se precipitó al piso, paramos la moto y de inmediatamente para tratar de auxiliar y entonces lo vimos allí tirado, no hicimos nada porque no tenemos conocimiento en cuestión de mover un cuerpo. Cuando asienta en eso llegó una patrulla 2 agentes de policía tomaron el control del del del caso.

Y entonces él pidió que por favor, llamáramos a un familiar de inmediato lo hicimos, que presentó su esposa ya la policía ha llamado la ambulancia, la cual llegó prontamente, ya lo tomaron, Lo subieron en la camilla, **ya llegó su esposa**, ya lo metieron a la ambulancia y entonces él recomendaba mucho sobre la moto, lo cual la policía le dijo, no se preocupe, nosotros nos encargamos de ella, la guardamos y el eso fue todo partieron con el.

Así mismo el citado testigo, indicó a minuto: 19:35

Sí, señora, ese sector allí estaba totalmente deteriorado.

No, había el hueco donde él se fue, inclusive era un hueco muy grande los demás habían huecos y una zona totalmente oscura, **oscura, muy oscura de eso los agentes de ellos mismos dijeron guau, está tremendo aquí.**

Preguntado por el despacho: 21 minutos 25 segundos

Que usted puede recordar específicamente más o menos porque el lado de la vía iba a esta persona que iba delante suyo y cae al hueco.

Respuesta del testigo: 21 minutos 39 segundos 21:39

Lado derecho íbamos al lado derecho.

Preguntado por el despacho: 21 minutos 46 segundos

¿Y él HUECO más o menos en esa vía del lado derecho en donde estaba ubicado?
¿Dónde está ubicado?

El testigo 21 minutos 55 segundos 21:55

Al lado derecho y le digo como hay varios, pero del lado derecho estaba ese hueco allí. sí lado derecho estaba, lo demás estaban así esparcidos.

Preguntado por el despacho 21 minutos 46 segundos 21:46 ¿y él hueco más o menos en esa vía del lado derecho en donde estaba ubicado?

Contestado por el testigo 28:24: **Sí al lado derecho estaba, los demás estaban así esparcidos.**

Preguntado por el despacho: 27 minutos 58 segundos

¿Usted, normalmente señor Libardo, transitaba esa ruta era común que pasara por ahí?

Contesta el testigo: 28 minutos 5 segundos

Mmm **a ver, le digo, no, no, no, no.**

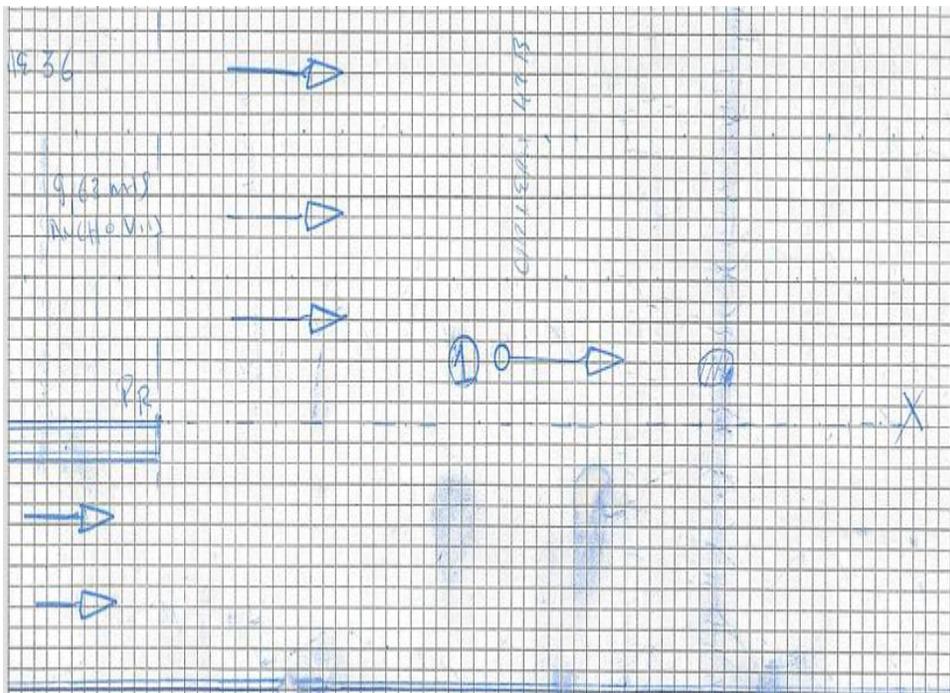
Siempre salgo aquí es a la 26, es casualmente que agarre esa autopista que vaya López, así del resto no salía. **Sali a hacer una diligencia exclusivamente, pero no la transito casi.**

