

Medellín, octubre de 2023

Señores

Tribunal Administrativo de Antioquia - Sala Unitaria

M.P. Jorge León Arango Franco

E. S. D.

Medio de Control: Reparación directa
Demandante: **María Oliva Vidales y otros**
Demandados: **Comercializadora SYE Y CÍA S.A. y otros**
Radicado: 05001 3333 020 **2018-00490** 01

Asunto: Réplica a recurso de apelación

Daniel Esteban Bedoya Maya, abogado, identificado con cédula de ciudadanía N°1.254.714.742 de Medellín, portador de la T.P. 254.429 del C. S. de la J., obrando como profesional adscrito a la firma de servicios jurídicos **Tamayo Jaramillo Y Asociados S.A.S.**, sociedad que actúa en calidad de apoderada judicial de HDI Seguros S.A. en el proceso de la referencia, a través del presente escrito dejo a consideración del H. Tribunal la réplica al recurso de apelación formulado por la parte demandante.

Para ese efecto, desarrollaré el siguiente plan:

- I. Razones por las cuales la apelación no está llamada a prosperar.
- II. Solicitudes finales.

- I. **Razones por las cuales la apelación no está llamada a prosperar.**

1. **El recurrente no ataca los fundamentos fácticos del fallo que recurre**

1.1. Los fundamentos fácticos sobre los cuales se construye la decisión impugnada son dos: (I) la parte demandante no acreditó que la caída de la señora María Oliva Vidales se hubiere producido en el lugar al que hace alusión la demanda (II) y, aun cuando hipotéticamente se tuviera por demostrado que la caída ocurrió en ese lugar, no existe

prueba de que la caída se produjo por la existencia del desnivel al que se refiere la demanda.

Respecto del primer fundamento fáctico (que no se probó el lugar de la caída) se refiere el siguiente párrafo, de la página 34 de la providencia impugnada, cuando señala:

“En tal sentido, no encuentra el Despacho acreditado que el accidente sufrido por la señora MARÍA OLIVA VIDALES haya ocurrido producto del desnivel ubicado en la calle 53 -Maracaibo-, a 8 metros de la esquina de la carrera 45 -El Palo-, ni producto de un obstáculo o muro presente a 15 – 20 metros de la misma esquina, donde además el testigo que auxilió a la señora VIDALES no vio la presencia de algún elemento que hubiese ocasionado su caída, ni mucho menos que hiciera parte o fuera producto de las obras que habían sido desarrolladas en dicho lugar, frente a las cuales las entidades demandadas hayan omitido su deber de señalar o restringir el paso peatonal, aún cuando en dicho tramo no se estaban ejecutando labores pues estas ya se habían finalizado hacía varios días” (destaco).

Respecto del segundo fundamento fáctico (que no se encontró demostrado que la caída se produjo como consecuencia del desnivel) se refiere el párrafo siguiente al acabado de citar, también en la página 34 de la providencia:

“Si en gracia de discusión se aceptase que el accidente ocurrió en el desnivel ubicado a 8 metros aproximadamente de la esquina de la carrera 45 -El Palo-, además de imprimirle mérito probatorio a las fotografías aportadas con la demanda en el sentido de admitir que corresponden al lugar de los hechos para la fecha en que ocurrieron, se tiene que solo permiten evidenciar un desnivel leve, el cual no tenía la potencialidad de ocasionar el accidente que dio origen a la demanda, surgiendo en todo caso la ausencia de la acreditación de las condiciones en las que se produjo la caída, en especial de la eventual incidencia del desnivel, por lo cual correspondería en todo caso negar las pretensiones de la demanda”.

