



Outlook

RECURSO DE APELACION SENTENCIA JULIAN DORADO VASQUEZ

Desde Francisco Girón <frang10@hotmail.com>

Fecha Jue 24/10/2024 4:31 PM

Para Juzgado 10 Administrativo - Cauca - Popayán
<jadmin10ppn@cendoj.ramajudicial.gov.co>

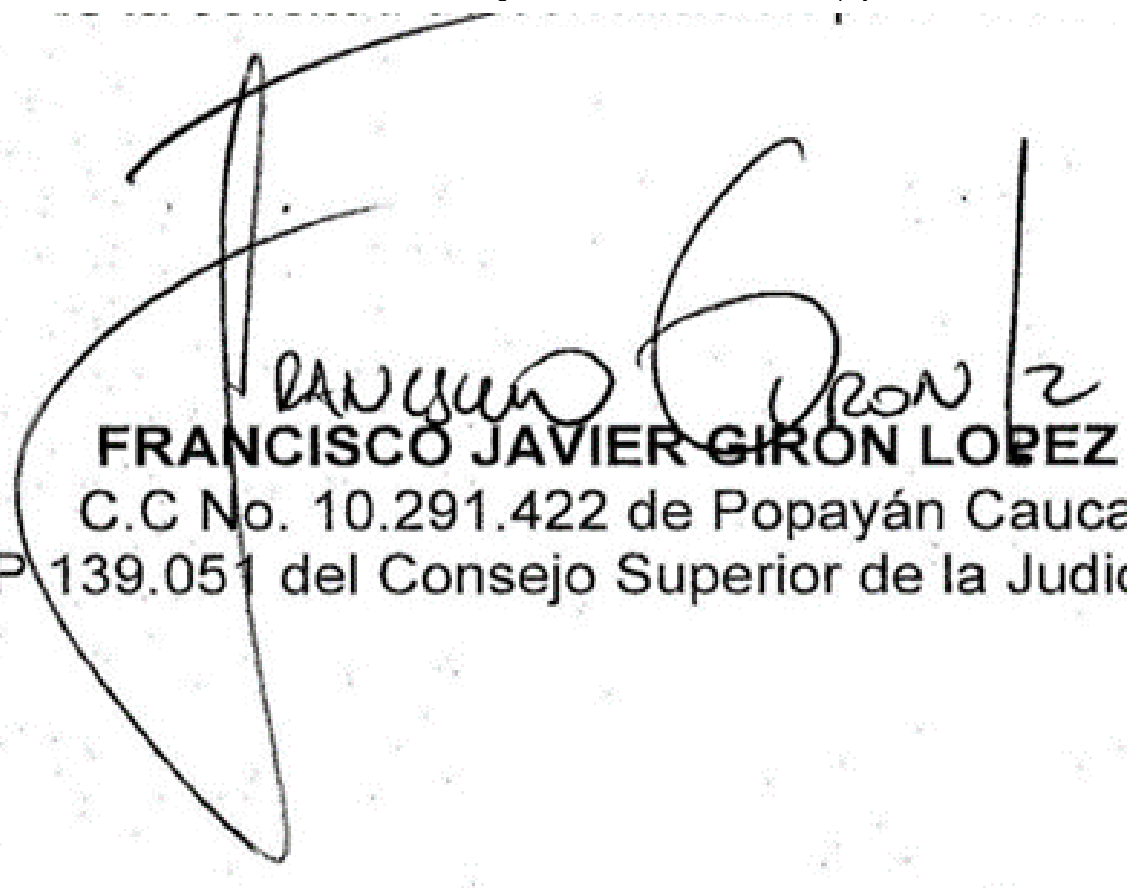
 2 archivos adjuntos (658 KB)

APELACION 24-10-2024.pdf; APELACION 24-10-2024.docx;

Buenas tardes, Cordial saludo.

Por el presente medio digital, me permito adjuntar y radicar recurso de apelación en contra de la sentencia judicial No 181 de 3 de octubre de 2024.

Con toda atención,



FRANCISCO JAVIER GIRON LOPEZ
C.C No. 10.291.422 de Popayán Cauca
T.P 139.051 del Consejo Superior de la Judicatura

Doctora
YENNY XIMENA CUETIA FERNANDEZ
Juez Décima Administrativa del Circuito de Popayán

Asunto: RECURSO DE APELACION
Accionante: JULIAN ALBERTO DORADO VASQUEZ
Accionado: MUNICIPIO DE POPAYAN
Medio de Control: REPARACION DIRECTA
Expediente: 190013333010201800046-00

