



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª No. 2-18 FAX (092)8209563
Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020)

Expediente: 19-001-33-33-008-2015-00045-00
Demandante: ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA Y OTROS
Demandada: NACIÓN- MINDEFENSA- POLICÍA NACIONAL Y OTRO
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

SENTENCIA núm. 064.

1.- ANTECEDENTES.

1.1.- La demanda¹.

Actuando a través de representante judicial, ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA, LUCENI ZUÑIGA BALANTA, SEGUNDO GUEVARA SÁNCHEZ, DELFI YULIETH GUEVARA ZUÑIGA, LAURA KATERINE CARVAJAL en nombre propio y en representación de la menor de edad ANNY YURIETH ZUÑIGA CARVAJAL, y MARIA CELIA VALENCIA, instauraron demanda bajo el medio de control de reparación directa para obtener la declaración de responsabilidad administrativa y patrimonial de la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL y del MUNICIPIO DE SÚAREZ, con ocasión de los hechos acaecidos el 1º de diciembre de 2012 en el parque central del municipio, a causa de la realización de juegos pirotécnicos, resultando lesionado el señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA en su mano derecha.

1.2.- Las pretensiones.

Como consecuencia de tal declaración solicita a título de PERJUICIOS MORALES la suma de 100 smlmv para cada uno de los demandantes; la suma de 300 smlmv por concepto de DAÑO A LA SALUD para la víctima directa; por concepto de PERJUICIOS MATERIALES para el señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA en la modalidad de DAÑO EMERGENTE la suma de \$30.000.000 y por LUCRO CESANTE la suma de \$100.000.000.

1.3.- Los supuestos fácticos².

Se afirma en la demanda que el 1º de diciembre de 2012 se celebró el aniversario nro. 23 de la fundación del municipio de Suárez, motivo por el cual las autoridades locales promovieron y llevaron a cabo un programa en el que se incluyeron juegos pirotécnicos, con la ignición de pólvora.

Que en horas de la noche, en el parque central de dicha población, cuando se desarrollaban las actividades de celebración, no se contaba con ningún tipo o medio de control ni de prevención, como vallas o cordones de seguridad, para mantener alejados a los espectadores.

¹ Folios 18 a 23 C. Ppal.

² Folios 18 a 20 del C. Ppal.

Que la manipulación de los juegos pirotécnicos terminaron en manos de los ciudadanos, derivándose un desorden generalizado, en donde terceros empezaron a lanzar diversos artefactos que cayeron en la humanidad de los espectadores, entre ellos al señor ALISON ALEXANDER ZÚÑIGA BALANTA.

Que a raíz de ese hecho, el señor ALISON ALEXANDER ZÚÑIGA BALANTA sufrió la amputación de su mano derecha, causándole perjuicios de índole material e inmaterial.

1.4.- Oposición.

1.4.1.- De la Policía Nacional³.

La apoderada de la entidad demandada se opuso a las pretensiones de la parte actora, sosteniendo que la Policía Nacional no es responsable de los perjuicios reclamados.

Que no se observaba falla del servicio por parte de dicho organismo del Estado y que no le constaban los hechos de la demanda. Sin embargo, con los folios de historia clínica se lograba deducir que el señor ALISON ALEXANDER ZÚÑIGA BALANTA se encontraba manipulando los artefactos explosivos y/o pólvora.

Que le genera dudas la ausencia del aporte de la historia clínica del Centro de salud del municipio de Suárez.

Propuso como excepciones: “el hecho de un tercero ajeno a la Nación- Policía Nacional” y e “hecho exclusivo y determinante de la víctima”.

1.4.2.- Del municipio de Suárez⁴.

El ente territorial presentó su escrito de defensa a través de apoderado judicial, oponiéndose a las pretensiones, aduciendo que no era cierto que para la conmemoración del 1° de diciembre de 2012 se haya adelantado o promovido un espectáculo de pirotecnia.

Que ni la administración ni sus funcionarios adelantaron ningún espectáculo de pirotecnia, y que los actos de conmemoración promovidos por las autoridades municipales son de carácter deportivo y cultural.

Que para la fecha de los hechos el ente territorial no había concedido autorización alguna para la realización de un evento como el que se describe en la demanda.

Propuso como excepciones: “Caducidad” y la “innominada”.

1.5.- Relación de etapas surtidas.

La demanda se presentó el 06 de febrero de 2015⁵, fue admitida mediante Auto Interlocutorio núm. 175 de 11 de febrero de ese mismo año, y se efectuaron las notificaciones de ley.

Las contestaciones de la demanda se radicaron dentro del término legal, los días 20⁶ y 27 de mayo⁷, corriendo traslado de las excepciones mediante fijación en lista el 02 de octubre de 2015, sin pronunciamiento de la parte accionante.

³ Folios 40 a 45 ibídem.

⁴ Folios 56 a 59 ibídem

⁵ Folio 26 del Cuaderno Principal.

⁶ Folios 40 a 45 ibídem.

⁷ Folios 56 y siguientes ibídem.

Mediante auto de sustanciación núm. 983 de 26 de septiembre de 2016 se fijó fecha para llevar a cabo audiencia inicial, la cual fue reprogramada posteriormente, y realizándose el 21 de febrero de 2017, en donde se surtieron las fases legales de fijación del litigio, conciliación, se decretaron las pruebas solicitadas y se fijó fecha para la audiencia de pruebas⁸.

La audiencia de pruebas se realizó el 10 de abril de 2018, la cual se suspendió en aras de recaudar las pruebas que no fueron posibles practicarlas en dicha sesión, reanudándola el 12 de febrero de 2019, corriendo traslado para las alegaciones finales⁹.

1.6.- Intervenciones finales.

1.6.1.- Por la parte demandante¹⁰.

En su escrito conclusivo se ratificó en los términos de la demanda, y señaló que a partir de las pruebas recaudadas en el proceso se logró acreditar lo siguiente:

Que a partir del contrato C1-121-2012 firmado el 27 de noviembre de 2012 se acreditó la celebración del contrato cuyo objeto era realizar la celebración de “un aniversario más del municipio de Suárez”, contratándose infraestructura, material y logística para dicho evento, el cual según se consignó “*pretende aparentar un objeto (u objetivo) contractual diferente al hecho real para el que se suscribió ese convenio, cual fue el de la celebración con quema de pólvora y de fuegos artificiales*”.

Que logró acreditar que dicha actividad peligrosa fue desplegada por las autoridades del municipio de Suárez sin prever ningún tipo de restricción o seguridad física para proteger a los ciudadanos que acudieran al evento, con la ausencia también de autoridades de la fuerza pública.

Por lo anterior solicita se acceda a las pretensiones de la demanda.

1.6.2.- Por parte de la Policía Nacional¹¹.

La defensa judicial de la Policía Nacional en su escrito conclusivo se ratificó en los términos de la contestación de la demanda, y sostuvo que era dable concluir la inexistencia del nexo de causalidad entre el daño y la acción de la Policía Nacional.

Que existía una falencia probatoria para determinar el daño sufrido por el señor Alison Alexander Zúñiga Balanta, y que no se había cumplido con la exigencia de acreditar la concurrencia de los elementos inherentes al régimen de responsabilidad perseguido, exclusivamente la conducta activa u omisiva de la Policía Nacional en la producción del hecho que se aduce como dañoso a la humanidad del demandante.

Por lo anterior, solicita sean negadas las pretensiones de la demanda.

1.6.3.- Por el municipio de Suárez.

El ente territorial a través de su apoderado judicial presentó sus alegatos de conclusión, en donde se ratificó en los términos de la contestación de la demanda y de acuerdo a las pruebas practicadas en el proceso señaló lo siguiente:

⁸ Folios 91 a 94 ibídem.