Ahora bien, de lo informado por el testigo se encuentran las siguientes incongruencias, frente a lo indicado en el informe policial de accidentes de tránsito:

1. No transitaban por el lado derecho como lo manifiesta el deponente, sino por el tercer carril.

2. Se manifiesta la existencia de múltiples huecos, y tan solo se diagrama uno en el informe policial de accidentes de tránsito.
3. Se manifiesta por el deponente que viajaban a una velocidad de 25 a 30 kilómetros por hora, lo que implica que la distancia mínima era de 10 metros según lo indicado en el código nacional de tránsito, lo que no permite tener una visibilidad que les permita describir el accidente de la manera en que lo realizan.
4. Manifestó haber estado en el sitio de los hechos y ser testigo del accidente, sin embargo, no se encuentra relacionado como testigo en el Ipat.

Al respecto del lugar por el cual transitaba el demandante claramente no es el lado derecho, sino como se indicó en precedencia el tercer carril de derecha a izquierda, habiendo 5 carriles en el lugar diagramado.



Con lo anterior manifiesto a la señora juez que si bien el deponente indica haber presenciado el accidente, su relato no es coherente con lo indicado en el informe policial de accidentes de tránsito.

Ahora bien, en cuanto a la señora **DIANA PATRICIA LÓPEZ**, ella indica:

Preguntado por el despacho: 46 minutos 23 segundos 46:23

¿Usted qué recuerda que de ese accidente que tuvo el señor Carlos Alberto?

Señora **DIANA PATRICIA PAREDES LÓPEZ**: 46:31

Recuerdo que íbamos por la autopista Simón Bolívar y yo iba obviamente de parrillera con mi esposo. Y él iba conduciendo su moto y vimos como una moto se fue **al piso a causa de un hueco** que había en ese momento en la vía y pues normalmente con nosotros somos de salir a auxiliar a ver qué pasó con la persona y eso hicimos, uno, detuvimos la marcha y vimos, pues acudimos a auxiliar al señor, a ver qué le había pasado.

Preguntado por el despacho: 47 minutos 12 segundos

¿Usted conocía el señor Carlos Alberto?

Responde la señora DIANA PATRICIA PAREDES LÓPEZ: 47:16

No, señora, no lo conozco.

¿O sea, lo conozco de llamadas, presencial, no?

Preguntado por el Despacho: 48 minutos 16 segundos48:16

¿Qué más ocurre?

¿Qué recuerda?

Responde la señora DIANA PATRICIA PAREDES LÓPEZ: 48 minutos 18 segundos

¿Qué más?

Claro que sí, al rato, al momento no puedo calcular el tiempo.

Llegó una patrulla con 2 policías, una motorizada y pues vieron la situación, la caída de él y se quedaron allí a mirar a ver, pues obviamente en qué podían, también colaborar.

Sé que llamaron la ambulancia y al momento al rato llegó la ambulancia, nosotros nos quedamos allí hasta esperar a ver qué iba a pasar con él, porque pues él estaba muy preocupado también por su, por su situación. **Entonces esperamos a que llegara la ambulancia y que lo atendieran y ya, Cuando ya lo atendieron y todos nosotros seguimos nuestro camino**, porque pues íbamos para Valle grande, donde un hermano de la congregación en ese entonces.

51 minutos 7 segundos51:07

Me imagino que se encontró de frente con el hueco y eso fue lo que pasó.

Preguntado por el despacho a 52:00

¿Usted, perdón o su esposo transitaban comúnmente por ese sector o no?

Señora **DIANA PATRICIA:** 52 minutos 8 segundos52:08

Nosotros normalmente transitamos por el sector porque al trabajar de nuestra cuenta, eh nos piden visitas hacia el norte de la ciudad y es la ruta que tomamos, en ese momento, le digo, íbamos para donde un hermano de la congregación hacia Valle Grande era entre las 6:30 7 de la noche, más o menos que decidimos salir Y Y pues ya de noche no es lo mismo que de día de día.

Usted ve el hueco y si lo puedes esquivar, lo esquivas, pero de noche es diferente y menos en la oscuridad.

Preguntado por el despacho:

¿Usted previamente, cuando se había desplazado por ahí con su esposo, había notado esa vía con los huecos?

Responde la señora DIANA PATRICIA PAREDES LÓPEZ: 52 minutos 54 segundos
52:54

Sí, Claro, se sabe, uno, porque nosotros vivimos aquí, muy cerca de donde fue el accidente.