FRANCISCO JAVIER GIRON LOPEZ, mayor de edad, identificado con el número de cédula 10.291.422 de Popayán y tarjeta profesional de abogado número 139.051 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la parte demandante dentro del asunto de la referencia, por medio del presente escrito y dentro del término legal, de manera respetuosa, me permito presentar ante usted **RECURSO DE APELACION** en contra de la sentencia judicial No 181 de 3 de octubre de 2024, y notificada a través de mi correo electrónico el día 9 de octubre de la misma anualidad, a través de la cual se accedieron parcialmente a las pretensiones de la demanda administrativa instaurada en contra de la Nación – Municipio de Popayán, en los siguientes términos:

Sea lo primero expresarle al Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca que los argumentos sobre los cuales está construido el fallo judicial que declaró la responsabilidad extracontractual del Municipio de Popayán son razonables, contundentes, acertados, claros y entendibles, como quiera que obedecen a criterios jurisprudenciales y constitucionales, razón por la cual en ese aspecto no tengo ninguna discrepancia.

En ese entendido, mi inconformidad va dirigida en dos aspectos fundamentales y es el que tienen que ver con el monto de las sumas fijadas en el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia (la enumeración de la sentencia presenta un error en la enumeración, repitiendo dos veces el mismo numeral segundo) pero para que exista mayor claridad la inconformidad tiene que ver en cuanto al monto de la indemnización fijada, así como el no reconocimiento de los perjuicios materiales (ver folio 27 y 28 de la sentencia recurrida).

El suscrito apoderado no comparte el monto de la suma fijada en la sentencia a título de indemnización por concepto de perjuicios morales y daño a la salud, toda vez que no guarda relación con el derecho a la igualdad, el valor justicia, ni se compadece con la gravedad de la lesión, la magnitud del sufrimiento y la afectación causada a las víctimas como consecuencia de la falla en el servicio en la que incurrió la entidad condenada.



Si se valora adecuadamente la historia clínica aportada como prueba documental al expediente administrativo y las terapias realizadas por más de nueve meses de manera consecutiva, se constata que las lesiones ocasionadas a la víctima **JULIAN ALBERTO DORADO VASQUEZ** son de una magnitud significativa, quedando con deformidad física de carácter permanente en su extremidad superior derecha. Así lo indica la historia clínica donde se señala que se trata de una lesión compleja consistente en: *“fractura de la diáfisis de clavícula derecha conminuta con gran fragmento libre suelto de enclavado en tejido profundos peripleurales y pérdida parcial de material óseo, el fragmento más distal con pérdida de gran fragmento óseo”*.

Acorde con el procedimiento médico y debido al grado de secuelas de la lesión posterior a la cirugía que se le practicó, padeció intensos sufrimientos físicos como quiera que fue sometido a terapias físicas durante los meses de marzo, abril, mayo, junio, julio y agosto de 2017, realizándosele ejercicios terapéuticos, aplicándole electroanalgesia, electroestimulación y ultrasonido para mejorar fuerza muscular y disminuir dolor. De igual manera, fue remitido por el Ortopedista a la empresa IMPACTO que presta asistencia integral en ortotraumatología, donde en el solo mes de agosto de 2017, se le practicaron 40 terapias físicas en razón a que presentaba debilidad a la altura escapular.

En armonía con lo narrado en párrafos precedentes, no se puede desconocer que a consecuencia de la lesión mi mandante ha quedado con una deformidad física de carácter permanente en su hombro derecho.

Estos hechos se encuentran debidamente probados sin que haya discusión en este puntual aspecto, tal y como lo corrobora la historia clínica.

En esa línea de pensamiento, demostrado en el proceso la gravedad y magnitud del daño moral soportado por los demandantes, se puede concluir que no se compadece con la indemnización fijada por el Juzgado, pues vale la pena recordar que este daño ha sido entendido por la jurisprudencia y la doctrina como la lesión de la esfera sentimental y afectiva del sujeto, que corresponde a la órbita subjetiva, íntima o interna del individuo, de ordinario explicitado material u objetivamente por el dolor, la pesadumbre, perturbación de ánimo, el sufrimiento espiritual, el pesar, la congoja, aflicción, sufrimiento, pena, angustia, zozobra, perturbación anímica, desolación, impotencia u otros signos expresivos, concretándose en el menoscabo de los sentimientos, de los afectos de la víctima, y por lo tanto, en el sufrimiento moral, en el dolor que la persona tiene que soportar por cierto evento dañoso, o sea, son daños pertenecientes al ámbito de los padecimientos del ánimo, las sensaciones, sentimientos, sensibilidad, aptitud de sufrimiento de la persona.

Una recta y ponderada tasación de perjuicios impone considerar la gravedad del daño padecido por la víctima.

