Honorable.

JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ – SECCIÓN TERCERA

jadmin64bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: **CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 11001334306420220032300
DEMANDANTE: SANDRA PERLAZA TENORIO Y OTROS
DEMANDADO: DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS.
LLAMADO EN GTÍA.: CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A Y OTROS.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A**, legalmente constituida**,** con domicilio principal en la Cra 7 # 71-21 torre B Piso 7, de la ciudad de Bogotá D.C., identificada con el NIT. 860.026.518 - 6, conforme se acredita con la escritura pública 1599 y el certificado de existencia y representación legal adjunto. Encontrándome dentro del término legal comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por **SANDRA PERLAZA TENORIO Y OTROS** en contra el **DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI**, y segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por este último a mi prohijada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hacen a continuación, según las pruebas que se practiquen, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su Despacho tanto en la demanda, como en el llamamiento en garantía, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que la notificación electrónica del Auto del 12 de marzo de 2025, por medio del cual se admite el llamamiento en garantía, se efectuó el día 27 de marzo de la misma anualidad, el conteo del término de traslado para contestar la demanda y el llamamiento en garantía inició a partir del día 31 de marzo de 2025, y fenece el día **28 de abril de 2025.**

Es por lo anterior, que el presente escrito de contestación de demanda y llamamiento en garantía se presenta dentro del término legal, haciendo claridad en que, **solicitamos respetuosamente sea este el documento de contestación de demanda y llamamiento que el despacho tenga para todos los efectos legales** junto con los anexos previamente enviados. Lo anterior, por cuanto no renunciamos al termino de traslado antes descrito.

CAPÍTULO II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS “HECHOS” DE LA DEMANDA

Al hecho No. 2.1: No le consta de manera directa a mí prohijada lo señalado por los demandantes,

toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas.

No obstante, reposa en el expediente registro civil de nacimiento del menor Josmar Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) así como su registro civil de defunción en la que se constata lo manifestado.

Al hecho No. 2.2: No le consta de manera directa a mí prohijada lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas.

No obstante, reposa en el expediente registro civil de nacimiento del menor Josmar Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) en la que se constata lo manifestado.

Al hecho No. 2.3: No le consta de manera directa a mí prohijada lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas.

No obstante, reposa en el expediente registros civiles de nacimiento de los demandantes en mención en la que se evidencia dicha situación.

Al hecho No. 2.4: No le consta de manera directa a mí prohijada lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas.

No obstante, reposa en el expediente registros civiles de nacimiento de los demandantes en mención en la que se evidencia dicha situación.

Al hecho No. 2.5: No le consta de manera directa a mí prohijada lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas.

No obstante, reposa en el expediente registros civiles de nacimiento de los demandantes en mención en la que se evidencia dicha situación.

Al hecho No. 2.6: No le consta de manera directa a mí prohijada lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas.

No obstante, reposa en el expediente registros civiles de nacimiento de los demandantes en mención en la que se evidencia dicha situación.

Al hecho No. 2.7: No le consta de manera directa a mi representada, que el menor Josmar Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) residía con su familia en la comuna manifestada por los demandantes.

Al hecho No. 2.8: A mi prohijada no le consta directamente este hecho, pues desconoce si en efecto el menor Josmar Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) era o no victima del “sistema y abandono del Estado”. Asimismo, mi representada desconoce que lugares frecuentaba el menor para pasar sus ratos de ocio.

En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Al hecho No. 2.9: A mi prohijada no le consta directamente este hecho en el fondo y forma en la cual lo manifiesta la parte demandante.
En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Al hecho No. 2.10: No le consta de manera directa este hecho a mi representada. Sobre todo, lo relevante a que el señor Gabriel Alejandro Bejarano tenia dos condenas y que, para el momento de los hechos, se encontrara gozando del beneficio de prisión domiciliaria.

Pues dentro del proceso de radicado 11001333603320220032900, por los mismos hechos, en el Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá, quedó demostrado que el señor Gabriel Alejandro Bejarano ya había cumplido su pena para el momento de los hechos.

Al hecho No. 2.11: No le consta de manera directa a mí prohijada que el INPEC haya visitado el señor Gabriel Alejandro Bejarano en 4 ocasiones.

Sin embargo, dentro del proceso de radicado 11001333603320220032900, por los mismos hechos, en el Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá, quedó demostrado que las visitas que le realizaría el INPEC al señor Gabriel Alejandro Bejarano no se habrían dado en su dirección de domicilio.

Al hecho No. 2.12: No es un hecho, es una apreciación subjetiva de la parte demandante.

Al hecho No. 2.13: No es un hecho, es una apreciación subjetiva de la parte demandante.

Al hecho No. 2.14: No es un hecho, es una apreciación subjetiva de la parte demandante.

Al hecho No. 2.15: No le consta de manera directa a mi representada que la Defensoría del Pueblo fuera conocedora de las “medidas” relacionadas con la seguridad en el Barrio Llano Verde, que menciona el extremo actor en este hecho.

Al hecho No. 2.16: No le consta directamente este hecho a mi representada, ya que el mismo concierne al Distrito de Santiago de Cali.

En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Al hecho No. 2.17: No le consta directamente este hecho a mi representada, pues la respuesta del 31 de agosto de 2020, al derecho de petición que menciona la parte demandante, concierne concretamente a la Defensoría del Pueblo.

En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Al hecho No. 2.18: No le consta directamente este hecho a mi representada, ya que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado a que no tiene injerencia directa sobre lo aquí narrado.

En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Al hecho No. 2.19: No le consta directamente este hecho a mi representada, ya que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado a que no tiene injerencia directa sobre lo aquí narrado.

En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Al hecho No. 2.20: No es un hecho, es una apreciación subjetiva por la parte demandante. La presunta responsabilidad alegada por el extremo actor será objeto de debate dentro del presente proceso.

Al hecho No. 2.21: No es un hecho, es una apreciación subjetiva por la parte demandante. La presunta responsabilidad alegada por el extremo actor será objeto de debate dentro del presente proceso.

Al hecho No. 2.22: No es un hecho, es el agotamiento del requisito de procedibilidad del mentado medio de control.

Al hecho No. 2.23: No es un hecho, se trata del desarrollo de las audiencias extrajudiciales de conciliación del presente medio de control.

Al hecho No. 2.24: No es un hecho, es una apreciación subjetiva por la parte demandante. La presunta responsabilidad alegada por el extremo actor será objeto de debate dentro del presente proceso.

II. FRENTE A LAS "PRETENSIONES" DE LA DEMANDA.

Me opongo a que prosperen las pretensiones de la demanda en su totalidad, ya que, como se ha demostrado en este proceso, los hechos ocurridos el 11 de agosto de 2020 en la Finca Las Flores fueron cometidos por terceros. Estas personas ya fueron condenadas en el proceso penal adelantado ante el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, por los delitos de "Homicidio Agravado en Concurso Homogéneo y Sucesivo, en Concurso Heterogéneo con Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones Agravado". De ello se desprenden aspectos relevantes:

En primer lugar, los hechos tuvieron lugar en una propiedad privada que contaba con vigilancia, tal como lo manifestó el señor Vera Ocampo en su declaración jurada y quedó registrado en el proceso penal. Además, en su defensa, el Distrito sostuvo que la Unidad Administrativa de Bienes y Servicios del Distrito de Cali estableció que, según las coordenadas del lugar, la matrícula inmobiliaria correspondiente es la 370529516 y el predio catastral Z000407760000.

En segundo lugar, los responsables del crimen eran empleados de la empresa "Control Interno y Transportes S.A.S." y del "Consorcio Iron", lo que excluye cualquier atribución de responsabilidad

al Distrito Especial de Santiago de Cali. En este sentido, corresponde al propietario o propietarios del inmueble garantizar la seguridad de las personas que, por cualquier motivo, se encuentren dentro de su perímetro, conforme a los principios generales de la responsabilidad civil y el deber de custodia sobre el predio.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DECLARATIVAS:

Frente a la pretensión 4.1: Me opongo a que se declare administrativa, patrimonial y solidariamente responsable al Distrito Especial de Santiago de Cali, por la supuesta omisión de seguridad en el sector conocido como Llano Verde, así como el supuesto daño antijurídico causado con ocasión a la muerte del menor Josmar Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), como quiera que al interior del proceso se encuentra debidamente acreditado que: (i) El homicidio fue cometido por tres hombres que trabajaban en la finca las Flores (propiedad privada) en la cual, ejercían labores para la empresa Control Interno y Transportes S.A.S. y el Consorcio Iron (ii) se evidencia de conformidad con las documentales del expediente penal, que el móvil del crimen no obedeció a un ataque terrorista, guerra, perturbación del orden público o actividades guerrilleras, sino que fueron hechos malintencionados cometidos por terceros (iii) Se precisa que, tanto el menor Josmar Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) como los otros menores que lo acompañaban el día de los hechos, conocían de los riesgos de la zona, y pese a ello, decidieron por sus propios medios ir a ese lugar, (iv) Se exalta, que el Estado no puede desplegar conductas sobre propiedad privada, en el sentido que es responsabilidad del dueño del inmueble garantizar la seguridad de su predio, además, para el caso en concreto así era, y las personas que lo hacían trabajaban para la empresa Control Interno y Transportes S.A.S. y Consorcio Iron de lo que se deriva la inexistencia de responsabilidad en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali.

