

Santiago de Cali, 24 de octubre de 2024

Honorable Magistrada
Dra. Paola Andrea Gartner Henao
Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca
Cali

REFERENCIA : Pronunciamiento sobre recurso de apelación
RADICACIÓN : 76001-33-33-004-2018-00091-01
DEMANDANTE : DAVID FELIPE PERAFÁN PALOMINO Y OTROS
DEMANDADO : DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

LUIS MARIO DUQUE, identificado como aparece al pie de mi firma actuando en calidad de apoderada de los demandantes, conforme al poder de sustitución que adjunto al presente escrito, por medio del presente reitero los argumentos expuestos en el recurso de **APELACIÓN** presentado contra la Sentencia del 12 de julio de 2024, notificada en forma electrónica el 26 de julio de 2024, por medio de la cual fueron negadas las pretensiones de la demanda.

Lo anterior teniendo en cuenta que se acreditaron los elementos estructurales de la Falla del Servicio y por lo tanto, es procedente la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Distrito Especial de Santiago de Cali, por los perjuicios causados al Sr. **DAVID FELIPE PERAFÁN PALOMINO** y al grupo demandante, derivados del accidente ocurrido el día 13 de marzo de 2016 en el que el Sr. Perafán Palomino resultó gravemente lesionado al perder el control de su vehículo debido a un hueco que se presentaba en la vía sobre la carrera 1D entre calles 71 B y 71 A de la ciudad de Cali.

El A quo no valoró objetivamente las pruebas que acreditaban el mal estado de la vía donde ocurrió el accidente y la relación directa de este mal estado con el accidente sufrido por el lesionado DAVID FELIPE PERAFÁN. Usó el Informe Policial de Accidentes de tránsito de forma aislada y subjetiva, como se verá más adelante.

No tuvo en cuenta que el Informe Policial relaciona la existencia del hueco, con el accidente de tránsito, ni tampoco tiene en cuenta el testimonio de la testigo presencial de los hechos señora DANIS DICET, quien manifestó las circunstancias en las que ocurrió el mismo, dejando claro que el señor DAVID FELIPE PERAFÁN conducía cumpliendo las normatividad de tránsito y que la única causa del accidente fue el mal estado de la vía, que se encuentra debidamente documentado en el respectivo informe emitido por autoridad competente. Por lo cual, es procedente la revocatoria de la sentencia apelada al establecerse una responsabilidad total del Distrito de Santiago de Cali a título de falla del servicio.

No obstante lo anterior, si la Honorable Magistrada llegará a compartir alguno de los argumentos del A quo, es importante indicar, que no puede haber una exoneración total de responsabilidad al Distrito de Santiago de Cali, ya que se evidenció su responsabilidad y, para que se declare una exoneración de responsabilidad por la “supuesta culpa de la víctima”, ésta debe ser exclusiva. Sin embargo, en el plenario está totalmente demostrada la responsabilidad del Distrito, por lo cual en forma subsidiaria solicito se declare la COCURRENCIA DE CULPAS.



ARGUMENTOS PARA REVOCAR LA SENTENCIA IMPUGNADA.

ACREDITACIÓN DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA FALLA DEL SERVICIO

EL DAÑO:

El daño se encuentra acreditado con las lesiones sufridas por David Felipe Perafán y su núcleo familiar, las cuales quedaron debidamente relacionadas en la sentencia de primera instancia, y acreditadas con las historias clínicas y con el DICTAMEN DE DETERMINACIÓN DE ORIGEN Y/O PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y OCUPACIONAL No. 1107064829-7798 del 23 de julio de 2020, emitido por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA, mediante el cual se asigna al señor DAVID FELIPE PERAFÁN PALOMINO el 25.19% de pérdida de capacidad laboral, como consecuencia de las lesiones sufridas el día 13 de marzo de 2016, y sobre ellas no existe cuestionamiento alguno.

