**RÉGIMEN DE RESPONSABILIDD DEL ESTADO POR ACTOS VIOLENTOS DE TERCEROS - Incumplimiento y omisión de deberes de protección y vigilancia.**

La responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la ocurrencia de actos violentos a manos de terceros ha recibido un tratamiento jurisprudencial variado, tal como se condensó en sentencias de 2013 y de unificación de 2017, proferidas por el Pleno de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Esta última, reiterada recientemente por la Corte Constitucional en sentencia SU-353 de 2020. Según los antecedentes jurisprudenciales, de acuerdo a las particularidades de cada caso y en observancia del principio *iura novit curia*,en estos asuntos se ha aplicado el régimen subjetivo general de falla del servicio y los objetivos de daño especial y riesgo excepcional. El primero, cuando se endilga incumplimiento u omisión de los deberes de protección y vigilancia, por tratarse de una vulneración al contenido obligacional a cargo del Estado *“(…)* Así las cosas, como lo refirió la Sala Plena de la Sección Tercera, en tratándose de actos violentos de terceros, se estructura la falla del servicio cuando: (…)También se ha decantado que, cuando se trata de actos indiscriminados, dirigidos en contra de la población civil y no de instituciones o bienes estatales “(…) la responsabilidad del Estado sólo podría estructurarse desde la perspectiva del régimen de falla del servicio”. De otro lado, procederá la aplicación del régimen objetivo si, ***i)*** con la actuación legítima del Estado se imponen cargas excesivas y/o adicionales a las que normalmente deben soportar los ciudadanos, generando un desequilibrio anormal y grave -daño especial- y, ii)por la realización de actividades peligrosas que conllevan a la concreción de un riesgo excesivo creado por el Estado, como en aquellos eventos en que se encuentra latente una situación de conflicto armado interno, o el ataque se dirige contra funcionarios, instituciones o bienes representativos del Estado. Lo que, por razones de justicia, impone al Estado el deber de reparar -riesgo excepcional-.

**RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO POR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD – El régimen aplicable es el subjetivo de falla probada del servicio. Se impone a la parte actora acreditar todos los elementos del juicio de responsabilidad.**

Conforme a la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado, en asuntos donde se controvierte la responsabilidad extracontractual del Estado derivada de la prestación del servicio de salud, el régimen aplicable es el subjetivo de falla probada del servicio. Es un título de imputación pluricomprensivo que, además de las consecuencias derivadas de la ejecución del acto médico conforme a la *lex* *artis*, también cobija circunstancias de índole administrativo, prestacional y de servicios intrahospitalarios. Según esto, y en aplicación del principio de carga de la prueba, se impone a la parte actora acreditar todos los elementos del juicio de responsabilidad. Esto es Esto es, el daño, la falla en la prestación del servicio de salud y el nexo de causalidad entre aquellos. Así lo ha reiterado la jurisprudencia al sostener que: “(…) existe consenso en cuanto a que la sola intervención -actuación u omisión- de la prestación médica no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que la misma fue constitutiva de una falla del servicio y que dicha falla fue la causa eficiente del daño”. En ese contexto, la Sala destaca que, como lo ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado, la prestación del servicio de salud es una actividad de carácter complejo que, además del acto médico propiamente dicho que tiene lugar dentro de la relación médico – paciente, se encuentra determinada por otra serie de actores y procedimientos, incluso de índole administrativo, que conllevan al resultado final y que tienen lugar en distintos momentos durante la prestación del servicio, tales como: (…). La misma jurisprudencia ha establecido que, por tener incidencia sobre el daño alegado, todas estas actuaciones deben hacer parte de la causa petendi “(…) porque la causa del daño final bien puede provenir de cualquier acción u omisión que se produzca durante todo ese proceso”.

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO – No probada en caso de muerte de ciudadana, a consecuencia de la activación de un artefacto explosivo, en el marco de las celebraciones del Festival Campesino Paunense del año de 2013.**

En suma, la Sala concluye que, conforme a lo acreditado, no se estructura responsabilidad atribuible a las demandadas por la alegada omisión e incumplimiento de ciertos deberes de protección y seguridad, así como por la prestación del servicio de salud. Los medios de prueba incorporados, decretados y practicados en curso de ambas instancias no conllevan a concluir lo contrario. En tal sentido, la sentencia de primera instancia se confirmará en su integridad.

**NOTA DE RELATORÍA:** La providencia que se presenta al público ha sido modificada solo para incluir sus anteriores descriptores y restrictores, mas no para variar su contenido. Por lo anterior, el código de seguridad del mismo no corresponde al de la original. No obstante, puede ocurrir que en la conversión del documento PDF a Word puede quedar con algunas imperfecciones en el texto. Para validar la integridad de la providencia los interesados pueden consultarla y descargarla a través de la plataforma SAMAI siguiendo este link:

|  |
| --- |
|  <https://samai.azurewebsites.net/Vistas/Casos/list_procesos.aspx?guid=150013333015201600154021500123> |

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ**

**SALA PRIMERA DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA

Tunja, veintiuno (21) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

**REFERENCIAS**

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: JULIETH CAMILA CAÑÓN RAMÍREZ Y OTROS.

DEMANDADOS: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL – MUNICIPIO DE PAUNA – ESE CENTRO DE SALUD DE PAUNA – ESE HOSPITAL REGIONAL DE CHIQUINQUIRÁ.

RADICACION: 15001 33 33 015 2016 00154 02

# ===================================

Se decide la apelación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia de 12 de enero de 2017, mediante la cual, el Juzgado Quince Administrativo de Tunja ***negó*** las pretensiones de la demanda.

# ANTECEDENTES

**I.1.- LA DEMANDA.**

Kenly Johana Barrera Ramírez (en nombre propio y en representación de María José García Barrera), Julieth Camila y Pedro Andrés Cañón Ramírez demandaron en reparación directa a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, municipio de Pauna, ESE Centro de Salud de Pauna y ESE Hospital Regional de Chiquinquirá. Solicitaron se les declare extracontractual y patrimonialmente responsables de los perjuicios materiales[[1]](#footnote-1) e inmateriales[[2]](#footnote-2) causados con el fallecimiento de su madre y abuela Blanca Herlinda Ramírez Murcia, atribuido a la falla del servicio configurada por ***i)*** omisión de los deberes de protección y seguridad, e indebida aplicación del Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana en el marco del XXII Festival Campesino Paunense celebrado el 9 de noviembre de 2013, donde se produjo un atentado terrorista -*explosión de granada*-, que lesionó a varias personas, y ***ii)*** deficiencia en la prestación del servicio de salud en las ESE de Pauna y Chiquinquirá.

En sustento, narraron como **hechos relevantes** que:

* Aproximadamente a las 06:30 pm del 9 de noviembre de 2013, Blanca Herlinda Ramírez Murcia participaba de las actividades del Festival Campesino Paunense, cuando tres personas desconocidas arrojaron un arma hechiza -*granada*- que generó una explosión y varios heridos y fallecidos.

* A consecuencia de las graves lesiones, la señora Ramírez Murcia fue trasladada a la ESE Puesto de Salud municipal. Entidad que carecía de elementos y personal necesarios para brindar la atención médica que requería. Por lo que fue remitida como paciente de atención prioritaria a la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá, donde alrededor de las 08:00 pm ingresó *“inconsciente, (…) con equimosis bipalpebral, heridas múltiples, politraumatismos, fracturas múltiples, entre otras”.* Posteriormente le fue practicado *“un lavado”* y fue intubada. Sufrió estado de descompensación, le practicaron maniobras de reanimación cardiopulmonar durante 23 minutos sin respuesta y falleció a las 9:25 pm, según consta en certificado de defunción.

En criterio de los demandantes, fueron sometidos a una carga social que excedía aquellas que normalmente debían soportar. Calificaron como deficiente el actuar de la Policía Nacional y la ejecución del Plan de Seguridad Ciudadana para la festividad, en tanto, se permitió la ocurrencia del atentado terrorista. Además, anotaron que la atención médica brindada a la señora Ramírez Murcia en los municipios de Pauna y Chiquinquirá fue ineficaz.

**I.2.- DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.**

Mediante la sentencia apelada, el *a quo* declaró no prósperas las excepciones de fondo y ***negó*** las pretensiones. Adujo que, el daño consistente en el fallecimiento de Blanca Herlinda Ramírez Murcia no era imputable a las demandadas. Previo a la realización del Festival Campesino Paunense, la Policía Nacional y el ente municipal adoptaron medidas para brindar protección y seguridad a la población. Así lo demuestran las acciones desplegadas en virtud de la ejecución de las siguientes normas y documentos:

***i)*** Decreto municipal 020 de 26 de abril de 2013 -*por el cual se implementó el Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana 2012-2015*-, ***ii)*** Acuerdo 012 de 31 de mayo de 2021 -*por el cual se crea el Consejo Municipal de Paz*-, ***iii)*** Oficio AMPE-DA-0118 de 5 de junio de 2013 -*mediante el cual el Alcalde solicitó al Comandante de la Primera Brigada del Ejército Nacional restricción de porte de armas de fuego, municiones y explosivos con y sin salvoconducto-,* ***iv)*** Resolución 021 de 6 de junio de 2013 -*a través de la cual el Ejército Nacional suspende el uso de armas y explosivos en el municipio de Pauna por el término de 6 meses hasta 31 de diciembre de 2013*-, ***v)*** Consejos ordinarios y extraordinarios de Seguridad y Convivencia Ciudadana realizados los días 18 de septiembre, 15 de octubre y 7 de noviembre, según actas 09, 010 y 011 de 2013, que dan cuenta de la asistencia y participación de personal de la Policía Nacional, Ejército Nacional, Gobernación de Boyacá, Alcaldía Municipal, entre otros. Así como de la coordinación con CTI, SIJIN y la solicitud de refuerzos y presencia de 30 policiales y 30 militares adicionales durante los días del Festival, y ***vi)***Orden de servicios No. 016/DEBOY-DCHI-38-16 de 7 de noviembre, en la que, la Policía Nacional dispuso activar mecanismos de seguridad, ejecutar planes de registro e identificación de personas y vehículos, patrullaje, acompañamiento, entre otras, para brindar el servicio durante el evento. Al no acreditarse la inadecuada prestación del servicio de protección y vigilancia, no se estructuró el título subjetivo de imputación.

Tampoco se configuraron los títulos objetivos de daño especial y riesgo excepcional. El atentado no estaba dirigido contra una institución o persona representativa del Estado, las víctimas no habían requerido protección especial, ni habían sido objeto de amenazas contra su integridad. Según actas de consejos de Seguridad, personal encubierto meses atrás no había detectado irregularidad alguna. El porte de armas y explosivos se encontraba restringido hasta el 31 de diciembre de 2013. Se trató de un acto no catalogado como terrorista o en el marco de conflicto armado interno, sino aislado e indiscriminado -*imprevisible e irresistible*- que ocurrió en un lugar de libre acceso para la comunidad y alteró el orden público. Así se corroboró con las actuaciones surtidas al interior de la investigación penal adelantada por la Fiscalía General de la Nación. Pese a la adopción de las medidas pertinentes, se presentó la explosión de un artefacto tipo granada a manos de terceros en medio de los asistentes al Festival. Acotó que, conforme al criterio de relatividad de la falla del servicio, no era exigible a las demandadas *“(…) de manera absoluta (…) prevenir cualquier tipo de daño o resultado antijurídico”.* No tenían la capacidad institucional de

*“(…) brindar una protección personalizada a cada individuo (…)”.*

Conforme a las documentales incorporadas y testimonios de los galenos[[3]](#footnote-3) que brindaron atención médica a la fallecida, la prestación del servicio de salud por parte de las ESE demandadas tuvo lugar en condiciones adecuadas, dado su nivel de complejidad (I y II) y las circunstancias en que ocurrieron los hechos.

La ESE de Pauna contaba con Plan Hospitalario de Emergencias socializado en octubre de 2013, con ocasión de las festividades campesinas. Por virtud del mismo, amplió la cobertura del servicio con el apoyo de médicos de centros asistenciales cercanos, disponibilidad de personal auxiliar, entre otros. El historial clínico acreditó ingreso al puesto de salud en condiciones graves, posterior estabilización - reanimación y traslado oportuno, prioritario frente a otros heridos y diligente a la ESE de Chiquinquirá, pese a las amenazas de muerte a que fue sometido el personal asistencial, y acorde con los planes de referencia y contrarreferencia para traslado de pacientes en ambulancia.

En la ESE de Chiquinquirá también se prestó atención inmediata, adecuada y acorde con las patologías, politraumatismos, alto grado de gravedad de las lesiones y escaza probabilidad de vida. Acorde con los protocolos médicos de atención e identificación de color (triage) para clasificación de pacientes en servicio de urgencias, la paciente fue recibida, canalizada para estabilizar signos vitales y sometida a maniobras de reanimación a las que, por la severidad del caso, no sobrevivió. Concluyó que no se configuraba la causal eximente de hecho de un tercero en la medida que, la investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación *“(…) se encuentra en curso determinar si la ocurrencia fue producto de un tercero determinado o indeterminado, (…)”.*

 **I.3.- RECURSO DE APELACIÓN.**

Inconforme, la *parte demandante* apeló la decisión. Alegó que, el *a quo* omitió verificar la aplicación del Decreto 3888 de 2007, *“Por el cual se adopta el Plan Nacional de Emergencia y Contingencia para Eventos de Afluencia Masiva de Público y se conforma la Comisión*

*Nacional Asesora de Programas Masivos (…)”,* cuyos artículos 4.2, 7 y 9 imponían a la Policía Nacional y al municipio de Pauna ***i)*** solicitar concepto para la aplicación de un plan de contingencia, ***ii)*** organizar un Puesto de Mando Unificado -*PMU*- con presencia de autoridades como el Cuerpo de Bomberos y la Gobernación de Boyacá, como también lo establece la Ley 62 de 1993, *“Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea un establecimiento público de seguridad social y bienestar para la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República"*, y ***iii)*** evitar la realización del evento ante el riesgo que generaba, por tratarse de una festividad de carácter nacional con afluencia masiva de público. Añadió que el *a quo* concluyó que no se trataba de un acto terrorista, sin tener en cuenta que, como lo manifestaron el personero y alcalde municipal en informes de 11 y 14 de noviembre de 2013, respectivamente, se trataba de *“(…) una acción terrorista por parte de desconocidos”* y *“(…) se presentó un acto terrorista en la esquina del polideportivo municipal”.* Sin embargo, expuso que será la Fiscalía General quien así lo concluya en su investigación. En punto al estudio de la responsabilidad médica endilgada a la ESE Puesto de Salud de Pauna anotó que, la contratación de sólo un profesional médico de apoyo resultaba *“(…) insuficiente para el evento de semejante magnitud de nivel nacional”* y que, se echa de menos la presencia del personal médico restante de la planta. Pese a la magnitud del suceso y el número de heridos, sólo el galeno de apoyo -*quien fuera amenazado de muerte*- y una auxiliar de enfermería se encontraban prestando atención.

**I.4.- TRÁMITE Y ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA.**

Por auto de 27 de julio de 2017, el Despacho sustanciador resolvió un recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la decisión mediante la cual el *a quo* negó la práctica de unas pruebas. Como quiera que ya se había proferido sentencia de primer grado, se decretó la práctica de las declaraciones de parte de Kenly Johana Barrera Ramírez, Julieth Camila y Pedro Andrés Cañón Ramírez, así como los testimonios de Javier Alirio Murcia y María Alejandra Salazar, para que los primeros cuatro depusieran sobre las condiciones en que ocurrieron los hechos el 9 de noviembre de 2013, y la última sobre la prestación del servicio de salud. Así, en diligencia de 15 de agosto siguiente se practicaron las pruebas, se tuvo por desistido el testimonio de María Alejandra Salazar y se corrió traslado para alegaciones finales, que fueron sustentadas dentro de la oportunidad legal, así:

La ***parte demandante*** transcribió múltiples apartes de los escritos de alegaciones finales expuestas en primera instancia y los argumentos invocados en la alzada. Como novedad, arguyó que ***i)*** la ESE de Pauna no ejecutó el Centro Regulador de Urgencias, Emergencias y Desastres -*CRUE*- como lo exige el artículo 54 de la Ley 715 de 2001, ***ii)*** resulta inexplicable que pese a la prohibición de porte de explosivos y a la aparente diligencia y requisas desplegadas por la Policía Nacional, ocurriera la detonación de la granada, ***iii)*** el día anterior al inicio de las festividades el Comandante de Policía desconociera la cantidad de unidades que prestarían apoyo, y ***iv)*** según el relato de los testimonios practicados en curso de la segunda instancia, el día del suceso las condiciones de seguridad fueron deficientes. La ESE Puesto de Salud de Pauna incumplió los protocolos de atención porque no realizó seguimiento a la paciente, quien presentó inestabilidad hemodinámica y shock hipovolémico que se hubieran podido manejar *“(…) de haber ido el paciente en la ambulancia con un médico a cargo de su traslado”,* y dentro de los 20 minutos siguientes, según proceso de referencia y contrarreferencia.