Entonces, sabemos que es una ruta **la que tomamos** y puede uno a veces identificar, aquí hay un hueco, aquí no, vuelvo y le digo de día, no es lo mismo que de noche, pero si sabemos que el hueco está allí, nosotros los demás no sabemos porque pues la gente transita todo el tiempo por la autopista Simón Bolívar y por las calles de la ciudad

Sin embargo, el señor **LIBARDO ASTUDILLO** contesta de manera contraria indicando a la misma pregunta, como a continuación se aprecia.

Preguntado por el Despacho:

27 minutos 58 segundos27:58

¿Usted, **normalmente señor Libardo, transitaba esa ruta era común que pasara por ahí?**

Respuesta del señor LIBARDO

28 minutos 5 segundos28:05

MM a ver, le digo, no, no, no, no, no.

Siempre salgo es a la 26, es casualmente que agarre esa autopista, que vaya hacia López, así del resto no salía. **Sali a hacer una diligencia exclusivamente, pero no la transito casi.**

Lo anterior, deja ver la contradicción en cuanto al uso de la ruta, adicionalmente y pese a que el señor LIBARDO ASTUDILLO indicó haber visto llegar a la esposa del demandante, la

testigo DIANA PATRICIA PAREDES LÓPEZ, no la menciona en su relato e indica se retiraron una vez lo atendió el personal de la ambulancia.

Finalmente, y sin pretender hacer uso de juegos de palabras, solicito respetuosamente al despacho prestar atención a la respuesta de la señora DIANA, a la cual se indicó:

PREGUNTADO POR EL DESPACHO a 47 minutos 12 segundos

¿Usted conocía el señor Carlos Alberto?

Respuesta de la señora DIANA PATRICIA PAREDES LÓPEZ 47 minutos 16 segundos47:16

No, señora, no lo conozco.

¿O sea, lo conozco de más de llamadas, es no más presencial, no?

Así las cosas, los testimonios no son lo suficientemente claros, pues lo único que coinciden, es afirmar que el accidente fue por un hueco, a más de poder ver claramente en un sector donde en su propio dicho la iluminación no existía o por lo menos no funcionaba, en este punto el despacho ha de tener en cuenta la cotización de la farola allegada por el demandante y que acorde con el IPAT no se visualizó como dañada por el agente de lo cual tenemos que si la motocicleta del lesionado tuviese sus farolas funcionando, hubiese apreciado el hueco y evitado la caída, lo cual no sucedió muy probablemente porque la farola delantera no funcionaba incumpliendo con la normatividad de tránsito y fue ello lo que ocasiona el accidente.

Por lo indicado, y teniendo en cuenta que el presente caso debe fallarse bajo el título de imputación de falla probada, es claro que la misma no está demostrada, pues no se prueba las circunstancias de tiempo modo y lugar en que ocurre el accidente, quedando dudas sobre las características del accidente, razón por la cual deben denegarse las pretensiones de la demanda.

Ahora bien, en cuanto **A LOS DAÑOS SOLICITADOS**, debo manifestar lo siguiente:

En cuanto al lucro cesante, debe tener en cuenta el despacho que el lucro cesante no se presume de ninguna manera, posición ya definida por el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, en sentencia de unificación del perjuicio material, consejero ponente doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera, de fecha 18 de julio de 2019, en la cual indicó:

“La Sala Plena de la Sección Tercera avoca el conocimiento del presente caso, con el fin de unificar su jurisprudencia en materia de reconocimiento y liquidación de perjuicios materiales por daño emergente y lucro cesante en los casos de privación injusta de la libertad, **criterios que serán aplicables también a los eventos en los cuales le corresponda al juzgador determinar la existencia y el monto de perjuicios materiales de la misma clase.**”

En dicha sentencia y con respecto al lucro cesante se indicó:

“Sin embargo, a juicio de la Sala, resulta mejor, con miras a un adecuado ejercicio de la labor de impartir justicia, **soslayar el uso de presunciones de orden jurisprudencial que lleven a reconocer de oficio perjuicios de este tipo**, pues evitarlas y, por tanto, decidir con sustento en hechos o supuestos efectivamente probados garantiza de manera efectiva y eficaz el principio de congruencia de las sentencias y mantiene incólumes el principio de justicia rogada y el principio dispositivo, los cuales orientan la actividad y las decisiones de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. ”