LA FALLA:

La existencia del mal estado de la vía como causa del accidente de tránsito fue acreditado con el correspondiente Informe Policial de Accidentes de Tránsito, así como con el testimonio de la testigo presencial de los hechos, cuyo nombre se encuentra además, registrado en el correspondiente informe elaborado por el Agente de Tránsito.

Por lo cual la única hipótesis acreditada, tanto con el IPAT, como con el croquis, así como con los anexos del IPAT, el material fotográfico, y con la prueba testimonial recaudada en diligencia testimonial rendida por la señora DANIS DANIELA DICET HERNÁNDEZ, es que el accidente se produce como consecuencia del hueco en la vía.

Respecto a la señora DANIS DANIELA DICET HERNÁNDEZ, es importante señalar que ella fue testigo presencial, por encontrarse como pasajera en la motocicleta que conducía el señor David Felipe Perafán, el día de los hechos que dan origen al presente proceso.

Su presencia se acredita en la síntesis de los hechos del informe FPJ-1 en el que se incluye a la señora como pasajera.

El elemento “falla en la prestación del servicio” se encuentra debidamente demostrado, como se pasa a explicar:

La testigo DANIS DANIELA DICET confirma en su declaración lo anotado en el informe del accidente, en el sentido de que David Felipe Perafan perdió el control de la motocicleta por un hueco o irregularidad en la vía. El tamaño del hueco según el croquis era de aproximadamente 2 metros de largo por un metro de largo; y adicionalmente tanto la testigo, como el informe de accidente de tránsito dan cuenta de la existencia de “material suelto” es decir arena después del hueco, aproximadamente 4 metros de largo el material suelto (Se marca con un ovalo de color azul el hueco en la vía y con un ovalo de rojo el material suelto), se inserta captura de pantalla del informe de accidente:

17. CROQUIS (BOSQUEJO TOPOGRÁFICO)
INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO

No. A 000354434

NOTA: NOTA EN EL MOMENTO DE EMPEÑARSE POR COLISIONAR CON CONDUCTOR, SIN COMO NO SE VE QUE PUEDE SER CULPABLE.

CONSTRUCCIONES

→ ZONA DE ALICORAMIENTO
○ FIANCERÍA DEL VEHICULO
○ VEHICULO DE MOTOCICLETA
○ PUNTO DE REFERENCIA 91805
○ PUNTO DE REFERENCIA 91807
○ PUNTO DE REFERENCIA 91809
○ PUNTO DE REFERENCIA 91811
○ PUNTO DE REFERENCIA 91813
○ PUNTO DE REFERENCIA 91815
○ PUNTO DE REFERENCIA 91817
○ PUNTO DE REFERENCIA 91819
○ PUNTO DE REFERENCIA 91821
○ PUNTO DE REFERENCIA 91823
○ PUNTO DE REFERENCIA 91825
○ PUNTO DE REFERENCIA 91827
○ PUNTO DE REFERENCIA 91829
○ PUNTO DE REFERENCIA 91831
○ PUNTO DE REFERENCIA 91833
○ PUNTO DE REFERENCIA 91835
○ PUNTO DE REFERENCIA 91837
○ PUNTO DE REFERENCIA 91839
○ PUNTO DE REFERENCIA 91841
○ PUNTO DE REFERENCIA 91843
○ PUNTO DE REFERENCIA 91845
○ PUNTO DE REFERENCIA 91847
○ PUNTO DE REFERENCIA 91849
○ PUNTO DE REFERENCIA 91851
○ PUNTO DE REFERENCIA 91853
○ PUNTO DE REFERENCIA 91855
○ PUNTO DE REFERENCIA 91857
○ PUNTO DE REFERENCIA 91859
○ PUNTO DE REFERENCIA 91861
○ PUNTO DE REFERENCIA 91863
○ PUNTO DE REFERENCIA 91865
○ PUNTO DE REFERENCIA 91867
○ PUNTO DE REFERENCIA 91869
○ PUNTO DE REFERENCIA 91871
○ PUNTO DE REFERENCIA 91873
○ PUNTO DE REFERENCIA 91875
○ PUNTO DE REFERENCIA 91877
○ PUNTO DE REFERENCIA 91879
○ PUNTO DE REFERENCIA 91881
○ PUNTO DE REFERENCIA 91883
○ PUNTO DE REFERENCIA 91885
○ PUNTO DE REFERENCIA 91887
○ PUNTO DE REFERENCIA 91889
○ PUNTO DE REFERENCIA 91891
○ PUNTO DE REFERENCIA 91893
○ PUNTO DE REFERENCIA 91895
○ PUNTO DE REFERENCIA 91897
○ PUNTO DE REFERENCIA 91899