El ***Ministerio de Defensa – Policía Nacional*** reiteró que no se configuraba responsabilidad extracontractual, por tratarse de un ataque indiscriminado causado por un tercero, imprevisible e irresistible, no relacionado con la prestación del servicio de policía. Frente al cual, no le corresponde responder de manera absoluta, tal como lo sustenta la teoría de la relatividad de la falla del servicio. No se acreditaron los presupuestos jurisprudenciales requeridos para tal declaratoria. Se opuso a las declaraciones rendidas por los testigos en segunda instancia, calificadas como *“incoherentes e infundados”* en tanto, contrario a lo sostenido por aquellos, al momento de la explosión, la Policía Nacional y la Policía Judicial realizaban continuas labores de vigilancia. Además, sus relatos no guardan relación alguna con lo acreditado con otros medios de prueba como el historial clínico, salvo en punto a lo que calificó como *“acuerdo previo de los testigos”,* quienes coincidieron de manera uniforme en sostener *“(…) que se les hizo raro que ese día no hubiese un retén del ejército y que no había policiales ni antes ni después de los hechos”.*

La ***ESE Centro de Salud de Pauna*** reiteró que, la señora Ramírez Murcia ingresó a la institución en pésimas condiciones de salud y múltiples lesiones imposibles de corregir en la ESE, y que comprometían gravemente su integridad. Por tratarse de una ESE clasificada en Nivel I de atención y de acuerdo con los recursos disponibles, solo contaba con médicos generales. Su misión no era otra que estabilizar a la paciente y remitirla a la mayor brevedad a una institución de referencia -*ESE de Chiquinquirá que se encuentra a una hora de camino*-. Lo cual fue cumplido como lo advirtió el *a quo* y lo demostraron el historial clínico y las pruebas testimoniales. Ante la urgencia, previo aviso al CRUE, la paciente fue remitida en la ambulancia disponible y con prioridad frente a otros heridos. Contrario a lo alegado por la parte actora, para el momento del suceso, contaba con tres médicos generales, una enfermera jefe y una auxiliar de enfermería. Uno de los galenos prestaba turno, mientras los otros dos se encontraban de disponibilidad en caso de presentarse alguna emergencia como aconteció. Dicho personal se encargó de atender a los demás lesionados y remitirlos a la ESE de Chiquinquirá, puesto que el médico de turno se trasladó en la misma ambulancia con la lesionada. Fueron amenazados para mantener con vida a ciertos heridos. Se trató de un evento de fuerza mayor o caso fortuito que desbordó la capacidad institucional.

La ***ESE Hospital Regional de Chiquinquirá*** insistió que la atención y procedimientos practicados a la lesionada correspondieron con su precario estado neurológico y afectación de signos vitales, así como con el Nivel II de atención de la ESE. Desde su ingreso hasta su deceso fue atendida sin pausa por dos médicos generales y un especialista en medicina interna. Pese a la pronta atención y remisión desde Pauna y a las labores de canalización por línea venosa, estabilización, intubación orotraqueal, lavado, reanimación cardio pulmonar y toma de exámenes -*que se llevaron a cabo durante 72 minutos*- como lo ordenan los protocolos del caso, fue imposible evitar el deceso. Así se corrobora en la historia clínica y lo ratificaron las pruebas testimoniales. Luego, no se configura falla del servicio ni pérdida de oportunidad.

El ***Ministerio Público*** rindió concepto en el que sostuvo que no se configuraba responsabilidad de las demandadas en cuanto a las condiciones en que tuvo lugar la explosión de la granada que causó las lesiones y fallecimiento a la señora Ramírez Murcia. Sin embargo, la ESE Puesto de Salud de Pauna incumplió con la obligación de seguridad al permitir el ingreso de un sujeto desconocido que amenazó de muerte al personal asistencial e impidió la intubación de la paciente. En su criterio, esto se tradujo en la pérdida de oportunidad de recibir atención primaria y, por ende, en falla del servicio. Por lo que solicitó revocar la sentencia y reconocer los perjuicios reclamados por los demandantes.

# CONSIDERACIONES DE LA SALA

Con el fin de exponer un razonamiento claro y lógico de la temática de la discusión, la Sala abordará, en su orden: *i)* lo que se debate en segunda instancia y la formulación del problema jurídico, y *ii)* el estudio y solución del caso en concreto.

**II.1. CUESTIÓN PREVIA: Caducidad del medio de control.**

El literal i) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 -*en adelante* ***CPACA****-* consagra como término de caducidad de este medio de control dos (2) años, contados ***i)*** a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o ***ii)*** desde cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior, siempre que acredite la imposibilidad de conocerlo antes de su acaecimiento.

En el caso de marras, el acontecimiento que dio lugar a los hechos ocurrió el 9 de noviembre de 2013. Según constancia expedida por la Procuraduría 122 Judicial II de Tunja[[4]](#footnote-4), la solicitud de conciliación prejudicial se presentó el 22 de octubre de 2015 -*cuando faltaban aproximadamente 13 días para el vencimiento del término de caducidad*- y la constancia de no acuerdo fue expedida el 14 de diciembre siguiente. Como la demanda se radicó el 18 de diciembre del mismo año[[5]](#footnote-5), lo fue dentro del término legal.

**II.2. LO DEBATIDO EN SEGUNDA INSTANCIA Y PROBLEMA JURÍDICO.**

Antes de concretar y delimitar la controversia en segunda instancia, conviene precisar el marco competencial del *Ad quem* y, luego sí plantear el problema jurídico a resolver.

Para tal efecto, la Sala destaca que la apelación permite la materialización de la garantía constitucional y convencional a la doble instancia prevista en los artículos 31 de la Carta Política y 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos. Según los artículos 320 y 322.3 del CGP, su objeto no es otro *“(…) que el superior examine la cuestión decidida,* ***únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante****, para que el superior revoque o reforme la decisión”,* y que, para la sustentación del recurso es deber de quien lo interpone manifestar las razones de inconformidad o reparos concretos frente a la decisión apelada. Tan es así que, si el apelante no precisa los reparos concretos, el Juez de primera instancia podrá declararlo desierto. La sustentación exige una carga argumentativa coherente con la decisión censurada.

Por lo anterior, en observancia del principio de congruencia[[6]](#footnote-6), el examen que realice el A*d quem* deberá circunscribirse a los reparos concretos o razones de inconformidad planteadas por el recurrente. Es allí donde encuentra límite la competencia del juzgador de segunda instancia. Como se deriva de lo consignado en el artículo 328[[7]](#footnote-7) del CGP, es deber del A*d quem* pronunciarse sólo en relación con los argumentos expuestos en el recurso de apelación, salvo que, de manera oficiosa deba adoptar otro tipo de decisión en los casos taxativamente previstos en la Ley, tal como sucede con la declaratoria oficiosa de ciertas excepciones o algunas causales de nulidad.

Una vez precisada la competencia del Superior, conviene delimitar en concreto lo debatido en segunda instancia y formular los problemas jurídicos que examinará la Sala.

**2.1.- Tesis del juez de primera instancia.**

***Negó*** las pretensiones de la demanda. Sostuvo que, la muerte de Blanca Herlinda Ramírez Murcia no era imputable a las accionadas, sino a la explosión de la granada ocurrida en el marco de las festividades del campesino paunense el 9 de noviembre de 2013. Las autoridades de policía prestaron adecuadamente el servicio de protección y vigilancia conforme al marco de funciones y competencias exigible, dado que se trataba de un evento abierto al público. Las víctimas no solicitaron medidas previas de protección ni reportaron amenazas contra su integridad. El atentado no estaba dirigido a alguna institución representativa del Estado. Las entidades de salud brindaron atención prioritaria y oportuna a la paciente, conforme a los protocolos y normativa que rigen la atención y traslado de urgencia.

**2.2.- Tesis de la apelación – parte demandante.**

A juicio de la recurrente, el *a quo* no realizó análisis alguno respecto de las obligaciones impuestas a la Policía Nacional y al municipio de Pauna en materia de seguridad y vigilancia, contenidas en los artículos 4.2 y 9 del Decreto 3888 de 2007. Por virtud de aquellas, correspondía a tales instituciones ***i)*** solicitar concepto para la aplicación de un plan de contingencia, ***ii)*** organizar un Puesto de Mando Unificado -*PMU*- según la Ley 62 de 1993, y ***iii)*** evitar la realización del evento ante el riesgo que generaba, por tratarse de una festividad de carácter nacional con afluencia masiva de público. Pese a que el alcalde y personero municipal así lo consignaron en informes escritos, el juzgado de primer grado concluyó que el suceso no fue catalogado como “acto terrorista”. Insistió que la ESE Puesto de Salud de Pauna no contaba con suficiente personal para brindar atención a la paciente lesionada.

**2.3.- Planteamiento del problema jurídico y tesis de la Sala.**

Atendiendo al marco jurídico de la apelación, así como a las conclusiones expuestas en relación con las pruebas practicadas en el curso de esta instancia, corresponderá a la Sala determinar si ***i)*** *¿la Policía Nacional y el municipio de Pauna son responsables del fallecimiento de Blanca Herlinda Ramírez Murcia, por incumplimiento de los deberes de protección y vigilancia, así como de los mandatos establecidos en los artículos 4.2 y 9 del Decreto 3888 de 2007, que exigían tomar medidas de seguridad en el marco del Festival Campesino Paunense el 9 de noviembre de 2013?,* ***ii)*** *¿el suceso -activación de artefacto explosivo- ocurrido en tal fecha puede ser catalogado como acto terrorista?,* y***iii)*** *¿si la ESE Puesto de Salud de Pauna incurrió en responsabilidad médica por ausencia de personal médico disponible para la atención de la señora Ramírez Murcia?*

La Sala confirmará la sentencia impugnada ante la falta de prosperidad de las razones de inconformidad y cargos de apelación enervados contra la sentencia de primera instancia. Conforme al criterio jurisprudencial vigente sostenido por el Consejo de Estado, en tratándose de actos violentos perpetrados por terceros, así como de asuntos relativos a la responsabilidad médica de instituciones de salud, el régimen prevalente aplicable es el subjetivo de falla del servicio. En virtud del principio de carga de la prueba, su prosperidad exige que la parte interesada acredite no solo el daño, sino la relación de causalidad que permite imputarlo a las demandadas. Los argumentos esgrimidos en la alzada, así como las conclusiones extraídas de los medios de prueba practicados en el curso de la segunda instancia, no conllevan a concluir que las demandadas incurrieran en omisiones e incumplimiento del contenido obligacional a su cargo.

**II.3.- ESTUDIO Y SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO.**

**3.1.- Del régimen de responsabilidad del Estado por actos violentos de terceros – Incumplimiento y omisión de deberes de protección y vigilancia.**

La responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la ocurrencia de actos violentos a manos de terceros ha recibido un tratamiento jurisprudencial variado, tal como se condensó en sentencias de 2013[[8]](#footnote-8) y de unificación de 2017[[9]](#footnote-9), proferidas por el Pleno de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Esta última, reiterada recientemente por la Corte Constitucional en sentencia SU-353 de 2020. Según los antecedentes jurisprudenciales, de acuerdo a las particularidades de cada caso y en observancia del principio *iura novit curia*,en estos asuntos se ha aplicado el régimen subjetivo general de falla del servicio[[10]](#footnote-10) y los objetivos de daño especial y riesgo excepcional. El primero, cuando se endilga incumplimiento u omisión de los deberes de protección y vigilancia[[11]](#footnote-11), por tratarse de una vulneración al contenido obligacional a cargo del Estado *“(…)*

*como en los eventos en los cuales aquél* -daño- *se produce con la complicidad de miembros activos del Estado, o cuando la víctima ha solicitado protección a las autoridades y éstas no se la han brindado o porque, en razón de las especiales circunstancias del momento, el hecho es previsible y no se realiza ninguna actuación dirigida a protegerla.”[[12]](#footnote-12)*. También cuando los ataques se dirigen contra instituciones y/o bienes representativos del Estado, siempre y cuando, *“****(i)*** *existían amenazas de la acción terrorista en relación con esa institución y las autoridades, competentes y con capacidad para contener el ataque, omitieron ese deber o brindaron las condiciones de seguridad de forma insuficiente o tardía.* ***(ii)*** *Si los actos eran previsibles y resistibles y, a pesar de ello, no se adoptaron las medidas necesarias e idóneas encaminadas a anticipar, evitar o mitigar el resultado dañoso.”[[13]](#footnote-13)*

Así las cosas, como lo refirió la Sala Plena de la Sección Tercera, en tratándose de actos violentos de terceros, se estructura la falla del servicio cuando:

“***i)*** en la producción del daño estuvo suficientemente presente la ***complicidad por acción u omisión de agentes*** estatales[[14]](#footnote-14); ***ii)*** se acredita que las víctimas contra quienes se dirigió de modo indiscriminado el ataque habían ***previamente solicitado medidas de protección*** a las autoridades y estas, siendo competentes y teniendo la capacidad para ello, no se las brindaron[[15]](#footnote-15) o las mismas fueron insuficientes o tardías[[16]](#footnote-16), de tal manera que su omisión es objeto de reproche jurídico (infracción a la posición de garante)[[17]](#footnote-17); ***iii)*** la población, blanco del ataque, no solicitó las medidas referidas; no obstante, ***el acto terrorista era previsible***, en razón a las especiales circunstancias fácticas que se vivían en el momento, pero ***el Estado no realizó ninguna actuación encaminada a evitar de forma eficiente y oportuna*** el ataque[[18]](#footnote-18); y ***iv)*** el Estado omitió adoptar medidas de prevención y seguridad para evitar o atender adecuadamente una situación de riesgo objetivamente creada por este[[19]](#footnote-19).”[[20]](#footnote-20) (Resalta la Sala).

También se ha decantado que, cuando se trata de actos indiscriminados, dirigidos en contra de la población civil y no de instituciones o bienes estatales *“(…) la responsabilidad del Estado sólo podría estructurarse desde la perspectiva del régimen de falla del servicio”[[21]](#footnote-21).*

De otro lado, procederá la aplicación del régimen objetivo si, ***i)*** con la actuación legítima del Estado se imponen cargas excesivas y/o adicionales a las que normalmente deben soportar los ciudadanos[[22]](#footnote-22), generando un desequilibrio anormal y grave -*daño especial*- y, ***ii)*** por la realización de actividades peligrosas que conllevan a la concreción de un riesgo excesivo creado por el Estado, como en aquellos eventos en que se encuentra latente una situación de conflicto armado interno[[23]](#footnote-23), o el ataque se dirige contra funcionarios,

instituciones o bienes representativos del Estado[[24]](#footnote-24). Lo que, por razones de justicia, impone al Estado el deber de reparar[[25]](#footnote-25) *-riesgo excepcional-[[26]](#footnote-26).*

**3.2.- De la responsabilidad extracontractual del Estado por la prestación de servicios de salud.**

Conforme a la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado, en asuntos donde se controvierte la responsabilidad extracontractual del Estado derivada de la prestación del servicio de salud, el régimen aplicable es el subjetivo de falla probada del servicio. Es un título de imputación pluricomprensivo que, además de las consecuencias derivadas de la ejecución del acto médico conforme a la *lex* *artis*, también cobija circunstancias de índole administrativo, prestacional y de servicios intrahospitalarios.

Según esto, y en aplicación del principio de carga de la prueba, se impone a la parte actora acreditar todos los elementos del juicio de responsabilidad. Esto es, el daño, la falla en la prestación del servicio de salud y el nexo de causalidad entre aquellos. Así lo ha reiterado la jurisprudencia al sostener que: *“(…) existe consenso en cuanto a que la sola intervención -actuación u omisión- de la prestación médica no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que la misma fue constitutiva de una falla del servicio y que dicha falla fue la causa eficiente del daño”[[27]](#footnote-27)[[28]](#footnote-28)*.

En ese contexto, la Sala destaca que, como lo ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado[[29]](#footnote-29)[[30]](#footnote-30), la prestación del servicio de salud es una actividad de carácter complejo que, además del acto médico propiamente dicho que tiene lugar dentro de la relación médico – paciente, se encuentra determinada por otra serie de actores y procedimientos, incluso de índole administrativo, que conllevan al resultado final y que tienen lugar en distintos momentos durante la prestación del servicio, tales como:

“(…) todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención profesional, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, actividades estas últimas que están a cargo del personal paramédico o administrativo. Todas estas actuaciones integran el “acto médico complejo”, que la doctrina, acogida por la Sala clasifica en: (i) actos puramente médicos; (ii) actos paramédicos, que corresponden a las acciones preparatorias del acto médico, que por lo general son llevadas a cabo por personal auxiliar, en la cual se incluyen las ***obligaciones de seguridad***, y (iii) los actos extramédicos, que corresponden a los servicios de alojamiento y manutención del paciente (…)”[[31]](#footnote-31).

La misma jurisprudencia ha establecido que, por tener incidencia sobre el daño alegado, todas estas actuaciones deben hacer parte de la *causa* *petendi* *“(…) porque la causa del daño final bien puede provenir de cualquier acción u omisión que se produzca durante todo ese proceso”*[[32]](#footnote-32)[[33]](#footnote-33).