En conclusión, si bien es cierto, no se cuenta con el porcentaje exacto de la pérdida de capacidad laboral del accionante **JULIAN ALBERTO DORADO**, lo cierto es que dando aplicación a la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, expediente



31170 C.P Enrique Gil Botero, se puede establecer la magnitud de la lesión sufrida y la repercusión temporal en el Estado su salud, puesto que: **1.** Soportó un procedimiento quirúrgico derivado de las lesiones que comprometió su extremidad superior derecha; **2.** Tuvo que padecer intenso dolor físico durante seis meses debido a las decenas de ejercicios terapéuticos, aplicándole electroanalgesia, electroestimulación y ultrasonido para mejorar fuerza muscular y disminuir dolor, incluso, en el solo mes de agosto de 2017 fue remitido por el Ortopedista a la empresa IMPACTO que presta asistencia integral en ortotraumatología, donde se le practicaron 40 terapias físicas porque que presentaba debilidad a la altura escapular.

En vista de lo anterior, de manera respetuosa le solicitó al tribunal que modifique la indemnización de los perjuicios morales tasados en la sentencia de primer grado y en su lugar conceder el equivalente a 40 salarios mínimos a favor de los demandantes, que sería una suma razonable y proporcional a la gravedad del perjuicio sufrido. Igual monto cabe predicarse del daño a la salud padecido por la víctima directa. Para ello, me permito invocar la sentencia de segunda instancia 092 del 28 de julio de 2022, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca dentro del ejercicio del medio de control de reparación directa radicado bajo el No 19001-33-33-007-2016-00163-01, instaurado por demandante OBENCE MEDARDO PERALTA, en contra de la **NACION –MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, declarando a la entidad demandada administrativa y patrimonialmente responsable del daño antijurídico causado a las víctimas y modificando la indemnización de los perjuicios a favor de los accionantes.

El asunto estudiado por el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, se trató de una lesión vascular de brazo derecho, asociado a fractura de diáfisis humeral, en la cual no hubo pérdida anatómica de la extremidad superior.

En la prenombrada sentencia, el Tribunal señaló que:

*“Pese a lo anterior, para acudir a las tablas fijadas por el Consejo de Estado, debe tenerse acreditado un porcentaje de pérdida de capacidad laboral. Sobre los **perjuicios morales**, este Tribunal ha señalado que cuando no existe tal prueba, como es el caso, no resulta aplicable la tabla de reparación del daño moral por lesiones elaborada por el Consejo de Estado, debiendo el Juez fijarlos dentro de la órbita de su discrecionalidad; es decir, con base en el arbitrio juris.*

*La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que la tasación de los perjuicios morales, corresponde realizarla al Juez que conoció del asunto, de manera **discrecional**, y refirió:*

*“(…) La indemnización que se reconoce a quienes sufren un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, **por lo tanto corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño causado al demandante.** La magnitud del dolor puede ser apreciada por sus **manifestaciones externas** y por esto se admite para su demostración cualquier tipo de prueba”*



Frente a ello, este Tribunal ha entendido desde otrora que los medios de prueba que para el efecto se alleguen, sirven para demostrar la existencia de la afectación, pero en ninguna forma constituyen una medida del dolor que de forma exacta pueda adoptarse; por ello la jurisprudencia ha establecido que, con fundamento en dichas pruebas, debe el juez tasar discrecionalmente el valor de esta reparación.”

De ese modo por concepto de perjuicios morales fijo una indemnización de 40 S.M.L.M.V a favor de la víctima directa, así como también para sus ascendientes, y de 20 S.M.L.M.V para cada uno de sus hermanos.

Como segundo punto de la apelación, mi inconformidad también va dirigida por el no reconocimiento de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, el cual fue negado por la señora Juez de primer grado argumentando indebidamente que para el momento de los hechos el demandante no tenía vínculo contractual con alguna entidad, pero paso por alto lo dicho por el mismo demandante en su declaración de parte (que también es un medio de prueba) prueba pedida por las aseguradoras de la entidad demandada INVIAS, donde la víctima de manera clara expresó que para la época de los hechos veía trabajando desde el año 2013 en la Corporación Autónoma Regional del Cauca que para la fecha del accidente estaba a la espera de ser llamado para la renovación del contrato de prestación de servicios como venía ocurriendo los años inmediatamente anteriores. Y continuó el declarante expresando, que los meses de febrero, marzo y abril no pudo laborar por el accidente que tuvo y que la entidad contratante solo lo contrató hasta mayo de 2017.

Entonces, contrario a la equivocada valoración de la señora Juez en este puntual aspecto, si existe prueba testimonial e indiciaria que indiquen y permitan inferir que la víctima para el momento de los hechos y años atrás era un profesional económicamente productivo.