* MEDIDAS EN METROS
* ESCALA 1/100

LONG. HUUELLAS

19 35 Huella de arrastre N° 423.

15. DATOS DE QUIEN CONOCE EL ACCIDENTE

DOC.	IDENTIFICACION	PLACA	DIRECCION
91805	91807	91809	91811

15. CORRESPONDENCIA

NO. UNICO DE INVESTIGACION	Dir.	Nota.	El.	U. Mayor	At.	Concedida
780011600019620168116116						

LONG. HUUELLAS

19 35 Huella de arrastre N° 423.

15. DATOS DE QUIEN CONOCE EL ACCIDENTE

DOC.	IDENTIFICACION	PLACA	DIRECCION
91805	91807	91809	91811

15. CORRESPONDENCIA

NO. UNICO DE INVESTIGACION	Dir.	Nota.	El.	U. Mayor	At.	Concedida
780011600019620168116116						

Como más adelante se explicará el material suelto tiene un rol importante en la huella de arrastre de la motocicleta.

EL NEXO CAUSAL – Imputación de responsabilidad al Distrito de Cali

Como se expresó el daño es imputable al Municipio de Cali, porque se produjo como consecuencia de la omisión en su actuar, consistente en: (i) No conservar en buen estado la vía, lo que le implicaba hacer mantenimientos preventivos y correctivos requeridos ordenando la realización de los trabajos necesarios para remediar la existencia de ese riesgo y (ii) No señalar el peligro existente, como lo exige el Código Nacional de Tránsito.

En el proceso contencioso administrativo quedó acreditada la falla, así como el daño, por lo cual surge de manera inexorable la relación de causalidad entre ésta y aquel, toda vez que el daño es consecuencia directa de la omisión de mantener en adecuado estado de conservación las vías. No operó en este caso el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, como se pasa a explicar.

El Juzgado fundamentó la denegación de responsabilidad en el rompimiento del nexo causal por culpa exclusiva de la víctima, la cual en realidad no se presentó. El Juzgado señaló que la víctima se encontraba en un supuesto estado de alicoramiento y que se movilizaba con exceso de velocidad, lo cual no es cierto:

Inexistencia de estado de alicoramiento:

El a quo indicó en la sentencia de primera instancia que *“otro factor que pudo ser determinante en la ocurrencia de los hechos fue el aparente estado alicoramiento en el que se encontraba el señor Perafán Palomino”*.

Es pertinente señalar que, pese a que en la historia clínica de la víctima se señaló que tenía aliento a licor y/o estado de alicoramiento, esta afirmación no es suficiente para concluir que el accidente se causó por culpa exclusiva de la víctima, pues no le fue realizado un examen de alcoholemia que confirmara el estado; y por lo tanto menos se pueden concluir con que grado de alcohol aparentemente estaba la víctima, y menos como el estado de alicoramiento incidió en la causación del daño.

Es importante señalar que no basta con citar doctrina relativa a los efectos de alcohol en el cuerpo, dejando de lado la verdadera responsabilidad que incumbe a las entidades demandadas quienes tenían la obligación de garantizar la seguridad de quienes transitaban por la vía.

Para poder exonerar por culpa exclusiva de la víctima no solamente se debe demostrar que la víctima efectivamente se encontraba en estado de alicoramiento, sino también la incidencia de dicho estado en la ocurrencia del hecho dañino, lo cual no fue probado por el demandado, quien era al que le correspondía acreditarlo.