**3.3.- Análisis de la Sala - Cuestiones preliminares.**

Para efectos metodológicos y de claridad, la Sala memora que, tal como se desprende de la *causa petendi,* en el caso de marras se endilgó responsabilidad extracontractuala la Policía Nacional y al municipio de Pauna por la presunta omisión de los deberes de protección y seguridad en el marco del XXII Festival Campesino Paunense celebrado el 9 de noviembre de 2013, donde se produjo un atentado terrorista -*explosión de artefacto tipo granada*-, que terminó con la vida de Blanca Herlinda Ramírez Murcia. También se atribuyó responsabilidad a las ESE Puesto de Salud de Pauna y Hospital Regional de Chiquinquirá por la aparente deficiencia en la prestación del servicio de salud a la fallecida.

Como quiera que no existe controversia en punto a la existencia del **daño,** consistente en el deceso de la señora Ramírez Murcia, la imputación se abordará desde las dos causas de atribución referidas. Para tal cometido se advierte que, en virtud de los límites que demarcan la competencia del *Ad quem* para desatar la apelación, el estudio se circunscribirá a las razones de inconformidad expuestas en la alzada. Adicionalmente, teniendo en cuenta que en el curso de esta instancia fue necesario el decreto y práctica de declaraciones de parte y testimonios, se efectuará la correspondiente valoración probatoria a efectos de determinar si, tales medios de convicción conducirían o no a revocar la sentencia impugnada.

Por tratarse de tópicos convergentes en los dos juicios de imputación se dirá que, el artículo 90 Constitucional instituyó la cláusula general de responsabilidad del Estado, según la cual *“(…) responderá por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.* La imputación ha sido definida como *“(…) la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado.”*[[34]](#footnote-34) En el plano fáctico, corresponderá determinar desde el punto de vista causal, si el resultado lesivo es atribuible a la acción u omisión del agente estatal[[35]](#footnote-35). Deberá verificarse la existencia del nexo causal entre la conducta del agente estatal y la ocurrencia del daño. Se ha decantado que el nexo causal es la relación necesaria y eficiente entre la conducta del agente y el daño irrogado a la víctima y/o perjudicado. Para ello, la jurisprudencia se ha valido principalmente de las teorías de la equivalencia de las condiciones y de la causalidad adecuada. Conforme a la primera, se podía tener como causa del daño, cualquiera que antecediera a su causación. La segunda, vigente en la actualidad, señala que es causa eficiente y determinante del daño sólo aquella que, en el curso normal de los acontecimientos, tiene la entidad suficiente para producir el resultado lesivo[[36]](#footnote-36).

En el plano jurídico deberá establecerse el fundamento normativo que permita endilgar al Estado la obligación de reparar el daño. La atribución de este deber jurídico operará conforme a los títulos de imputación de falla del servicio, daño especial y riesgo excepcional[[37]](#footnote-37). Como lo ha sostenido la Corte Constitucional[[38]](#footnote-38) y el Consejo de Estado[[39]](#footnote-39), el artículo 90 Superior no estableció un régimen o título de imputación en particular. En virtud del principio *iura novit curia,* corresponderá al Juez determinar en cada caso concreto el título de imputación aplicable, a la luz de los hechos acreditados e invocados en la *causa* *petendi*.

*3.3.1.- De la existencia del daño.*

Se encuentra acreditado -*y no es objeto de controversia*- que, Blanca Herlinda Ramírez Murcia falleció el 9 de noviembre de 2013, a las 09:25 pm, en las instalaciones de la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá. Así lo corroboran las respectivas anotaciones en la historia clínica y el Registro Civil de defunción[[40]](#footnote-40).

*3.3.2.- Imputación a la Policía Nacional y al Municipio de Pauna.*

En relación con las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que acontecieron los hechos objeto de la controversia, relacionados con la intervención de la Policía Nacional y el municipio de Pauna, se encuentran acreditados los siguientes **hechos relevantes:**

**--** Por Acuerdo No. 012 de 31 de mayo de 2012, se creó el Consejo Municipal de Paz en Pauna – órgano asesor y consultivo del gobierno municipal, departamental, nacional y de organizaciones internacionales en materia de consecución de paz, derechos humanos, organización territorial, servicios públicos, entre otros.

Su misión es *“(…) la búsqueda de la paz del municipio, colaborando con las entidades y organismos (…), otorgando prioridad a las alternativas políticas que tiendan alcanzar relaciones sociales que aseguren una paz integral y un mejor nivel de convivencia ciudadana”*.

**--** Mediante Decreto No. 020 de 26 de abril de 2013, el municipio de Pauna adoptó el Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana para el cuatrienio 2012-2015. Como se desprende de sus motivaciones, la decisión se produjo en el marco de la Política Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana. Respecto de las condiciones de orden público se consignó que, *“(…) La situación de violencia en el municipio es mínima”,* y que, *“En la actualidad en el municipio de Pauna no se registran grupos al margen de la ley, la ciudadanía ya es consciente del fenómeno de este tipo de insurgentes ya que en décadas anteriores ya vivieron esta guerra y la misma comunidad se encargó de expulsarlos de la región (…)”.* Se trata de un documento que contiene proyecciones en materia de seguridad para el citado periodo. No contiene obligaciones concretas en relación con aspectos logísticos y de organización de eventos y festividades locales.

**--** Mediante Oficio AMP-E-DA-0118 de 5 de junio de 2013, el alcalde municipal solicitó al Ejército Nacional autorizara la restricción para el porte de armas hasta el 31 de diciembre de ese año. Para el efecto, manifestó:

“En aras de garantizar a nuestra población una sana y pacífica convivencia, como Administración Municipal junto con autoridades policivas del orden departamental y municipal hemos visto la necesidad de solicitar apoyo al establecer la restricción al porte de armas de fuego en el territorio del Municipio de Pauna en personas naturales y/o jurídicas, por el término de seis (6) meses.

La solicitud de esta medida obedece a que como Usted ha podido conocer a través de medios de comunicación se ha comentado frente a las especulaciones de la reactivación de la denominada “Guerra Verde” en el occidente de Boyacá, que se detuvo hace más de 20 años, luego de un amplio proceso de paz (…)”.

**--** En respuesta, mediante Resolución No. 021 de 6 de junio de

2013, el Segundo Comandante y Jefe de Estado Mayor del Ejército Nacional suspendió la vigencia de los permisos para el porte de armas de fuego, municiones y explosivos con y sin salvoconducto hasta el 31 de diciembre siguiente.

**--** Los días 18 de septiembre, 15 de octubre y 7 de noviembre de 2013, se llevaron a cabo consejos ordinarios y extraordinarios de Seguridad y Convivencia Ciudadana con asistencia y participación de la Policía Nacional, Policía de Infancia y Adolescencia, Ejército Nacional, Gobernación de Boyacá, Alcaldía Municipal, Comisaría de Familia, Inspección y Personería municipal, entre otros. Así consta en Actas No. 009, 010 y 013 de 2013, las cuales dan cuenta que:

* Las posibles disputas surgidas entre ciudadanos identificados con los apellidos Cañón, Murcia, Chaparro y Rincón se han tratado en Consejos de Seguridad anteriores. De lo cual *“(…) todos los organismos de seguridad tienen conocimiento”,* inclusive los Comités de Inteligencia y Consejos de Seguridad del Departamento, según manifestación del Secretario General de la Gobernación. El Comando de la Brigada y el Batallón Sucre estuvieron vigilantes de actividades extrañas en el municipio.

* El Comité de inteligencia *“determinó que se asignaban dos grupos de personas para que hicieran inteligencia en estos sectores y de lo que se tiene conocimiento es que ya se debieron trasladar a otro sitio porque no ha pasado absolutamente nada hasta este momento. (…) El Alcalde finaliza indicando que la idea es estar atentos y vigilantes ante cualquier alerta, procurar la calma y la tranquilidad,* ***próximamente hay eventos como el festival campesino donde se requerirá acompañamiento de los diferentes organismos de seguridad*** *(…)”. (Se destaca)*

* Los ciudadanos con aparentes disputas allegaron documento relacionado con el proceso de paz que se adelantaba en la región y del cual eran partícipes.

* En el municipio de Pauna se celebraban periódicamente Consejos municipales de Paz.

* Para el Festival Campesino Paunense a celebrarse del 8 al 10 de noviembre de 2013, se previó la llegada y asistencia de bastante comunidad y público en general. Por lo que, pese a que alrededor de tres (3) años atrás no se registraban hechos violentos, el alcalde solicitó al Ejército y a la Policía ampliar refuerzos en materia de seguridad y *“(…) tomar medidas necesarias para generar tranquilidad y seguridad a los asistentes”*.

* Se celebraron contratos para *“(…) el suministro de alimentación a los diferentes organismos que prestan seguridad en este tipo de eventos y demás actividades en que se requiera del apoyo de los mismos”.* Se previó la disposición de combustible *“(…) para los organismos de seguridad (…) a través de valeras (…)”.*

* El C.T. Luis Méndez manifestó que *“(…) de acuerdo a la disponibilidad que haya en ese momento el Ejercito siempre apoyará este tipo de eventos”.*

* Para las fechas del evento se contaba con el apoyo de la Fiscalía de turno.

* Se adoptaron medidas en materia de funcionamiento de establecimientos públicos, duración del evento, alertas de seguridad en relación con los ciudadanos en aparente disputa, agentes encubiertos, policía en actividades de inteligencia, entre otras. Así, *“La Secretaría de Gobierno señaló que con antelación y previendo que al evento existan cantidad de personas se solicitó de apoyo al Ejercito, al CTI y a la Policía Nacional”.*

* El Comandante de la Estación de Policía informó que, para los días del Festival, tendría como personal de apoyo aproximadamente de 15 a 20 unidades, además de quienes se encontraran en la Estación. Expuso que el día siguiente -*8 de noviembre*- se definiría el total, según reunión que se llevaría a cabo en el municipio de Chiquinquirá. El policial

expuso que *“(…) solicitó apoyo con unidades de carabineros, unidades de investigación criminal SIJIN, personal de civil, también unidades de tránsito, lo ideal es mantener el servicio las 24 horas, también estar pendiente del evento. Igualmente que a través de la emisora comunitaria se invite a la comunidad para que disfruten las fiestas sanamente”.*

**--** Según orden policial de servicios No. 016/DEBOY–DCHI-38-16 de 7 de noviembre de 2013, para la vigilancia y control policial con motivo del Festival Campesino se consignaron como medidas:

“Activar mecanismos de seguridad para brindar un excelente servicio policial durante las festividades del campesino del Municipio de Pauna Boyacá, ***ejecutar planes de registro e identificación de personas, vehículos y motocicletas, registro establecimientos públicos, talleres, patrullaje, acompañamiento, escoltas, control, sector comercial, bancario y residencial, cubrir e instalar dispositivo en los diferentes eventos públicos***, salvaguardando la vida, honra y bienes de la comunidad boyacense (…)”. (Resalta la Sala)

Por lo anterior, la Policía Nacional realizó la siguiente distribución del personal de apoyo:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **No.**  | **UNIDAD**  | **DISPOSITIVO**  | **SEXO**  | **PROCEDENCIA**  | **TOTAL**  |
| 01  | PAUNA  | 01-15-4  | M  | APOYO  | 20  |
| 02  | PAUNA  | 0-2-9  | M  | ESTACIÓN PAUNA  | 11  |
|  |  | **TOTAL**  |  | **31**  |

**--** Los días 10 de noviembre y 16 de diciembre de 2013 se llevaron a cabo consejos ordinarios y extraordinarios de Seguridad y Convivencia Ciudadana con asistencia y participación de la Policía Nacional, Policía de Infancia y Adolescencia, Ejército Nacional, Alcaldía Municipal, Comisaría de Familia, Inspección y Personería municipal, entre otros. Así consta en Actas No. 012 y 013 de 2013, las cuales dan cuenta que:

* Con motivo de las festividades, la Policía trasladó 24 policías de apoyo. La noche anterior se trasladaron 7 policías de Otanche y 23 de Quípama. En total se contaba con 67 Policías para atender las actividades. Así lo sostuvo el Comandante del Departamento de Policía de Boyacá.

* Según el Comandante del Batallón, *“(…) desde dos semanas atrás se hizo presencia en el casco urbano y en la zona rural del municipio a fin de realizar actividades preventivas que permitieran garantizar la tranquilidad en la comunidad de la población civil (…)”.*

**--** En anotación registrada a las 06:30 PM del 9 de noviembre de 2013 en el Libro de Población y Minuta de Vigilancia de la Estación de Policía de Pauna, se registró:

“A la hora y fecha aproximadamente me desplazo ***en compañía del personal de Policía de apoyo*** hacia sector de la Calle 6 No. Cale 4 sector del Polideportivo donde se escucha detonación fuerte al intentar llegar al lugar el personal de Policía fue objeto de intento de agresión tanto de tipo físico como armada apuntándole en su contra (…) se notaba bastante cantidad de ciudadanos con armas de fuego de diferentes clases o calibres, impidiendo de esta forma por unos minutos llegar al lugar del hecho, al fin después de unos minutos se llegó se acordona el sector (…)”. (Resalta la Sala).

**--** En registro de turnos (tercer y cuarto turno) del 9 de noviembre de 2013, se registró la asistencia y presencia de 33 unidades policiales. Entre otros, el Comandante y Subcomandante de Estación, conductor, secretario, apoyos al servicio, apoyo de Sijín, disponibles, entre otros.

**--** En informe de 10 de noviembre de 2013, el Comandante de la Estación de Policía de Pauna informó al Comandante Segundo del Distrito de Policía de Chiquinquirá que, *“(…) en la Calle 6 No. 4-03 en la* ***vía pública*** *frente al establecimiento sin razón social billares, se presentó novedad explosión al parecer de granada de fragmentación, (…) resultando heridos en el lugar de los hechos 03 policías activos (…)”.* Uno de ellos adscrito a la SIJIN, *“(…) quienes se encontraban en servicio de apoyo a las festividades campesinas”.* Sostuvo que, al llegar al lugar del suceso, los uniformados de la estación *“(…) fueron objeto de amenazas por parte de sujetos armados con pistolas quienes momentos después se retiraron del lugar (…)”.*

-- En audiencia de 15 de agosto de 2017, en curso de esta instancia, se practicaron tres (3) declaraciones de parte y un (1) testimonio, solicitados para que depusieran sobre las condiciones en que ocurrieron los hechos el 9 de noviembre de 2013. El testimonio de María Alejandra Salazar, para que declarara sobre la prestación del servicio de salud se tuvo por desistido.

**--** En su relato, **KENLY JOHANA BARRERA RAMÍREZ**, madre de su menor hija demandante, hija de la señora Ramírez Murcia y hermana de dos de los declarantes, expresó:

“(…) salí de turno a las 6:45 am, trabajaba para Migración Colombia. Salí del Aeropuerto (…) nosotros quedamos de encontrarnos ese día con mi mamá en Pauna. (…) se me hizo extraño que en el municipio de Nariño no había retén, tampoco el retén del Ejército en el ramal de Muzo que por mucho tiempo se hace ahí (…) en el alto de la virgen entrando a Pauna se nos hizo extraño que la Policía no estaba, cuando siempre estaban ahí. (…) Llegamos a la esquina donde ocurrieron los hechos alrededor de las 11 am (…) yo como venía trasnochada me fui a descansar a la casa un rato (…) y más o menos alrededor de las 3 de la tarde me fui a la casa a descansar y me quedé dormida. Sin embargo, como alrededor de las 6 y 15 mi mamá entró con el que es mi cónyuge (…) y me dijo yo me voy otro ratico para la esquina (…) para irnos a la plaza de mercado donde era el evento. Yo estaba alistando la ropa cuando escuchamos un estruendo super fuerte, pero yo pensé que era como unos juegos pirotécnicos super fuertes y mi hermana fue la que me dijo: pasó algo, hay humo en la esquina. La casa donde nosotros estábamos es muy cerca, me dijo: que Pedro Andrés está gritando (…) ENTONCES yo salí corriendo, había muchísimo humo, escuché que estaban disparando, mi esposo me detuvo, me dijo no se vaya que la van a matar, yo sin embargo me fui corriendo (…) mi hermano gritaba como un loco: mi mamá, mi mamá! Yo pasé y no la reconocí. (…) yo pensé que estaba muerta (…) yo la recogí, les dije por favor ayúdenos. No había nadie. Estábamos solos ahí votados. Le dije a Alirio: déjeme subir a mi mamá ahí en su carro (…) yo me dirigí a la casa donde estábamos a ver de mi hermana y la niña (…) llegué a la casa, alistamos los papeles, yo les dije: mi mamá está muy mal. Las dejé en la casa de Mónica y me dirigí al puesto de salud. Cuando llegué ví a mi mamá tirada en una camilla, estaban atendiendo a Jacobo, todo el mundo gritaba (…) el médico que estaba ahí estaba en shock, no sabía ni si quiera qué mirar, mi mamá mientras fui y volví no la habían atendido. Mis hermanos estaban ahí (…) nos pusimos a hablar de lo que había pasado (…) en ese momento ya me dijeron que mi mamá se iba en una ambulancia, yo me fui con ella, me subí en la ambulancia, iba Nubia Peña, enfermera de la ESE y un doctor, ni el ejército ni la Policía nos acompañó, mi mamá iba muy mal (…) decían no hay vendas para evitar el sangrado, el doctor no hacía sino vomitar (…) llegamos a Chiquinquirá, nos encontramos en una Sala con más heridos, y en ese momento yo les dije ayuda que mi mamá viene muy mal, ellos dijeron que necesita una ambulancia medicalizada porque nos toca remitirla, pero los médicos también estaban como impactados (…) yo les decía mi mamá se va a morir y ellos decían: tenemos que esperar (…) ella resistió tres paros y falleció a las 9:40 de la noche. Y eso fue lo que pasó ese duro día. Eso es lo que yo tengo para decir.”.