⁹ Folios 119 ibídem.

¹⁰ Folio 129 ibídem.

¹¹ Folios 131 a 148 ibídem.

Respecto de las pruebas documentales arrimadas, adujo que en efecto existía historia clínica que daba cuenta de la pérdida de la mano derecha del señor Zúñiga Balanta por una explosión que le generó una amputación traumática con la posterior intervención quirúrgica, pero concluye que a partir de dicha historia se puede verificar que la causa fue la manipulación de pólvora.

Frente a la prueba testimonial, refirió que la señora Luz Danelly Lucumi había declarado que en la celebración del municipio, la cual estaba a cargo del municipio, se había utilizado pólvora, entre ellos un juego con un artefacto denominado “culebra”, el cual fue tomado por las manos del demandante, quien finalmente fue herido por la explosión.

También destacó que la testigo afirmó que la alcaldía municipal patrocinó los eventos culturales y sociales, y que en el resto de su declaración se limitó a determinar que la celebración de la fundación del municipio fue organizada por la entidad territorial, sin lograr precisar que en dicha programación había sido la alcaldía quien promocionó el uso de la pólvora, y que por el contrario había afirmado que fue un grupo de personas quienes habían formado el desorden tirándole la culebra a mucha gente, entre las cuales se encontraba el señor Alison Zúñiga Balanta.

En cuanto al testimonio del señor Hugo Sergio Velasco Mancilla, señaló que en su declaración afirmó que se había presentado un evento con pólvora, pero que su manipulación se dio por personas en estado de embriaguez, y aseguró que la celebración había sido patrocinada por la alcaldía municipal.

Del testimonio del señor Jhonier Sandoval Lucumi, consigna que en su declaración afirmó que se había presentado una actividad con juegos pirotécnicos, patrocinada por el municipio de Suárez, que había funcionarios del ente territorial en el lugar de los hechos, y que había sido una “culebra” la que le explotó al señor ALISON ALEXANDER ZÚÑIGA.

Sostuvo que a partir de los testimonios practicados por despacho comisorio, no se podía concluir que la manipulación de pólvora había ocurrido con ocasión de una actividad estatal, puntualizando que el solo hecho que haya habido presencia de funcionarios del municipio, no podía conllevar a que se estaba frente a una actividad estatal, esto es con ocasión del servicio público.

Que existió falla en la demostración del nexo causal entre el daño y la actividad desplegada por la entidad territorial, y que los testimonios no eran fuente exclusiva de conocimiento de ese “encadenamiento” que se pretendía para derivar la responsabilidad.

Que el apoderado no arrimó pruebas tendientes a acreditar el proceso de contratación de dichas festividades, por el contrario, con el contrato logístico arrimado con la contestación de la demanda, en donde se determinó que se contrataron actividades de connotación deportiva, folclórica y cultural.

Por lo anterior, solicitó que se negara la existencia de responsabilidad del municipio de Suárez, y que la lesión sufrida por el señor ALISON ZÚÑIGA BALANTA no había acaecido por acción u omisión de la entidad.

1.6.4.- Por el Ministerio Público. La representante del Ministerio Público no rindió concepto.

2.- CONSIDERACIONES.

2.1.- Presupuestos procesales. Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia.

Por la naturaleza del medio de control, la fecha de presentación de la demanda y el lugar de ocurrencia de los hechos, este Juzgado es competente para conocer del asunto en primera instancia, conforme a lo previsto en los artículos 140, 155 numeral 6 y 156 numeral 6 de la Ley 1437 de 2011.

Como los hechos ocurrieron el 1º de diciembre de 2012, la parte demandante disponía hasta el 2 de diciembre de 2014 para instaurar la demanda según el artículo 164 numeral 2º literal i) del CPACA, sin perjuicio del agotamiento del requisito de procedibilidad.

Ahora, la solicitud de la conciliación prejudicial ante la Procuraduría 183 Judicial I para Asuntos Administrativos se hizo el 26 de noviembre de 2014, suspendiendo el término de caducidad, quedándole siete días.

El acta de conciliación en donde se declaró cumplido el requisito de procedibilidad fue levantada el 3 de febrero de 2015, y siendo que la demanda se instauró el 6 de febrero de ese mismo año, no se ha configurado la caducidad del medio de control¹².

2.2.- Problema jurídico principal.

En concordancia con la fijación del litigio, se debe determinar si las entidades demandadas son responsables de la lesión que sufrió en la mano derecha el señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA, y sí por tanto, tienen el deber de reparar los perjuicios que se encuentren debidamente acreditados a favor de la parte actora.

2.3.- Problemas jurídicos asociados.

¿Se logró acreditar que la actividad de quema de juegos pirotécnicos que tomó lugar el 1º de diciembre de 2012 fue patrocinada por las autoridades del municipio de Suárez?

¿El hecho dañoso consistente en la manipulación de un objeto explosivo denominado "culebra" se concretó por hechos de terceros?

¿Las entidades demandadas comprometieron su responsabilidad por omisión en el cumplimiento de sus cargas?

¿Para la época de los hechos era legal el uso de pólvora en lugares públicos?

¿Los testimonios constituyen prueba idónea para acreditar que el municipio de Suárez organizaba un evento con pirotecnia?

¿La conducta del señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA influyó en la producción del hecho dañoso?

¿Las entidades deben responder administrativamente por la conducta de particulares?

2.4.- Tesis.

Para el Despacho existió una conducta de la víctima que incidió de manera decisiva en la causación del daño que se persigue indemnizar, pues al participar activamente en las festividades que se realizaban en el municipio de Suárez manipulando personalmente elementos pirotécnicos en el parque central de dicha población, el señor ALISON ZUÑIGA BALANTA asumió el riesgo, por lo que no hay lugar a condenar a las entidades demandadas.

¹² Folio 26 del Cuaderno Principal.

Para explicar la tesis planteada, se abordará el estudio de los siguientes temas: (i) Lo probado dentro del proceso, (ii) Marco jurídico, (iii) Elementos de la responsabilidad, (iv) Juicio de responsabilidad.

2.5.- Razones de la decisión.

PRIMERA.- Lo probado dentro del proceso.

Sobre el parentesco:

- ✓ Conforme a la copia de los registros civiles de nacimiento aportados con la demanda¹³, se acreditó que el señor ALISON ALEXANDER ZÚÑIGA BALANTA, en su calidad de lesionado directo, es hijo de la señora LUCENI ZÚÑIGA BALANTA, por lo tanto hermano de DELFI YULIETH GUEVARA ZÚÑIGA.
- ✓ Que ANNIYURITH ZÚÑIGA CARVAJAL es hija del lesionado directo y de la señora LAURA KATERINE CARVAJAL TEZADA.
- ✓ Que la señora MARI CELIA BALANTA es abuela de la víctima directa.
- ✓ Que la señora LAURA KATERINE CARVAJAL TEZADA es compañera permanente del señor ALISON ALEXANDER ZÚÑIGA, según se desprende de los testimonios recaudados.

Sobre la ocurrencia del hecho dañoso el 1º de diciembre de 2012:

- ✓ Testimonios rendidos el 18 de agosto de 2018 en despacho comisorio ante el Juzgado Promiscuo municipal de Suárez, en donde se acreditó las debidas notificaciones a los apoderados de la partes, y que a pesar de esto, solo se hizo presente el apoderado de la parte demandante¹⁴:

Testimonio de la señora LUZ DANELLY LUCUMÍ CUERO.