FRENTE A LAS PRETENSIONES CONDENATORIAS:

Frente a la pretensión 4.2: Me opongo a que se declare solidariamente responsable a Distrito Especial de Santiago de Cali al pago de perjuicios morales a favor de SANDRA PERLAZA TENORIO, JOSE ROGELIO CRUZ LONGA, YISEL SALAZAR PERLAZA, JADER STEVE CRUZ PERLAZA, PAULA ANDREA TENORIO CORTES, JHON HAROLD PERLAZA BUSTAMANTE, HAROLD PERLAZA TENORIO, JHOILER YOVANNY PERLAZA BUSTAMENTE y MARIA CAMILA PERLAZA MANCILLA, dado que no fue acreditada la responsabilidad por parte del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, requisito que resulta indispensable al momento de cobrar un perjuicio, en el sentido que, no solo basta demostrar la afectación moral que derive del fallecimiento de un familiar, o del hecho en sí, que es el fallecimiento, sino que, además se requiere que se demuestre que dicho fallecimiento guarda relación con las acciones u omisiones desplegadas por la demandada, situación, que evidentemente no fue demostrada, toda vez que, contrario a ello, se evidencia que, el delito fue cometido en una propiedad privada, sobre la cual, no tiene ninguna responsabilidad el Estado, además, por cuanto la tasación realizada por el apoderado es excesiva y desconoce los criterios jurisprudenciales fijados por el Consejo de Estado desde el año 2014.

Frente a la pretensión 4.2.2: Me opongo al pago por concepto de daño material por afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, en primer lugar, por cuanto es evidente que no hay lugar al reconocimiento de esta tipología de perjuicios en el caso concreto, como quiera que en ningún momento se menciona si quiera por qué se vulneraron estos

derechos y mucho menos, se dice específicamente cuáles de ellos fueron aparentemente transgredidos. En segundo lugar, no obra en el expediente prueba alguna o elemento de juicio que demuestre tal vulneración alegada por el extremo actor. En cualquier caso, aunque las dos primeras condiciones se hubiesen cumplido, esta tipología de perjuicio no se repara con medidas pecuniarias, razón por la cual la solicitud de suma tasada en 950 SMMLV para los demandantes es inviable a todas luces. Sin embargo, más adelante desarrollaré a profundidad este planteamiento.

Frente a la pretensión 4.2.3: Me opongo al pago por concepto de daños a la salud. Dado que se precisa que esta categoría solo se reconoce a la víctima directa, siempre y cuando se pruebe en el proceso que las lesiones padecidas fueron responsabilidad de las entidades demandadas, por lo que para el caso en concreto no es plausible entonces reconocer y pagar suma alguna por esta tipología de perjuicio en favor de la demandante, en atención a que la víctima directa, es decir, el menor Josmar Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), falleció, y en tal sentido, es imposible reconocimiento alguno en favor de los demás familiares.

Frente a la pretensión 4.3: Me opongo a que se condene a la demandada a pagar a los demandantes al pago de los intereses de las sumas líquidas de dinero determinadas en la decisión que ponga fin al proceso y que se generen a partir de la fecha de la sentencia o del auto aprobatorio de la conciliación judicial, dado que como se señala en oposición a las pretensiones que anteceden, no se demostró relación alguna entre el fallecimiento del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) y la acción u omisión en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali, dado que, los hechos alegados por el apoderado de los demandantes, ocurrieron en una propiedad privada.

Frente a la pretensión 4.4: Me opongo a la prosperidad de esta pretensión y, en su lugar, desde ya solicito que se condene en costas a la parte actora por la improcedencia absoluta de las pretensiones aquí descritas.

Frente a la pretensión 4.5: Me opongo al cumplimiento de sentencia desfavorable alguna a los intereses de la demandada Distrito Especial de Santiago de Cali, dado que, como se ha demostrado a este despacho, no existió acción u omisión en cabeza de esta que consumara con el fallecimiento del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.).

III. SOLICITUD DE SENTENCIA ANTICIPADA – ART. 182A CPACA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, en especial su numeral 3°, respetuosamente solicito se profiera sentencia anticipada dentro del presente proceso, al encontrarse probada **la falta manifiesta de legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali.**

El Distrito Especial de Santiago de Cali no tuvo injerencia en la producción del daño ni por acción ni por omisión, ya que quedó probado en el foro penal mediante sentencia debidamente ejecutoriada, que la muerte del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), fue producto de la comisión de varios delitos, especialmente del homicidio agravado y, que quienes lo perpetraron, no tuvieron vínculo contractual ni reglamentario con el Distrito.

Adicionalmente, se determinó que los motivos detrás de estos delitos no están relacionados con el Conflicto Armado ni involucran a miembros de grupos armados ilegales, bandas criminales o pandillas barriales. Esto significa que los hechos lamentables que ocurrieron no fueron el resultado de una falla o deficiencia en el ejercicio de funciones administrativas por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali. En los argumentos que se presentarán a continuación, se profundizará en esta conclusión y se demostrará que el Distrito no incumplió sus obligaciones legales en relación con este caso.

Además, es preciso señalar que, el espacio geográfico y las coordenadas puntuales en las que tuvo lugar el punible, hacen parte del área de una propiedad privada (el Distrito en su defensa afirmó que la Unidad Administrativa de Bienes y servicios del Distrito de Cali, estableció que para dichas coordenadas corresponden la matrícula inmobiliaria 370529516 y Predio Catastral Z000407760000), por lo cual, es su propietario, o propietarios en principio, quienes tienen la responsabilidad de garantizar la seguridad de las personas que por cualquier motivo yazcan dentro de la cabida del inmueble en comento.

Por ende, esta excepción se propone, por cuanto en el presente caso es claro que los lamentables hechos ocurridos el 11 de agosto de 2020, en los cuales perdió la vida el menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), derivaron de las acciones ejercidas por tres hombres que trabajaban para la empresa “Control Interno y Transportes S.A.S” y para el “Consorcio Iron”, de acuerdo con la declaración jurada del señor Vera Ocampo, en un predio denominado finca Las Flores, el cual es una propiedad privada que cuenta con cañaduzales, y por ende, el hecho de que los acontecimientos por los cuales se interpuso el presente medio de control, tuvieron lugar en una propiedad privada, libran de cualquier responsabilidad al Distrito Especial de Santiago de Cali, en el sentido, que le era imposible e irresistible conocer y evitar el homicidio.

Por tal motivo, se parte por indicar que la legitimación en la causa es el primer presupuesto que se debe revisar antes de realizar cualquier estudio sobre un caso concreto. En un sentido material, la legitimación en la causa implica la relación verdadera que tiene la parte convocada con los hechos que dieron lugar al litigio. Al respecto, el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

> “(...) la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá , al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra (...)”[1]

Ahora bien, la legitimación en la causa puede ser activa o pasiva, y ambas son un presupuesto procesal para que se dicte una sentencia de fondo favorable a las pretensiones. A tenor literal de lo

[1] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, radicación N°70001-23 31-000-1995-05072-01 (17720).

preceptuado por del Consejo de Estado se advierte lo siguiente:

> "Pues bien, la legitimación en la causa, corresponde a la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial. En otros términos, consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- y de hacerlo frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio. Corresponde a un presupuesto procesal de la sentencia de fondo favorable a las pretensiones, toda vez que constituye una excepción de fondo, entendida ésta como un hecho nuevo alegado por la parte demandada para enervar la pretensión, puesto que tiende a destruir, total o parcialmente, el derecho alegado por el demandante (...)"[2]

Precisado lo anterior, se advierte que la legitimación en la causa por activa alude a la participación de las partes del proceso en los hechos que son objeto de debate o en la titularidad de un derecho en cabeza del solicitante que pueda ser objeto de pronunciamiento por la parte pasiva de la demanda, quien sería la objetivamente responsable de lo que endilga la parte activa. Lo cual tiene lugar cuando entre los sujetos procesales se predica la existencia de una relación jurídico procesal con ocasión a la materia y las pretensiones que versa la demanda.