En respuesta a interrogantes formulados por el apoderado actor, respondió que ***i)*** durante el recorrido que hizo en parte del municipio no observó presencia de bomberos ni Defensa Civil. Tampoco incremento de pie de fuerza de la Policía: *“se hizo extraño que ni si quiera en la entrada del municipio como todos los años, no hubo la Policía ese día. Nosotros mismos alzamos a nuestros heridos. Nunca llegó nadie”*; ***ii)*** desde el lugar de los hechos hasta el puesto de salud, la lesionada tardó alrededor de veinte (20) minutos en llegar, y ***iii)*** en la ESE estuvo aproximadamente por espacio de una (1) o dos (2) horas:

“Cuando yo llegué no estaba atendiéndola ningún médico, mi mamá estaba botada en una camilla desangrándose. En ese momento el médico estaba atendiendo era a Jacobo (…) eso era como un caos, (…) yo duré un tiempo ahí, conozco a Lina Urbano que trabaja ahí, es médica, yo le dije: mi mamá se va a morir, pero ella, todos estaban en shock, no hubo reacción, no hubo ningún tipo de respuesta frente al hecho que nos ocurrió (…) le aplicaron líquidos cuando la sacaron a la ambulancia llevaban un suero, adentro no. No que yo sepa no vi un diagnóstico. Todo fue muy caótico, por eso nunca las asistieron (…) ella duró como dos horas en la ESE, nos fuimos a Chiquinquirá (…) la ambulancia no era medicalizada, no tenía ni las vendas, sangraba y sangraba, el doctor decía: ella se va a desangrar. (…) el doctor iba muy mal, no podía dar respuesta, solo vomitaba. Nosotros llegamos como alrededor de las 9 de la noche a Chiquinquirá. Yo nunca la dejé sola. Nos llevaron a un cuarto, la miró el doctor: dijo toca remitirla y ellos decían que no podían hacer nada por ella. En Chiquinquirá estuvo como media hora sin atención, los doctores le tomaron signos y se fueron, la dejaron ahí.”

En respuesta a preguntas realizadas por la apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional, señaló que no estaba presente en el momento y lugar de la explosión y que desconocía sobre los autores de los hechos. Que su madre no tenía medidas de protección.

En respuesta a cuestionamientos formulados por la apoderada de la ESE Chiquinquirá, sostuvo que la lesionada ingresó alrededor de las 07:00 pm al puesto de salud y más o menos a las 9:00 pm a la ESE de Chiquinquirá. Destacó que en la primera institución vio aproximadamente a cuatro (4) pacientes. Que la otra médica *“Lina”* llegó después. Que sólo había una ambulancia, donde se trasladó a su madre y en el puesto de salud no hubo situación de violencia.

En respuesta a preguntas realizadas por el Delegado del Ministerio Público, aseveró que al lugar del suceso no llegó ambulancia ni observó presencia de la Policía Nacional. Añadió que le extrañaba la presencia policial en el ramal de Muzo, en la salida de Nariño y en la entrada al municipio en el alto de la virgen. El lugar donde ocurrió el atentado era *“(…) en espacio público, en la vía pública, ellos*

*estaban sentados en unas sillas plásticas en la vía, en la calle, afuera (…) la estación de policía queda a una cuadra”.*

En respuesta a preguntas realizadas por el Despacho, dijo que ese día se celebraba el Festival Campesino, al que acostumbraba a asistir. Era organizado por la Alcaldía y el Consejo Municipal desde hace diez (10) años aproximadamente. En festividades de años anteriores no se habían presentado eventos similares. Desconocía si la ambulancia era la permanente o una acondicionada para las festividades, así como las condiciones de la atención médica brindada en el momento del ingreso de la lesionada al puesto de salud, debido a que llegó varios minutos después. Momento para el cual *“(…) nadie la estaba atendiendo, ya había pasado un tiempo, no tenía ni suero ni nada (…) nunca vi ninguna Defensa Civil ni Bomberos”.* Sostuvo que los heridos llegaron con asistencia de particulares

*“nadie llegó a recogerlos, fuimos nosotros mismos (…) los otros no sé cómo llegarían”.*

**--** **YULIETH CAMILA CAÑÓN RAMÍREZ,** tía de la menor demandante, hermana de dos (2) de los declarantes e hija de la fallecida Ramírez Murcia, al responder a lo preguntado por el apoderado actor, depuso que:

“(…) yo viajé con mis hermanos, con mi sobrina ese 9 de noviembre en horas de la mañana y mi cuñado. Llegamos más o menos a medio día. Recuerdo que durante el viaje manifestamos la rareza porque no habíamos visto ningún retén. Específicamente me cuerdo del retén del ramal que se dirige hacia Muzo (…) llegamos, dejamos las cosas en la casa, fuimos a almorzar (…) nos devolvimos por la variante, llegamos al polideportivo. Estuve toda la tarde en la casa, salí como a las 5 de la tarde (…) en la tarde yo me quedé viento televisión en la casa cuando de repente escuché un sonido muy fuerte, un sonido muy seco, (…) esa casa queda sobre la misma vía de la explosión (…) empecé a escuchar disparos (…) luego de eso pasó un tiempo, vuelve mi hermana, me dice que alistemos las cosas que nos vamos a la casa de una amiga (…) yo me dirigí al puesto de salud, estuvimos afuera, nunca entré (…) estuve ahí afuera (…) en la ambulancia le toqué un brazo, yo no vi nada más (…) ellos se fueron , yo estuve en el puesto de salud bastante tiempo. (…) nos decían que tenían que llevarla para Tunja, que en Chiquinquirá no le podían hacer nada porque ella estaba muy mal (…) a las 5 de la mañana del otro día viajamos a Chiquinquirá, quiero aclarar que jamás hubo un retén (…) no hubo presencia de la Policía, viajamos asustadísimos, llegamos y es cuando me dicen que mi mamá había fallecido”.”

Agregó que, cuando llegó al municipio, no recorrió varios lugares *“(…) solamente cuando nos dirigimos al restaurante (…) uno pasa por el*

*parque (…) fui de pasada por el parque”.* No observó incremento del pie de fuerza de la Policía Nacional.

En respuesta a interrogantes formulados por la apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional, respondió que desconocía si existía una orden policial o municipal que impusiera que debía haber un retén permanente en el municipio de Pauna, o que se hubiera llevado a cabo Plan de contingencia o Consejos de Seguridad previos al evento. Expresó que el Festival se celebraba en una plaza en la parte alta y que, en el momento de la explosión, la lesionada se encontraba en la esquina del polideportivo en la parte baja del pueblo, compartiendo con amigos: *“Estaba en la calle, en la esquina de un billar (…) es un lugar público”.* Que desconocía las características del artefacto explosivo, quién lo lanzó, quién disparó, y quiénes estaban presentes en el lugar de los hechos: *“(…) no tengo ni idea porque yo no estaba ahí”.*

Al resolver los cuestionamientos formulados por el Delegado del Ministerio Público, la declarante indicó extrañeza en que no hubieran retenes, porque *“(…) alguna vez nos pararon (…) las veces que yo viajaba siempre estaban (…) y otro tuvimos un retén en la virgen y ahí también nos pararon. Ese día ni nos pararon. (…) Desde siempre he viajado, los 31 viajaban, 24 y 31, a veces a las fiestas, viajábamos seguido (…)”.* Relató que llegó el mismo día del evento. Su madre se había desplazado el día anterior. En el lugar de los hechos observó muchas personas. Sin embargo, *“(…) estuve todo el tiempo en la casa*

*(…) y ya cuando ocurrieron los hechos todo el mundo se había ido (…)”.* Pese a que había participado en eventos similares en el pueblo, no conocía de situaciones que se pudieran presentar de violencia.

En respuesta a interrogantes formulados por el Despacho declaró que había asistido al Festival alrededor de 15 veces. Es un evento al que asiste mucha gente. En ninguna festividad anterior se presentó evento similar, ni conoció de riñas o conflictos. Consideró que esas festividades eran tranquilas, *“(…) jamás en mi vida escuché que pasara algo como eso”.* Agregó que no recordaba cuántas ambulancias había en el Centro de Salud: *“(…) yo estuve cuando mi mamá se fue y estuve cuando salió otra ambulancia (…) mi mamá se fue en una (…) después llegó otra ambulancia (…)”.* Desconocía cuánto tiempo estuvo la paciente en la institución, pues no estuvo presente en el lugar.

**--** **PEDRO ANDRÉS CAÑÓN RAMÍREZ,** tío de la menor demandante, hermano de dos (2) de las declarantes e hijo de la señora Ramírez Murcia, declaró en respuesta a lo interrogado por el apoderado actor:

“Ese día salimos de Bogotá como a las 8 de la mañana hacia Pauna (Boyacá), al rededor del medio día llegamos, nos sorprendió cuando llegamos en el carro que en el ramal de Muzo no se encontraba el ejército. Las veces que yo viajaba siempre estaba el ejército y ese día no. También para las fiestas entrando al pueblo siempre había un retén de policía y ese día no. Luego que llegamos fuimos a almorzar (…) volvimos a la casa, yo me quedé con mi hermana Camila Cañón. Sali como hasta las 6 de la tarde, cuando salí, mi hermana mayor me envió a cuidar al novio de ella que estaba en estado de alicoramiento (…). Yo estaba ahí, yo me encontraba atrás de ella al momento de lo sucedido, estaba al frente de mi mamá, al lado estaba Jacobo, Javier Simón, cuando yo vi volar algo que golpeó contra la pared de la esquina del billar y cayó en el piso. Fueron dos, tres segundos y explotó. Eso me botó hacia atrás. No sé en qué momento reaccioné exactamente y al ver a mi mamá me acerqué, no encontraba cómo respirar (…) yo me paré empecé a gritar y a escuchar disparos (…) en ese momento yo me fui del lugar a la vivienda para sacar el carro (…) seguía escuchando disparos (…) subimos a mi mamá en la parte delantera del carro de la familia de Alirio Murcia, ellos la trasladaron al puesto de salud. No recuerdo lo que pasó después. En el puesto de salud no vi ninguna ambulancia, a mi mamá la estaban atendiendo adentro. Se encontraban dos personas de la policía, los cuales no nos ayudaron, fuimos nosotros los que recogimos a todos (…) yo me encontraba en shock, no sabía lo que pasaba, luego de hora u hora y media llegó la ambulancia y mi hermana salió con mi mamá, se fue en la ambulancia (…) nos quedamos en el puesto de salud un tiempo (…) al otro día viajamos a

Chiquinquirá a las 5 de la mañana, no vimos policía ni nada (…)”.

Narró que, al arribar al municipio, hicieron un recorrido corto, que no pasó por el parque principal, no observó presencia de Defensa Civil, ni Bomberos ni Policía. Cuando ocurrió la explosión sólo fueron ellos quienes prestaron ayuda a los heridos. La Policía no llegó a prestar auxilio. En el lugar de los hechos después de la explosión duró de 5 a 10 minutos, no acompañó a su madre al puesto de salud.

Al responder a las preguntas formuladas por la apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional, expresó que en el ramal de Muzo siempre estaba el Ejército y en el pueblo era de Policía. Desconoce quién lanzó el artefacto, así como de la existencia de enemigos con quienes se pudieran generar conflictos.

En respuesta a interrogantes formulados por la apoderada de la ESE Chiquinquirá, respondió que cuando fue atendido en el puesto de Salud, alrededor de las 9:30 pm, vio a la médica Lina Urbano, quien lo atendió.

En respuesta al Despacho, aseveró que la Estación de Policía se ubica a una cuadra o cuadra y media del lugar de los hechos. Después de la detonación no observó miembros de la Policía. El sitio donde ocurrió la detonación es muy concurrido por la cercanía al polideportivo. Asistía a festividades anteriores, que eran muy concurridas y tranquilas, *“(…) nunca sentimos amenaza de algo”.*

**--** El testigo **JAVIER ALIRIO MURCIA SALAZAR**, amigo de la familia, quien se encontraba en el lugar de los hechos, respondió al apoderado actor:

“(…) en horas de la mañana viajé de Bogotá con otras personas. Llegamos cerca de las 3:30 de la tarde al pueblo. Llegamos al lugar de los hechos. Dimos una vuelta en el carro en el pueblo, me quedé exactamente en esa esquina del polideportivo, me quedé toda la tarde departiendo con la familia (…) duramos cerca de las 6 de la tarde cuando se empezó a oscurecer (…) yo tenía a mi hijo en mis brazos, cuando vimos como a los 5 minutos que botaron un artefacto explosivo de color negó en medio de nosotros, explotó, yo caí prácticamente debajo del carro con el niño (…) se escucharon unos disparos (…) me pidieron las llaves del carro, abrieron el carro, a la señora Blanca Herlinda la alzaron y la metieron al carro (…) y bajaron a al ESE, bajaron primero a Herlinda porque estaba muy mal (…) a mi me metieron a una de las habitaciones (…) al poco tiempo llegó una doctora Lina que empezó a atenderme (…) estuvimos una hora más, se llevaron a uno de los heridos que fue Yovany, luego se llevaron a Blanca Herlinda, le preguntaba a la doctora Lina y un doctor Arley que me atendió (…) a las 9 de la noche me trasladaron en la ambulancia a Chiquinquirá y luego a Tunja (…).”

Al Despacho respondió que por los mismos hechos formuló demanda en contra de las mismas entidades públicas. El día de los hechos asistía al Festival como en años anteriores. No obstante, los últimos tres (3) años no había participado por cuestiones laborales. Antes de ello iba cada año desde hace quince (15) años. Con frecuencia visitaba el municipio. Llegó de Bogotá ese mismo día y

*“(…) entramos, no vimos retén ni nada, me quedé toda la tarde en la esquina del polideportivo (…) había mucha gente por lo que era el festival (…)”.* Durante el recorrido no observó presencia policial, ni de

Defensa Civil o Bomberos, *“(…) los policías estaban frente a la estación”.* Al momento de la explosión, fue la misma familia la que socorrió a los heridos en un automóvil de propiedad de su padre, donde trasladaron a Blanca Herlinda Ramírez. Dijo que al momento del ingreso a la ESE, *“(…) primero bajaron a Blanca Herlinda porque estaba muy delicada, destrozada prácticamente, atendieron a mi hijo, después a Blanca Herlinda y después a mi (…) había un doctor y una enfermera (…) a mi me atendió 30 minutos después la doctora Lina y el doctor Arley Parra que no trabajaba con la ESE pero estaba ahí de apoyo (…) el médico de turno era alguien que contrataron de otro pueblo por el festival campesino. Lina Urbano trabajaba con la ESE, el doctor Arley trabajó con la ESE pero fueron a apoyar allá cuando se enteraron del atentado (…) a la señora Blanca Herlinda es a la primera que remiten, (…) la explosión fue aproximadamente a las 6:30 y es trasladada a las 8:30, las personas que estaban ahí me dijeron que ya había salido Herlinda y venía mi ambulancia (…) las personas me comentaban, calculo que ese tiempo (…) yo no estaba en la misma habitación con Blanca Herlinda (…)”.* Añadió que fue trasladado en una ambulancia de otra ESE cercana.

En respuesta a otros interrogantes formulados por el apoderado actor, respondió que ingresó al centro de salud por sus propios medios. Observó a un médico y una enfermera. Escuchó que no había insumos para sanar sus heridas y escuchaba gritos que solicitaban abrir la farmacia, ante la ausencia de la persona que tenía la llave. Narró que había asistido antes al evento y que siempre había un retén del Ejército en el ramal de Muzo, y de Policía en la entrada del municipio.

En respuesta a la apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional, declaró que desconoce los autores de los hechos, *“(…) la persona que quedó muerta fue la que lanzó el artefacto, pero no la conocía, supe que era de Roldanillo – Valle (…)”.* Tampoco conoció los móviles del suceso.

Como se dijo, la Sala estudiará los cargos expuestos en la alzada y se pronunciará también sobre la valoración que dará a las declaraciones llevadas a cabo en segunda instancia.

A partir del acervo probatorio y las anteriores circunstancias fácticas acreditadas, el *a quo* concluyó que no existió incumplimiento u omisión de los deberes de protección y vigilancia por parte del ente territorial y la Policía Nacional. Por lo que, el daño no les resultaba atribuible a título de falla del servicio, ni bajo el régimen objetivo. Entre otras cosas, porque se realizaron labores de inteligencia y requisas. Las víctimas no solicitaron medidas previas de protección ni reportaron amenazas contra su integridad. El atentado no estaba dirigido en contra de persona, bien o institución representativa del Estado, ni era previsible o resistible.

En desacuerdo con la decisión, el recurrente invocó como razones de inconformidad que el *a quo* ***i)*** pasó por alto analizar el cumplimiento de las obligaciones impuestas a la Policía Nacional y al municipio de Pauna en materia de seguridad y vigilancia, contenidas en los artículos 4.2 y 9 del Decreto 3888 de 2007. Por virtud de aquellas, correspondía a tales instituciones solicitar concepto para la aplicación de un plan de contingencia, organizar un Puesto de Mando Unificado -*PMU*- según la Ley 62 de 1993, y evitar la realización del evento ante el riesgo que generaba, por tratarse de una festividad de carácter nacional con afluencia masiva de público, y ***ii)*** desestimó las apreciaciones del alcalde y personero municipal, quienes catalogaron el suceso como acto terrorista.