En casos como el presente en que se ha discutido la supuesta responsabilidad de la víctima, al conducir en aparente “estado de embriaguez”, en concurrencia con la omisión a los deberes legales y contractuales de los demandados, la Sección Tercera del Consejo de Estado con Ponencia de la Dra. RUTH STELLA CORREA PALACIO, en sentencia del 25 de febrero de 2009, en proceso con Radicación número: 050012331000199400473-01 (16.890), Actor: OLGA LUCÍA GARCÍA Y OTROS, Demandado: EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN Y OTROS, ha condenado totalmente a la entidad demandada, al respecto ha sostenido que:

*“En consecuencia, está demostrado que el señor Oscar Darío Londoño estaba ejerciendo una actividad peligrosa en el momento del accidente, como era la conducción de una motocicleta, por lo tanto, debió atender las máximas medidas de seguridad para evitar la causación de daños; un comportamiento contrario le implicaba asumir los riesgos derivados de su negligencia; también está demostrado que tenía un grado leve de embriaguez, que incrementaba el riesgo al que se exponía al conducir la motocicleta; sin embargo, no se acreditó que ese estado incidiera causalmente en la producción del resultado, ni que condujera su motocicleta a exceso de velocidad. **Lo que sí se demostró fue que cualquier persona, atendiendo todas las medidas reglamentarias hubiera podido sufrir el mismo accidente porque el peligro que ofrecía la alcantarilla descubierta no estaba advertido con las señales reglamentarias**”. (negrilla fuera de texto).*

Por lo tanto, no se encuentra demostrado el estado de alicoramiento y de la misma forma tampoco la culpa exclusiva de la víctima. Pero si está acreditado que el accidente se produjo por el incumplimiento del Municipio de Cali en sus obligaciones de mantener la vía en perfecto estado.

Inexistencia de exceso de velocidad

El a quo indicó en la sentencia de primera instancia que *“llama la atención la huella de arrastre que dejó el vehículo posterior al accidente, pues esta fue de 19.35 metros, distancia que permite inferir a este operador el exceso de velocidad (...)”*.

La huella de arrastre no es el único indicador para calcular el exceso de velocidad en un accidente de tránsito, ya que existen otros factores que también deben ser considerados para obtener una evaluación precisa. Entre estos factores se incluyen el **estado de la vía**, las condiciones climáticas, el estado mecánico del vehículo, y la reacción del conductor.

Además, la presencia de frenadas bruscas, la distribución de los daños en los vehículos y la posición final de los mismos tras el impacto pueden ofrecer información adicional sobre la velocidad, si bien el agente de tránsito indicó en el informe “además viene bastante

impulsado (...)", no se puede afirmar o si quiera inferir que la velocidad fue uno de los factores que generó el accidente pues no se cuenta con una grabación del accidente o un peritaje que debía ser aportado por la parte demandada para dar tal validez a esa afirmación.

Existe ausencia de prueba técnica que demuestre a qué velocidad iba la víctima; igualmente existe ausencia de prueba que acredite que con fundamento en la huella de frenado la víctima conducía a exceso de velocidad; también existe ausencia de prueba en conocer cual era el exceso de velocidad, entre otros cuestionamientos.

No es suficiente con decir que el conductor se movilizaba a exceso de velocidad, corresponde al demandado probarlo; al respecto el Consejo de Estado señaló en Sentencia del 5 de Junio de 2008 entre otras, Actor Jesús Antonio Bravo y otros, Demandado Nación Ministerio de Transporte – Invias, Proceso No. 16564, Radicación No. 76001233 1995 0 1000 01, C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio que:

Carece la Sala de elementos de juicio para concluir que de las lesiones sufridas por la víctima y los daños del vehículo, cuál era la velocidad que llevaba el conductor del vehículo, o cual era el estado del vehículo antes del accidente. Lo único que puede inferirse de esos daños es que el vehículo cayó sobre el lado izquierdo, lo cual aparece confirmado en el informe del accidente, y que el señor Bravo Quiñónez sufrió una grave lesión en ese hecho. (Negrilla fuera de texto).
(....)