En este sentido, carece de legitimación en la causa por activa quien actúa al interior del trámite cuando carece de un interés jurídico sustancial. De manera que las pretensiones están llamadas a fracasar en los eventos en que el demandante carezca de un interés o de un derecho jurídico perjudicado susceptible de ser resarcido por el demandado. En tanto la legitimación en la causa es el presupuesto procesal mediante el cual se permite verificar que las partes que integran los extremos de la Litis sean las llamadas a formular y a responder las pretensiones del libelo.

Del examen anterior, se advierte que la legitimación en la causa es un presupuesto procesal derivado de la capacidad para ser parte en el proceso, por cuanto, es la facultad que le asiste a una persona para hacer valer un derecho subjetivo. De manera que para que se predique su existencia, el sujeto que comparece al proceso debe comprobar la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso, así, como la carga probatoria suficiente, que permita demostrar que los demandados, en efecto, pueden eventualmente ser responsables de los hechos que se le endilgan.

Del anterior análisis jurisprudencial y del estudio realizado al acervo probatorio del proceso, se advierte la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali, por cuanto al interior del plenario no obra prueba idónea que acredite que el predio en el que ocurrieron los lamentables hechos era de dominio de esta entidad, o que los causantes del homicidio del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) tenían algún vínculo con la entidad señalada, contrario sensu, se advierte del material probatorio obrante en el plenario, que ninguna de esas circunstancias se dio, por lo cual, demandar al Distrito Especial de Santiago de Cali no es procedente, quien debería responder por tales hechos es, quienes fueron condenados por el delito de homicidio, el dueño del predio en el que ocurrieron los hechos y las empresas de seguridad contratadas.

[2] Ibidem

Además, un punto importante a destacar, es que, del material probatorio aportado mediante las documentales por parte del apoderado de los demandantes junto a la demanda, permite evidenciar con claridad, que en ningún momento en el proceso penal quedó probado que los causantes del homicidio del menor, tuvieran algún vínculo con guerrillas, grupos criminales, o similares y menos aún, que el móvil del delito, guardara relación con un ataque terrorista, tampoco, se probó que los familiares del menor fallecido, hubieran presentado denuncia por amenazas o solicitud de protección a la entidad respectiva.

En conclusión, al interior de este proceso no resulta jurídicamente procedente condenar a la parte demandada al reconocimiento de suma alguna a título de indemnización a favor de los demandantes, puesto que es claro que la demandada no está legitimada en la causa por pasiva para ser parte en la presente acción. En tanto, en el expediente no obra prueba que acredite que el fallecimiento del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), derivó de una acción u omisión en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali.

En consecuencia, al configurarse una falta manifiesta de legitimación en la causa por pasiva, procede el **dictado de sentencia anticipada** en los términos del artículo 182A del CPACA, con la consecuente terminación del proceso respecto del Distrito Especial de Santiago de Cali.

IV. EXCEPCIONES DE MERITO FRENTE A LA DEMANDA.

A. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.

El Distrito Especial de Santiago de Cali no tuvo injerencia en la producción del daño ni por acción ni por omisión, ya que quedó probado en el foro penal mediante sentencia debidamente ejecutoriada, que la muerte del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), fue producto de la comisión de varios delitos, especialmente del homicidio agravado y, que quienes lo perpetraron, no tuvieron vínculo contractual ni reglamentario con el Distrito.

Adicionalmente, se determinó que los motivos detrás de estos delitos no están relacionados con el Conflicto Armado ni involucran a miembros de grupos armados ilegales, bandas criminales o pandillas barriales. Esto significa que los hechos lamentables que ocurrieron no fueron el resultado de una falla o deficiencia en el ejercicio de funciones administrativas por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali. En los argumentos que se presentarán a continuación, se profundizará en esta conclusión y se demostrará que el Distrito no incumplió sus obligaciones legales en relación con este caso.

Además, es preciso señalar que, el espacio geográfico y las coordenadas puntuales en las que tuvo lugar el punible, hacen parte del área de una propiedad privada (el Distrito en su defensa afirmó que la Unidad Administrativa de Bienes y servicios del Distrito de Cali, estableció que para dichas coordenadas corresponden la matrícula inmobiliaria 370529516 y Predio Catastral Z000407760000), por lo cual, es su propietario, o propietarios en principio, quienes tienen la responsabilidad de garantizar la seguridad de las personas que por cualquier motivo yazcan dentro de la cabida del inmueble en comento.

Por ende, esta excepción se propone, por cuanto en el presente caso es claro que los lamentables hechos ocurridos el 11 de agosto de 2020, en los cuales perdió la vida el menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), derivaron de las acciones ejercidas por tres hombres que trabajaban para la empresa "Control Interno y Transportes S.A.S" y para el "Consorcio Iron", de acuerdo con la declaración jurada del señor Vera Ocampo, en un predio denominado finca Las Flores, el cual es una propiedad privada que cuenta con cañaduzales, y por ende, el hecho de que los acontecimientos por los cuales se interpuso el presente medio de control, tuvieron lugar en una propiedad privada, libran de cualquier responsabilidad al Distrito Especial de Santiago de Cali, en el sentido, que le era imposible e irresistible conocer y evitar el homicidio.

Por tal motivo, se parte por indicar que la legitimación en la causa es el primer presupuesto que se debe revisar antes de realizar cualquier estudio sobre un caso concreto. En un sentido material, la legitimación en la causa implica la relación verdadera que tiene la parte convocada con los hechos que dieron lugar al litigio. Al respecto, el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

> "(...) la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá , al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra (...)"[3]

Ahora bien, la legitimación en la causa puede ser activa o pasiva, y ambas son un presupuesto procesal para que se dicte una sentencia de fondo favorable a las pretensiones. A tenor literal de lo preceptuado por del Consejo de Estado se advierte lo siguiente:

> "Pues bien, la legitimación en la causa, corresponde a la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial. En otros términos, consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- y de hacerlo frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio. Corresponde a un presupuesto procesal de la sentencia de fondo favorable a las pretensiones, toda vez que constituye una excepción de fondo, entendida ésta como un hecho nuevo alegado por la parte demandada para enervar la pretensión, puesto que tiende a destruir, total o parcialmente, el derecho alegado por el demandante (...)"[4]

Precisado lo anterior, se advierte que la legitimación en la causa por activa alude a la participación de las partes del proceso en los hechos que son objeto de debate o en la titularidad de un derecho

[3] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, radicación N°70001-23 31-000-1995-05072-01 (17720).
[4] Ibidem

en cabeza del solicitante que pueda ser objeto de pronunciamiento por la parte pasiva de la demanda, quien sería la objetivamente responsable de lo que endilga la parte activa. Lo cual tiene lugar cuando entre los sujetos procesales se predica la existencia de una relación jurídico procesal con ocasión a la materia y las pretensiones que versa la demanda.

En este sentido, carece de legitimación en la causa por activa quien actúa al interior del trámite cuando carece de un interés jurídico sustancial. De manera que las pretensiones están llamadas a fracasar en los eventos en que el demandante carezca de un interés o de un derecho jurídico perjudicado susceptible de ser resarcido por el demandado. En tanto la legitimación en la causa es el presupuesto procesal mediante el cual se permite verificar que las partes que integran los extremos de la Litis sean las llamadas a formular y a responder las pretensiones del libelo.

Del examen anterior, se advierte que la legitimación en la causa es un presupuesto procesal derivado de la capacidad para ser parte en el proceso, por cuanto, es la facultad que le asiste a una persona para hacer valer un derecho subjetivo. De manera que para que se predique su existencia, el sujeto que comparece al proceso debe comprobar la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso, así, como la carga probatoria suficiente, que permita demostrar que los demandados, en efecto, pueden eventualmente ser responsables de los hechos que se le endilgan.

Del anterior análisis jurisprudencial y del estudio realizado al acervo probatorio del proceso, se advierte la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali, por cuanto al interior del plenario no obra prueba idónea que acredite que el predio en el que ocurrieron los lamentables hechos era de dominio de esta entidad, o que los causantes del homicidio del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) tenían algún vínculo con la entidad señalada, contrario sensu, se advierte del material probatorio obrante en el plenario, que ninguna de esas circunstancias se dio, por lo cual, demandar al Distrito Especial de Santiago de Cali no es procedente, quien debería responder por tales hechos es, quienes fueron condenados por el delito de homicidio, el dueño del predio en el que ocurrieron los hechos y las empresas de seguridad contratadas.