En criterio de la Sala, los argumentos expuestos -*en el primero de los cargos-* como reproche contra la sentencia de primer grado, más que configurar razones de inconformidad fáctica, constituyen atribuciones de incumplimiento a deberes normativos y contenido obligacional. En efecto, el *a quo* no se pronunció en tal sentido. Y no fue por omisión suya, sino porque tales imputaciones no fueron invocadas en la *causa petendi* y, por ende, no fueron discutidas en el fallo de primera instancia*.* En la demanda se dijo de manera genérica que las demandadas incumplieron sus deberes de protección y vigilancia, y dieron aplicación indebida al Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana en el marco del XXII Festival Campesino Paunense celebrado en noviembre de 2013, sin ahondar en los preceptos contenidos en el Decreto 3888 de 2007 y la Ley 62 de 1993 -*ahora señalados*-. De esto se extrae que, la parte demandante esperaba del *a quo* pronunciamiento frente a todo el contenido obligacional y marco competencial a cargo de las accionadas, sin importar que hubiera sido invocado o no en la demanda.

Pese a que por virtud del principio *iura novit curia* el juez es conocedor del derecho, a juicio de la Sala, el régimen subjetivo exige acreditar la falla del servicio (normalmente contenida en instrumentos normativos) y que la misma es la causa eficiente y determinante del daño. Es decir que, en esta clase de asuntos, es deber de la parte demandante indicar al fallador cuál o cuáles fueron los deberes omitidos, incumplidos o cumplidos de manera defectuosa[[41]](#footnote-41). No solo a fin de delimitar el marco de la litis, sino para que, en observancia del debido proceso, las partes cuenten con la posibilidad de defenderse frente a las imputaciones que se les achaquen. En asuntos de similares supuestos fácticos y jurídicos, cuando se endilga omisión en materia de seguridad, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha enseñado:

“(…) ***debe tenerse en cuenta que la capacidad de acción de las autoridades no es ilimitada*** para disuadir la acción de los grupos ilegales. Lo contrario ***significaría que las autoridades están obligadas a lo imposible***, esto es, a poner a disposición de los ciudadanos víctimas de estos delitos la compleja capacidad institucional que se requiere para evitar la detonación de artefactos explosivos. ***El juez de la administración no puede desconocer la realidad institucional y, después de hechos de esta naturaleza, exigir acciones que desbordaban la capacidad de respuesta de las autoridades.***”[[42]](#footnote-42) (Resalta la Sala).

Como lo ha indicado la jurisprudencia contenciosa, los deberes de protección derivan del contenido del artículo 2 Superior[[43]](#footnote-43). Empero, su acatamiento no genera para las autoridades obligaciones absolutas[[44]](#footnote-44) ni de resultado[[45]](#footnote-45). Tampoco las convierte en aseguradoras generales contra daños[[46]](#footnote-46), pues *“(…) mientras no se imputen y acrediten acciones u omisiones de los agentes estatales que hayan sido la causa del daño, no se compromete la responsabilidad patrimonial del Estado por la conducta de terceros, en los términos del artículo 90 de la C.P.”[[47]](#footnote-47).* No obstante, la demanda fue huérfana en estos aspectos -*Decreto 3888/07 y Ley 62/93*-. Adicionalmente, no se pasa desapercibido que, por mandato del artículo 281 del CGP, no podrá condenarse al demandado por objeto ni causa distinta a la reclamada en la demanda.

De tiempo atrás, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado que, no basta con la mera interposición del recurso *-como acto dispositivo-*, pues, *“Impugnar significa contradecir, combatir o refutar y esto solo se logra a través de la explicación y la argumentación de las razones que han dado lugar a la interposición del recurso, es decir, mediante la crítica jurídica contra la providencia censurada, para revelar su disconformidad con ella (…)”[[48]](#footnote-48).* Así, el artículo 247 del CPACA *“(…) obliga al memorialista a precisar los motivos de inconformidad sobre el fallo, (…) pues se trata de una carga que le asiste al recurrente y que constituye el sustento que sirve de base para que el Superior dirima la controversia.”[[49]](#footnote-49).* (Subraya la Sala). Por tal motivo *"(…) queda proscrita cualquier posibilidad de que la apelación plantee aspectos ajenos o carentes de identidad con el grupo de razones y fundamentos anteriormente señalados. El recurso que desconozca esta restricción viola el deber de lealtad entre las partes, irrespeta el debido proceso y quebranta el derecho de defensa de aquéllas, bajo el marco trazado por quien en cada caso asuma la condición de opositoram."[[50]](#footnote-50)*

En ese sentido, la apelación se entenderá adecuada cuando está orientada a controvertir directamente los argumentos de la decisión cuestionada, enrostrando de forma razonable las irregularidades de la misma, bien en el razonamiento probatorio, o bien respecto de la *quaestio iuris*. Luego, la sustentación tiene por objeto atacar la tesis expuesta en la decisión[[51]](#footnote-51). Así, la decisión del *Ad quem* debe circunscribirse a las argumentaciones esgrimidas por el apelante. En virtud de lo cual, los aspectos que no sean objeto de apelación permanecerán incólumes.

Con todo, teniendo en cuenta que en la alzada se refirió de manera concreta el incumplimiento de deberes -*invocado genéricamente en la demanda*-, a efectos de no incurrir en rigores excesivos, la Sala dirá que las normas argüidas en la alzada no resultaban exigibles a las demandadas, ni aplicables al caso concreto. Lo que impide la prosperidad del cargo.

A través del Decreto 3888 de 2007, el gobierno nacional expidió el Plan Nacional de Emergencia y Contingencia para Eventos de Afluencia Masiva de Público, cuyo objetivo es *“(…) servir como instrumento rector para el diseño y realización de actividades dirigidas a prevenir, mitigar y dotar al Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres de una herramienta que permita coordinar y planear el control y atención de riesgos y sus efectos asociados sobre las personas, el medio ambiente y las instalaciones en esta clase de eventos.”.* En efecto, como lo sostuvo el apelante, en el artículo 4.2. se instituyó la obligación de *“Emitir,* ***a solicitud del Gobierno*** *Nacional* ***o de las administraciones departamentales y/o locales****, conceptos que coadyuven a la aplicación del Plan Nacional de Emergencia y Contingencia para Eventos de Afluencia Masiva de Público, acorde con el presente decreto y las normas vigentes para la construcción, reforma, adaptación y apertura de edificaciones destinadas a la realización de eventos de afluencia masiva de público.”* Sin embargo, ello corresponde a una de las funciones encargadas en el artículo 4º a la Comisión Nacional Asesora de Programas Masivos y no a los entes territoriales y/o autoridades de Policía. Por lo que, mal haría en exigirse a las demandadas el acatamiento de un deber que no les fue impuesto normativamente. La misma norma dispuso que sería evento de afluencia masiva, aquel al que concurrieran más de mil personas *“(…) reunidas en un lugar con la capacidad o infraestructura para ese fin, con el objetivo de participar en actividades reguladas en su propósito, tiempo, contenido y condiciones de ingreso y salida, bajo la responsabilidad de una organización con el control y soporte necesario para su realización y bajo el permiso y supervisión de entidades u organismos con jurisdicción sobre ella.”*

Como lo sostuvo el *a quo* sin que fuera objeto de controversia, y como lo acreditan los medios de prueba, la explosión del artefacto tuvo lugar en un espacio abierto al público -*calle y esquina donde se encontraban departiendo los lesionados*- y no dentro de algún recinto o plaza destinada a la realización de algún evento propio del Festival Campesino, respecto del que se desconoce la cantidad aproximada de asistentes. Y aun cuando se superara el número indicado, el deber sería exigible, siempre que el infortunio hubiera tenido lugar en el marco o dentro de las actividades del Festival.

Por lo anterior, el municipio de Pauna y la Policía Nacional tampoco tenían la obligación de instalar un Puesto de Mando Unificado -*PMU*- con presencia de autoridades como el Cuerpo de Bomberos y la Gobernación de Boyacá, como lo establecen el artículo 7º *ibidem* y la Ley 62 de 1993. Se reitera, se trata de mandatos que se deben cumplir en eventos de determinadas connotaciones que no revistió el Festival.

De otro lado, el recurrente advierte que según el artículo 9º del Decreto 3888 de 2007, era deber de la Policía Nacional evitar la realización del evento por el riesgo que generaba. No obstante, la disposición regula un supuesto de hecho distinto. Exige a los espectadores de eventos guardar compostura y decoro, so pena que la autoridad de policía impida la ejecución del evento *“(…) en recinto o lugar impropio o que no ofrezca la debida solidez o que no cumpla con los requisitos de higiene o aquellos que sometan a gran riesgo a los espectadores.”*.

Ahora bien, en punto a la valoración de las declaraciones rendidas por las partes y testigos en esta instancia, la Sala encuentra que no resultan concluyentes ni conllevan al grado de convicción suficiente que amerite revocar la sentencia de primera instancia. Valorados de manera individual y conjunta, así como en relación con los medios de prueba -*documentales y testimoniales*- que obran en el plenario y que no fueron objeto de tacha, de los relatos no se extraen circunstancias concretas de tiempo, modo y lugar que acrediten el incumplimiento de deberes por parte del municipio de

Pauna y de la Policía Nacional, y que los mismos constituyan causa eficiente y determinante del daño -*fallecimiento de Blanca Herlinda Ramírez Murcia*-. Es así que:

**--** Los tres hijos de la señora Ramírez Murcia afirmaron haber llegado al municipio el mismo día del suceso -*9 de noviembre de 2013*- alrededor de las 11:00 am. Luego de su arribo y de un recorrido corto en el que no advirtieron presencia policial, de bomberos o Defensa Civil, Kenly Johana Barrera, Julieth Camila y Pedro Andrés Cañón Ramírez permanecieron al interior de una vivienda hasta el momento de la detonación que ocurrió en una vía pública, alejada del lugar del Festival que se realizaba en la parte alta del municipio, mientras que el atentado acaeció en la parte baja. Aquellos coincidieron en extrañar la presencia de retén del Ejército en el ramal de Muzo, y de Policía en la entrada del municipio. Indicaron que la lesionada no había solicitado medidas de protección y/o de seguridad previo al atentado y que desconocían el autor del hecho.

**--** Kenly Johana Barrera y Julieth Camila Cañón no estuvieron presentes en el lugar de la explosión. Pedro Andrés Cañón presenció los hechos, donde advirtió la presencia de dos policiales que, según su dicho, no prestaron ayuda. Narró que, repentinamente vio caer un artefacto que explotó.

**--** Los cuatro declarantes coincidieron en afirmar haber asistido desde hacía varios años al Festival. Se trataba de un evento pacífico y tranquilo en el que no conocieron de riñas, actos de violencia o similares al ocurrido. Lo que resta condiciones de previsibilidad al hecho.

**--** El testigo Javier Alirio Murcia también arribó al lugar exacto de los hechos el mismo 9 de noviembre, alrededor de las 03:30 pm. Sostuvo que extrañaba la presencia de retenes -*sin especificar cuáles*- como era común. No obstante, declaró que los últimos tres años no participaba del evento. Advirtió presencia de uniformados en la estación de policía y que también desconocía el autor y móviles del suceso.

A partir de lo anterior, la Sala establece que los declarantes desconocían las condiciones de seguridad en que se planeaba desarrollar el Festival Campesino, pues desde su llegada hasta la ocurrencia del hecho, no visitaron el lugar donde se llevaría a cabo la festividad y transcurrió un lapso de tiempo relativamente corto en el cual, recorrieron un sector reducido y estuvieron en casa. Es decir que, tan solo pudieron dar cuenta de lo sucedido y observado al tiempo de su ingreso al municipio y al momento de la explosión.

El hecho que cuando recorrieron un sector no observaran presencia policial, de bomberos o de Defensa Civil sólo indicaría que ello fue así en ese momento y lugar. No que ello aconteció en el sitio donde se realizaba la festividad y en general en toda la municipalidad.

Si bien Pedro Andrés Cañón afirmó que en el lugar de la explosión se encontraban dos uniformados que no prestaron ayuda alguna, se desconocen las razones por las cuales ello sucedió. Antes bien, los informes rendidos por la Policía Nacional y los registros en el libro de minutas dan cuenta que en lugar resultaron heridos tres (3) policiales. A su turno, Javier Alirio Murcia sí anotó la presencia de uniformados -*sin especificar cuántos*- en la estación de policía. Lo que se corrobora parcialmente con los listados de turnos suscritos por los uniformados el pluricitado 9 de noviembre. Los declarantes que presenciaron los hechos -*Pedro Andrés Cañón y Javier Alirio Murcia*- sostuvieron que el artefacto cayó de manera repentina.

Bajo esa tesitura, las declaraciones no acreditaron con suficiencia la indebida prestación del servicio o la omisión de los deberes de protección y seguridad por parte del municipio de Pauna y la Policía Nacional. Antes bien, los dichos refuerzan la tesis del *a quo*, relativa a la imprevisibilidad e irresistibilidad del hecho, que se trataba de un acto indiscriminado materializado en una vía pública y no dirigido contra bienes, personas o instituciones representativas del Estado, sino en contra de la población civil. Luego, en el caso de marras, no se trataba de una situación cierta de riesgo conocida, que exigiera tomar medidas adicionales a las ordinarias. Sobre el punto, en sentencia de unificación de 2017, la Sección Tercera del Consejo de Estado señaló que:

“(…) la jurisprudencia interamericana, siguiendo a su vez la jurisprudencia europea en materia de derechos humanos[[52]](#footnote-52), ha dicho con claridad que **la responsabilidad del Estado frente a cualquier hecho de particulares está condicionada al conocimiento cierto de una situación de riesgo real e inmediato** para un individuo o grupo de individuos determinado **y a las posibilidades reales o razonables de prevenir o evitar ese riesgo.**[[53]](#footnote-53) (…) **No se trata, no obstante, de radicar en el Estado una responsabilidad ilimitada** frente a cualquier acto o hecho de los particulares (hecho de un tercero), pues **sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo** (…)[[54]](#footnote-54)”[[55]](#footnote-55) (Resalta la Sala).

En esa medida, no resultaba exigible a toda costa que, pese a las medidas adoptadas y aun cuando existiera una restricción para el porte de armas y municiones con y sin salvoconducto, el municipio de Pauna y la Policía Nacional tuvieran la obligación convencional, constitucional, legal o reglamentaria de evitar el suceso y el consecuente fallecimiento de la señora Ramírez Murcia.

De otro lado, en el siguiente cargo de apelación, el recurrente expresó inconformidad con la sentencia de primera instancia porque concluyó que no se trataba de un acto calificado como terrorista. En oposición advirtió que, como lo manifestaron el personero y alcalde municipal en informes de 11 y 14 de noviembre de 2013, respectivamente, se trataba de *“(…) una acción terrorista por parte de desconocidos”* y *“(…) se presentó un acto terrorista en la esquina del polideportivo municipal”.*

Al respecto se destaca que, en sentencia de unificación de 2017, el Consejo de Estado realizó un extenso análisis. De la mano de instrumentos internacionales[[56]](#footnote-56) y jurisprudencia local y foránea adujo que el calificativo de terrorista se predica de aquellos eventos acaecidos y con ocasión del conflicto armado interno, y también en situaciones de disturbios y tensiones interiores. Así:

“(…) el terrorismo, visto como una de las manifestaciones más crueles de violencia, cuyo bien lesionado, entre otros, es el derecho a la seguridad **-**enunciado por el artículo 3º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, por el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado en Colombia mediante la Ley 74 de 1968, y por el artículo 7º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada en Colombia mediante la Ley 16 de 1972-, ***puede acaecer en diferentes contextos y estar regulado separada o concurrentemente por varios regímenes de derecho internacional, incluido el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional***

***Humanitario***, de la siguiente manera: **i)** en contextos de paz,

en donde se aplica el Derecho Internacional de los Derechos Humanos; **ii)** en estados de emergencia o excepcionales, en donde se aplica el Derecho Internacional de los Derechos Humanos sujeto a las restricciones de derechos proporcionales a tal situación; y **iii)** en el marco de un conflicto armado, en que se aplican de manera convergente, como se afirmó anteriormente, las disposiciones del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos bajo la egida del DIH como *lex specialis* aplicable.

(…) debe señalarse que ***en la actualidad no existe consenso en torno a la definición de terrorismo*** en el ámbito del derecho internacional. (…) No obstante, la comunidad internacional ha identificado, en el mejor de los casos, tal como queda reflejado en el artículo 2º de la Convención Interamericana contra el Terrorismo, ***algunos actos de violencia que podrían encuadrarse como violencia terrorista, así: i) los ataques contra la vida, la integridad física o la libertad de personas internacionalmente protegidas -verbigracia agentes diplomáticos-; ii) el secuestro y la toma de rehenes; iii) la destrucción de aeronaves civiles; y, iv) en el contexto de los conflictos armados internacionales o internos, los actos o amenazas de violencia cuyo fin primordial es sembrar terror, zozobra e incertidumbre entre la población civil.***

(…) la Asamblea General de las Naciones Unidas ha elaborado una definición de terrorismo a efectos de ser empleada en sus diferentes resoluciones y declaraciones internacionales, así:

Los ***actos criminales con fines políticos*** concebidos o planeados para ***provocar un estado de terror en la población*** en general, en un grupo de personas o en personas determinadas (que) son injustificables en todas las circunstancias, cualesquiera sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra índole que se hagan valer para justificarlos[[57]](#footnote-57).