Agregase a lo anterior que las orientaciones jurisprudenciales anteriormente mencionadas y las presunciones jurisprudenciales aplicadas con el objeto de determinar la existencia y el monto de los perjuicios materiales podrían entenderse en el sentido de que, cumplidas ciertas condiciones, los demandantes tienen derecho, per se, a obtener el pago de perjuicios en determinado monto; **sin embargo, ello podría llevar a desconocer involuntariamente en algún caso que el reconocimiento de un perjuicio solo procede si ha sido solicitado por la parte interesada, lo que implica que ésta lo reclame de manera expresa y cuantifique su monto de manera razonada** (artículo 162, numerales 2 y 6 del C.P.A.C.A. –antes artículo 137 del C.C.A.- y artículo 281 de C.G.P. –antes 305 del C. de P.C.-) **y a ello se puede acceder siempre que dicha parte haya cumplido con la carga de acreditar tanto la existencia como la cuantía del perjuicio.**

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. (Negrilla ajena al texto)**

Finalmente, en la citada sentencia se indica:

“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.”

.....

- 1.1.1.1 Por concepto de lucro cesante sólo se puede conceder **lo que se pida en la demanda**, de forma tal que **no puede hacerse ningún reconocimiento oficioso** por parte del juez de la reparación directa; así, lo que no se pida en la demanda no puede ser objeto de reconocimiento alguno.

- 1.1.1.2 **Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente** que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno (artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C.G.P.¹). (negritas ajenas al texto)

Ahora bien, para el presente caso debe tener en cuenta la señora JUEZ:

1. No hay demostración de un ingreso.
2. No hay demostración del tiempo de incapacidad del demandante.
3. No hay demostración de una pérdida de capacidad laboral.

Así las cosas y conforme lo indicado y traído al presente caso, tenemos:

- 1. En cuanto a que no hay demostración de una actividad laboral, menos aún de un contrato de trabajo, ni de ingreso alguno del demandante.**

Como se anotó por parte del despacho en la audiencia inicial, al negar una prueba por oficio solicitada por el suscrito, se indicó:

"6.7. OFICIOS

Solicita que en caso de que no se dé repuesta al derecho de petición incoado se oficie a la EPS Entidad Promotora De Salud Servicio Occidental De Salud S.A SOS., para que con destino a este proceso remita: Los documentos de afiliación del señor Carlos Alberto Salguero Casanova, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.130.640.744, en especial aquellos documentos de afiliación con los cuales demostró la falta de capacidad de pago de la cotización al sistema de salud y con los cuales fue afiliado al régimen subsidiado. La anterior prueba es conducente y pertinente, a fin de demostrar las excepciones propuestas. **Esta prueba se niega, como quiera que esa información se puede verificar en el ADRES con los datos del señor Carlos Alberto Salguero, es más el Despacho consultó en la página oficial y se indica que el actor está afiliado en el régimen subsidiado desde el 19 de diciembre de 2013. Así como se consultó en el Sisbén con calificación B6."**

Con lo indicado y perteneciendo al régimen subsidiado de salud, es claro que no hay lucro cesante para el presente caso, pues al régimen subsidiado solo pertenecen las personas que no tienen ingresos, ni de un salario mínimo para pertenecer al régimen contributivo y que no tienen un contrato de trabajo caso en el cual deben pertenecer al régimen subsidiado.

¹ Para la Corte Constitucional (sentencia T-733 de 2013): "La noción de carga de la prueba 'onus probandi' es una herramienta procesal que permite a las partes aportar los elementos de prueba para acreditar los hechos que alega el demandante o las excepciones propuestas por el demandando. Su aplicación trae como consecuencia que aquella parte que no aporte la prueba de lo que alega soporte las consecuencias. **Puede afirmarse que la carga de la prueba es la obligación de 'probar', de presentar la prueba o de suministrarla cuando no 'el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no (sic) existencia de un hecho afirmado', de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero".**

2. No hay demostración del tiempo de incapacidad del demandante.

Revisado el expediente no existe una sola incapacidad laboral que pueda permitir la extensión del daño en el tiempo a efectos de fijar un lucro cesante que como se ha indicado es inexistente.

3. No hay demostración de una pérdida de capacidad laboral

Al interior del expediente no obra prueba de la pérdida de capacidad laboral.

De lo indicado es claro que no se puede construir el lucro cesante por la parte, máxime cuando ya el despacho tiene probado la calidad en la cual el demandante encuentra afiliado al sistema de la seguridad social, esto es al régimen subsidiado, por lo cual no podrá tenerse como cierta la afirmación realizada en la demanda, la cual es carente de prueba y por demás no le está dado a la parte fabricar su propia prueba, por lo cual, cualquier manifestación realizada, pero carente de soporte probatorio conlleva a que se denieguen las pretensiones, como se solicita al despacho sea declarado en el presente caso.