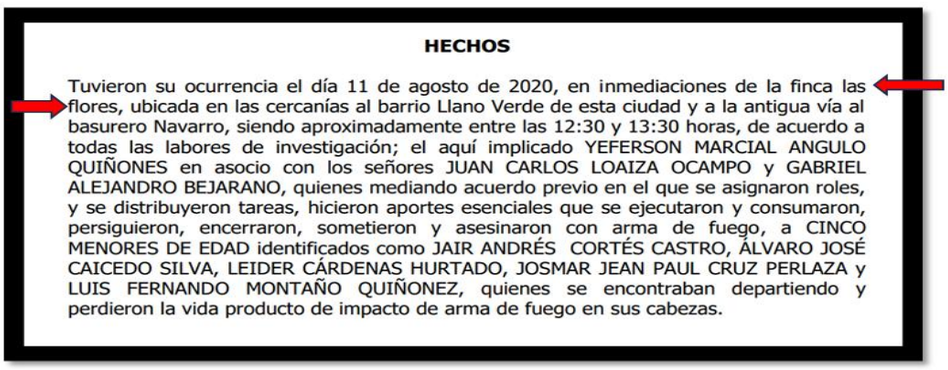
Además, un punto importante a destacar, es que, del material probatorio aportado mediante las documentales por parte del apoderado de los demandantes junto a la demanda, permite evidenciar con claridad, que en ningún momento en el proceso penal quedó probado que los causantes del homicidio del menor, tuvieran algún vínculo con guerrillas, grupos criminales, o similares y menos aún, que el móvil del delito, guardara relación con un ataque terrorista, tampoco, se probó que los familiares del menor fallecido, hubieran presentado denuncia por amenazas o solicitud de protección a la entidad respectiva.

En conclusión, al interior de este proceso no resulta jurídicamente procedente condenar a la parte demandada al reconocimiento de suma alguna a título de indemnización a favor de los demandantes, puesto que es claro que la demandada no está legitimada en la causa por pasiva para ser parte en la presente acción. En tanto, en el expediente no obra prueba que acredite que el fallecimiento del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), derivó de una acción u omisión en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali.

B. <u>HECHO DE UN TERCERO COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD</u>

Es sumamente importante resaltar a este despacho que dentro de las documentales obrantes en el plenario y lo narrado en la demanda, se observa que quienes asesinaron en la finca Las Flores al menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) el día 11 de agosto de 2020, fueron los señores Bejarano, Quiñones y Loaiza, personas, que no tenían ningún vínculo contractual ni reglamentario con el Distrito Especial de Santiago de Cali, de hecho, contrario a ello, se observa de las documentales aportadas por el apoderado de los demandantes que eran trabajadores de la empresa "Control Interno y Transportes S.A.S y del "Consorcio Iron", por lo que, claramente dicho homicidio fue realizado por terceros que no tienen ninguna relación con la demandada, además de resaltar que el hecho ocurrió en la finca las Flores, propiedad que no está a cargo del Distrito de Santiago de Cali al ser una propiedad privada.

Así, en la narración de los hechos descrita por el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, se destaco lo siguiente en relación con los condenados y el lugar en donde ocurrieron los hechos:



HECHOS

Tuvieron su ocurrencia el día 11 de agosto de 2020, en inmediaciones de la finca las flores, ubicada en las cercanías al barrio Llano Verde de esta ciudad y a la antigua vía al basurero Navarro, siendo aproximadamente entre las 12:30 y 13:30 horas, de acuerdo a todas las labores de investigación; el aquí implicado YEFERSON MARCIAL ANGULO QUIÑONES en asocio con los señores JUAN CARLOS LOAIZA OCAMPO y GABRIEL ALEJANDRO BEJARANO, quienes mediando acuerdo previo en el que se asignaron roles, y se distribuyeron tareas, hicieron aportes esenciales que se ejecutaron y consumaron, persiguieron, encerraron, sometieron y asesinaron con arma de fuego, a CINCO MENORES DE EDAD identificados como JAIR ANDRÉS CORTÉS CASTRO, ÁLVARO JOSÉ CAICEDO SILVA, LEIDER CÁRDENAS HURTADO, JOSMAR JEAN PAUL CRUZ PERLAZA y LUIS FERNANDO MONTAÑO QUIÑONEZ, quienes se encontraban departiendo y perdieron la vida producto de impacto de arma de fuego en sus cabezas.

Documento: *Sentencia de preacuerdo del 10 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Diecisiete Penal Del Circuito Funciones De Conocimiento.*

Con base en lo expuesto y en las pruebas obrantes en el expediente, se evidencia que el fallecimiento del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) fue consecuencia de actos perpetrados por terceros, específicamente por los señores Bejarano, Quiñones y Loaiza. Estos individuos, quienes se desempeñaban como personal de vigilancia para las empresas "Control Interno y Transportes S.A.S." y "Consorcio Iron", tenían la función de resguardar la maquinaria utilizada en los cañaduzales y de proteger a los operarios, tal como se desprende de la declaración jurada obrante en el proceso.

Dado que estas personas no tenían ningún vínculo con el Distrito Especial de Santiago de Cali y que los hechos ocurrieron en un predio de propiedad privada, resulta evidente la inexistencia de un nexo causal entre el fallecimiento del menor y cualquier acción u omisión atribuible al Distrito, lo que excluye su responsabilidad en los hechos materia de debate.

Además, resulta necesario indicar que, conforme al análisis de los preacuerdos que se surtieron dentro del proceso penal, y que fueron aportados por el demandante, ninguno de los delitos de los que se acusó a los responsables está ligado al Conflicto Armado, ni se adujo que los hechos materializadores de los punibles fueran realizados por miembros de grupos organizados armados al margen de la ley, de bandas criminales, ni de pandillas barriales.

Es decir, claro está que, el Distrito Especial de Santiago de Cali, no podía desplegar ningún tipo de acción dentro de un predio que es propiedad privada, y menos aún, puede ser responsable por cada homicidio que ocurre en la zona denominada Llano Verde. De otro lado, es preciso señalar que, conforme con las documentales aportadas por el apoderado de los demandantes, en los procesos penales jamás se señaló que los agresores hubieran tenido nexos con grupos criminales, guerrillas u otro tipo de organización, ni los antecedentes así lo demuestran, por lo que, pese a que el Distrito se ocupó de las alertas tempranas de la zona que le fueron indicadas en el año 2018, no podía encargarse de hechos ocurridos en una propiedad privada. En ese mismo sentido el H. Consejo de Estado ha indicado que:

> "Y, por otra parte, en lo relacionado con (iii) la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración –al menos con efecto liberatorio pleno– de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, **razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada**."[5] (Negrilla fuera del texto original)

Es decir, su señoría, claro está como se ha manifestado en líneas que anteceden, que no existe falla en el servicio por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali derivada de alguna acción u omisión, por lo que, el infortunado acontecimiento, es decir, el fallecimiento del menor no guarda nexo causal alguno con la entidad mencionada, sino que contrario sensu, son hechos que ocurrieron a manos de terceros que en la actualidad ya fueron condenados penalmente.

Por lo cual, queda con suficiencia probado, que en el presente asunto operó una causal eximente de responsabilidad, configurada en el hecho de un tercero, dado que el fallecimiento del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) en la finca las Flores, fue un hecho irresistible e imprevisible, ajeno y exterior al Distrito Especial de Santiago de Cali, por lo cual, el presente líbelo mandatario no está llamado a prosperar.

C. EL ESTADO NO PUEDE CONSTITUIRSE EN UN ENTE OMNISCIENTE, OMNIPRESENTE NI OMNIPOTENTE.

Es preciso traer a colación la presente excepción para el caso en concreto, toda vez que, como se ha recalcado desde el pronunciamiento frente a los hechos que sustentaron la presente acción, es

[5] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, 26 de marzo de 2008, radicación N°85001-23-31-1997-00440-01 (16530)

claro y se probó al interior del proceso penal, que, el homicidio del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) fue realizado al interior de una propiedad privada, a manos de los cuidadores y trabajadores del lugar. De manera que, pese a las alertas tempranas que reitera el apoderado de los demandantes en el líbelo introductorio, y que, de conformidad con las respuestas a las peticiones por parte del Distrito de Santiago de Cali, demostraron el efectivo acatamiento y prioridad en la zona dada la tasa de violencia, son circunstancias irresistibles para la administración pública, en el sentido que, nunca hubo una solicitud de protección o denuncias frente a amenazas al menor, que permitieran dar indicios del peligro que podría enfrentar, por ende, nadie esperaba que tal acontecimiento ocurriera contra los menores el 11 de agosto de 2020, lo cual, evidencia que el Estado no podía intervenir, frente a una situación de la que no tenía forma alguna de prevenir un eventual homicidio en esa propiedad privada.