"... POR FAVOR HAGA UNA NARRACIÓN DE LOS HECHOS DE TAL FORMA QUE DETERMINE MODO, LUGAR Y TIEMPO DE OCURRENCIA DE ESOS HECHOS. CONTESTÓ: ese día fue primero de diciembre como siempre se realizaban unos eventos que eran cuando se celebraba en el municipio, estábamos afuera del bailadero del señor Julián Valdez, estaban celebrando con una pelota de candela que siempre están acostumbrados a hacer con pólvora y muchas cosas más pero siempre ese día se utilizó pólvora, en ese momento estaba el muchacho Alison Zúñiga al lado mío y había mucha gente más, y estaban con una cuerda que se llama la "culebra" eso que es de pólvora y en ese momento la lanzaron y pues mucha gente corría y él pues de nervios evitando que eso explotara y le explotó en la mano y se la destrozó y mucha gente arrancó a correr al hospital y allá decidieron que lo iban a remitir. PREGUNTADO: EN QUÉ LUGAR OCURRIÓ ESO. CONTESTÓ: aquí en el parque principal de Suárez Cauca. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI TIENE CONOCIMIENTO O NO DE QUIEN CELEBRÓ ESE EVENTO. CONTESTÓ: la alcaldía municipal. PREGUNTADO: A FOLIOS EN EL PROCESO, EN LOS ANEXOS DE LA RESPUESTA DE LA DEMANDA, CONCRETAMENTE EL MUNICIPIO SE ANEXÓ UN DOCUMENTO, UN CONTRATO EN EL QUE DICE QUE EL MUNICIPIO UNICAMENTE CONTRATÓ PARA EL EVENTO DE LO QUE ES SONIDO, UNA TARIMA Y UNA SILLETERIA PARA ESE EVENTO. CONTESTÓ: no, nunca hubo una tarima, nunca hubo sillas, porque las personas estaban a los lados. PREGUNTADO: VIO SI HABÍA ALGUN CORDON DE SEGURIDAD, ALGO QUE PROTEGIERA AL PÚBLICO. CONTESTÓ: nunca lo hubo, ni el Ejército, ni vallas, eso siempre lo han hecho en forma de desorden,

¹³ Folios 4, 5, 6 y 8 del Cuaderno Principal.

¹⁴ Folios 70 a 81 del Cuaderno de Pruebas y audio en medio digital CD ROM que reposa a folio 79.

nunca hubo quien coordinara. PREGUNTADO: SEGÚN SU RESPUESTA ENTONCES SE DEBE ENTENDER QUE ESO LO HICIERON LOS PARTICULARES. CONTESTÓ: eso venía de parte de la alcaldía, era algo que siempre lo han celebrado de parte de la alcaldía y desde el evento de lo que ocurrió con el joven, no lo volvieron a hacer. PREGUNTADO: CON QUIEN SE ENCONTRABA EL JOVEN Y A QUIEN USTED SE REFIERE. CONTESTÓ: a Alexander Zúñiga, él estaba a mi lado, estaba la mamá y muchos amigos incluyendo los que van a venir a declarar. PREGUNTADO: EL JOVEN ALISON SE ENCONTRABA BAJO LOS EFECTOS DE ALGUNA SUSTANCIA ALUCINOGENA? CONTESTÓ: no señor porque el muchacho trabajaba en la mina y lo recibimos para venir a beber. PREGUNTADO: USTED CONOCE A LA FAMILIA DE ALISON? CONTESTÓ: si ellos en ese momento vivían cerca de mi casa, los conozco porque siempre han vivido en Suárez, son mis vecinos y siempre hemos sido muy allegados. PREGUNTADO: POR FAVOR DIGALE AL DESPACHO LOS NOMBRES DE LOS FAMILIARES DE ALISON Y QUE PARENTESCO TIENEN ENTRE SÍ? CONTESTÓ: Luz Eli Zúñiga es la madre, Katterine Carvajal es la esposa, ella no estaba en el evento porque estaba embarazada, Yulieth Guevara es la hermana y Anijulith la hija. PREGUNTADO: USTED SABE QUE LE OCURRIÓ A ESA FAMILIA, QUE HACÍA ALEX, A QUE SE DEDICABA? CONTESTÓ: él era el responsable de la familia, y desde ese momento él no volvió a ser la misma persona, el antes compartía ya no comparte es así que el otro mes el padre hizo un evento en la iglesia y al ver que había pólvora, la madre me dejó sola porque ellos ya no soportan la pólvora. PREGUNTADO: REGRESANDO AL LUGAR DE LOS HECHOS, COMO FUE O COMO ENCONTRÓ CUANDO USTEDS ESTUVIERON ALLÍ EL LUGAR PRINCIPAL DESDE DONDE SE REALIZABA EL EVENTO. CONTESTÓ: no había tarima, y cuando nosotros llegamos al evento, estaban jugando con una pelota que hacen de trapo que es la que patean y se la tiran a la gente, después hacían con unos cachos la vaca loca y la gente tenía que correr y había gente que hacía el desorden y le tiraron la culebra al muchacho que le desbarató la mano. PREGUNTADO: ALEX A QUE SE DEDICA ACTUALMENTE? CONTESTÓ: él ahora lava carros, a él le tocó desplazarse porque no le estaba yendo bien, ahora le dicen el mocho y trabaja en Bocas de Sitinga... PREGUNTADO: ESA POLVORA A QUIEN LE PERTENECÍA? CONTESTÓ: a la alcaldía. PREGUNTADO: QUIEN SUMINISTRÓ ESA POLVORA? CONTESTÓ: el evento lo hacía la alcaldía y esta se hacía cada año celebrando el municipio de Suárez. PREGUNTADO: HABÍAN BARRERAS DE PROTECCIÓN? CONTESTÓ: no señor. PREGUNTADO: SE DICE QUE HABIA UNA VACA LOCA, UNA CULEBRA, UN CASTILLO, TODOS ESTOS JUEGOS PIROTECNICOS, QUIEN LOS PROPORCIONÓ? CONTESTÓ: la alcaldía. PREGUNTADO: LA POLICÍA NACIONAL SE ENCONTRABA ALREDEDOR DE ESTE LUGAR. CONTESTÓ: no había porque estaba prohibido celebrar algo con pólvora”.

Testimonio del señor HUGO SERGIO VELASCO MANCILLA.

"PREGUNTADO: POR FAVOR MANIFIESTE AL DESPACHO TODO LO QUE CONOZCA RESPECTO DEL DÍA PRIMERO DE DICIEMBRE DE 2012 QUE SE LE COMUNICÓ ANTERIORMENTE Y QUE SE ENTIENDE QUE USTED SABE DE LOS HECHOS. CONTESTÓ: lo que recuerdo es que él ese día bajó de la mina y eran como las 9 y se acercó Alison Zúñiga al parque con su familia porque iban a ver el acto de la pólvora y en esos momentos empezaron a manipular la pólvora y le tiraron una culebra y cuando él levantó la mano le estalló la mano a Alison Zúñiga. PREGUNTADO: USTED SABE QUIEN REALIZÓ ESE EVENTO? CONTESTÓ: ese evento lo realizaba la alcaldía municipal y sus ayudantes, lo aseguro porque en el municipio siempre lo han hecho y siempre venía de la alcaldía. PREGUNTADO: HABIA OTRO TIPO DE POLVORA? CONTESTÓ: si tenían castillos, pelota loca, y la vaca loca, la gente manipulaba eso sin que estuviera la Policía. PREGUNTADO: EN ESE EVENTO HABIA ALGUN TIPO DE PARAFERNALIA, SILLETERIA, TARIMA, SONIDO. CONTESTÓ: en ese momento no había nada de eso. PREGUNTADO: SE ENCONTRABAN LAS AUTORIDADES UNIFORMADAS EN ESE EVENTO? CONTESTÓ: no señor no se encontraba ninguna de las autoridades, hubo personas de la alcaldía pero no autoridades. PREGUNTADO: DICE USTED QUE SE ENCONTRABAN FUNCIONARIOS DE LA ALCALDÍA? CONTESTÓ: en esos momentos cuando fue la explosión de la cosa quedaron los de la alcaldía pero no había nadie de la Policía. PREGUNTADO: POR QUÉ USTED ASEGURA QUE HABIAN FUNCIONARIOS DE LA ALCALDÍA ALLÍ? CONTESTÓ: porque ellos fueron los que estaban organizando las cosas de la pólvora, el castillo y todo eso y en ese momento se encontraban ellos y de allí para allá (NO SE ENTIENDE LO QUE EL DECLARANTE MANIFIESTA). PREGUNTADO: USTED CONOCE A ESOS FUNCIONARIOS QUE MENCIONA? CONTESTÓ: si ellos son de por aquí del pueblo. PREGUNTADO: EN