1.2. Contrario a estos fundamentos, de forma totalmente injustificada (por cuanto no controvierte los fundamentos de la sentencia sino que, sencillamente, parte de unos diferentes) e incomprensible, el recurso presentado por los demandantes señala que se

encuentra demostrado que el lugar en el que ocurrió la caída es el mismo en el que se encuentra el desnivel y que fue este la causa de aquella. Se indica en la página 2 del recurso de apelación:

*“2.4. **Se encuentra probado que en la zona en donde ocurrió el accidente, se estaba ejecutando el proyecto “Centro Parrilla” con objeto de...”**”*

*“2.5. Se encuentra probado que las lesiones sufridas por la señora María Oliva Vidales son consecuencia del **accidente ocurrido el 19 de enero de 2017, cuando esta tropezó con un obstáculo en el andén, compuesto por un muro en resalto debido a que en el lugar no se encontraba ningún tipo de señalización**” (destaco).*

Además, en la página 3 de la impugnación indica el recurrente:

*“La providencia del a-quo dentro del proceso de referencia, niega las pretensiones de la demanda, **en razón a que no se estableció el nexo causal con el daño alegado...**” (destaco).*

Es evidente que, sin entrar a controvertir el fallo, el recurrente, sencillamente, pretende ignorar los fundamentos fácticos de los cuales aquel parte, para, con base en otros hechos completamente diferentes, intentar controvertir la decisión. De ahí que indiquemos que el recurso de apelación no ataca el fundamento principal de la decisión, sino que, sin controvertirlo, pretende cambiarlo para su conveniencia.

No en vano el recurrente intenta, en la página 6 de la impugnación, sostener que no existió causa extraña, cuando el *a quo* negó las pretensiones de la demanda fundamentado en que la parte demandante no demostró, teniendo la carga de hacerlo, que la caída (i) ocurrió en el lugar que se describe en la demanda, y (ii) ocurrió con ocasión del desnivel al que se refieren los hechos de la demanda.

1.3. En tanto la base de la contradicción se plantea de forma equivocada, la impugnación no está llamada a prosperar, pues las consideraciones del demandante no llevan a negar las conclusiones a las que llegó el *a quo*, a partir de los parámetros ya descritos.

2. Las pruebas practicadas respaldan los fundamentos fácticos sobre los cuales el *a quo* construyó su decisión

2.1. El demandante no controvierte directamente la valoración probatoria que realizó el *a quo*, indicando expresamente cuáles fueron las pruebas que valoró en forma indebida, ni los errores de valoración en los que incurrió en relación con cada uno de esos medios probatorios; sino que, sin controvertir la decisión, simplemente realiza su propia valoración de las pruebas que, según él, respaldan las conclusiones que ofrece.

Lo anterior sería suficiente para indicar que el recurso de apelación carece de vocación de prosperidad, pues el recurrente no cumplió con la carga que la impugnación le exige, lo cual, necesariamente, debe generar el efecto negativo para él de la confirmación de la providencia.

En todo caso, la confirmación no se impone únicamente por el incumplimiento de la carga que le era exigible al recurrente, sino que la valoración probatoria del *a quo* fue acertada.

2.2. Centrados en la razón de la decisión (que la parte demandante no demostró que la caída realmente ocurrió en el lugar en el que se encuentra el desnivel ni la incidencia de este en aquella), el análisis probatorio se centra en las declaraciones de los señores María Aracelly Espinosa y Fernando Iván Rosado Paternina, quienes afirman haber observado la caída que dio lugar a la demanda.

Las declaraciones de la señora Liliana Patricia Agudelo Zapata y Juan Fernando Patiño Gómez, quienes manifestaron que no presenciaron la caída, pasan a un segundo plano, pues el objeto de su declaración es uno diferente (el cumplimiento de las normas de señalización y buenas prácticas constructivas) solo toma relevancia si se demuestra que la caída se produjo en el lugar del desnivel y con ocasión de aquel.