Al respecto, el Consejo de Estado mediante sentencia del 28 de abril de 2005 estableció lo siguiente:

> "**Además, si no existen tales indicios el Estado no puede constituirse en un ente omnisciente, omnipresente ni omnipotente para que responda indefectiblemente y bajo toda circunstancia, pues no tiene la oportunidad de prever un eventual ataque. Por lo anterior, es necesario rechazar la imputación por la falta de funcionamiento del deber de vigilancia o protección de la Fuerza Pública**. En segundo lugar, por lo que hace al daño especial, es necesario entender, ante todo, que el mismo es un resultado residual, colateral de una actuación de la Administración orientada a cumplir su misión del servicio público, que se traduce en un daño que pone en una situación de desequilibrio ante las cargas públicas a la víctima o víctimas de este. El daño especial se define como una carga que viola el principio de igualdad de las personas ante la ley, situación que no ocurre con los ataques de la subversión o de la delincuencia en general, en donde el Estado no solo no realiza actividad alguna, sino que casi siempre es, por el contrario, el objetivo principal e inmediato del ataque"[6] (Negrilla fuera del texto original)

Es por ello, que, claramente la actividad delictiva ejercida sobre el menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) en la finca Las Flores, tuvo un objetivo inmediato, que no podía ser previsto o detenido por la fuerza pública, toda vez que, primero, ocurrió en un predio sobre el cual no tiene injerencia alguna el Estado al ser propiedad privada, y segundo, nunca se advirtió mediante denuncias presentadas por los familiares del menor amenazas o alguna solicitud de protección que hubiera sido omitida por el Estado, además, las alertas tempranas que señala el apoderado de los demandantes del año 2018, no tienen correlación alguna con el hecho del 11 de agosto de 2020, por cuanto, del proceso penal, se concluyó, que los involucrados y condenados, jamás fueron relacionados con grupos criminales o terroristas, ni tampoco guerrillas, así como tampoco se pudo concluir que el móvil del delito, fue con fines terroristas. En ese sentido, la jurisprudencia anteriormente citada resaltó:

> "**No podría pensarse, por lo demás, como lo pretende la parte actora, que el Estado está obligado a responder por los perjuicios causados a los ciudadanos como consecuencia de la realización de cualquier delito**. Si bien, aquel tiene una función preventiva y sancionatoria en relación con los hechos punibles, **no puede concluirse a partir de ello, que sea responsable de su comisión en todos los casos, ya que solo pueden considerarse imputables a él, cuando han tenido por causa la acción u**

[6] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, 28 de abril de 2005, radicación N° 23001-23-31-000-1997-08423-01 (16175).

> **omisión de uno de sus agentes**, como podría ocurrir con el delito de terrorismo, en aquellos eventos en los que… la acción de los antisociales fue facilitada por la omisión en el cumplimiento de un deber concreto de la administración, o tuvo por causa la realización de un riesgo creado lícitamente por esta, que tenía carácter excepcional o especial, en relación con quienes resultaron afectados"[7] (Negrilla fuera del texto original)

En conclusión, y en línea a lo antes manifestado, claramente el Distrito Especial de Santiago de Cali debe ser exento de toda responsabilidad frente a las pretensiones de la demanda, ello, en atención a que no hay ninguna relación de causalidad entre el homicidio y una acción u omisión por parte de la entidad que diera lugar a falla en el servicio por parte de la administración pública, además, por cuanto los hechos ocurridos en un predio privado, le impedían cualquier tipo de acción e incluso, le era imposible saber que ocurrirían, como se indicó con anterioridad, no existía denuncia o solicitud de protección en cabeza de los familiares del menor de edad lamentablemente fallecido.

D. <u>LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN FORMULÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.</u>

Coadyuvamos las excepciones propuestas por la apoderada del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, solo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada y bajo ese mismo tenor se formulan las siguientes:

E. <u>IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES – DESCONOCIMIENTO DE LOS LIMITES JURISPRUDENCIALES.</u>

La presente excepción se formula teniendo en cuenta que la parte demandante solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios inmateriales bajo la modalidad de perjuicio moral a favor de la madre, padre hermana, tíos y primos con ocasión al fallecimiento del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), no obstante, al interior del plenario no se encuentra acreditada la relación de causalidad entre el perjuicio alegado y la falla en el servicio por acción u omisión en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali.

De otro lado, se solicita 200,100 y 70 SMMLV, para los demandantes, desconociendo el máximo establecido mediante sentencia de unificación del Consejo de Estado, respecto a la relación afectiva del primer, segundo y tercer grado de consanguinidad, además desconociendo que la presunción del perjuicio moral, solamente opera hasta el segundo grado de consanguinidad.

Así pues, frente a los perjuicios morales solicitados en el libelo de la demanda, es preciso señalar que el Honorable Consejo de Estado, mediante Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014, unificó jurisprudencia en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales. El mencionado cuerpo colegiado estableció:

> "Procede la Sala a unificar la jurisprudencia en materia de reparación de perjuicios

[7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, 28 de abril de 2005, radicación N° 23001-23-31-000-1997-08423-01 (16175).

inmateriales; lo anterior, por cuanto la Sección considera necesario y oportuno determinar los criterios generales que se deben tener en cuenta para la liquidación del mencionado perjuicio. (..) Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así: Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV. Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio. Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio. Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio. Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio. (…) Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva. (…) En casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos anteriores, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios antes señalados. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño"[8]

Por lo anterior, resulta oportuno señalar que las pretensiones por este ítem denotan un evidente ánimo especulativo partiendo de la errónea tasación de los perjuicios morales, derivada de una estimación desmesurada del supuesto perjuicio inmaterial. Por cuanto cada una de las personas que integran la parte actora solicita el reconocimiento de esta tipología de perjuicio, sin que se acredite por los medios idóneos que efectivamente el fallecimiento derivó de la responsabilidad del Distrito Especial de Santiago de Cali, y como se dijo con anterioridad desconociendo el tope máximo fijado para los diferentes grados de consanguinidad, el cual no puede superar los 100, 50 y 35 SMMLV.

Así pues, la jurisprudencia contenciosa administrativa ha sostenido una sólida línea jurisprudencial

[8] CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. Rad. 26251 del 28 de agosto de 2014, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

con respecto a la presunción de aflicción en caso de muerte única y exclusivamente para los parientes de primer y segundo grado de consanguinidad y primero civil, en los siguientes términos:

> "Así las cosas, la Corporación varía su anterior posición jurisprudencial, pues ninguna razón para que en un orden justo se continúe discriminando a los hermanos, víctimas de daños morales, por el hecho de que no obstante ser parientes en segundo grado, no demuestran la solidaridad o afecto hasta hoy requeridos, para indemnizarlos. Hecha la corrección jurisprudencial, **se presume que el daño antijurídico inferido a una persona, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas genera dolor y aflicción entre sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, ya sean ascendientes, descendientes o colaterales**"[9] (Subrayado fuera del texto original)

Bajo esta línea argumentativa, es improcedente reconocer perjuicios morales a los tíos y primos del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), aun cuando obran en el expediente sus registros civiles, por cuanto no pertenecen al primer o segundo grado de consanguinidad, de manera que la parte actora tiene la carga probatoria de acreditar la afectación moral causada a JHON HAROLD PERLAZA BUSTAMANTE, HAROLD PERLAZA TENORIO, JHOILER YOVANNY PERLAZA BUSTAMENTE y MARIA CAMILA PERLAZA MANCILLA.

En conclusión, desde cualquier punto de vista es evidente el ánimo especulativo y la errónea tasación de los perjuicios, en tanto los mismos resultan exorbitantes. Lo anterior, como quiera que se pone de presente que la parte demandante pretende el reconocimiento de los topes máximos indemnizatorios fijados por el Consejo de Estado sin que se encuentren acreditados los presupuestos para su reconocimiento, e incluso, desborda tales topes. Lo cual evidencia que la tasación de los daños morales solicitados por los demandantes no solo es improcedente, sino además es exorbitante. En consecuencia, deberá desestimarse la infundada y exorbitante tasación de perjuicios propuesta por el extremo actor ante la ausencia de prueba de la extensión del perjuicio pretendido.

F. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A BIENES O A DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS.