Frente a la prueba indiciaria, la cual puede ser examinada para determinar el perjuicio material, me permito traer a colación la sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado del **8 de febrero de 2012, radicación número: 05001-23-25-000-1996-00286-01(21521)**, C.P Dra. RUTH STELLA CORREA, oportunidad en la que se dijo:

“La Sala observa que no existe prueba directa que acredite que los señores Jorge de Jesús Quintero Zapata y Yon Jairo Quintero Olarte hubieran sido asesinados por miembros de la Policía Nacional, no obstante, dicha circunstancia se encuentra acreditada con fundamento en pruebas indiciarias, las cuales en casos como el presente, por la complejidad de la acción desplegada, se convierten en los medios probatorios más idóneos para fundamentar la imputación que se haga al Estado por la ocurrencia del daño reclamado en la demanda..... ()... Sobre esta prueba la Sala sostuvo lo siguiente: “Los indicios son medios de prueba indirectos y no representativos, como sí lo son el testimonio y la prueba documental, y no pueden ser observados directamente por el juez, como por ejemplo sucede en la inspección judicial. En la prueba indiciaria el juez tiene ante sí unos hechos probados a partir de los cuales debe establecer otros hechos, a través de la aplicación de reglas de la experiencia, o principios técnicos o científicos. En pocos términos, el indicio es



una prueba que construye el juez con apoyo en la lógica, partiendo de la existencia de unos hechos debidamente acreditados en el proceso. Por eso, al margen de las controversias que se suscitan en la doctrina en relación con este aspecto, puede afirmarse que el indicio se integra con los siguientes elementos: Los hechos indicadores, o indicantes: son los hechos conocidos: los rastros o huellas que se dejan al actuar, la motivación previa, etc., son las partes circunstanciales de un suceso, el cual debe estar debidamente probado en el proceso. Una regla de experiencia, de la técnica o de la lógica, es el instrumento que se utiliza para la elaboración del razonamiento. Una inferencia mental: el razonamiento, la operación mental, el juicio lógico crítico que hace el juzgador; la relación de causalidad entre el hecho indicador y el hecho desconocido que se pretende probar. El hecho que aparece indicado, esto es, el resultado de esa operación mental.”

En igual sentido, apelo a la consabida jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la sentencia de fecha **treinta y uno (31) de enero de dos mil once (2011)**, Radicación número: 05001-23-26-000-1990-06381-01(17842), Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, sosteniendo que la equidad constituye un instrumento útil para determinar la proporción o valoración de un daño cuando resultan insuficientes los datos que integran el proceso, sin que tenga la obligación el juez de arribar a conclusiones matemáticas específicas, ya que, son la sana crítica y el sentido común, articulados con la equidad como principio general del derecho, los instrumentos que permiten determinar o establecer resultados fundamentados en la experiencia, a efectos de, so pena de aplicar la ley, imponer conclusiones o decisiones injustas que no se acompañan con los principios y valores constitucionales.

Es así como la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, cabe destacarlo, ha sentado su posición al manifestar que cuando se trate de daños que recaen sobre los derechos de la persona, se deben pagar los valores que fueren necesarios como consecuencia de la violación de tales bienes.

Y es que, precisamente de acuerdo a las reglas de la experiencia el demandante tenía que dedicarse a una actividad productiva porque de lo contrario cómo hacía para su propia manutención?

En ese contexto argumentativo, al omitir el reconocimiento de este perjuicio se está lesionando del principio de reparación integral establecido en el artículo 16 de la ley 446 de 1998.

Como corolario de lo anterior, el suscrito apoderado, de la manera más respetuosa le solicita al honorable Tribunal Contencioso Administrativo las siguientes:

PETICION

1. Modificar el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia judicial No 181 de 3 de octubre de 2024, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, para en su lugar reconocer por concepto de perjuicios morales el equivalente a 40 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes.

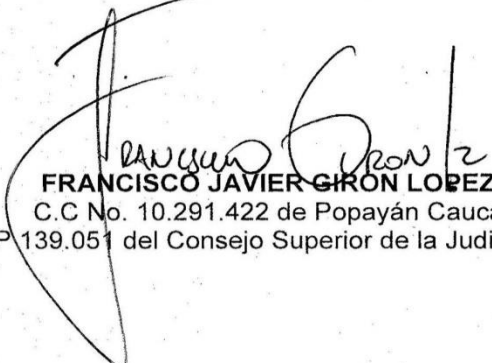


2. Modificar la indemnización fijada en la parte resolutive de la sentencia judicial No 181 de 3 de octubre de 2024, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, por concepto de daño a la salud a favor del señor **JULIAN ALBERTO DORADO VASQUEZ** para en su lugar reconocer el equivalente a 40 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3. Modificar la parte resolutive de la sentencia judicial No 181 de 3 de octubre de 2024, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, en el sentido de reconocer la indemnización por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Sin otras consideraciones, me suscribo de usted.

Con toda atención,



FRANCISCO JAVIER GIRÓN LOPEZ
C.C No. 10.291.422 de Popayán Cauca
T.P 139.051 del Consejo Superior de la Judicatura