2.2.1. Respecto de la señora María Aracelly Espinosa, el *a quo* acertadamente le niega valor probatorio, por lo siguiente:

“Lo anterior permite advertir que los anteriores testimonios sustentan dos versiones frente a los hechos; frente a lo declarado por la señora María Aracelly Espinosa Casas, encuentra el Juzgado que carece de veracidad por cuanto, a pesar de

manifestar que tenía un negocio y laboraba en el lugar al frente de donde ocurrieron los hechos, indicó que ingresó a trabajar a las 8 a.m. y que el resalto producto de las obras llevaba entre 20 y 30 días, cuando se encuentra probado que sólo hacía 6 días se había construido ese tramo del andén y también manifestó que después del accidente el resalto duró 15 días más cuando el vaciado final del andén, conforme también se encuentra acreditado, se realizó 4 días después.

“De esta manera, se tornan en exageradas las circunstancias de tiempo y condiciones del lugar narradas por la testigo María Aracelly Espinosa Casas, las cuales se contraponen a lo declarado por el señor Fernando Iván Rosado Paternina quien fue preciso al indicar que se encontraba a escasos 2 o 3 pasos de la señora MARÍA OLIVA VIDALES al momento de ocurrir el accidente, cuando eran las 7:30 de la mañana aproximadamente”.

El recurrente reconoce que lo dicho por la señora María Aracelly Espinosa resulta contrario a otros medios probatorios en cuanto al tiempo que duró la intervención sobre la zona. Dice el recurrente en la página 5 de su impugnación:

*“Ahora, el Despacho no puede restarle credibilidad al testimonio solo porque la testigo no fue precisa en los tiempos, pues incluso se señala que la misma, cuando manifestó la duración del resalto, o a la pregunta cuanto tiempo antes estaba el resalto antes del accidente, advirtió que no sabía decirlo bien, que había pasado tiempo y dio una aproximación de acuerdo con su percepción, y que la obra se había desarrollado por partes y en diferentes zonas, pero, lo cierto si es, **que las circunstancias de modo y lugar si son coincidentes con la declaración dada en el interrogatorio por la María Olivia Vidales, así como por el testimonio de la señora Liliana Patricia Agudelo Zapata, en cuanto a la existencia de un desnivel con ocasión al vaciado en el andén del tramo número 4 que solo se realizó hasta el 23 de enero de 2017”** (destaco).*

Averiguado entonces que la testigo no fue precisa en los tiempos de la intervención ejecutada, la cual se encuentra respaldada por varios informes y otras declaraciones, debemos decir a continuación que, esta vez contrario a lo sostenido por la parte demandante, la señora María Aracelly tampoco fue precisa en cuanto a las “circunstancias de modo y lugar” que describió en su declaración.