(…) Aunado a ello, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe “Derechos Humanos y Terrorismo del año 2002 comenta que la Organización de Naciones Unidas y otras autoridades internacionales sugieren que los incidentes terroristas pueden describirse en términos de: *i)* **naturaleza e identidad de quienes perpetran el terrorismo:** los victimarios pueden ser gobiernos, particulares o grupos que actúan independientes o bajo la dirección del Estado; *ii)* **naturaleza e identidad de las víctimas del terrorismo**: los blancos de la violencia terrorista pueden ser personas, instituciones y bienes, pero los afectados son principalmente seres humanos, ya que el objetivo del terrorismo es causar dolor y temor en el conglomerado social; *iii)* **los objetivos del terrorismo:** las motivaciones que impulsan a los perpetradores de actos terroristas tienden a ser de índole político o ideológico; *iv)* **los medios empleados para perpetrar los actos terroristas:** la violencia terrorista puede ocurrir a nivel nacional o transnacional y ha sido perpetrada a través de armas convencionales, no convencionales e incluso con armas de destrucción masiva.

(…) En la legislación penal colombiana, el delito de terrorismo se encuentra tipificado, de acuerdo al contexto en que se desarrolle, esto es, por fuera o dentro del conflicto armado interno. Así, mientras el artículo 343 del Código Penal -Ley 599 de 2000- tipifica el terrorismo dentro de los delitos contra la seguridad pública, ámbito de protección del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el artículo 144 tipifica el terrorismo dentro de los delitos contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario en el marco del conflicto armado.

Es importante señalar que el terrorismo en condiciones de paz es un delito que tiene elementos subjetivos y objetivos. Por un lado, el elemento subjetivo apunta a la ***violencia capaz de crear terror colectivo, intimidación y zozobra*** y, por otro, el elemento objetivo supone la ***utilización o empleo de medios convencionales o de destrucción masiva, con capacidad de generar un peligro común a la sociedad***. Ahora, los actos de terrorismo perpetrados con ocasión y en desarrollo del conflicto armado son penalizados por la vulneración producida a la población civil (como sujeto protegido por el DIH) y por la transgresión de los principios de distinción y proporcionalidad, ya que dichos actos rompen abruptamente con las reglas de la guerra.” (Resalta la Sala)

Lo anterior para significar que, conforme a lo acreditado en el proceso, no se demostró que para la época de los hechos *noviembre de 2013*- se presentara una situación de conflicto armado interno que alterara las condiciones de orden público en el municipio de Pauna, de tal suerte que el suceso pudiera calificarse como “acto terrorista”. Tampoco estaba dirigido contra bienes, personas o instituciones representativas estatales. Si bien pudiera pensarse que se trató de un hecho que generó temor y zozobra en la población civil, no se pasa desapercibido que ocurrió, aparentemente, a manos de agentes no estatales. Esto es, de sujetos particulares. Además, la investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación no ha arrojado como resultado que en los términos de la legislación penal se haya tipificado el delito de terrorismo.

En línea con lo expuesto, en criterio de la Sala, las manifestaciones contenidas en los oficios suscritos por el alcalde y personero municipal -*argüidos en la alzada*- no son suficientes para tener el suceso como un verdadero acto terrorista, dadas las particularidades que le rodearon. Con todo, al margen del calificativo y aún del título de imputación aplicable, en cualquiera de los eventos, continuará en cabeza de la parte demandante la carga de acreditar el daño y su imputación a las accionadas. Pese a

que la jurisprudencia ha sostenido en ocasiones que por tratarse de actos terroristas se aplica el régimen especial por riesgo excepcional, *“(…) es necesario que el acto sea dirigido en contra de altos funcionarios, bienes o elementos representativos del Estado y que el fundamento de imputación, esto es, el riesgo creado por la administración a la población civil o a sus bienes sea cierto y lícito y de naturaleza excepcional, es decir, caracterizado por exceder las cargas públicas en relación con el provecho o utilidad para el Estado y la sociedad.”[[58]](#footnote-58).* Lo cual, no aconteció en el caso de marras. En consecuencia, este cargo tampoco está llamado a prosperar.

*3.3.3.- De la imputación a la ESE Puesto de Salud de Pauna.*

En punto a las condiciones en que se prestó el servicio de salud a Blanca Herlinda Ramírez Murcia en la ESE Puesto de Salud de Pauna, entidad respecto de la cual, en el recurso de apelación se insistió en la incursión en falla del servicio por ausencia de personal de salud que brindara atención, para lo que importa al asunto se encuentran acreditados los siguientes **hechos relevantes:**

**--** Para la época de los hechos, la ESE Puesto de Salud de Pauna contaba con Plan Hospitalario de Emergencias, actualizado en julio de 2013. Su objetivo principal es generar lineamientos que orienten la gestión de riesgos, de manera que se pueda reducir la vulnerabilidad de la institución, los trabajadores y los bienes materiales, así como, apoyar a la comunidad ente un desastre o emergencia. En el documento se consignó que el personal disponible en el servicio de urgencias era *“(…) un médico de turno, un médico de disponibilidad, 1 auxiliar de enfermería y 3 auxiliares de enfermería de disponibilidad”,* la clasificación del triage y las acciones a seguir en casa evento, así como la identificación y contacto de la red de referencia y contrarreferencia. El Plan se socializó en reuniones de ***i)*** 26 septiembre, a la que asistieron, entre otros, tres (3) médicos, tres (3) auxiliares de enfermería y una (1) enfermera jefe, y ***ii)*** 22 de octubre, en la que se indicaron como medidas a tomar por la realización del Festival Campesino: disponibilidad de todo el personal médico asistencial. La Gerente solicitó al Jefe de Enfermería:

“(…) que coordine los turnos y disponibilidades de las auxiliares de tal forma que ese fin de semana estén atentas a cualquier llamado, pues iniciando con la cabalgata del día viernes puede ocurrir algún accidente teniendo en cuenta que las personas que participan ingieren bebidas alcohólicas, así como los demás días en donde habrá afluencia de personas tanto del municipio como turistas, ***comenta que atendiendo la solicitud verbal que le hicieron los médicos, para ese fin de semana del Festival Campesino se contratará el apoyo de otro médico teniendo en cuenta la demanda de servicios que surge por esos días, no ha concretado pero posiblemente es el médico rural de Briceño que está de descanso ese fin de semana****.* ***De igual manera advierte a los médicos que deben permanecer dentro del municipio durante los días de las festividades y pese a que no estén de turno se requiere de su disponibilidad durante todo el tiempo, les recuerda a las auxiliares de enfermería encargadas de cada área que deben tener al día los stocks de Farmacia, urgencias, carro de paro, sala de partos, .ambulancia y demás,*** para lo cual deben con tiempo solicitarle a Marinela los insumos que requieran, resalta la ***importancia de conocer totalmente el Plan Hospitalario de Emergencias el cual fue socializado hace un mes y por consiguiente todo el personal*** debe tener claro las acciones a realizar en caso de una emergencia, las personas que no hayan estado en dicha socialización están en la obligación de leerlo y cualquier inquietud comentarla al ingeniero Eladio Cuellar para su aclaración pues es compromiso de cada uno estar informado y al tanto de cada uno de los procesos que se adelantan en la Institución.” (Resalta la Sala).

**--** Según Certificación de 21 de noviembre de 2013, suscrita por el Secretario Departamental de Salud de Boyacá, la ESE de Pauna *“Ha cumplido con los requisitos establecidos en la normatividad vigente para el sector salud en la prevención y atención de emergencias y desastres, en lo relacionado con la formulación e implementación del Plan Hospitalario para Emergencias.”.*

**--** Con posterioridad a la detonación del artefacto -*06:30 pm*- y al respectivo traslado, Blanca Herlinda Ramírez ingresó a las 07:00 pm al servicio de urgencias de la ESE Puesto de Salud de Pauna.

Según historial clínico, *“(…) ingresa paciente inconsciente, hemodinámicamente inestable, con estallido ocular bilateral, edema y equimosis palpebral, fractura abierta de tibia y peroné izquierda con exposición severa de tejidos blandos, pérdida de tejidos, sin capacidad de cobertura del foco óseo, fractura cerrada de tibia y peroné derecha con múltiples perdigones, con sangrado moderado, fractura cerrada de radio distal izquierda.”.* Los diagnósticos de ingreso fueron: *“1. Choque hipovolémico hemorrágico, 2. Fx abierta de tibia y peroné izquierda, 3. Fx cerrada de tibia y peroné derecho, 4. Fx cerrada de radio distal izquierda, 5. Estallido ocular bilateral, y 6. TCE severo.”.* La conducta por seguir fue *“Canalizar y colocar bolos de (…) a choro, vendajes elásticos para estabilizar fracturas, oxigeno”.*

**--** La atención fue brindada por el médico de turno Diego Rodríguez Pineda, quien en las notas de evolución registró *“(…) ordené inmediatamente canalizar 2 accesos venosos pero dada la circunstancia*

*solo se tuvo un acceso venoso, ordené colocar solución salina a chorro (…) vendajes elásticos para estabilizar fracturas, me encontraba dispuesto a seguir con secuencia de intubación rápida, cuando entró un sujeto desconocido me apuntó con un arma y me amenazó de muerte, motivo por el cual no intubé, debido a la presión ejercida por ese sujeto, me fui en ambulancia rumbo a Chiquinquirá como urgencia vital, durante el camino se colocaron 2500 cc de líquidos, aproximadamente en total 5000 cc, manejo de tensiones en el camino (…)”.*

**--** Según las notas de enfermería, el médico de turno era el Profesional Diego Rodríguez Pineda, quien ordenó el suministro de medicamentos, realizó inmovilización de miembros superiores y colocó vendajes elásticos. Debido a que el galeno fue amenazado

*“(…) el Dr. No puede realizar procedimiento de intubación requerida por lo que se procede a traslado de la paciente en ambulancia a II nivel como urgencia vital. Durante el traslado el Dr. Diego Rodríguez ordena a la auxiliar administrar 20 mg de meperidina, (…)”.* El reporte indica que a las 07:50 pm la paciente *“(…) ingresa al Hospital Regional Chiquinquirá con vida”.* Según reporte de la ESE Chiquinquirá, la señora Ramírez Murcia ingresó por el servicio de urgencias a las 08:00 pm.

**--** Según formato de “Solicitud de autorización de servicios de salud”, a las 07:00 pm, el médico de turno solicitó *“Traslado ambulancia 2º nivel”.*

**--** Según acta No. 005, el 14 de noviembre de 2013, la Gerente de la ESE Centro de Salud de Pauna celebró reunión general de personal en la que, entre otras cosas se consignó que:

* A la llegada de los pacientes a la ESE, se encontraban brindando atención ***i)*** los médicos Diego Rodríguez Pineda *quien atendió a Blanca Herlinda Ramírez*-, Joan Álvarez *quien activó el Plan Hospitalario de Emergencias*-, Andrea Lemus, Arley Parra Ramírez -*ajeno a la institución*-, y Lina María Aguilar, ***ii)*** los enfermeros jefe Yair Enrique Hernández, Julieth González Vallojín, ***iii)*** las auxiliares de enfermería Adriana Rocío Sotelo, Jeny Rocío Lancheros, Dora Cristina Briceño, Martha Cecilia Murcia -*quien registró notas de enfermería*-, Nubia Cecilia Sierra -*quien brindó acompañamiento en ambulancia*-, Cenaida Cadena, Dora Rubiela Poveda y Consuelo Bustos, y ***iv)*** la regente de farmacia Bernice López Ortiz.

* Tan pronto la Gerente fue informada del suceso, solicitó apoyo a la Policía Nacional, al Centro Regulador de Urgencias -*CRUB*- y a la red de hospitales de referencia y contrarreferencia. A saber, las ESE de Briceño, Tununguá, Borbur, San Miguel de Sema, Caldas, Saboyá, Quípama y Ejército Nacional. Todos enviaron una ambulancia y una auxiliar de enfermería de apoyo.

**--** En declaración rendida por el profesional **DIEGO RODRÍGUEZ PINEDA** expresó:

“(…) ese día recuerdo que yo estaba haciendo un turno de disponibilidad en el E.S.E de Pauna, (…) aproximadamente a las seis y media de la tarde sonó una explosión muy fuerte, posteriormente unos disparos, yo me encontraba realizando el turno en ese centro de salud ***yo como médico general y una auxiliar de enfermería****,* inicialmente recuerdo que ***llegaron unos sujetos armados ingresa un paciente con una herida abierta en abdomen*** (…) posteriormente llegó un niño como de diez meses muerto (…) y posteriormente llegó la Señora Blanca al centro de salud en un estado crítico, hemodinámicamente inestable, con estallido ocular bilateral, hipotensa, taquicardia, con una frialdad distal (…) inicialmente y ***lo que hicimos en ese momento fue pasar a la Señora a reanimación, ingresó un señor, no recuerdo, no se identificó, me puso un arma en la cabeza y me dijo que sí no salvaba a la Señora me moría*** (…) solo pudimos conseguir un solo acceso venoso que fue suficiente para iniciar una reposición hídrica agresiva que es lo que se requiere en estos casos, yo estaba solo en ese momento ***mientras llegaban mis compañeros que estaban disponibles***. Ahí lo que se hizo fue ***activar toda la red de emergencia de urgencias***, se llamó a la gerente que ella fue la encargada de avisar al Hospital de Chiquinquirá el caso que se había presentado y a los demás centros de salud que por posición geográfica y ***posteriormente llegaron con médicos ambulancias y auxiliares*** (…) íbamos a proceder a intubar pero lamentablemente ***con la amenaza de este Señor se rompió toda relación médico paciente y él Señor procedió a montarnos en la ambulancia del centro de salud que solo había una*** (…) nos subió con ***una auxiliar que no se encuentra presente, ella llegaba a su turno,*** nos subió y nos fuimos con una familiar del paciente a segundo nivel. **PREGUNTADO**: Doctor puede indicarle al Despacho, cual es el nivel de atención habilitado en la E.S.E DE PAUNA. **CONTESTÓ**: Bueno el centro de salud de Pauna es un primer nivel donde se atienden urgencias las 24 horas. **PREGUNTADO**: Cuáles son los servicios básicos que se prestan en una E.S.E de primer nivel? **CONTESTÓ**: bueno en un I nivel se prestan servicios de PyP Promoción y prevención, medicina general, odontología, en el caso de Pauna si está abierto las 24 horas, (…) yo estaba haciendo mi rural como tal en la ESE de Briceño, ***ese día fui a realizar un apoyo de turno de disponibilidad ya que un rural de Pauna estaba incapacitado por una fractura*** entonces ***solo habían tres yo fui a colaborarles*** *(…)* cuando uno está en una festividad en un Municipio, lo que se hace es ***una reunión previa donde cada médico tiene que estar en el casco urbano que fue lo que pasó ese día, estaban mis compañeros en el casco urbano pero el que realmente responde por el turno es el médico de turno de esa noche de urgencias*** *(…)* yo inicialmente estaba ahí, yo valoré el paciente que le comentaba el del abdomen, el niño y la Señora, posteriormente llegó mucha gente herida, como le dijo yo me fui en la ambulancia en traslado primario con urgencia vital a II nivel con la Señora pero cuando yo salí había mucha gente herida pero la verdad no sé yo creo que más de 20 pacientes atendieron ese día.

**PREGUNTADO**: Doctor cuál fue el protocolo que usted siguió para atender a la Señora Blanca Herlinda Ramirez Murcia. **CONTESTÓ**: Bueno en estos casos uno se guía por unas guías que nosotros tenemos que es el soporte vital avanzado del Colegio americano de Trauma en cirugía en donde uno en esta clase de politraumatismos lo que hace es seguir el ABCD, pues en este caso la Señora llego con inestabilidad hemodinámica… entonces lo que se hace es un acceso venoso para iniciar un manejo de reanimación hídrica agresiva que fue lo que se hizo… (…) Como ustedes saben nosotros utilizamos un sistema de triage lamentablemente por las amenazas, toda esa gente herida … en este caso la Señora era color rojo donde se dice que la paciente corría peligro debido a las patologías que presentaba (…) como le dije no hubo tiempo de hacer ese tipo de consignación pero digamos que eso se entiende debido al politraumatismos que presentaba la Señora, el shok hipovolémico, el trauma craneoencefálico severo. Entre nosotros se sabe que es un triage 1 y que requiere de una atención inmediata (…) la paciente fue trasladada en la ambulancia de la ESE de Pauna (…) esté sujeto nos acompañó hasta la ambulancia prácticamente me subió y subió a una auxiliar de enfermería que se encontraba llegando a turno que se llama Nubia, ella no está presente acá.

