

SEÑOR
JUZGADO SEGUNDO (02) ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ DC SECCIÓN PRIMERA ESD

REF. **11001333603220150036400 (ACUMULADO CON 11001333603120150068600)**
 MEDIO DECONTROL: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA
 DEMANDANTE: JOSÉ CATALINO OSPINA Y OTROS
 DEMANDADA: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL
 ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEMANDA CURADOR AD LITEM**

El suscrito **ÁLVARO JAVIER BOLAÑOS PÉREZ**, ciudadano mayor de edad, abogado en ejercicio, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá D.C, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuado como *curador ad-litem* de los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA Y MIGUEL BEJARANO A**, designado según auto del diez (10) de diciembre dos mil diecinueve (2019), por medio del presente escrito, estando dentro del término legal y en uso de las facultades del art. 175 de la ley 1437, me permito dar **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y PROPONER EXCEPCIONES** de la siguiente manera:

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

Me pongo a todas y cada una de las pretensiones solicitadas en el libelo de la demanda, por que carecen de fundamento fáctico y jurídico para determinar la existencia de responsabilidad por daño antijurídico derivada de la presunta acción u omisión de mis representados los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA Y MIGUEL BEJARANO A.**, en hechos ocurridos el 15 de septiembre de 2013, en las instalaciones del establecimiento conocido como Nighth Club.

Lo anterior por la ausencia de los elementos normativos y jurídicos de la responsabilidad administrativa, toda vez que no se encuentra el elemento determinante denominado “nexo causal”, que es quien en verdad vincula el hecho al daño antijurídico a través de una causa, el hecho, pues sin este no se hubiera producido el daño.

SOBRE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SEÑORES DIANA MABEL MONTAYA REINA Y MIGUEL BEJARANO A.

La Constitución Nacional de Colombia, tiene establecida y regulada la forma en que los particulares acuden a la administración de Justicia, cuando sus derechos han sido vulnerados por el Estado, para que en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se tramite el proceso tendiente a reparar a las víctimas de hechos lesivos, de daños y perjuicios, en sus diferentes manifestaciones, causados por la Administración, determinando puntualmente que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*. Por otra parte, el artículo 104 de

la ley 1437 de 2011, establece que es de conocimiento de la jurisdicción administrativa los “...hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.”

Nótese según lo prescrito en la norma constitucional y legal citada, y de lo dicho también por el Consejo de Estado, que la responsabilidad de la administración tiene como presupuesto la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, **y la imputación de este a la administración pública**, tanto por la acción u omisión, bien sea bajo los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional u otro.

Así las cosas, en cuanto al caso específico y su adecuación a los elementos de la responsabilidad se presentan así:

En cuanto al hecho, no puede probarse y/o si quiera decirse, que sea provocado exclusivamente por la acción u omisión de los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**, por el contrario, el demandante afirma que el origen o la razón del daño proviene de la presunta actuación irregular de unos agentes de la Policía Nacional.

Correlación del daño, el cual se determina por la afectación a bienes jurídicos protegidos y amparados por el ordenamiento jurídico, no puede probarse y/o si quiera decirse que el daño antijurídico causado a los demandantes como consecuencia de la muerte de **ANA TEOTISTE RADA PUCHE**, fue resultado del actuar irregular e imprudente de los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**, por tanto, no existe injerencia directa de mis representados con la producción del daño.

Así las cosas, no hay suficientes criterios normativos o jurídicos que permitan razonablemente atribuirles a mis representados el daño causado, como bien lo ha puntualizado el Consejo de Estado:

“la imputabilidad consiste pues en la determinación de las condiciones mínimas necesarias para que un hecho pueda ser atribuido a alguien como responsable del mismo, con el objeto que deba soportar las consecuencias.