El daño a derechos y bienes constitucionalmente protegidos es una categoría de daño inmaterial desarrollada jurisprudencialmente por las Altas Cortes. Tipología de perjuicio que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas, que tiene como objeto resarcir no sólo la dignidad humana de la víctima y la de su núcleo familiar, sino en general resarcir a la sociedad y al Estado. De manera que el reconocimiento de perjuicios por esta tipología está encaminado directamente a restablecer a la víctima en el ejercicio de sus derechos. Para lo

[9] CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Rad. 19835 del 12 de mayo de 2011, C.P. Hernán Andrade Rincón.

cual se imponen medidas de reparación y garantías de no repetición, es decir, no medidas de carácter pecuniario como las solicitadas por la parte demandante en el presente caso, solamente en casos excepcionales. Por tanto, la indemnización solicitada por el extremo actor es a todas luces improcedente, como es sabido, la víctima directa, falleció, y en el tal sentido, la improcedencia también deriva por las siguientes razones. Al respecto el H. Consejo de Estado ha establecido que:

> "Al referirse a la liquidación en concreto de un daño de esta naturaleza, esa Corporación citó una sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, en la que se establece dicho criterio, a saber, la trasgresión a bienes constitucionalmente protegidos configura un tipo de daño inmaterial autónomo, el cual debe resarcirse preferiblemente a través de medidas de reparación simbólica. Sobre este especifico tema indicó la decisión unificadora:
> El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características: i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial. ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales. iii) Es un daño autónomo (...) iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva (...). (i) **El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos**"[10] (Negrilla fuera del texto original)

Una vez precisado lo anterior, la Corporación resaltó la finalidad de la reparación del daño a los derechos constitucionalmente protegidos con el objetivo de precisar el fundamento de su reparación en medidas simbólicas no pecuniarias, en tanto su objeto es restaurar plenamente a la víctima de forma individual y colectiva:

> "La reparación de la víctima está orientada a (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) Lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que el futuro, la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial"[11]

Para los fines del precitado, el Consejo de Estado indicó que se deben adoptar medidas de reparación integral que operen con el propósito de reconocer la dignidad de las víctimas, reprobar las violaciones a los derechos humanos y concretar la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. Lo anterior, confirma lo dicho en líneas

[10] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Expediente No. 329888 del 2014
[11] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Expediente No. 329888 del 2014.

precedentes sobre la errónea interpretación que le ha dado la parte demandante a esta categoría de daño inmaterial, a fin de entenderla bajo su conveniencia. Cuando es claro que en este caso no se ha materializado daño a este tipo de derechos.

Como en el caso concreto no obra prueba ni elemento de juicio que permita determinar la concreción de este tipo de daños, es apenas lógico que el despacho proceda a desestimar esta pretensión, además por cuanto la víctima directa falleció. Más aún, cuando lo que solicita la parte demandante es una indemnización económica que desconoce los topes fijados por el Consejo de Estado, como reconocimiento a este tipo de perjuicios, cuando la jurisprudencia ha sido clara en establecer que, una vez acreditado este daño, su reconocimiento se da a través de medidas reparatorias y solo en casos excepcionales se fija un carácter pecuniario, siempre y cuando no se haya reconocido el daño a la salud.

En conclusión, esta tipología de perjuicio excepcionalmente opera, en los casos en los cuales las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral y se reconocerá única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, no obstante solamente cuando dicha indemnización no haya sido reconocida por daño a la salud, además esa decisión deberá guardar proporción con el daño y la naturaleza del bien o derecho vulnerado, razón por la cual la solicitud de suma tasada a favor de los familiares del menor fallecido, resulta incoherente y desproporcionada, el directamente afectado infortunadamente murió, y en tal sentido, no procede la indemnización solicitada. Solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

G. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA SALUD.

Deberá tenerse en cuenta que la jurisprudencia ha sido enfática en establecer que la indemnización del daño a la salud está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para víctima directa. Por ende, en el caso concreto, la tasación fijada por el apoderado de los demandantes, y que es la misma solicitada por perjuicios morales, es irrisoria y desconoce los criterios jurisprudenciales, pues estamos ante un caso en el cual la víctima directa falleció, lo que hace improcedente su solicitud respecto a los familiares. Así lo manifestó el Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 28804:

> "En los casos de reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera. La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para la victima directa**, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada. (…)" (Negrilla fuera del texto original)

Dejando claro que el Consejo de estado fijó un lineamiento jurisprudencial según el cual, el reconocimiento de los perjuicios de esta índole se realizará única y exclusivamente a la víctima directa, de acuerdo con lo que resulte probado dentro del proceso. En tal virtud, se confirma con toda claridad que en el presente caso no hay lugar a tales reconocimientos, puesto que el menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.), falleció el día 11 de agosto de 2020.

En conclusión, el honorable juez no deberá acceder a las pretensiones por concepto de daño a la salud, como quiera que es una tipología de perjuicio predicable únicamente de la víctima directa, y lastimosamente en el presente caso, falleció.

H. EXCEPCIÓN GENERICO O INNOMINADA

Me permito solicitar al Honorable juez que, si de la valoración de las condiciones fácticas que se observan en este proceso, logra determinar la existencia de hechos que constituyan una excepción, se sirva reconocerlo de forma oficiosa como corresponda, conforme a lo dispuesto por el artículo 282 del Código General del Proceso, el cual establece:

> *"**ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES.** En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.*
>
> *Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada. Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia.(…)"*

Por tanto, si después de la valoración del proceso y de las pruebas, aparece probada cualquier otra excepción, solicito respetuosamente declararla probada acorde con la norma transcrita, sin que ello signifique que se reconozca responsabilidad alguna de parte del Distrito Especial de Santiago de Cali.

CAPITULO III. CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA.

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS

Al hecho "1": Es cierto.

No obstante lo anterior, es preciso indicar, que, conforme se ha señalado a lo largo de este escrito, no de demostró la supuesta falla alegada por el apoderado de los demandantes con las supuestas acciones u omisiones en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali, en tanto, se evidenció que los hechos ocurrieron en un inmueble que es una propiedad privada, y además, que el crimen

se cometió por personas que no tenían ningún tipo de relación con grupos organizados armados al margen de la ley, ni de bandas criminales, ni de pandillas barriales, como tampoco se probó que las victimas lo fueran.

Al hecho "2": Es cierto.

No obstante lo anterior, es preciso indicar, que, conforme se ha señalado a lo largo de este escrito, no de demostró la supuesta falla alegada por el apoderado de los demandantes con las supuestas acciones u omisiones en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali, en tanto, se evidenció que los hechos ocurrieron en un inmueble que es una propiedad privada, y además, que el crimen se cometió por personas que no tenían ningún tipo de relación con grupos organizados armados al margen de la ley, ni de bandas criminales, ni de pandillas barriales, como tampoco se probó que las victimas lo fueran.

Al hecho "3": Es cierto.

Al hecho "4": Es cierto.

Al hecho "5": No es cierto, si bien, entre mí representada y el Distrito de Cali se suscribió la póliza N° 420-80-994000000181, que tenía por objeto "Amparar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades", con vigencia desde el 23 de junio de 2020 al 30 de agosto de 2021 en la modalidad ocurrencia. Se debe precisar que, los hechos objeto de debate, no prestan cobertura material, en tanto, el homicidio del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) no derivó de una acción u omisión que denotara falla en el servicio por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali, sino que, fueron hechos cometidos por terceros, además, se debe resaltar, que dentro del contrato de seguro, en el condicionado general se pactó la exclusión N°8 que señala lo siguiente: "MUERTE, LESIONES PERSONALES O DAÑOS MATERIALES CAUSADOS DIRECTA O INDIRECTAMENTE POR GUERRAS, INVASIÓN, HUELGA, MOTINES, CONMOCIÓN CIVIL, PERTURBACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO, COACCIÓN, MANIFESTACIONES PÚBLICAS, TUMULTOS, DECOMISO O DESTRUCCIÓN DE BIENES POR PARTE DE LAS AUTORIDADES, DISTURBIOS POLÍTICOS Y SABOTAJES CON EXPLOSIVOS O ACTIVIDADES GUERRILLERAS, **ACTOS MAL INTENCIONADOS DE TERCEROS** (AMIT) Y TERRORISMO".

En tal sentido, en el improbable y remoto evento de una condena, mí representada pactó la exclusión respecto a actos mal intencionados de terceros, como el ocurrido con el menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) por lo que mí representada no está llamada a indemnizar ningún tipo de perjuicio expresamente excluido.

Al hecho "6": Es parcialmente cierto, la póliza anteriormente descrita, fue pactada entre el 23 de junio de 2020 y 19 de mayo de 2021 con una ampliación de cobertura hasta el 30 de agosto de 2021, en la modalidad ocurrencia, por lo que sí amparaba la responsabilidad civil extracontractual del Distrito Especial de Santiago de Cali para el 11 agosto 2020, sin embargo, debido a que los hechos objeto de litigio no prestan cobertura material y que fue pactada la exclusión número 8, en el improbable evento que se declare administrativamente responsable al Distrito Especial de Santiago de Cali, el contrato de seguro materializado en la póliza N°420-80-994000000181 no podrá ser afectado.