5.3. *En síntesis, se confirmará la sentencia impugnada en cuanto declaró la responsabilidad patrimonial del INVIAS por los perjuicios causados a los demandantes con la muerte del señor Bravo Quiñónez, aunque se aclara que la entidad llamada a responder no es la Nación, con cargo al presupuesto del INVIAS como erradamente se señaló en la sentencia, porque esta entidad es un establecimiento publico del orden nacional, que goza de personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa, conforme a lo previsto en el decreto 2171 de 1992...* (Negrilla fuera de texto).

Pero como si lo anterior no fuera poco, ante la ausencia de prueba por parte del demandado el mismo Consejo de Estado ha expuesto, entre otras, que cuando no se tiene certeza sobre la velocidad no se puede determinar la misma; al respecto es ilustrativa la Sentencia del 24 de Marzo de 2011, Expediente No. 19560, Radicación No. 080012331000199409132-01, Actor Alvaro Perlaza Mendoza y otros, Demandado Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, C.P. Dr. Enrique Gil Botero, el cual indicó:

“ En lo que se refiere a lo señalado por el Ministerio Público, en el sentido de que el distrito de Barranquilla no era responsable por cuanto según la demanda, los actores se desplazaban a una velocidad de 80 kilómetros por hora, desobedeciendo las normas de tránsito sobre límites de velocidad en áreas urbanas y con poca visibilidad, estima la Sala que no le asiste razón ya que ese aspecto técnico no se encuentra debidamente probado, puesto que, lo que allí se indicó es que se desplazaban a una velocidad aproximada de 80 km/h, es decir, que los demandantes no tenían certeza sobre la velocidad a la que iban en el momento del accidente, y de otro lado no se allegó un medio suasorio adicional que corrobore ese hecho, por el contrario uno de los testigos indicó que la velocidad del vehículo era aproximadamente de 60 o 70 km/h, lo que hace evidente la falta de certeza sobre esa específica circunstancia”.

De conformidad con todo lo expuesto, es claro concluir que el conductor no se desplazaba a exceso de velocidad y por lo tanto esta afirmación de la sentencia de primera instancia carece de fundamento, ya que el supuesto exceso de velocidad no fue acreditado en el proceso por la parte demandada con la prueba técnica pericial requerida.

Adicionalmente se debe tener en cuenta que inmediatamente después del hueco que produjo el accidente, existía en la vía “material suelto” en una longitud de aproximadamente 4 metros, que pudo provocar que la motocicleta en arrastre avanzara mucho más.

Para terminar cabe señalar que el Juez también señala que la visibilidad en la vía del accidente era normal, con buena visibilidad; sin embargo sobre este aspecto no cimenta el fundamento de la sentencia para negar las pretensiones de la demanda; **no obstante lo anterior se debe señalar que aunque ello quedó consignado en el informe del accidente, la señora Danis Dicet, testigo de los hechos, señaló que la iluminación era poca, y por lo tanto a su testimonio debe dársele credibilidad, pues no fue tachada de sospechosa, ni tiene interés en el proceso. Al margen de lo anterior, un accidente como el ocurrido, puede suceder, aunque la iluminación sea buena, pues la causa eficiente en este tipo de hechos será el mal estado de la vía.**

III. CONCLUSIÓN

Se encuentra claramente demostrado que no operó en el proceso la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, y por lo tanto el daño es imputable al Distrito Especial de Santiago de Cali, quien al incumplir sus funciones por no mantener la vía en perfectas condiciones y/o con las señalizaciones de peligro correspondientes generaron la ocurrencia del daño.

Si el **DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI** hubiera cumplido sus funciones y deberes legales no hubiera ocurrido el accidente, esta fue su causa eficiente.

La conservación de la vía en la que ocurrió el accidente, corresponde al **DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI**, y por lo tanto la omisión a su deber legal de mantenimiento y conservación de las vías, constituye una falla en el servicio y por lo tanto debe declararse su responsabilidad.