De allí que e elemento necesario para la imputación del daño sea la existencia del nexo causal entre la actividad (lícita o no) o la omisión de la autoridad publica (art 90 CP) y el daño antijurídico que se reclama”.¹

Como quiera que los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**, no puede probarse y/o si quiera decirse que tuvo injerencia directa en la producción del daño, por cuanto no hay evidencia de la totalidad de la ocurrencia de los hechos esbozados y el presunto daño causado y que entre estos exista un nexo causal con la presunta responsabilidad de mis representados,

Por lo anterior se desvirtúa toda responsabilidad patrimonial que pretende imputarse a mi representados, por cuanto no se de muestra que la esencia del asunto se haya originado en una supuesta responsabilidad por acción u omisión atribuible de los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**.

¹ Sentencia del Consejo de Estado, Sección 3 del 3 de Febrero de 2000, Magistrado Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp 14.787.

EN CUANTO A LOS HECHOS

En mi condición de *curador ad-litem* de los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA Y MIGUEL BEJARANO A** frente a los hechos he de manifestarme de la siguiente manera:

AI HECHO PRIMERO (1): NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Lo anterior por cuanto no se demuestra documento que acredite tal suceso, como lo es la convivencia de la señora ANA TEOTISTE RADA PUCHE.

AI HECHO SEGUNDO (2): NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Lo anterior por cuanto no se demuestra documento que acredite la actividad estudiantil para la época de fallecimiento de la señora ANA TEOTISTE RADA PUCHE.

AI HECHO TERCERO (3): NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Lo anterior por cuanto carezco de información de las circunstancias que rodearon los hechos acaecidos el día 15 de septiembre de 2013.

AI HECHO CUARTO (4): NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Lo anterior por cuanto carezco de información de las circunstancias que rodearon los hechos de lo relatado por el demandante.

AI HECHO QUINTO (5): ES CIERTO. Lo anterior por cuanto a lo relatado corresponde a una transcripción de dos (2) apartados del informe pericial de necropsia del INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES No 2013010111001003207 regional y seccional Bogotá.

AI HECHO SEXTO (6): NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE.

AI HECHO SÉPTIMO (7): ES PARCIALMENTE CIERTO. Ello por cuanto si existe investigación penal bajo radicado No 201302816, pero al no ser parte de este, desconozco el contenido del proceso penal.

AI OCTAVO (8): NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Lo anterior porque la responsabilidad de los agentes de la Policía Nacional debe ser probada en el proceso.

AI NOVENO (9): NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Lo anterior por cuanto será objeto de debate.

FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURIDICA DE LA DEFENSA DE LOS SEÑORES DIANA MABEL MONTAYA REINA Y MIGUEL BEJARANO A:

Se expone dentro del contenido de la demanda supuestamente responsabilidad administrativa a la NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL, de los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes, con motivo de la muerte de la señora **ANA TEOTISTE RADA PUCHE (Q.E.P.D.)**, en hechos ocurridos el 15 de septiembre de 2013, en las instalaciones del establecimiento conocido como “Nigth Club”, basados presuntamente en una serie de anomalías en el procedimiento y/o actuación de unos miembros de la demandada entidad, que serán el objeto de debate en el presente proceso.

Que la entidad demandada propuso el litis consorcio necesario de mis representados, los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA** como dueña del establecimiento de comercio “NIGHT CLUB” y **MIGUEL BEJARANO A.**, como el propietario del inmueble, a modo de presuntos responsables de los hechos objeto

de debate, las cuales son carentes de correlación probatoria de lo expuesto en el contenido de la demanda, en donde se determine la real y absoluta responsabilidad de mis representados con los hechos, por el contrario, se afirma es la presunta actuación irregular de los miembros de la Policía Nacional.

Como bien se ha dicho en acápite anteriores, la parte demandante pretende que mis representados, asuma una serie de indemnizaciones por conceptos de perjuicios morales y materiales que no tienen que asumir, emanando una serie de hechos que no se ajustan todos a la realidad de lo acontecido, y muchos de ellos ni si quiera se ajustan a veracidad, constituyéndose en apreciaciones apenas acomodadas de la parte demandante.