ESE EVENTO HABÍA ALGUN MEDIO DE SEGURIDAD, ALGÚN CORDON ALGUNA LIMITACIÓN FÍSICA PARA QUE LOS EXPECTADORES NO SE ACERCARAN AL LUGAR EXACTO DONDE ESTABAN QUEMANDO LA POLVORA? CONTESTÓ: no es ese momento no había nada de eso. PREGUNTADO: USTED CONOCE A LA FAMILIA DE ALEX? CONTESTÓ: si señor yo los conozco. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO CUALES SON LOS NOMBRES DE CADA UNO DE ELLOS Y EL PARENTESCO. CONTESTÓ: conozco a la señora Luceny Zúñiga que es la madre, Julieth Zúñiga que es la hermana, Katterine Carvajal que es la esposa y Alison Zúñiga. PREGUNTADO: SABE USTED COMO SON LAS RELACIONES EN EL NÚCLEO FAMILIAR DEL SEÑOR ALISON? CONTESTÓ: en esos momentos Alison era la persona que trabajaba para sustentar a su familia, y cuando sucedió eso no fue la misma persona de antes, ya luego no compartía con las otras personas, y de allí se dedicó a lavar carros. PREGUNTADO: SABE ACTUALMENTE A QUE SE DEDICA ÉL? CONTESTÓ: pues el estuvo lavando carros pero como no le iba muy bien se dirigió a Bocas de Satinga. PREGUNTADO: EN QUE ESTADO QUEDÓ LA FAMILIA DESPUES DEL ACCIDENTE QUE LE OCURRIÓ A ALEX? CONTESTÓ: desde ese momento no volvió a ser la misma porque el muchacho ya no era la misma persona de antes, alegre y por causa de eso fue que a la esposa se le adelantó el parto. PREGUNTADO: USTED ACABA DE MANIFESTAR SOBRE LA ESPOSA Y LA NIÑA, CONOCE LOS NOMBRES DE ELLAS? CONTESTÓ: la esposa es Katterine Carvajal y la niña no me acuerdo. PREGUNTADO: INDIQUELE AL DESPACHO QUE SE CELEBRA EN ESPECIAL EN EL DIA DE LOS HECHOS? CONTESTÓ: se celebra el cumplimiento de años del municipio de Suárez. PREGUNTADO: ESE DIA CUAL ES? CONTESTÓ: 1º de diciembre de 2012. PREGUNTADO: EN ESA CELEBRACIÓN LOS COMERCIANTES DE ESE MUNICIPIO PARTICIPAN? CONTESTÓ: se puede decir que sí porque hacen avisos y todo eso. PREGUNTADO: DONDE SE CONCENTRAN LAS PERSONAS? CONTESTÓ: siempre se celebra en el parque municipal. PREGUNTADO: USTED MANIFIESTA QUE EN ESTE DIA EXISTIAN JUEGOS PIROTECNICOS, VACA LOCA, CASTILLO, CULEBRA, QUIEN SUMINISTRÓ ESOS ELEMENTOS DE POLVORA? CONTESTÓ: lo suministra gente que contratava la alcaldía. PREGUNTADO: MANIFESTÓ QUE PERSONAS EBRIAS BORRACHAS LANZARON ESA POLVORA, ES VERDAD? CONTESTÓ: si señor había mucha gente tomada y manipulaban esas cosas. PREGUNTADO: FUERON ELLOS O FUNCIONARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN? CONTESTÓ: ellos los que estaban y no eran funcionarios. PREGUNTADO: USTED MANIFESTÓ QUE LOS FUNCIONARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN O EMPLEADOS EN QUE PARTICIPARON FRENTE A ESTOS JUEGOS PIROTECNICOS? CONTESTÓ: pues ellos participaron cuando estaban armando las cosas y cuando los iban a poner para que estallaran”.

Testimonio del señor JOHNIER SANDOVAL LUCUMÍ

"PREGUNTADO: RESPECTO DE LOS HECHOS QUE LE ACABA DE COMUNICAR EL SEÑOR JUEZ, EL DÍA Y LA HORA DE ESOS HECHOS USTED DONDE SE ENCONTRABA? CONTESTÓ: yo me encontraba en el parque principal. PREGUNTADO: QUE HACÍA ALLÍ? CONTESTÓ: yo estaba mirando la alborada que estaba sucediendo. PREGUNTADO: A QUE LE LLAMA ALBORADA? CONTESTÓ: los juegos pirotécnicos. PREGUNTADO: DENTRO DE LOS JUEGOS PIROTECNICOS QUE USTED MENCIONA, HABIAN MAS PERSONAS EN ESE EVENTO? CONTESTÓ: había muchas personas alrededor. PREGUNTADO: EN ESE EVENTO HABIAN MIEMBROS DE LAS FUERZAS DEL ORDEN? CONTESTÓ: no había. PREGUNTADO: HABIAN VALLAS O CORDON DE SEGURIDAD. CONTESTÓ: no nada. PREGUNTADO: QUE LE OCURRIÓ A ALEX SI LO SABE? CONTESTÓ: en ese momento venía pasando y tiraron la cosa al aire y precisamente cayó fue en el lugar donde él estaba y por quitarla le explotó. PREGUNTADO: QUE COSA LE EXPLOTÓ? CONTESTÓ: la culebra, una cosa que la manipulan con la mano. PREGUNTADO: PARA EL DESARROLLO DE ESE EVENTO HABÍA ALGUNA INFRAESTRUCTURA? CONTESTÓ: no había tarima, ni música ni nada. PREGUNTADO: USTED SABE QUIEN PATROCINÓ ESE EVENTO? CONTESTÓ: eso viene patrocinado por la alcaldía, porque es tradicional y la alcaldía siempre lo ha hecho. PREGUNTADO: Y LA ALCALDÍA SIEMPRE LO HA HECHO CON ESOS ARTEFACTOS? CONTESTÓ: si siempre lo hacen con todos esos artefactos y también tienen otra cosa que es la vaca loca. PREGUNTADO: USTED SABE SI HABÍAN FUNCIONARIOS? CONTESTÓ: si habían porque yo vi a Alexander de los que ordenaban el evento. PREGUNTADO: CUANDO USTED DICE QUE LA CULTURA POR QUÉ MENCIONA ESO? CONTESTÓ: lo que hacen parte de la organización del evento. PREGUNTADO: Y USTED COMO SABE QUE ES FUNCIONARIO? CONTESTÓ: porque yo vi que el estaba organizando, el trabajaba con la alcaldía. PREGUNTADO: USTED