Al hecho "7": No es un hecho, se trata de apreciaciones subjetivas realizadas por la apoderada del Distrito Especial de Santiago de Cali con relación a la malinterpretación que realiza del eventual amparo de la póliza, toda vez que, si bien, presta cobertura temporal dada la vigencia pactada, la modalidad suscrita y la ocurrencia del hecho, no presta cobertura material, por cuanto, no se materializó el riesgo asegurado, y dado que fue pactada una exclusión taxativa para los hechos objeto de litigio.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

En los términos del contrato de seguro, me opongo a la totalidad de las pretensiones incoadas en el llamamiento en garantía, por cuanto no se vislumbran los elementos *sine qua non* para predicar, como exigible, la obligación indemnizatoria y sobre todo, condicional, de parte de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A** en el caso en concreto.

Frente a la pretensión "1": Me opongo a que se tenga como responsable a la compañía de seguros que represento, en la medida que, como se advirtió previamente, es evidente la ausencia de cobertura material frente a la póliza que sirvió de fundamento al llamamiento en garantía, más aun considerando que no existe falla alguna en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali que conlleve a un nexo de causalidad con la muerte del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.)menor de edad, que falleció a manos de terceros que ya fueron condenados penalmente. Aunado a esto, desde ya solicito respetuosamente al despacho que, al analizar la relación sustancial entre mi representada y su llamante, se analicen los límites y coberturas acordadas, las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado y en específico, la causal N°8 pactada en las exclusiones que se encuentran en el condicionado general que se aporta junto a este escrito.

Frente a la pretensión "2": Me opongo a que se tenga como responsable a la compañía de seguros que represento, en la medida que, como se advirtió previamente, es evidente la ausencia de cobertura material frente a la póliza que sirvió de fundamento al llamamiento en garantía, más aun considerando que no existe falla alguna en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali

que conlleve a un nexo de causalidad con la muerte del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.)menor de edad, que falleció a manos de terceros que ya fueron condenados penalmente.

Aunado a esto, desde ya solicito respetuosamente al despacho que, al analizar la relación sustancial entre mi representada y su llamante, se analicen los límites y coberturas acordadas, las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado y en específico, la causal N°8 pactada en las exclusiones que se encuentran en el condicionado general que se aporta junto a este escrito.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

A. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE CHUBB SEGUROS, TODA VEZ QUE NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-994000000181.

Debe decirse que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi prohijada, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A respecto de la póliza de responsabilidad civil extracontractual N°420-80 994000000181, por cuanto no se ha configurado el riesgo asegurado y amparado en la póliza, esto es, la realización del hecho dañoso imputable al asegurado derivado responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley, acaecido dentro de la vigencia de la póliza. Lo anterior de conformidad con las condiciones generales y particulares que menciona como amparo principal lo siguiente:

> "Amparar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades"

En ese tenor, el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro:

> "**ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO**. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado"

Así las cosas, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, puesto que no hubo falla en el servicio atribuible al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, toda vez que, como se ha desarrollado a lo largo del presente escrito, era imposible e irresistible para dicha entidad, prevenir el homicidio del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.) en la medida que no había ninguna denuncia o solicitud de protección a favor del menor, los hechos ocurrieron en una propiedad privada y a manos de trabajadores de ese lugar, y por ende, es imposible para la administración prevenir ese tipo de crímenes, en la medida que no puede prever su ocurrencia. En consecuencia, no se configuró el riesgo asegurado en el presente asunto, en tanto que no hubo falla alguna por acción u omisión del Distrito.

Por todo lo anterior, que, al no demostrarse la supuesta falla del servicio en cabeza del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, no podrá en ninguna circunstancia afectarse la póliza No. 420 80-994000000181, por ende, tampoco surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada.

B. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL NO. 420-80-994000000181.

En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del contrato de seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2020, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

> "Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro"[12]

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los contratos de seguro. Razón por la cual, es menester señalar que la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 420-80-994000000181, en su Sección Segunda señala una serie de exclusiones, dentro de las que se resalta la número 8:

> "8. MUERTE, LESIONES PERSONALES O DAÑOS MATERIALES CAUSADOS DIRECTA O INDIRECTAMENTE POR GUERRAS, INVASIÓN, HUELGA, MOTINES, CONMOCIÓN CIVIL, PERTURBACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO, COACCIÓN, MANIFESTACIONES PÚBLICAS, TUMULTOS, DECOMISO O DESTRUCCIÓN DE BIENES POR PARTE DE LAS AUTORIDADES, DISTURBIOS POLÍTICOS Y SABOTAJES CON EXPLOSIVOS O ACTIVIDADES GUERRILLERAS, **ACTOS MAL INTENCIONADOS DE TERCEROS (AMIT)** Y TERRORISMO"

Con fundamento en las excepciones anteriormente descritas, es pertinente exponer lo concerniente a la eficacia que tienen las exclusiones en el contrato de seguro, al respecto se precisa traer a colación lo señalado mediante el artículo 1056 del código de comercio, mediante el cual se evidencia

[12] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B,. Mayo 27 de 2020.

que el asegurador puede a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

> "(…) Art. 1056.- Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado."

Por ello, en virtud de la facultad citada en el referido artículo, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, e incorpora en la póliza determinadas barreras cualitativas que eximen al asegurador a la prestación señalada en el contrato, las cuales se conocen generalmente como exclusiones de la cobertura.

Al respecto vale la pena que el juez al momento de adoptar una decisión tenga en cuanta, entre otras principalmente las exclusiones anteriormente señaladas, que fueron pactadas de manera detallada en el seguro y que están indicadas en el clausulado general.

Las exclusiones en este caso, cumplen con las exigencias en el Estatuto del Consumidor en tanto que yacen descritas en carácter legibles, visibles y comprensibles en la proforma que se entregó al tomador en la suscripción del seguro, el pacto de estas exclusiones hace parte del ejercicio legal y libre de la actividad mercantil aseguraticia en tanto que el art 37 de la Ley 1480 de 2011 permite a la aseguradora, en tanto que los seguros son contrato de adhesión, instrumentar la prerrogativa del art. 1056 del Código de Comercio a través de la institución de exclusiones.

La Superintendencia financiera Colombia bajo Radicado 2019153273-007-000, procedió a dar una posición frente a los amparos y exclusiones de la póliza, emitiendo la siguiente consideración:

> "Bajo esta línea de interpretación, debe entenderse que en aquelloscasos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tanto los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza, como lo precisa la instrucción de este Supervisor."

El día 04 de febrero de 2020, la Dirección Legal de Seguros de la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de respuesta a petición con radicado 2019153273-007-000 consideró que " en aquellos casos en que en consideración al número de sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tanto los primeros como las segundas, consignados en formar continua a partir a partir de la primera página de la póliza". […]"

La regla consistente en que las exclusiones deben figurar en la primera página de la póliza so pena

de ineficacia de la estipulación se encuentra en el art. 44 de la Ley 45 de 1990 y el artículo 184.2 del EOSF que dicen:

> "Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:
> Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley [o estatuto, según el caso] y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva. […]
>
> 3o. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza. Pero dicha norma no define qué es y qué no es póliza y tampoco establece qué se entiende por primera página de la misma, es decir, si con base en el art. 1047 y 1048 del Código de Comercio, las condiciones generales y particulares son la Póliza y la integran, ¿cuál es la pauta normada de la que la juez concluye que las exclusiones deben estar indefectiblemente en la carátula (que no es lo mismo que primera página) de la Póliza si el art. 184 del EOSIF no hace tal distinción?
>
> Tal es la disonancia semántica del fallo con las normas que ha aplicado regularmente que ni siquiera, la reglamentación de la Superintendencia Financiera le da la razón a la jueza, dicha entidad expidió la Circular Básica Jurídica 07 de 1996 indicando respecto de las pólizas de seguros lo siguiente;
>
> 1. Requisitos generales de las pólizas de seguros Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el art. 184 numeral2 del EOSF las entidad es aseguradoras deben redactarlas condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender, identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado. Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:
> 1. En la carátula
> 2.Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del Código de Comercio.
> 3. la En caracteres destacados o resaltados (es decir que se distingan del resto del texto de impresión) el contenido del inciso primero del art. 1068 Código de Comercio. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo ordena miento legal.
> 1. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones)
> 2. Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral.
> La CBJ 07 de 1996 fue remplazada por la CBJ 029 de 2014 más actual, pero en esta se reprodujeron sin alteración intáctica ni semántica las disposiciones de la primera circular".

Así las cosas, bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones arriba

señaladas o las que constan en las condiciones generales y particulares de la póliza de Responsabilidad Extracontractual No. 420-80-994000000181, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza de la aseguradora como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

C. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización. Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

> "Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato."

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente:

> "**Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento**. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso" (Negrilla fuera del texto original)

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: perjuicios morales, no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte del Distrito, que nada tuvo que ver con el fallecimiento del menor Jean Paul Cruz Perlaza (Q.E.P.D.).