Es de advertir que la consecuencia de muerte de la señora **ANA TEOTISTE RADA PUCHE (Q.E.P.D.)**, no surge a causa del actuar de los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA Y MIGUEL BEJARANO A**, toda vez que no existe relación material ni jurídica que determine la correlación de causalidad entre el daño y el hecho que lo originó, razones apenas lógicas para esbozar la ausencia de responsabilidad, ampliamente profundizada en líneas a continuación.

EXCEPCIONES DE FONDO

Se propone como excepción:

FALTA DE COMPETENCIA FACTOR OBJETIVO Y SUBJETIVO. La Jurisdicción como manifestación concreta de soberanía del Estado para administrar justicia dentro del territorio nacional resulta ser única e indivisible; no obstante el constituyente instituyó como jurisdicciones la ordinaria, la contencioso administrativa, la constitucional entre otras, en determinadas labores asignadas a autoridades de otras ramas y en excepcionales casos a los particulares; además reconoció la existencia de diversas ramas de la legislación que contienen reglas específicas no solo sustantivas si no procedimentales encaminadas a excluir la arbitrariedad y promover la realización de la igualdad a cuyo efecto se expiden por el congreso las compilaciones correspondientes por mandato de la carta fundamental en simetría con el principio de especialidad de los órganos jurisdiccionales.

En cuanto al caso específico y su adecuación a los postulados legales y constitucionales, en primer lugar, debe señalarse que como quiera que uno de los demandados es una entidad pública (NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL), este juzgado es competente para conocer de la demanda de la referencia , sin embargo, se ha de manifestar que, no se evidencia documento alguno allegado por el demandante en oportunidad, que acredite el hecho que mis representados ostentan la calidad de agentes del Estado o de particulares que ejerzan función administrativa para la fecha de la ocurrencia de los hechos, por tanto no puede probarse y/o si quiera decirse que los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**, hayan desplegado alguna conducta que esté relacionada en forma eficiente y ni si quiera indirecta con los hechos de la demanda, que den lugar a que por fuero de atracción esta jurisdicción deba conocer del litigio planteado, razón suficiente para que no sean convocados a este proceso como parte pasiva, ya que dicha responsabilidad no es compatible con las previstas para las personas naturales a las cuales les origina responsabilidad de tipo civil, que es donde debería buscarse el asunto y el afectado buscar la correspondiente indemnización ante el responsable de tal tipo de daño, de manera que la demanda carece de los factores objetivo y subjetivo de competencia, por causas atribuibles a particulares demandados, cuyo juzgamiento, en principio, debe corresponder a la jurisdicción ordinaria y no la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL. La Corte constitucional, en sentencia C-108 de 2010, ha establecido con sustento el art. 2341 CC que: *“para que resulte comprometida responsabilidad de una persona natural o jurídica, a título extracontractual, se precisa de la concurrencia de tres elementos que la doctrina establece como culpa, daño y relación de causalidad o nexo causal entre aquella y este”*.

Del anterior sustento, se infiere que el fundamento de la responsabilidad civil se encuentra en la conducta del autor del daño, es decir que para determinar si se está en presencia de responsabilidad no basta con que se presente un daño, sino que es necesario que ese daño haya devenido del actuar doloso o culposo del autor del daño. Es así, como para establecer la responsabilidad extracontractual basados en la teoría subjetiva, es necesario que se presenten tres elementos, a saber: el daño, el actuar doloso o culposo del actor y la relación de causalidad entre el daño y el actuar doloso o culposo del sujeto generador del daño.

Ahora bien, existe también la tesis de la responsabilidad objetiva como institución jurídica en virtud de la cual quien produce un daño antijurídico debe repararlo. De esta manera, para que se configure este tipo de responsabilidad debe existir un daño imputable a la actuación de una persona, sin importar que esta última haya sido culposa o dolosa. El criterio más aceptado para darle base a la responsabilidad objetiva es el de riesgo creado. Según este criterio la creación de un riesgo por una persona que le causa un perjuicio a otra es el fundamento para que surja una obligación de reparar en cabeza de la persona que causa el daño.