CONOCE A LA FAMILIA DE ALEXANDER? CONTESTÓ: *si señor. PREGUNTADO: HACE CUANTO LOS CONOCE? CONTESTÓ: los conozco desde hace rato porque son vecinos. PREGUNTADO: CUANDO DICE QUE HACE RATO A CUANTO SE REFIERE? CONTESTÓ: cuatro o seis años. PREGUNTADO: SABE A QUE SE DEDICABA ALEX EN ESE TIEMPO? CONTESTÓ: Alex en esa época trabajaba en la mina. PREGUNTADO: SABE A QUE SE DEDICA ÉL EN ESTOS MOMENTOS? CONTESTÓ: en estos momentos está en Bocas de Satinga. PREGUNTADO: SABE QUE ESTA HACIENDO ALLA? CONTESTÓ: él está trabajando en un bar de mesero. PREGUNTADO: EL DÍA DE LOS HECHOS QUE ACABA DE NARRAR, QUE LE OCURRIÓ CONCRETAMENTE? CONTESTÓ: le voló la mano. PREGUNTADO: DICE QUE HABIAN AUTORIDADES? CONTESTÓ: no habían. PREGUNTADO: COMO QUEDÓ LA FAMILIA DESPUES DE ESE EVENTO? CONTESTÓ: quedaron muy demacrados porque uno nunca espera que un familiar va a llegar con una noticia de esas. PREGUNTADO: PODRÍA DECIRNOS EL NOMBRE DE CADA FAMILIAR DE ALEX Y EL PARENTESCO? CONTESTÓ: él tiene una hija que se llama Alijulith Zuñiga, su mamá es Luceny Zúñiga, la mujer de él se llama Katterine Tezada, la hermana es Julieth Guevara. PREGUNTADO: EN ESA EPOCA DE LOS HECHOS ERA MUY COMUN QUE HICIERAN ESE TIPO DE EVENTOS EN ESE MUNICIPIO? CONTESTÓ: en los tiempos de celebración importante hacían esas cosas. PREGUNTADO: QUIEN AUSPICIABA ESO? CONTESTÓ: el alcalde. PREGUNTADO: POR QUÉ LO ASEGURA? CONTESTÓ: porque una celebración como los 23 años de haber fundado el pueblo. PREGUNTADO: NO ES POSIBLE QUE UN EVENTO DE ESOS LO HAYAN REALIZADO LOS PARTICULARES? CONTESTÓ: quien va a poder organizar un evento de esa magnitud.”*

🚩 Sobre las lesiones padecidas por el señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA:

✓ Del folio de historia clínica del 2 de diciembre de 2012, del Hospital Universitario San José, se logró probar que el paciente ALISON ZUÑIGA BALANTA venía remitido de nivel I con diagnóstico de amputación traumática de mano derecha con artefacto explosivo. De igual forma se observa que se practicó procedimiento quirúrgico:

"Anestesia general asepsia y antisepsia, paños quirúrgicos, se observa una mano amputada, con exposición de tejidos blandos, óseos fragmentos, con destrucción total de los componentes óseos tendinosos y todas las estructuras que componen la mano, se realiza lavado, desbridamiento y curetaje y remodelamos muñoz a nivel de la muñeca, ligadura de vasos curetaje en radio y cubitos, lavado profuso, hemostasia y afrontamiento ¹⁵.

✓ Con el folio de remisión de la ESE Norte 1 del 6 de julio de 2013, se acreditó que el paciente ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA fue remitido a un Nivel II de atención por la especialidad de ortopedia y traumatología, teniendo en cuenta que se refirió *“aún presenta sensación de que el miembro amputado aún lo tiene y que se recoge”* y *“que el dolor esta interfiriendo con su ciclo de sueño y las tareas que desempeña”¹⁶*

Durante la etapa probatoria, se arrió folio de historia clínica del nivel I donde fue atendido el señor ALISON ZUÑIGA BALANTE, acreditándose lo siguiente:

✓ Del folio de historia clínica del 1º de diciembre de 2012 perteneciente a la ESE Norte 1- Buenos Aires (Cauca)¹⁷, se acreditó que fue atendido el paciente ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA a las 9:56 p.m., con motivo de consulta: *“me explotó un volcán en la mano”*, y enfermedad actual: *“paciente con cuadro clínico caracterizado por presentar amputación traumática de mano derecha por artefacto explosivo”*. Como nota de evolución se consignó:

¹⁵ Folios 10 a 11 del Cuaderno Principal.

¹⁶ Folio 15 del Cuaderno Principal.

¹⁷ Folios 21 a 25 del Cuaderno de Pruebas

“Paciente masculino que se remite a un 3º nivel como remisión vital”, y su diagnóstico presuntivo fue: “amputación traumática de la mano a nivel de la muñeca”.

Con la contestación de la demanda por parte del municipio de Suárez, se acreditó lo siguiente:

✓ Contrato de prestación de servicios C1-121-2012 del 27 de noviembre de 2012¹⁸. Contratante: municipio de Suárez, Contratista: Franklin Balanta Camayo, objeto contractual: Servicio de logística para la celebración de un aniversario más de Suárez haberse erigido como municipio, Descripción de la labor: 1. Amplificador de sonido, 2. Tarima, 3. Mobiliario Silletería. Apropiación presupuestal: gasto de fiestas patrias, cívicas y similares por valor de \$10.100.000, Plazo de ejecución: 3 días calendario.

✓ Con el documento “estudios previos” de 20 de octubre de 2012, se consignó¹⁹ como descripción de la necesidad: *“Con motivo de la celebración de cumpleaños de la fundación del municipio de Suárez, la alcaldía municipal ha programado un evento en el cual se desarrollarán actividades socioculturales, deportivas y administrativas para lo cual se necesita amplificación de sonido mediante un sistema potente para ser usado en espacio abierto, escenografía y logística en general, para ello la administración no cuenta ni con el personal ni los equipos necesarios para desarrollar el evento, por tal motivo se necesita la contratación de todos los elementos para el desarrollo de estas actividades”.*

En el transcurso de la etapa de pruebas, se recaudaron las siguientes pruebas:

✓ Con el informe pericial de clínica forense nro. UBPPY-DESCAUC-02072-c-2018 de 27 de marzo de 2018, practicado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses- Unidad básica de Popayán, se acreditó que el paciente ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA presentaba el siguiente cuadro clínico²⁰:

“Hombre adulto joven de 25 años, quien refiere que el 1º de diciembre de 2012 que durante festividades en el municipio de Suárez le tiran una “culebra” (pólvora) sufriendo trauma en mano derecha (...) Se queja de insomnio, tristeza, aburrimiento. Mecanismo traumático de lesión: agentes y mecanismos explosivo. Incapacidad médico legal DEFINITIVA: 35 días. SECUELAS MEDICO LEGALES: Deformidad física de carácter permanente; perturbación funcional del órgano sistema de la prensión de carácter permanente; Perturbación funcional de miembro superior derecho de carácter permanente. Para complementar secuelas debe ser evaluado por psiquiatría forense para descartar perturbación psíquica secundaria previo envío del expediente donde figure historia de psicología clínica”.

Con los anteriores hechos que se lograron probar a través de las diferentes etapas del proceso, se descenderá al marco jurídico de la sentencia.

SEGUNDA.- Marco jurídico.

- Artículo 2º de la Constitución Política, las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas en su vida, honra y bienes.
- Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las

¹⁸ Folios 23 a 25 del Cuaderno Principal.

¹⁹ Folios 67 a 71 del Cuaderno Principal.