- **NO DEMOSTRACIÓN Y NO EXISTENCIA DE UNA BASE PARA LA TASACIÓN DE PERJUICIOS INMATERIALES: DAÑO MORAL Y DAÑO A LA SALUD.**

Señora JUEZ, aunado a lo indicado anteriormente, ha de ver el despacho que no se dan los criterios para la aplicación de la sentencia de unificación del perjuicio inmaterial, esto es el daño moral y el daño a la salud solicitado, como a continuación se expone:

Para dar aplicación a la sentencia de unificación es menester validar la pérdida de capacidad laboral del demandante, con referencia a la tabla de reparación de los perjuicios en caso de lesiones.

A respecto la citada tabla indica:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Como se aprecia, la misma solo es aplicable a casos en los cuales se haya demostrado una lesión que cuando mínimo deje una pérdida de capacidad laboral del 1%, lo cual no está demostrado en el presente caso, calificación esta que no puede presumirse por parte del despacho, pérdida de capacidad laboral que no fue evaluada en el presente proceso.

Por lo anterior y con base en las pruebas obrantes en el expediente, tenemos que hubo una fractura, y una atención posterior, para el retiro de puntos, sin que tan siquiera pueda puntualizarse una incapacidad.

Por lo indicado y en el eventual caso de que la señora Juez, llegase a encontrar responsabilidad del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, la indemnización no podrá llegar ni tan siquiera a la concedida cuando se pierde el 1 % de la capacidad laboral, pues no hay demostración en el expediente que ello haya sido así, y tampoco puede el despacho presumirla.

Así las cosas, cualquier declaración del despacho, habrá de ser sobre la base de una fractura de radio, por lo cual, no podrá llegar a los 10 salarios mínimos, es de ver que la carga de la prueba estaba en la parte demandante, carga con la cual no cumplió, sin que el despacho pueda llegar a hacer **presunciones o suposiciones** de una eventual pérdida de capacidad laboral y deberá fallar con lo obrante en el expediente, so pena de indemnizar un perjuicio eventual.

- **NO DEMOSTRACIÓN DEL DAÑO EMERGENTE**

Como se indicó en la contestación de la demanda, no existe una sola prueba que los elementos cotizados, hayan sido dañados en el accidente, brilla por su ausencia un registro fotográfico que permita establecer los daños causados al vehículo motocicleta de propiedad del demandante y que hayan sido consecuencia del accidente del cual se pretende derivar responsabilidad de la entidad demandada.

Es de ver que en el informe de accidentes de tránsito se describen algunos daños, pero ellos no corresponden a la totalidad de los daños que se pretenden reclamar.

Puntualmente, se ha indicado que el señor Carlos Alberto Casanova cae hacia un lado, sin demostrarse cual es el lado de la caída y sin embargo se cobran piezas de la motocicleta que están según la cotización, dañadas y que se encuentran a ambos lados de la motocicleta como a continuación se indica:

Espejo Derecho, Izquierdo

Como se aprecia, se cobran piezas que si fue una caída lateral y a baja velocidad, como se ha indicado por los testigos, no se entiende como podían estar dañadas a causa del accidente, como lo son:

Manubrio	99.800
Faro	237.700

Así las cosas, no hay demostración de las piezas dañadas en el evento, carga que correspondía a la parte demandante, conforme lo establece el artículo 167 del Código general del Proceso, razón por la cual y ante un hipotético fallo condenatorio, deben ser denegada la indemnización de los repuestos de los cuales el demandante no haya demostrado fueron causados con el accidente.

Finalmente, y en cuanto a **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**, realizado por el distrito especial de Santiago de Cali, manifiesto al despacho lo siguiente:

En el eventual e hipotético caso de llegarse a estudiar el llamamiento en garantía formulado, debe ver el despacho que se encuentra probado el **coaseguro entre ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA y las coaseguradoras CHUBB SEGUROS COLOMBIA 30%, SBS 25% y HDI SEGUROS 10%, como lo demuestra la póliza.**

NOMBRE COMPAÑIA	%PART	VALOR ASEGURADO
CHUBB SEGUROS COLOMBIA	30.00	
SBS	25.00	
HDI SEGUROS	10.00	

En virtud de lo enunciado, mi representada solo será responsable del 35% de la indemnización que eventualmente llegase a declarar el despacho a favor del demandante,

En los anteriores términos dejo presentados los alegatos de conclusión en nombre de ASEGURADORA SOLDIARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA.

Atentamente,



CARLOS EDUARDO GÁLVEZ ACOSTA

C.C. No. 79610408

T.P. No. 125.758 del C. S de la J.