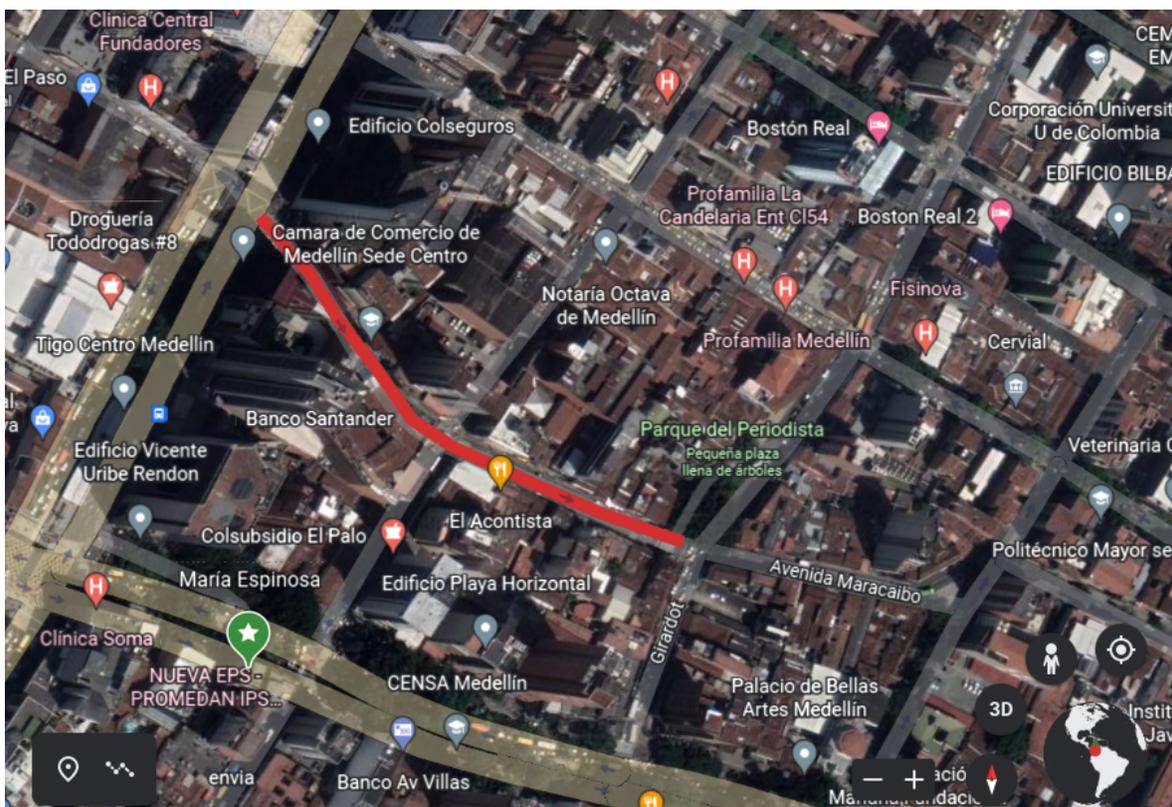
2.2.1.1. En cuanto al lugar, la señora María Aracelly indicó que la caída se había presentado al frente de su local comercial ubicado en la Calle 52 # 45 – 09. La dirección indicada fue repetida, aunque con algunas variaciones, como consecuencia de insistencia por parte del Juez sobre el punto¹.

En el contexto de esta ciudad, es hecho notorio que la calle 52 es conocida como “La Playa”, no como “Maracaibo”, aunque la parte demandante, equivocadamente, lo haya señalado así en el hecho TERCERO de su escrito de demanda y lo reitera en su escrito de apelación.

Resulta incomprensible que, si la testigo indica que trabajaba en el lugar, confunda la dirección de su lugar de trabajo diario; máxime cuando incluso indicó que el negocio se ubicaba en la calle 52 (“La Playa”) con la carrera 43 (“Girardot”), punto muy alejado de cualquiera de los otros relatos.

Así las cosas, la declaración de la señora María Aracelly indica que aquella se encontraba ubicada en un lugar (que se grafica como un punto verde a continuación) muy alejado de aquel por el cual la señora María Oliva Vidales manifiesta haber transitado (que se grafica como un trayecto en rojo a continuación), sin que se entienda, entonces, que observó la caída:

¹ Minuto 03:35:30 de la videgrabación denominada “077AudienciaPruebas.mp4” del expediente digital.



No tiene sentido que la testigo indique trabajar rutinariamente en un lugar ubicado a más de una cuadra de la zona por la cual transitaba la señora María Oliva Vidales y que indique que presencié la caída.

Por lo anterior, no le asiste razón al recurrente cuando indica que la señora María Aracelly Espinosa, al margen de las “imprecisiones” en los tiempos de la intervención, fue clara en exponer las condiciones del lugar en el cual habría ocurrido la caída.

2.2.1.2. Respecto de la hora en la que ocurrió la caída, también se equivocó la misma declarante, pues tal como lo señaló el *a quo* en la página 33 de la sentencia, aquella manifestó, a pregunta que le formulara el Ministerio Público, que ella inició sus labores a las 08:00 a.m. (también manifestó la testigo que ya había adelantado algunas tareas cuando presencié la caída), lo cual se contradice con lo expresado por el señor Fernando Rosado y la misma declarante, quienes manifestaron que la caída ocurrió a eso de las 07:30 a.m.