Conforme a ello, dado que los perjuicios solicitados en el petitum de la demanda presentan serias inconsistencias, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la póliza de seguro, implicaría correlativamente transgredir el carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguro. En efecto, se estaría supliendo la carga probatoria de la parte actora frente a los presupuestos de una responsabilidad patrimonial del Estado y eventualmente enriqueciendo a los accionantes.

En conclusión, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Por todo lo anterior y teniendo en cuenta la indebida solicitud y tasación de perjuicios, se deberá declarar probada la presente excepción y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y un correlativo un enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la actora.

D. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes.

E. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA N°420-80-994000000181.

En el remoto e improbable evento en que el despacho considere que sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A, en virtud de las pólizas vinculadas. Exclusivamente bajo esta hipótesis, el juzgado deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada:

> "**ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA**. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074"

La norma antes expuesta es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador

va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

> "Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, el valor de la prestación a cargo de la aseguradora, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización"[13]

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda debido a la porción de riesgo asumido. Así las cosas, el límite de la responsabilidad de la aseguradora corresponde a la suma asegurada individual indicado en la carátula de la Póliza, así:

BENEFICIARIO: **TERCEROS AFECTADOS** IDENTIFICACIÓN: NIT 001-8

DATOS DEL RIESGO Y AMPAROS

ASEGURADO: SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL, DEPO NIT : 890399011

ITEM: 1 DEPARTAMENTO: VALLE CIUDAD: CALI

DIRECCION: AV.CALLE 2 NORTE No. 10-70

ACTIVIDAD: ALCALDIA

TIPO EDIFICIO: NO APLICA PARA ESTE RAMO TIPO DE RIESGO: ESTATAL MANZANA: 1-11

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO	PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	$ 7,000,000,000.00 7,000,000,000.00		

BENEFICIARIOS
NIT 001 - TERCEROS AFECTADOS

MEDIANTE EL PRESENTE ANEXO SE REALIZA AJUSTE DE PRIMA DE ACUERDO A LAS CONDICIONES DE PRÓRROGA INICIALMENTE PRESENTADAS.

Póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 420-80-994000000181

Del coaseguro asumido por CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A:

INTERMEDIARIO			COASEGURO CEDIDO		
NOMBRE	CLAVE	%PART	NOMBRE COMPAÑIA	%PART	VALOR ASEGURADO
ARTHUR J GALLAGHER CORREDORES DE SEG	356	40.00	CHUBB SEGUROS COLOMBIA	28.00	
ITAU CORREDOR DE SEGUROS COLOMBIA S.	557	60.00	SBS	20.00	
			COLPATRIA	10.00	
			HDI SEGUROS	10.00	

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al honorable despacho tomar en consideración que, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A no puede ser condenada por un mayor valor que el 28%

[13] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 5952. Diciembre 14 de 2001.

asumido, expresamente establecido en la póliza antes referida. En todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el juzgado en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

F. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

La Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000181, fue tomada bajo la figura de coaseguro, distribuyendo el riesgo entre las compañías ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C, AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, SBS SEGUROS Y HDI SEGUROS, así:

INTERMEDIARIO			COASEGURO CEDIDO		
NOMBRE	CLAVE	%PART	NOMBRE COMPAÑIA	%PART	VALOR ASEGURADO
ARTHUR J GALLAGHER CORREDORES DE SEG	356	40.00	CHUBB SEGUROS COLOMBIA	28.00	
ITAU CORREDOR DE SEGUROS COLOMBIA S.	557	60.00	SBS	20.00	
			COLPATRIA	10.00	
			HDI SEGUROS	10.00	

Colofón que las responsabilidades de las aseguradoras, respecto del asegurado o beneficiario, son de carácter conjunto y no solidario, es decir, cada uno responde hasta concurrencia de su respectiva participación en el riesgo y el incumplimiento hipotético que pueda afectar a alguno de ellos no acrece las responsabilidades del otro.

Esto quiere decir que, por ejemplo, cualquiera de las aseguradoras incumpliera con la obligación condicional del pago o la indemnización – una vez fuera exigible- esto no querrá decir que el Distrito Especial de Santiago de Cali, ni menos el despacho, podrán ir en busca de la satisfacción de ese crédito por CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

> "La Sección Tercera del Consejo de Estado en Sentencia de 27 de noviembre de 2002, con ponencia de la Consejera María Elena Giraldo Gómez, expuso a propósito del ejercicio de una acción subrogatoria por parte de una aseguradora participante en un coaseguro de una póliza de transportes, lo siguiente: "…para efectos indemnizatorios cada coaseguradora se entiende que concurre conforme a su importe y por tanto las obligaciones que asume cada coaseguradora no se torna en relación con las otras coaseguradoras en obligaciones solidarias que impliquen que si alguna paga la indemnización total pueda reembolsarse en términos del artículo 1096 ibídem, sobre la subrogación. Recuérdese además que el artículo 1092 ibídem establece que "En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad" (negrillas por fuera del texto original). "En consecuencia, y como además se conoce del caso en grado jurisdiccional de consulta, no es procedente reconocer a la actora el total de la indemnización pagada al asegurado sino el valor en el que concurrió como Coaseguradora…"

En síntesis, existiendo un coaseguro, es decir estando distribuido el riesgo entre mi representada y

las compañías de seguros mencionadas, la responsabilidad de cada una de las aseguradoras mencionadas está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaria entre ellas.

G. GENERICA O INNOMINADA

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, frente a la demanda, que se origine en la Ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

IV. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

- **DOCUMENTALES**

1. Escritura pública 1599 del 9 de junio de 2022 donde se otorga poder general junto con su certificado de vigencia.
2. Certificado de existencia y representación legal de **CHUBB SEGUROS S.A**
3. Póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 420-80-994000000181.
4. Condicionado general de la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 420-80-994000000181

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Solicito respetuosamente que se ordene la práctica del interrogatorio de parte a los demandantes dentro del presente proceso, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 226 del Código General del Proceso.

En consecuencia, solicito se decrete y practique dicha prueba respecto de los señores Sandra Perlaza Tenorio, José Rogelio Cruz Longa, Yisel Salazar Perlaza, Paula Andrea Tenorio Cortés, Jhon Harold Perlaza Bustamante, Harold Perlaza Tenorio, Jhoiler Yovanny Perlaza Bustamante, María Camila Perlaza Mancilla y Estibaliz Tenorio Cortés, para que, en audiencia, absuelvan bajo juramento las preguntas que les sean formuladas en relación con los hechos de la demanda y demás aspectos pertinentes.

El objeto del presente interrogatorio radica en esclarecer los elementos fácticos y jurídicos que sustentan la demanda, permitiendo así un mayor grado de certeza sobre los hechos controvertidos y garantizando el ejercicio del derecho de contradicción y defensa dentro del proceso.

- **TESTIMONIALES**

Solicito se sirva citar al Dr. JAVIER ANDRÉS ACOSTA CEBALLOS, mayor de edad, quien ostenta la calidad de asesor externo de la compañía y quien podrá dar cuenta al despacho sobre el riesgo asumido por la compañía aseguradora que represento, amparos, coberturas, pagos efectuados con cargo a la póliza y demás situaciones expuestas en este escrito.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al despacho sobre las condiciones particulares y generales de la póliza, y en general, sobre las excepciones propuestas frente a la demanda de cara al contrato de seguro comentado en este litigio. Podrá ser citado en la Carrera 11ª #94ª – 23 Oficina. 201 de la ciudad de Bogotá o en el correo electrónico jacosta@gha.com.co.

- **PRUEBA POR OFICIO**

Solicito respetuosamente a su despacho que se oficie al Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá para que remita copia íntegra del expediente judicial bajo el número de radicado 11001-33-36-033-2022-00329-00, en el cual se adelantó un proceso por los mismos hechos que son objeto de la presente demanda y en el cual ya existe sentencia de primera instancia.

El objeto de esta solicitud es que, a través de las pruebas documentales que obran en dicho expediente, se acredite con certeza suficiente la inexistencia de una falla en el servicio atribuible al asegurado, Distrito Especial de Santiago de Cali, y, en consecuencia, se descarte cualquier responsabilidad frente a mi representada en su calidad de aseguradora del ente territorial.

CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES

El suscrito en la Cra 11ª #94ª -23 Oficina 201 de la ciudad de Bogotá; y en el correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Mi representada, **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A**, recibirá notificaciones en la Cra. 7 #71-21 Torre B piso 7, de la cuidad de Bogotá, y en la siguiente dirección de correo electrónico: notificacioneslegales.co@chubb.com

Del señor Magistrado,

Atentamente,

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No. 19.395.114 de Bogotá
T.P. No. 39.116 del C. S. de la J.