²⁰ Folios 29 a 30 del Cuaderno de pruebas.

autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

- El artículo 91 de la Ley 136 de 1994 faculta expresamente al alcalde municipal para *“dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 9o., del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen”*.

- Ley 670 de 2001, mediante la cual se garantizó la vida y la integridad física de los niños expuestos al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos:

“ARTÍCULO 4o. Los alcaldes municipales y distritales podrán permitir el uso y la distribución de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales estableciendo las condiciones de seguridad, que determinen técnicamente las autoridades o cuerpos de bomberos para prevenir incendios o situaciones de peligro, graduando en las siguientes categorías los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales:

Categoría uno. Pertenecen a esta categoría los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales que presentan un riesgo muy reducido y han sido diseñados y fabricados para ser utilizados en áreas confinadas como construcciones residenciales, incluyendo el interior de edificios y viviendas. En su producción o fabricación no puede usarse la pólvora, ni cloratos, ni percloratos. Estos artículos pueden ser distribuidos o comercializados en almacenes por departamentos, mercados, supermercados o hipermercados.

Categoría dos. Pertenecen a esta categoría los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales que presenten riesgo moderado de manera que puedan usarse en áreas relativamente confinadas. Estos artículos pueden ser distribuidos o comercializados en espacios abiertos de almacenes por departamentos, mercados, supermercados o hipermercados.

Para su expendio o comercialización deben especificarse las condiciones de su adecuado uso o aprovechamiento con etiquetas visibles y con previsión de peligro.

Categoría tres. Pertenecen a esta categoría los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales que representan mayores riesgos y cuyo uso solo es posible en grandes espacios abiertos y como espectáculos públicos. Para su uso y aprovechamiento con fines recreativos se requiere ser experto o técnico especialista de reconocida trayectoria y pertenecer a empresas cuya fabricación o producción esté autorizada por el Ministerio de Defensa Nacional.

Los alcaldes municipales y distritales podrán autorizar dichos espectáculos públicos a través de los cuerpos de bomberos o unidades especializadas, quienes determinarán los sitios autorizados y las condiciones técnicas que se requieran.

PARÁGRAFO. Para la determinación de la clase de fuegos artificiales que correspondan a cada una de las categorías anteriores, las autoridades tendrán en cuenta la clasificación que sobre el particular establezca el Instituto Colombiano de Normas Técnicas, Icontec o la entidad que haga sus veces.

ARTÍCULO 5o. Las disposiciones sobre fabricación o producción de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales serán adoptadas por el Ministerio de Defensa Nacional, teniendo en cuenta las disposiciones de los artículos anteriores de esta ley y procurando erradicar la producción o fabricación, distribución y consumo de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales clandestinos, mediante campañas específicas de la Policía Nacional y los Cuerpos de Bomberos, a las cuales se destinarán los recursos del Fondo Municipal a que se refiere el artículo siguiente.

ARTÍCULO 6o. Se faculta a los alcaldes municipales distritales para la creación, dentro

de los seis (6) meses siguientes a la sanción de la presente ley, del fondo municipal para la prevención de accidentes generados por manejo y uso indebido de pólvora, artículos pirotécnicos y fuegos artificiales. El presente fondo se nutrirá de recursos provenientes de un porcentaje del impuesto de industria y comercio que cancelen los productores y los comercializadores de pólvora, artículos pirotécnicos y fuegos artificiales y de los impuestos que los municipios cobren a los expendedores ocasionales de estos productos. Corresponde a los alcaldes municipales y distritales establecer el porcentaje del impuesto de industria y comercio destinado al fondo; así como el funcionamiento y dirección de dicho fondo. Los recursos del fondo serán destinados exclusivamente a campañas de educación preventiva en el manejo y uso de la pólvora, artículos pirotécnicos y fuegos artificiales.

ARTÍCULO 7o. Se prohíbe totalmente la venta de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales y globos a menores de edad y a personas en estado de embriaguez en todo el territorio nacional."

- Decreto 4481 de 2006, mediante el cual se reglamentó parcialmente la Ley 670 de 2001, dispuso:

"Artículo 4°. Autorización y requisitos. La distribución, venta y uso de pólvora, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales requiere previa autorización de los alcaldes municipales o distritales de conformidad con lo dispuesto en la Ley 678 (Sic) de 2001.

Los alcaldes municipales y distritales expedirán la autorización de que trata el inciso anterior, previa solicitud del interesado, tomando en cuenta especialmente:

- a) El Personal debe ser mayor de edad, con conocimientos técnicos o experiencia en el manejo de pólvora, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales, y dotado de un carné vigente expedido por las alcaldías municipales o distritales;*
- b) La delimitación de zonas, fechas y horarios dentro de las cuales podrá realizarse la distribución, venta o uso y de las condiciones para ello;*
- c) Cuando se trate de espectáculos o demostraciones públicas, la determinación de áreas donde estará restringido el acceso de espectadores y no puede haber edificaciones, vías públicas, líneas telefónicas o postes de energía, en las distancias que establezca el alcalde municipal o distrital según lo dispuesto por los cuerpos de bomberos o unidades especializadas;*
- d) La exigencia de condiciones de seguridad y medidas de protección contra incendios, para el transporte, almacenamiento, distribución, venta, y uso, según lo dispuesto por los cuerpos de bomberos o unidades especializadas;*
- e) La fijación de requerimientos especiales cuando la demostración se efectúe en un medio de transporte;*
- f) Las demás que considere pertinentes el alcalde municipal o distrital*

Artículo 5°. Solicitud de permiso para demostraciones públicas. La solicitud de permiso para demostraciones públicas de pólvora, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales, deberá presentarse ante la alcaldía municipal o distrital, con la antelación que estas dispongan, acompañada de los documentos que contengan como mínimo la siguiente información:

- a) Nombre y documento de identificación y dirección del organizador; b) Fecha y hora en que se llevará a cabo la demostración;*
- c) La indicación del sitio exacto donde se harán las quemas o exhibición; localización y descripción del área aledaña, es decir edificios, avenidas, vías de comunicación, árboles, postes telefónicos, telegráficos o de iluminación, monumentos, sitio asignado para el público y lugar donde se mantendrán la pólvora o los artículos pirotécnicos que se utilizarán;*
- d) Forma en que se transportarán y almacenarán los diferentes artículos o elementos necesarios para realizar la exhibición pirotécnica y condiciones de seguridad;*
- e) Nombre y documentos de identificación y carné de las personas a cargo de la ejecución de la demostración o espectáculo pirotécnico;*
- f) Descripción del espectáculo a realizarse, número y clase de artículos necesarios para la exhibición pirotécnica;*
- g) Las demás que considere pertinentes el alcalde municipal o distrital.*

Parágrafo. Cuando se trate de otros espectáculos públicos, en los que se incluyan fuegos pirotécnicos, se deberá contar con el permiso respectivo para estos últimos".

TERCERA.- Los elementos de la responsabilidad del Estado.

El artículo 90 Superior establece la cláusula general de responsabilidad del Estado al señalar que responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Conforme a lo anterior, la Carta refiere dos elementos *sine qua non* para declarar responsable al Estado: (i) la existencia de un daño antijurídico y, (ii) que sea atribuible a la entidad pública bajo alguno de los títulos de imputación.

El daño antijurídico ha sido entendido doctrinaria y jurisprudencialmente como el detrimento que es causado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Entonces, no basta con demostrar el hecho dañoso, sino que el interesado debe probar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que permitan endilgarlo al Estado.