2.2.1.3. Así las cosas, resulta insostenible la afirmación del recurrente en el sentido de indicar que la declaración de la señora María Aracelly Espinosa “... lo cierto si (sic) es, que las circunstancias de modo y lugar si (sic) son coincidentes con la declaración dada en el

interrogatorio por la (sic) María Olivia Vidales, así como por el testimonio de la señora Liliana Patricia Agudelo Zapata...”.

Que la testigo haya coincidido con el relato que de los hechos se hizo en la demanda, incluida la imprecisión de que la caída se produjo en la calle 52 (“La Playa”) y no en la calle 53 (“Maracaibo”), no significa que el medio probatorio supere el examen de valoración individual y cruzada de las pruebas.

La declaración de la señora María Aracelly Espinosa no transmite ningún conocimiento valioso para la resolución del conflicto, y el *a quo* acertó al indicarlo así en la providencia que se recurre.

2.2.2. Respecto de la declaración del señor Fernando Rosado, su contenido no es el que la parte recurrente pretende darle, sino que, todo lo contrario, el testigo señaló que él no identificó, incluso a pesar de la caída de la señora María Oliva Vidales, un obstáculo o desnivel en la vía que hubiera podido explicar ese evento. Bien resumió la declaración el *a quo* cuando en la página 34 de la providencia indicó lo siguiente:

“Adicionalmente, el testigo Fernando Iván Rosado Paternina, que valga decir fue solicitado por la parte demandante, fue claro en cuanto a que se encontraban a 15 o 20 metros de la esquina de El Palo, casi el doble de la distancia que había entre el sitio hasta donde se había realizado el primer vaciado del andén y se ubicaba el supuesto resalto y la esquina de la carrera 45 -El Palo-.

“Aunado a lo anterior, el señor Rosado Paternina fue enfático en su testimonio en cuanto a que en el lugar donde se cayó la señora MARÍA OLIVA VIDALES no había algún elemento que impidiera el tránsito, ni que hubiese algún muro o levante, lo cual advirtió en dicho momento dado que la señora Vidales le había dicho que se había tropezado con algo ubicado en el suelo”.

Así las cosas, la declaración dada por el señor Rosado sí demuestra que la señora María Oliva Vidales sufrió una caída el 19 de enero de 2017 en el Centro de Medellín, pero de ninguna manera sugiere que aquella se produjo por el desnivel, como equivocadamente lo afirma la parte demandante.

2.3. Repasada entonces la impugnación y evaluada en su debido contexto la decisión, se concluye que la sentencia no adolece de los errores que le atribuye el recurrente, sino que fue el recurrente el que no comprendió, o al menos decidió no atacar, los verdaderos fundamentos fácticos de la decisión.

II. Solicitudes finales

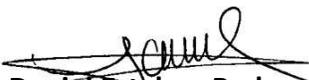
Por lo expuesto, solicitamos:

1. Que se confirme la sentencia de primera instancia, toda vez que el recurso de apelación no desmiente, y realmente ni siquiera controvierte, los fundamentos sobre los cuales el fallo se construye.

2. En el hipotético evento en que se modifique la decisión de primera instancia, y en su lugar se decida emitir condena alguna respecto de la demandada Comercializadora S&E, solicitamos al H. Tribunal que, al momento de resolver el llamamiento en garantía, tenga en cuenta las condiciones del contrato de seguro 4000595, las cuales fueron explicadas en detalle con la contestación al llamamiento en garantía, a la cual remitimos en honor a la brevedad.

Llamamos especialmente la atención sobre la ausencia de cobertura del evento, alegada en virtud de las condiciones particulares y generales (cláusula 2.3) del contrato de seguro, lo cual impide que las pretensiones del llamamiento en garantía puedan prosperar.

Señores Magistrados, atentamente,



Daniel Esteban Bedoya Maya

C.C. 1.214.714.742 de Medellín

T.P. 254.429 del C.S. de la J.