(…) Sí por supuesto ***teníamos todos los insumos necesarios para el manejo de primer nivel*** (…) el centro de salud por supuesto estaba abierto. (…) en los centros de salud los gerentes siempre tienen actas y todas esas cosas, nosotros hacemos una prevención de todas esas cosas… ***estábamos disponibles todos, se contaban con los insumos con la ambulancia*** (…)” (Resalta la Sala).

**--** En audiencia de 15 de agosto de 2017, en curso de esta instancia, se practicaron tres (3) declaraciones de parte y un (1) testimonio, solicitados para que depusieran sobre las condiciones en que ocurrieron los hechos el 9 de noviembre de 2013. El testimonio de María Alejandra Salazar, para que declarara sobre la prestación del servicio de salud se tuvo por desistido.

**--** En su relato, **KENLY JOHANA BARRERA RAMÍREZ**, madre de su menor hija demandante, hija de la señora Ramírez Murcia y hermana de dos de los declarantes, expresó en cuanto a las condiciones de la atención médica que, después del estallido, su madre fue llevada al puesto de salud. Entidad donde permaneció entre una (1) y dos (2) horas, y a la cual llegó minutos más tarde, donde, según su dicho, además de la presencia de varios pacientes y la conmoción por el evento, verificó la falta de atención a su pariente. Anotó que el médico de turno y la médica Lina Urbano prestaban atención a otros pacientes.

**--** **YULIETH CAMILA CAÑÓN RAMÍREZ**, hija de la señora Ramírez Murcia y hermana de dos de los declarantes relató que, no ingresó a las instalaciones del puesto de salud. No presenció los actos y procedimientos relacionados con la atención médica. Desconoció el tiempo que duró su progenitora en la ESE de Pauna. Como quiera que no percibió de manera directa los sucesos, su relato no es concluyente para establecer las condiciones de la atención médica.

**--** **PEDRO ANDRÉS CAÑÓN RAMÍREZ** también dio cuenta de la presencia del médico Lina Urbano -*quien le brindó atención*-. Como quiera que no percibió de manera directa los sucesos, su relato tampoco es concluyente para establecer las condiciones de la atención médica.

**--** El testigo **JAVIER ALIRIO MURCIA SALAZAR**, quien estuvo presente en la ESE de Pauna, adujo que también resultó herido e ingresó a la institución como paciente. Dio cuenta de la asistencia de los profesionales Lina Urbano y Arley Parra, así como de una auxiliar de enfermería. También referenció la atención prioritaria en primer lugar a su hijo, luego a Blanca Herlinda Ramírez y luego a él. Sin embargo, no se encontraba en la misma habitación con la señora Ramírez Murcia. Mientras se encontraba bajo atención, “*escuchó*” que no había insumos para sanar sus heridas y escuchaba gritos que solicitaban abrir la farmacia, ante la ausencia de la persona que tenía la llave. Estas dos últimas circunstancias no fueron percibidas de manera directa, sino por virtud de los gritos que escuchaba. En consecuencia, el relato tampoco es conclusivo para tenerlas por acreditadas.

En criterio del *a quo,* la prestación del servicio de salud por parte de la ESE de Pauna tuvo lugar en condiciones adecuadas, acorde con su nivel de complejidad (I) y las circunstancias en que ocurrieron los hechos. La ESE de Pauna contaba con Plan Hospitalario de Emergencias socializado en octubre de 2013, con ocasión de las festividades campesinas. Por virtud del mismo, amplió la cobertura del servicio con el apoyo de médicos de centros asistenciales cercanos, disponibilidad de personal auxiliar, entre otros. El historial clínico acreditó ingreso al puesto de salud en condiciones graves, posterior estabilización - reanimación y traslado oportuno, prioritario frente a otros heridos y diligente a la ESE de Chiquinquirá, pese a las amenazas de muerte a que fue sometido el personal asistencial, y según los planes de referencia y contrarreferencia para traslado de pacientes en ambulancia. Por lo que concluyó que no se estructuraba falla en la prestación del servicio de salud.

En oposición, y en punto al juicio de responsabilidad por la atención en salud, en la alzada sólo se manifestó inconformidad en relación con la ESE de Pauna, y no en contra de lo decidido frente a la ESE de Chiquinquirá. Luego, sobre la imputación efectuada a esta última no se ahondará. Así, en el escrito de apelación se indicó que en la sentencia se registró que, según acta de reunión de personal de salud, se contrataría a un médico de apoyo para las festividades.

Empero, *“(…) la contratación de un solo medico de apoyo es insuficiente para el evento de semejante magnitud (…)”.* Además, *“(…) solamente estaba atendiendo un solo profesional de la medicina (…) allí se evidencia la falta de previsión del resultado previsible.”* Ante tal situación, el apelante indagó por la presencia de los demás médicos, pues sólo se encontraba presente el de apoyo, que por demás fue objeto de amenazas contra su integridad.

Contrario a lo sostenido por el apelante, no es cierto que la ESE de Pauna contara sólo con un médico y una auxiliar de enfermería para brindar atención al momento del suceso. Recuérdese que, según el Plan Hospitalario de Emergencias, en el servicio de urgencias la entidad debía contar como ***mínimo*** con un médico de turno, uno de disponibilidad, una auxiliar de enfermería de turno y tres de disponibilidad. En observancia de ello, en reunión de 22 de octubre de 2013, la Gerente de la ESE impartió indicaciones para que el personal médico asistencial estuviera de disponibilidad y en el casco urbano durante los días en que se celebraría el Festival Campesino. El historial clínico y las pruebas testimoniales y declaraciones de parte practicadas en primera y segunda instancia acreditaron el cumplimiento de los mínimos exigibles. Según reporte clínico y relato del galeno Diego Rodríguez Pineda, al momento de ingreso de Blanca Herlinda Ramírez -*07:00 pm*- se encontraba él y una auxiliar de enfermería. Ante las amenazas de un extraño, se trasladó en la ambulancia de la ESE al municipio de Chiquinquirá *a la que ingresó a las 09:00 pm después de aproximadamente una hora de camino*- en compañía de la paciente y otra auxiliar de enfermería. El profesional Diego Rodríguez Pineda adujo encontrarse en compañía de una auxiliar de enfermería, mientras llegaba el personal médico asistencial que se encontraba de disponibilidad. De otro lado, los declarantes Kenly Barrera y Javier Alirio Murcia, quienes se encontraban presente en la ESE informaron que observaron la presencia de los médicos Diego Rodríguez Pineda, Lina Urbano y Arley Parra, junto con una auxiliar de enfermería.

Por su parte, en reunión de 14 de noviembre de 2013, se registró que el día de los hechos y con ocasión del estallido del artefacto, en la ESE prestaron servicios tres (3) médicos adscritos a la institución, dos (2) enfermeros jefes, ocho (8) auxiliares de enfermería y un (1) regente de farmacia. Concretamente, Blanca Herlinda Ramírez fue atendida por un profesional médico y una auxiliar de enfermería.

Así las cosas, la Sala no encuentra que, como lo afirmó el apelante en el cargo de alzada, el personal presente en la ESE de Pauna fuera insuficiente al punto que se echara de menos la asistencia de quienes se encontraban de disponibilidad, pues como se acreditó, ante la activación de la emergencia, los mismos comparecieron a la ESE. Al interior de la institución se activó y dio aviso a las entidades que componen las redes de referencia y contrarreferencia -*Art. 54 Ley 715/01*-. Tan es así que, como lo relataron algunos declarantes y se consignó en Acta de 14 de noviembre de 2013, varias instituciones cercanas enviaron ambulancia y auxiliar de enfermería de apoyo.

En cuanto al tiempo en que duró en ser trasladada Blanca Herlinda Ramírez a la ESE de Chiquinquirá, de los relatos de los testigos y del historial clínico la Sala extrae que, ingresó a la ESE de Pauna aproximadamente a las 07:00 pm, y con posterioridad al traslado, ingresó al servicio de urgencias de la ESE de Chiquinquirá a las 08:00 pm. De lo que se infiere que, descontando el tiempo de traslado que en condiciones de urgencia pudo haber gastado la ambulancia desde el municipio de Pauna a Chiquinquirá, una vez estabilizada la paciente y efectuados los procedimientos de urgencia en la ESE de Pauna, el traslado se produjo en condiciones de oportunidad y en términos razonables.

Sobre el punto, en los alegatos finales de segunda instancia, el apoderado actor plasmó lo siguiente -*que no fue invocado de manera concreta en la causa petendi, circunscrita a la falta de personal e insumos*-:

“(…) con el agravante de no realizar el seguimiento adecuado del paciente en el transcurso del tiempo con lo cual el paciente presenta una inestabilidad hemodinámica, sumado a esto la demora en el traslado de ambulancia a Chiquinquirá, que shock hipovolémico severo que sufrió la madre de mis poderdantes se hubiera podido manejar de haber ido el paciente en la ambulancia con un Médico a cargo de su traslado y haber sido efectivo el traslado en los siguientes veinte minutos de ingreso del paciente a la ESE "EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO"; lo cual no ocurre en este caso particular por la falla en el proceso de referencia y contrarreferencia a un nivel de mayor complejidad, para garantizar la vida del paciente a nivel administrativo.” (Subraya la Sala).

Baste decir que la anterior aseveración no constituye un motivo de inconformidad por el análisis jurídico o la valoración probatoria en contra de la sentencia de primer grado. Salvo los apartes subrayados, el texto corresponde a una conclusión rendida por el Médico José Yamid Bolaños Cardozo en el marco de la práctica y contradicción de un dictamen pericial decretado dentro de un proceso tramitado en esta Corporación por similares supuestos fácticos[[59]](#footnote-59), con el objeto de *“(…) determinar el cumplimiento de protocolo de atención inicial del paciente politraumatizado y proceso de referencia y contrarreferencia a un nivel de mayor complejidad, para garantizar la vida del paciente”.* La conclusión fue transcrita en la sentencia de segunda instancia calendada de 25 de octubre de 2018. En dicha decisión, la Sala Tercera del Tribunal accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, en el sentido de reconocer e indemnizar la pérdida de oportunidad que padeció la víctima en virtud de la demora -*de más de una hora*- en el traslado a una ESE de mayor nivel de complejidad. Lo cual no aconteció en el caso de marras, donde la paciente ingresó a la ESE de Pauna a las 07:00 pm y a la ESE de Chiquinquirá a las 08:00 pm. En la providencia se estableció que, precisamente la oportunidad perdida se estructuró por la ausencia de ambulancia, pues en la única disponible fue trasladada la señora Ramírez Peña.

En tal sentido, se reprocha que el apoderado actor pretendiera hacer suya una opinión que en los términos del artículo 226 del CGP, reviste carácter técnico científico e independiente, que corresponde a la real convicción del profesional. Lo que se acredita bajo juramento que se entiende rendido con la firma del perito. Su valoración dependerá, entre otras cosas, de la identidad del perito y su experticia profesional. Como quiera que el presente proceso carece de prueba técnica o pericial en tal sentido, no habrá lugar a tener en cuenta la citada apreciación.

Por último, en respuesta a la solicitud elevada por el **Ministerio Público** en el concepto rendido en segunda instancia, relacionada con el incumplimiento de la obligación de seguridad por parte de la ESE de Pauna al permitir el ingreso de un sujeto desconocido que amenazó de muerte al personal asistencial, la Sala dirá que tal circunstancia no conlleva al reconocimiento de una pérdida de oportunidad de recibir atención primaria y, por ende, falla del servicio.

Como lo narró el médico Diego Rodríguez Pineda, el sujeto amenazante *“(…) me dijo que sí no salvaba a la Señora, me moría (…)”.* La insistencia del sujeto conllevó a que se tomara casi que de inmediato la ambulancia disponible, con destino a la ESE de Chiquinquirá a donde la paciente ingresó con vida. En efecto, podría considerarse que el ingreso del tercero se traduce en el incumplimiento de la obligación de seguridad que le asistía a la ESE de Pauna. No obstante, no obra prueba que acredite que tal situación fue causa eficiente y determinante del fallecimiento, o de la pérdida de oportunidad de atención. La cual fue debidamente prestada. Antes bien, con la amenaza no se exigía abandonar a la paciente, sino prestar de manera rápida los servicios de salud.

Como lo ha decantado el Consejo de Estado, el reconocimiento e indemnización de la pérdida de oportunidad en materia médica *“(…) no deriva del hecho mismo de la lesión física, de la secuela fisiológica o la muerte, sino del hecho consistente en que se prive al paciente del suministro del tratamiento o cuidado disponible que mayor beneficio le pueda reportar o que traiga aparejadas las mayores posibilidades de recuperación”[[60]](#footnote-60).* Exige verificar los siguientes requisitos:

“**Falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado**. En primer lugar, para determinar si se está en presencia de un daño de pérdida de oportunidad, es necesario establecer que, en efecto, el titular de la expectativa legítima se encontraba, para el momento en que ocurre el hecho dañino, en una situación de incertidumbre de recibir un beneficio o una ventaja esperada, o de evitar un perjuicio indeseado (…).

La oportunidad debe encontrarse en un espacio caracterizado por no existir certeza de que su resultado habría beneficiado a su titular, pero tampoco en el que sólo exista la conjetura de una mera expectativa de realización o evitación.

Si se tiene certeza sobre la materialización del resultado final, no es posible hablar del daño consistente en la pérdida de oportunidad sino de la privación de un beneficio cierto, o si se trata de una mera conjetura o ilusión, tampoco habría lugar a la configuración de una oportunidad por no tener la intensidad suficiente para convertirse en una probabilidad razonable de alcanzarse o evitarse.

Así, el requisito de la “aleatoriedad” del resultado esperado tiene enormes incidencias en el plano de la indemnización, ya que si se trata de la infracción a un derecho cierto que iba a ingresar al patrimonio de la víctima o frente al cual se debía evitar un menoscabo, su indemnización sería total, mientras que si el truncamiento es solo respecto de la expectativa cierta y razonable de alcanzar o evitar un resultado final, la posibilidad truncada sería indemnizada en menor proporción (…).

**Certeza de la existencia de una oportunidad.** En segundo lugar se debe constatar que, en efecto, existía una oportunidad que se perdió. La expectativa legítima debe acreditar inequívocamente la existencia de “una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente” de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido incólume la expectativa de obtener el beneficio o de evitar el detrimento correspondiente.

**Pérdida definitiva de la oportunidad.** En tercer lugar se debe acreditar la imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento. Es indispensable que se tenga la certeza de que la posibilidad de acceder al beneficio o evitar el perjuicio fue arrancada definitivamente del patrimonio -material o inmaterial- del individuo tornándola en inexistente, porque si el beneficio final o el perjuicio eludido aún pendiera de la realización de una condición futura que conduzca a obtenerlo o a evitarlo, no sería posible afirmar que la oportunidad se perdió, ya que dicha ventaja podría ser aún lograda o evitada y, por ende, se trataría de un daño hipotético o eventual; dicho de otro modo, si bien se mantiene incólume la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir el beneficio o de evitar el perjuicio sí debe haber desaparecido de modo irreversible, en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el “chance” aún no estaría perdido y, entonces, no habría nada por indemnizar.”[[61]](#footnote-61)

La Sala estima que los anteriores requisitos no se encuentran acreditados. Principalmente, porque en el proceso no media prueba idónea -*como la pericial*-, que acredite que, de acuerdo con la gravedad exagerada de las lesiones y diagnósticos, la presencia del sujeto amenazante desmejorara o no las condiciones de la paciente. Se trata de una situación de aleatoriedad y apreciación del delegado del Ministerio Público. No existe certeza de la oportunidad perdida que demuestre que, de haberse impedido el ingreso del tercero, había cierto grado de probabilidad de brindar mejor atención a la lesionada. En consecuencia, no hay lugar a indemnizar tal perjuicio.

En suma, la Sala concluye que, conforme a lo acreditado, no se estructura responsabilidad atribuible a las demandadas por la alegada omisión e incumplimiento de ciertos deberes de protección y seguridad, así como por la prestación del servicio de salud. Los medios de prueba incorporados, decretados y practicados en curso de ambas instancias no conllevan a concluir lo contrario. En tal sentido, la sentencia de primera instancia se confirmará en su integridad.

**3.4.- De las costas procesales.**

El artículo 188 del CPACA -*en su versión original-* vigente al momento de la interposición del recurso aquí resuelto, disponía que

*“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.* La norma acogió un criterio objetivo valorativo que faculta imponer condena en costas a la parte vencida o a quien le haya sido resuelta desfavorablemente la apelación, siempre que aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación, tal como lo señalan los numerales 1º, 3º y 8º del artículo 365 del CGP.

En el *sub examine*, se condenará en costas al recurrente -*parte* *demandante*- en la medida que no prosperó su recurso de apelación y se encuentra acreditada su causación. Es así que, en el curso de esta instancia se observó actividad procesal de las partes con la ***i)*** asistencia a audiencia de pruebas de 15 de agosto de 2017 -*por parte de Policía Nacional, ESE Hospital de Chiquinquirá,*- y ***ii)*** presentación oportuna de alegatos finales -*por parte de Policía Nacional y ESE de Chiquinquirá y Pauna*-. Lo que genera la causación de agencias en derecho que deberán ser liquidadas por Secretaría del Despacho de origen en los términos del artículo 366 del CGP.

# DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión del Tribunal

Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la

República y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia calendada de 12 de enero de 2017, mediante la que el Juzgado Quince Administrativo de Tunja negó las pretensiones de la demanda, conforme a los motivos expuestos.