De lo anteriormente expuesto, se concluye que hay ausencia de los elementos de la responsabilidad, como quiera que no resultan evidentes en el acápite de los hechos de la demanda, hecho alguno que puede probarse y/o si quiera decirse que existe injerencia directa de mis representados con la producción del daño, por tanto, no hay obligación de reparar los perjuicios causados por parte de mis representados, como lo expongo a continuación.

En caso de probarse que la señora **DIANA MABEL MONTAYA REINA** para la época de los hechos acreditaba ser la propietaria del establecimiento comercial NIGHT CLUB, y de probarse que el señor **MIGUEL BEJARANO A** acreditaba ser el propietario del inmueble además de probarse la relación comercial entre ellos, no son circunstancias fácticas dañinas o que conlleve así un riesgo, para determinar que el daño causado a los demandantes haya devenido de un actuar doloso o culposo o por la acción u omisión de mis representados, a contrario sensu, en el escrito de demanda se relaciona es a unos miembros de la Policía Nacional quienes fueron los que sacaron de sus bolsillos gas pimienta que luego rociaron en varias oportunidades por debajo de la puerta del club privado y deportivo NIGHT CLUB, para forzar el desalojo del sitio, lo que causó pánico a las personas que estaban en el lugar por la falta de oxígeno, causando una estampida que produjo la muerte de seis personas dentro las cuales se encuentra la señora ANA TEOTISTE RADA PUCHE (Q.E.P.D).

Al no existir un hecho reprochable de mis representados, no hay un daño jurídico que los vincule, entendido el daño por la Corte constitucional en sentencia SC 2107-2018, como *“ la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que percute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de repartición o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio”*, de manera mis representados no tuvieron injerencia directa en la producción del daño, pues este no se ocasiono por la acción u omisión de los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA y MIGUEL**

BEJARANO A, sino por la presunta irregularidad del actuar de los agentes de la Policía Nacional.

En cuanto a la relación de causalidad, se puede evidenciar que existe otra causa (adecuada) que provocó el hecho la cual no es propia de los señores **DIANA MABEL MONTOYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**, esta es, el demandante relata como hecho causante la actuación irregular de los agentes de la policía nacional que participaron en la inspección al establecimiento comercial NIGHT CLUB, donde los agentes utilizaron gas pimienta que ocasionó pánico en las personas causando una estampida que produjo la muerte de seis personas dentro las cuales se encuentra la señora **ANA TEOTISTE RADA PUCHE (Q.E.P.D)**.

Por tanto, no existe un nexo de causalidad entre el actuar de mis representados y la causa del deceso del causante.

AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA. Como se recordará, la legislación, jurisprudencia y la doctrina han tenido como elementos esenciales de la responsabilidad a: un Hecho de la administración, un daño antijurídico y en esa relación un nexo causal sumado a una imputación jurídica. A grandes rasgos, puede decirse que el hecho no es otro que la circunstancia fáctica que se reclama de la administración, que de por sí solo no genera responsabilidad si no genera un perjuicio; el daño antijurídico es la transformación del hecho en el perjuicio. En cuanto a la imputación, esta categoría es importantísima pues tiene dos puntos de vistas, por un lado, la “de hecho”, que es atribuirle el hecho a una conducta de la administración y por otro la “jurídica”, que es encasillar la conducta en un título de imputación (falla, daño y riesgo) a menos que pertenezca a un régimen especial, advirtiendo desde ya que, no es de recibo para mis representados como se analizó anteriormente. Por último, el elemento determinante entre toda esta relación se ha denominado “nexo causal”, que es quien en verdad vincula el hecho al daño antijurídico a través de una causa, el hecho, pues sin este no se hubiera producido el daño.

En cuanto al caso específico y su adecuación a los elementos de la responsabilidad se presentan así:

No existe relación material o jurídica que se le atribuya a los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**, responsabilidad por los daños antijurídicos causados, pues no se evidencia con el acervo probatorio allegado en la demanda que demuestre, que para la época de los hechos, la señora Diana Mabel Montoya Reina es propietaria del establecimiento comercial Night Club, como tampoco se evidencia que el señor Miguel Bejarano A, es propietario del inmueble donde funcionaba el mencionado establecimiento, advirtiendo desde ya, que no son circunstancias fácticas dañinas que los relacione directamente con la causa que produjo el daño.