Frente a la imputación del daño, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, y en específico la sentencia de la Sección Tercera, de 30 de enero de 2012, exp. 22.318, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, los daños causados en razón de la celebración de espectáculos públicos son imputables a las autoridades que cumplen funciones de policía *“cuando se compruebe el daño, la violación de las normas cuyo acatamiento hubiera evitado su producción y el nexo de causalidad entre la actuación de la administración y los perjuicios ocasionados”*. Esto significa que el título de imputación aplicable en estos casos es el de falla del servicio pues es necesario acreditar el incumplimiento de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada que opera como causa eficiente o determinante en la producción del daño.

Frente a las fallas en los deberes de prevención, control y vigilancia de los riesgos asociados a la celebración de fiestas populares y espectáculos públicos, en sentencia del Consejo de Estado del 26 de abril de 2012, Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth, radicación interna: 18.166, demandante: Jaime Alberto Montoya Pérez y otros, demandado: municipio de Segovia y otros; puntualizó los casos en los cuales el Estado no será llamado a responder, entre ellos, los eventos cuando se acreditaba que el daño se derivaba de la actuación de la propia víctima que libremente asumía el riesgo de participar en los festejos, en calidad de participante y no de espectador:

“Cabe señalar que, aún en el evento de que se presenten fallas en los deberes de prevención, control y vigilancia de los riesgos asociados a la celebración de fiestas populares y espectáculos públicos, el Estado no será llamado a reparar si la parte demandada logra acreditar que el daño es consecuencia de un evento imprevisible o irresistible²¹ o de la actuación de la propia víctima que libremente asume el riesgo de participar en los festejos²², o que exhibe un comportamiento negligente o imprudente.

De ahí que la diferencia entre “participante” y “espectador” cobre relevancia para efectos de establecer si puede imputarse responsabilidad al Estado por los daños sufridos durante fiestas populares o espectáculos públicos:

“Hay que distinguir la posición del «participante» que libre y voluntariamente asume el riesgo inherente a la fiesta (y por lo tanto no tiene derecho a indemnización, pues debe soportar las consecuencias lesivas que comporta el riesgo inherente al festejo y que asume libremente), circunstancia que no es predicable en la misma medida del simple «espectador» (que en principio no

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de enero de 2012, exp. 22.318, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. En similar sentido, véase la sentencia de 20 de septiembre de 1990, exp. 5702, C.P. Carlos Gustavo Arrieta Padilla.

²² Al respecto, señala la doctrina: *“Quien coge un petardo o cualquier artefacto explosivo o pirotécnico, o quien se pone delante de una vaquilla, asume libremente el riesgo y debe soportar las consecuencias, de igual manera que el montañista que sufre un accidente en su escalada (...)”*. David Blanquer Criado, op. cit., p. 1520.

asume el riesgo y opta por la pasiva contemplación del espectáculo), o del «tercero» que es ajeno al festejo, pero casualmente pasaba por allí, y resulta lesionado por el mal funcionamiento de las medidas de seguridad adoptadas por la municipalidad²³.”

CUARTA.- Juicio de responsabilidad administrativa del Estado.

La parte actora pretende la declaratoria de responsabilidad tanto del municipio de Suárez como de la Nación- Policía Nacional, basándose en síntesis, que para el 1º de diciembre de 2012, fecha en la cual se conmemoraba el aniversario de la fundación del municipio, las autoridades locales organizaron un programa en el que se incluyeron juegos pirotécnicos, los cuales fueron manipulados por los ciudadanos ante la ausencia tanto de autoridades del municipio como de Policía, así como por la omisión en la instalación de vallas o cordones de seguridad, desembocando en que se lanzaran objetos entre sí, explotando un elemento pirotécnico en la mano derecha del señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA al intentar retirarlo del lugar donde se encontraba.

Para la defensa del ente territorial, en el contrato de prestación de servicios suscrito para la realización de la celebración del aniversario del municipio no se había estipulado ningún espectáculo de pirotecnia.

Para la Nación- Policía Nacional existió una culpa exclusiva de la víctima, en el entendido que para este extremo procesal el señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA se encontraba manipulando los artefactos explosivos que le generaron las lesiones producidas.

En este escenario pasamos a resolver.

Como daño antijurídico, se acreditó con la historia clínica aportada en el expediente, que el señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA sufrió la amputación traumática de su mano derecha como resultado de la explosión de un artefacto explosivo.

Para determinar si ese daño antijurídico es imputable a las entidades demandadas, debemos remitirnos a las pruebas practicadas y en este sentido, tenemos básicamente dos aspectos fundamentales en el caso bajo estudio:

- Por un lado, se logró acreditar mediante el contrato de prestación de servicios C1-121-2012 de 27 de noviembre de 2012, que el municipio de Suárez con motivo de la celebración de “*un aniversario más de Suárez de haberse erigido como municipio*” contrató “*amplificación de sonido, tarima y mobiliario silletería*” para desarrollar las actividades socio culturales programadas para el 1º de diciembre de 2012, sin incluir el uso de pólvora o juegos pirotécnicos para dicha celebración.

- Por otro lado, con los testimonios practicados a través de despacho comisorio, se logró establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho dañoso; esto es, que tomó lugar el 1º de diciembre de 2012, en horas de la noche, en el parque central del municipio de Suárez, y además:

No había presencia de efectivos de policía en el parque central del municipio de Suárez, lugar donde se reunieron una cantidad considerable de habitantes para celebrar el aniversario de fundación del municipio.

La utilización de pólvora se realizaba directamente por parte de los ciudadanos.

²³ Ibid., p. 1524 y 1525.

El señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA resultó herido en su mano derecha después que le explotara una “culebra” que al parecer le fue lanzada por uno de los ciudadanos que manipulaban la pólvora.

El señor ALISON ALEXANDER ZUÑIGA BALANTA no se encontraba bajo los efectos de drogas psicoactivas.

Ahora, de acuerdo a la normativa mencionada en el marco jurídico, el Código Nacional de Policía (Decreto 1355 de 1970) vigente para la fecha de los hechos, el cual regula lo atinente al ejercicio de la libertad de reunión para fines de carácter político, económico, religioso, social, o “*cualquier otro fin lícito*”, disponía en su artículo 103 que “*cuando durante la reunión se intercale un espectáculo, para efectuarlo se necesita previo permiso de la autoridad competente*”. Así, es dable considerar como espectáculo el efectuado por ciudadanos del municipio de Suárez con juegos pirotécnicos, los cuales según lo contratado y acreditado en este asunto, no fueron proporcionados por la entidad territorial, más sin embargo realizaban su quema en un lugar público como lo era el parque central de dicha población.

Se tiene también, que la vigilancia del cumplimiento de estas disposiciones, en el orden distrital y municipal, fue confiada a “las autoridades de policía”, esto comprende, concretamente, a los alcaldes, que constituyen la primera autoridad de policía de su jurisdicción al tenor del numeral segundo del artículo 315 de la Constitución Política, y a la Policía Nacional, que conforme a lo previsto en el artículo 2° del Código Nacional de Policía (Decreto 1355 de 1970) tiene a su cargo la protección del orden público que “*resulta de la prevención y la eliminación de las perturbaciones de la seguridad, de la tranquilidad, de la salubridad y la moralidad públicas*”.