**SEGUNDO.-** Por la segunda instancia, **CONDENAR** en costas y agencias en derecho a la parte demandante. Liquídense por el juez de primer grado conforme el artículo 366 del CGP.

**TERCERO.-** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen. Déjese registro en SAMAI.

*La anterior providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión de la fecha.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*(firmado electrónicamente en SAMAI)*

**FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA**

**Magistrado**

*(firmado electrónicamente en SAMAI)*

**LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA**

**Magistrado**

*(firmado electrónicamente en SAMAI)*

**DAYÁN ALBERTO BLANCO LEGUÍZAMO**

**Magistrado**

1. . Daño emergente - Estimado en $10.632.642. [↑](#footnote-ref-1)
2. . Estimados en 350 SMLMV para cada los accionantes. [↑](#footnote-ref-2)
3. . Diego Rodríguez: Médico Rural y Martha Cecilia Murcia: Auxiliar de Enfermería - ESE de Pauna. \* Pedro Ramón Reina: Coordinador de servicio de Urgencias y Jorge Andrés Russi:

Especialista en Medicina Interna: ESE de Chiquinquirá. [↑](#footnote-ref-3)
4. . Según Constancia de 14 de diciembre de 2015 (fl. 18-190). [↑](#footnote-ref-4)
5. . Fl. 17 vto C-Ppal. [↑](#footnote-ref-5)
6. . En cuanto a la observancia de dicho principio en materia del recurso de apelación, en providencia del 1º de abril de 2009 – Exp: 32.800 – C.P. Ruth Stella Correa Palacio se dijo que: *“De conformidad con el principio de congruencia,* ***al superior, cuando resuelve el recurso de apelación, sólo le es permitido emitir un pronunciamiento en relación con los aspectos recurridos de la providencia del inferior****, razón por la cual* ***la potestad del juez en este caso se encuentra limitada a confrontar lo decidido con lo impugnado en el respectivo recurso*** *y en el evento en que exceda las facultades que posee en virtud del mismo, se configurará la causal de nulidad (…), relativa a la falta de competencia funcional”.*  [↑](#footnote-ref-6)
7. . Artículo 328. Competencia del superior.*El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley. / Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones. / En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias. / El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella. / En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.* [↑](#footnote-ref-7)
8. . Al respecto: Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de unificación de 6 de junio de 2013. Exp: 05001-23-31-000-1997-01432-01(26011). C.P. Enrique Gil Botero. [↑](#footnote-ref-8)
9. . Al respecto: Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de unificación de 20 de junio de 2017. Exp: 25000-23-26-000-1995-00595-01(18860). C.P. Ramiro Pazos Guerrero - *Balance jurisprudencial sobre los regímenes de responsabilidad estatal por daños causados por actos violentos de terceros.* Reiteración en Corte Constitucional SU-353 de 2020. [↑](#footnote-ref-9)
10. . *“(…) la falla del servicio, que es el criterio de imputación principal para establecer la responsabilidad del Estado, tiene como presupuesto el reconocimiento de la existencia de mandatos de abstención –deberes negativos- como de acción – deberes positivos- a cargo del Estado, para que se genere responsabilidad con fundamento en ello es menester acreditar, a título de ejemplo, i) el incumplimiento de deberes normativos, ii) la omisión o inactividad de la administración pública, o iii) el desconocimiento de la posición de garante institucional que pueda asumir la administración”. –* Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 28 de enero de 2015. Exp: 05001-23-31-000-2002-03487-01(32912). [↑](#footnote-ref-10)
11. . Conejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia de 31 de mayo de 2019. Exp: 13001-23-31-000-2003-00307-01(45901). C.P. Nicolás Yepes Corrales; *“(…) para que recaiga en el Estado la obligación de responder administrativa y patrimonialmente por hechos de terceros o particulares, deben presentarse dos situaciones inescindibles, la primera de ellas, es el conocimiento generalizado por parte de las autoridades de una situación de riesgo o peligro de una persona o un grupo determinado, y por último, que a sabiendas de dicha situación no se adopten las medidas efectivas y pertinentes para evitar la concreción del riesgo o peligro.”.* [↑](#footnote-ref-11)
12. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia de 13 de marzo de 2017. Exp: 68001-23-31-000-2001-00483-01(47644). En igual sentido, Sentencia de 25 de febrero de 2009. Exp: 18001-23-31-000-1997-00007-01(18106). C.P: Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-12)
13. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia de 8 de junio de 2021. Exp: 05001-23-31-000-1999-00132-01(36221). C.P. Guillermo Sánchez Luque. – Subsección B. Sentencia de 31 de julio de 2014. Exp: 30.486. C.P. Ramiro Pazos Guerrero – Subsección B. Sentencia de 12 de diciembre de 2014. Exp: 29.715. C.P. Stella Conto Díaz del Castillo – Subsección A. Sentencia de 13 de febrero de 2013. Exp: 25.310. C.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-13)
14. . Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de septiembre de 1997, rad. 10.140, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros. También ver la sentencia del 29 de mayo de 2014 de la Subsección B, Sección Tercera, rad. 30.377, M.P, Stella Conto Díaz del Castillo, en la que se absolvió al Estado porque no se acreditó la participación de agentes de la fuerza pública en la masacre de la Vereda La Fagua, Chía, ni se probó que los miembros de la comunidad que conocieron del riesgo de la realización de homicidios selectivos en dicha vereda entablaron denuncias o puesto en conocimiento de las autoridades esta situación ni tampoco que el atentado fuera previsible. [↑](#footnote-ref-14)
15. . Con fundamento en ese título de imputación se accedió a las pretensiones de los demandantes en sentencias de la Sección Tercera de 11 de diciembre de 1990, rad. 5.417, M.P. Carlos Betancur Jaramillo; 21 de marzo de 1991, rad. 5.595, M.P. Julio César Uribe Acosta; 19 de agosto de 1994, rad. 9.276 y 8.222, M.P. Daniel Suárez Hernández; 2 de febrero de 1995, rad. 9.273, M.P. Juan de dios Montes; 16 de febrero de 1995, rad. 9.040, M.P. Juan de dios Montes; 30 de marzo de 1995, rad. 9.459, M.P. Juan de dios Montes; 27 de julio de 1995, rad. 9.266, M.P. Juan de dios Montes; 6 de octubre de 1995, rad. 9.587, M.P. Carlos Betancur Jaramillo; 14 de marzo de 1996, rad. 11.038, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros; 29 de agosto de 1996, rad. 10.949, M.P. Daniel Suárez Hernández y 11 de julio de 1996, rad. 10.822, M.P. Daniel Suárez Hernández, entre muchas otras. [↑](#footnote-ref-15)
16. . Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de diciembre de 2013, rad. 30.814,

M.P. Danilo Rojas Betancourth. En este sentido, véase la sentencia el 11 de julio de 1996, rad. 10.822, M.P. Daniel Suárez Hernández, mediante la cual la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por la muerte del comandante de guardia de la cárcel del municipio de Cañasgordas (Antioquia) durante un ataque armado perpetrado por presuntos guerrilleros, aprovechando las deficientes condiciones de seguridad que presentaba el establecimiento carcelario. [↑](#footnote-ref-16)
17. . Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 20 de noviembre de 2008, rad. 20511, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Este fue el título de imputación a partir del cual se declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados a las víctimas de la toma del Palacio de Justicia. Al respecto, véanse, entre otras, las sentencias del 16 de febrero de 1995, rad. 9.040, M.P. Juan de Dios Montes; del 27 de junio de 1995, rad. 9.266, M.P. Juan de Dios Montes; del 3 de abril de 1995, rad. 9.459, M.P. Juan de Dios Montes; y del 29 de marzo de 1996, rad. 10.920, M.P. Jesús María Carrillo. [↑](#footnote-ref-17)
18. . La sentencia del 12 de noviembre de 1993, rad. 8233, M.P. Daniel Suárez Hernández, responsabiliza al Estado por los daños causados con la destrucción de un bus de transporte público por parte de la guerrilla del ELN, en protesta por el alza del servicio de transporte entre los municipios de Bucaramanga y Piedecuesta (Santander). A juicio de la Sala, el daño es imputable a título de falla del servicio porque, aunque la empresa transportadora no solicitó protección a las autoridades, éstas tenían conocimiento que en esa región *“el alza del transporte genera reacciones violentas de parte de subversivos en contra de los vehículos con los cuales se presta ese servicio público”.* Ver igualmente: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de junio de 1997, rad. 11.875, M.P. Daniel Suárez Hernández. [↑](#footnote-ref-18)
19. . Este no es un acto típico de terrorismo; no obstante, esta fue la postura asumida por la Sección Tercera del Consejo de Estado al resolver la acción de reparación directa originada en la toma guerrillera a la base militar de Las Delicias en el departamento de Putumayo, sentencia de 25 de mayo de 2011, rad. 15.838, 18.075, 25.212 (acumulados). M.P. Jaime Orlando Santofimio. [↑](#footnote-ref-19)
20. . Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de unificación de 20 de junio de 2017. Exp: 25000-23-26-000-1995-00595-01(18860). C.P. Ramiro Pazos Guerrero - Sección Tercera. Sentencia del 25 de febrero de 2009. Exp: 18001-23-31-000-1997-00007-01 (18106). C.P: Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-20)
21. . Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de unificación de 20 de junio de 2017. Exp: 25000-23-26-000-1995-00595-01(18860). C.P. Ramiro Pazos Guerrero. [↑](#footnote-ref-21)
22. . Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de unificación de 20 de junio de 2017. Exp: 25000-23-26-000-1995-00595-01(18860). C.P. Ramiro Pazos Guerrero. - Sentencia de 3 de mayo de 2007. Exp: 16.696. C.P. Enrique Gil Botero - Sentencia de 2 de octubre de 2008. Exp: 52001-23-31-000-2004-00605-02(AG). C.P. Myriam Guerrero de Escobar. [↑](#footnote-ref-22)
23. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia de 30 de noviembre de 2022. Exp: 73001-23-31-000-2011-00088-01(53927). C.P. Nicolás Yepes Corrales. - Sentencia de 19 de abril de 2012. Exp: 21.515. C.P. Hernán Andrade Rincón. - Sentencia de 6 de junio de 2013.

Exp: 05001-23-31-000-1997-01432-01(26011). C.P. Enrique Gil Botero. [↑](#footnote-ref-23)
24. . Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de unificación de 20 de junio de 2017. Exp: 25000-23-26-000-1995-00595-01(18860). C.P. Ramiro Pazos Guerrero. [↑](#footnote-ref-24)
25. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia de 30 de marzo de 2020. Exp: 51.795. [↑](#footnote-ref-25)
26. . Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de unificación de 20 de junio de 2017. Exp: 25000-23-26-000-1995-00595-01(18860): *“Para que pueda imputarse responsabilidad a la administración a título de* ***riesgo excepcional por los daños derivados de actos violentos de terceros****, es necesario que* ***el acto sea dirigido en contra de altos funcionarios, bienes o elementos representativos del Estad****o y que el fundamento de imputación, esto es, el riesgo creado por la administración a la población civil o a sus bienes sea cierto y lícito y de naturaleza excepcional, es decir, caracterizado por exceder las cargas públicas en relación con el provecho o utilidad para el Estado y la sociedad.”.* [↑](#footnote-ref-26)
27. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 23 de junio de 2010. Radicación número: [↑](#footnote-ref-27)
28. .101. C.P.: Ruth Stella Correa. [↑](#footnote-ref-28)
29. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 12 de junio de 2014. Radicación número: [↑](#footnote-ref-29)
30. . C.P.: Jaime Orlando Santofimio. [↑](#footnote-ref-30)
31. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2016. Radicación número: 05001233100019990205901. C.P.: Ramiro Pazos Guerrero. [↑](#footnote-ref-31)
32. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 23 de junio de 2010. Radicación número: [↑](#footnote-ref-32)
33. .101. C.P.: Ruth Stella Correa. [↑](#footnote-ref-33)
34. . Subsección C. Sentencia del 8 de junio de 2016. Exp: 47001233100020090016401 (39583). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa (E). También Sentencia de 24 de febrero de 2016. Exp: 66001233100020030074801 (34.796). [↑](#footnote-ref-34)
35. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 10 de septiembre de 2014. Exp: 0500123-31-000-1991-06952-01(29590). También, Sentencia del 9 de junio de 2010. Rad. 19980569: *“(...) La imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto (…)”*. [↑](#footnote-ref-35)
36. . Al respecto: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 11 de mayo de 2017. Exp: 54001233100019980032001(41330). También Sentencia del 11 de diciembre de 2002. Exp: 05001232400019930028801 (13818). [↑](#footnote-ref-36)
37. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 16 de mayo de 2016. Rad. 23001-23-31-000-2003-00269-01(35797). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

También, Sentencia del 18 de febrero de 2010. Rad. Int: 18274, entre otras. [↑](#footnote-ref-37)
38. . Sentencia C-333 de 1996. [↑](#footnote-ref-38)
39. . Sala Plena. Sección Tercera. Sentencia de unificación del 19 de abril de 2012. Exp: 21.515. C.P.: Hernán Andrade Rincón. [↑](#footnote-ref-39)
40. . Folios 35-37, 39 y 259-260. [↑](#footnote-ref-40)
41. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia de 7 de abril de 2011. Exp: 52001-23-31-000-1999-00518-01 (20750): *“(…) la falla en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio, pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía. (…)”.*  [↑](#footnote-ref-41)
42. . Subsección C. Sentencia de 8 de junio de 2021. Exp: 05001-23-31-000-1999-0013201(36221). C.P. Guillermo Sánchez Luque. [↑](#footnote-ref-42)
43. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia de 30 de noviembre de 2022. Exp: 73001-23-31-000-2011-00088-01(53927). C.P. Nicolás Yepes Corrales. [↑](#footnote-ref-43)
44. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia de 30 de marzo de 2020. Exp: 51.795 [↑](#footnote-ref-44)
45. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 5 de octubre de 2020. Exp: 05001-23-33-000-2016-00059-02 (65439). C.P. Martín Bermúdez Muñoz. [↑](#footnote-ref-45)
46. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia de 8 de junio de 2021. Exp: 05001-23-31-000-1999-00132-01(36221). C.P. Guillermo Sánchez Luque. [↑](#footnote-ref-46)
47. . Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 5 de octubre de 2020. Exp: 05001-23-33-000-2016-00059-02 (65439). C.P. Martín Bermúdez Muñoz. [↑](#footnote-ref-47)
48. . Subsección A. Sentencia del 24 de febrero de 2016. Exp. 28679. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. [↑](#footnote-ref-48)
49. . Sección Primera. Sentencia del 30 de junio de 2017. Exp. 66001-23-33-002-2016-0029101, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. [↑](#footnote-ref-49)
50. Sentencia de 4 de noviembre de 2004, Exp. 14403. [↑](#footnote-ref-50)
51. . Ver Auto del 7 de junio de 2017. Exp: 15001-33-33-015-2016-00262-01. [↑](#footnote-ref-51)
52. . Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Osman vs. Reino Unido*, demanda n.° 87/1997/871/1083, sentencia de 28 de octubre de 1998, párr. 115 y 116; *Kiliç vs. Turquía*, demanda n.° 22492/93, sentencia de 28 de marzo de 2000, párr. 62 y 63; *Öneryildiz vs. Turquía*, demanda n.° 48939/99, sentencia de 30 de noviembre de 2004, párr. 93. [↑](#footnote-ref-52)
53. . “Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, sentencia de 31 de enero de 2006, serie C n.° 140, párr. 123-124; *Caso Castillo González y otros vs. Venezuela*, sentencia de 27 de noviembre de 2012, serie C n.° 256, párr. 128-129; *Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, sentencia de 27 de noviembre de 2008, serie C n.° 192, párr.78.” [↑](#footnote-ref-53)
54. .Sentencia del 25 de mayo de 2011, rad. 18.747, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; sentencia de 31 de mayo de 2013, rad. 30.522, M.P. (E) Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-54)
55. . Sentencia de unificación de 20 de junio de 2017. Exp: 25000-23-26-000-1995-0059501(18860). [↑](#footnote-ref-55)
56. . Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, Carta de la Organización de las Naciones Unidas, Cuatro Convenios de Ginebra de 1949 (***Corpus Iuris del Derecho Internacional Humanitario***), sus Protocolos Adicionales I y II, las Convenciones de la Haya de 1899 y 1907 y las normas consuetudinarias de la guerra. [↑](#footnote-ref-56)
57. . Declaración de la ONU sobre medidas para eliminar el terrorismo internacional, anexa a la Resolución 49/60 de la Asamblea General, documento A/RES/49/60 (17 de febrero de 1995), artículo 3. [↑](#footnote-ref-57)
58. . Consejo de Estado. Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de unificación de 20 de junio de 2017. Exp: 25000-23-26-000-1995-00595-01(18860). C.P. Ramiro Pazos Guerrero. [↑](#footnote-ref-58)
59. . Exp: 15001-33-33-004-2016-0042-00. [↑](#footnote-ref-59)
60. . Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 3 de abril de 2020, exp. 43.034. M.P. Ramiro Pazos Guerrero. [↑](#footnote-ref-60)
61. . Ibid. [↑](#footnote-ref-61)