Por lo tanto, solicito, revocar la sentencia apelada y en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda, ya que es evidente que el accidente de tránsito ocurrió por el mal estado de la vía y esta causa, esta plenamente acreditada en el presente proceso judicial. Y/O en su defecto, declarar la concurrencia de culpas, ya que para que proceda una exoneración de responsabilidad por la “supuesta culpa de la víctima” ésta debe ser exclusiva, y en el plenario quedó acreditado todo lo contrario.

El memorial poder de sustitución fue remitido a las partes y al despacho por parte de la apoderada Maria Teresa Fernández, sin embargo, se adjunta copia y constancia de remisión a las partes.

Se remite copia de este memorial a los apoderados de las partes:
notificacionesjudiciales@cali.gov.co,
notificaciones.co@zurich.com,
notificaciones@velezgutierrez.com,
notificaciones@gha.com.co,
notificacionesjudiciales@allianz.com

Atentamente,



LUIS MARIO DUQUE

C.C. No. 14.948.670

T.P. No. 20.177 del C.S.J.

Email: luismarioduque01@hotmail.com



De: **Maria Teresa Fernandez** maria.fernandez@duquetnet.com 
Asunto: Comunica Sustitución de poder
Fecha: 24 de octubre de 2024, 4:05 p. m.
Para: notificacionesjudiciales@cali.gov.co, notificaciones@gha.com.co, notificaciones.co@zurich.com, notificacionesjudiciales@alianz.co, notificaciones@velezgutierrez.com

Para su conocimiento remito memorial de sustitución de poder dentro del siguiente proceso judicial:

Autoridad: **Dra. Paola Andrea Gartner Henao.** Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca

RADICACIÓN : 76001-33-33-004-2018-00091-01
DEMANDANTE : DAVID FELIPE PERAFÁN PALOMINO Y OTROS
DEMANDADO : DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI

Atentamente,

MARÍA TERESA FERNÁNDEZ LÓPEZ

C.C. No. 29.125.161 de Cali

T.P. No. 116.482 del C.S.J.

Email: maria.fernandez@duquetnet.com

29.1 SUSTITUCIÓN DE PODER a
LMD- DAVID FELIPE PERAFAN...



MARÍA TERESA FERNÁNDEZ LÓPEZ

Abogada



Santiago de Cali, Octubre 22 de 2024

Honorable Magistrada

Dra. Paola Andrea Gartner Henao

Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca

Cali

REFERENCIA : SUSTITUCIÓN DE PODER
RADICACIÓN : 76001-33-33-004-2018-00091-01
DEMANDANTE : DAVID FELIPE PERAFÁN PALOMINO Y OTROS
DEMANDADO : DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI

MARÍA TERESA FERNÁNDEZ LÓPEZ, mayor y vecina de esta ciudad, identificada como aparece al pie de mi firma, abogada en ejercicio, actuando en calidad de apoderada de la parte demandante, por medio del presente escrito SUSTITUYO el poder que inicialmente me fue otorgado al **Dr. LUIS MARIO DUQUE**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 14.948.670 y portador de la tarjeta profesional No 20.177 del Consejo Superior de la Judicatura, email: luismarioduque01@hotmail.com , con idénticas facultades a las del poder inicial a mi conferido.

El abogado cuenta con las facultades del artículo 77 del C.G.P., además de las de sustituir, reasumir, recibir, conciliar, transigir, allanarse y desistir.

Se remite copia a apoderados de las partes: notificacionesjudiciales@cali.gov.co
notificaciones@gha.com.co

Atentamente,

MARÍA TERESA FERNÁNDEZ LÓPEZ

C.C. No. 29.125.161 de Cali

T.P. No. 116.482 del C.S.J.

Email: maria.fernandez@duquenet.com

Acepto,

LUIS MARIO DUQUE

C.C. No. 14.948.670

T.P. No. 20.177 del C.S.J.

Email: luismarioduque01@hotmail.com