En cuanto al hecho, no puede probarse y/o si quiera decirse, que sea provocado exclusivamente por la acción u omisión de los señores **DIANA MABEL MONTAYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**, por el contrario, el demandante afirma que el origen o la razón del daño proviene de la presunta actuación irregular de unos agentes de la Policía Nacional. Al no existir un hecho reprochable de mis representados, no hay un daño antijurídico que los vincule, toda vez que en esas presuntas condiciones solo existiría un daño, pero no de tipo de administrativo, ya que dicha antijuricidad en el presente caso objeto de debate, no es compatible con la prevista para las personas naturales a las cuales les origina responsabilidad de tipo civil que es donde debería buscarse el asunto y el afectado debería buscar su correspondiente indemnización ante el responsable de tal tipo de daño.

En cuanto a la imputación, al no existir un hecho reprochable de mis representados que los relacionen con la injerencia directa en la producción del daño a pesar de que se intente acudir al régimen de imputación de responsabilidad del estado, esta no puede predicarse de la actuación administrativa, toda vez que la imputación debe dirigirse hacia otro sujeto, como lo es quien en verdad ocasionó el daño, esto es a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -POLICIA NACIONAL como bien lo menciona el demandante.

Por tanto, no existe un nexo de causalidad entre el actuar de mis representados y la causa del deceso del causante.

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA. Como bien hemos trazado, los señores **DIANA MABEL MONTOYA REINA y MIGUEL BEJARANO A** han carecido de responsabilidad alguna en la muerte de la señora **ANA TEOTISTE RADA PUCHE (Q.E.P.D.)**, razón por la cual, se ha de adjudicar sobre otro sujeto la responsabilidad de llegar a probarse. Así las cosas, estamos frente a la ausencia o falta de legitimación en la causa por pasiva en favor de mis representados, fundamentada básicamente con lo contenido por disposiciones jurisprudenciales, de la siguiente manera:

“si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte, al demandante se le negará las pretensiones no porque los hechos en que se sustente no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante”²

Esto se funda en que básicamente lo que se reclama no fue realizado por los señores **DIANA MABEL MONTOYA REINA y MIGUEL BEJARANO A**, toda vez que el demandante pretende reclamar prestaciones inexistentes, ello fundado en supuestas actuaciones de mis representados, que de probarse ser el dueño del establecimiento comercial y el dueño del inmueble respectivamente, pues no se evidencia hecho alguno, situación de peligro o riesgo dentro del establecimiento de comercio que atentara con la vida de quienes se encontraban en lugar, por el contrario, se evidencia la presunta actuación irregular de la los agentes de la Policía Nacional.

LA GENERICA O INNOMINADA, las que el(la) honorable Juez, basándose en todo hecho encuentre probadas en virtud de la ley, y que por no requerir formulación expresa declare de oficio.

PRUEBAS

INTERROGATORIO DE PARTE. Sírvase fijar fecha y hora para que el demandante se sirva absolver interrogatorio de parte que de manera oral o escrita le formularé sobre los hechos de la demanda y las excepciones planteadas.

Solicito desde ya se me permita contra interrogar a todos los testigos en este proceso, al momento que rindan la correspondiente declaración.

NOTIFICACIONES

² CONSEJO DE ESTADO, Consejera Ponente María Elena Gómez, Sentencia de octubre de 7 de 1999. Exp.12.655.

A la Demandante y su Apoderado y a las Demandas en la dirección que aparecen en el libelo de la Demanda.

Al suscrito: Diagonal 83 No 73-15, Conjunto Residencial Gualanday,
Interior 3, Apartamento 603.
Correo Electrónico: abpabogado1@gmail.com
Celular: 3144632663

Atentamente,



Álvaro Javier Bolaños Pérez
C.C N° 80097761 de Bogotá
T.P N° 310060 del Consejo Superior de la Judicatura