El Consejo de Estado, en un asunto análogo al presente, en la sentencia *ut supra* del 26 de abril de 2012, radicación interna: 18.166, puntualizó que cuando los municipios no adopten medidas o restricciones especiales para reducir los riesgos derivados de la manipulación de pólvora por particulares, en lugares públicos, con asistencia masiva de personas y el consumo de licor, podía comprometer su responsabilidad por medio del criterio de la falla en el servicio, en el entendido que es un deber de los entes territoriales adoptar medidas para restringir razonablemente el uso de este elemento y proteger la vida y la integridad física de quienes participaban de las distintas actividades realizadas en torno a una celebración popular:

"En el caso concreto, no existe prueba de que el municipio de Segovia hubiera adoptado medidas o restricciones especiales para reducir los riesgos derivados de la manipulación por particulares, en plena vía pública y en medio de la multitud, de pólvora detonante durante unas festividades caracterizadas por la asistencia masiva de personas y la venta y consumo de licor. Al contrario, todas las evidencias recopiladas indican que faltó una reglamentación adecuada, puesto que los distintos testimonios practicados dentro del proceso señalan que el uso de pólvora durante las festividades era un fenómeno generalizado e incontrolado (ver supra párr. 10.3).

La falta de esa adecuada reglamentación sin duda es constitutiva de falla del servicio pues, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° de la Constitución Política, las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas en su vida, honra y bienes. Además, debe señalarse que el artículo 91 de la Ley 136 de 1994²⁴ faculta expresamente al alcalde municipal para “dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 9o., del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen”.

²⁴ Diario oficial n° 41.377 de 2 de junio de 1994.

Así las cosas, la Sala considera que, dado el riesgo que comporta el uso de pólvora detonante en medio de una festividad caracterizada por la asistencia masiva de público y la venta y consumo de licor, el municipio de Segovia tenía el deber de adoptar medidas para restringir razonablemente el uso de este elemento y proteger la vida y la integridad física de quienes participaban de las distintas actividades realizadas en honor a la virgen del Carmen. El incumplimiento de este deber compromete su responsabilidad patrimonial y administrativa puesto que está demostrado que de haber adoptado una reglamentación adecuada para el uso de la pólvora detonante, el daño antijurídico sufrido por los demandantes se hubiera podido evitar."

De acuerdo a la normativa y a la jurisprudencia del Consejo de Estado, es dable concluir en este punto que no existe solidaridad entre las entidades demandadas, puesto que la falla del servicio que pudiera operar como causa eficiente y determinante del daño, hasta este punto, solo sería imputable al municipio de Suárez, como quiera que la Policía Nacional no está facultada para dictar normas y reglamentos de policía que atiendan a la conservación del orden público, por lo que se declarará de oficio a su favor la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Pese a lo anterior, este despacho deberá estudiar si en el asunto que hoy se ventila, se acreditó alguna causal eximente de responsabilidad como la actuación de la propia víctima que pudo libremente asumir el riesgo de participar en los festejos, o que exhibe un comportamiento negligente o imprudente, como lo ha señalado la jurisprudencia del órgano de cierre de lo contencioso administrativo.

De esta manera, esta agencia judicial debe determinar si el señor ZÚÑIGA BALANTA actuó como participante o espectador en el evento, y de ello dependerá si puede imputarse responsabilidad al Estado por el daño sufrido durante la festividad popular. Sea entonces importante recordar que para la jurisprudencia contencioso administrativa la condición de participante es de quien se predica que libre y voluntariamente asume el riesgo inherente a la fiesta, mientras que será espectador quien no asume el riesgo y opta por una pasiva contemplación del espectáculo pero resulta lesionado por el mal funcionamiento de las medidas de seguridad adoptadas por la municipalidad.

En este sentido, de las declaraciones de los señores Hugo Servio Velasco Mancilla, Luz Danelly Lucumi Cuero y Johnier Sandoval Lucumí, testigos presenciales de los hechos, se desprende que una persona quien se encontraba manipulando el elemento explosivo (pólvora- culebra) lo lanzó al lugar donde se encontraba el señor ZÚÑIGA BALANTA, y este a su vez, al intentar lanzarlo, le explotó en la mano derecha.

Así pues, la señora LUZ DANELLY LUCUMÍ CUERO afirmó que "... la lanzaron y pues mucha gente corría y él pues de nervios evitando que eso explotara y le explotó en la mano", el señor HUGO SERGIO VELASCO MANCILLA indicó que "... le tiraron una culebra y cuando él levantó la mano le estalló", y el señor JOHNIER SANDOVAL LUCUMÍ aseguró que "... tiraron la cosa al aire y precisamente cayó fue en el lugar donde él estaba y por quitarla le explotó".

Sin embargo, bajo las reglas de la experiencia y de la sana crítica, las cuales rigen la valoración de la prueba testimonial, esta juez considera inverosímil las versiones de los testigos, teniendo en cuenta que el artefacto explosivo denominado "culebra" es de aquellos que deben ser ubicados en el suelo y se compone de una larga cuerda con eslabones de explosivos, los cuales se activan con una mecha, explotando de manera aparatosa, eslabón por eslabón, siendo poco probable que alguien haya podido lanzar por los aires dicho artefacto sin que resultaran lesionadas más personas. De hecho, en su declaración la señora Luz Danelly Lucumí Cuero expresó que se encontraba al lado del señor ZÚÑIGA BALANTA, al igual que otras personas, pero de manera extraña el único lesionado cuando estalló dicho artefacto, fue el hoy demandante.

Pero en el evento hipotético que ello haya podido suceder, tenemos que el señor ZÚÑIGA BALANTA, mayor de edad para el día de marras y quien se encontraba en sus cinco sentidos, en lugar de apartarse del sitio, correr como hicieron las demás personas, pretendió evitar que el elemento explotará o “quitarlo”, según el dicho de los testigos, lo cual igualmente resulta poco creíble, salvo que quisiera continuar lanzando el artefacto, lo que lo convierte en participante del hecho. Y aquí es importante hacer hincapié, en que al momento en que le interrogaron en el ente hospitalario por la causa de la herida, el afectado afirmó que se le explotó un *volcán*, elemento pirotécnico muy diferente de la denominada “*culebra*”, infiriéndose que intentó encubrir la manipulación de ésta, y de paso, su responsabilidad en el hecho dañoso.

Es así, como a criterio de este despacho, el señor ALISON ZÚÑIGA BALANTA participó de manera activa en las actividades que realizaban los ciudadanos en el municipio de Suárez, por lo que como participante asumió el riesgo que implicaba manipular pólvora y por ende aún cuando el municipio no reguló dicha situación que involucraba un riesgo para la población, el señor ZÚÑIGA BALANTA con su conducta asumió los posibles resultados que conllevaba manipular objetos explosivos.

Por ello, se declarará como probada la excepción del hecho exclusivo y determinante de la víctima propuesto por la Policía Nacional, y se denegarán las pretensiones de la demanda.

3.- DE LAS COSTAS.

Conforme el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, 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 General del Proceso.

Bajo este lineamiento, es del caso condenar en costas a la parte demandada con fundamento en el artículo 365 del C.G.P., cuya liquidación se realizará por secretaría del Despacho, conforme lo establece el artículo 366 del C.G.P., como quiera que la acción contenciosa ha salido a flote.

Respecto a las agencias en derecho, se fijarán éstas teniendo en cuenta el criterio de razonabilidad adoptado por el Tribunal Administrativo del Cauca²⁵, en el equivalente al 0.5% del monto pretendido en la demanda.

4.- DECISIÓN.

Por lo expuesto el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Administrativo de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar como probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL, según lo expuesto.

SEGUNDO.- Declarar como probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima propuesta por la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL, según lo explicado en precedencia.

²⁵ Entre otras, ver sentencia 006-2014 del 30 de enero de 2014 Magistrado Ponente: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ dictada dentro del expediente 19001333100820120019001. Demandante JEFFERSON FELIPE LOPEZ SAMBONI Demandado INPEC

TERCERO.- Negar las pretensiones de la demanda, conforme lo señalado en esta providencia.

CUARTO Condenar en costas a la parte actora, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. Líquidense por secretaría.

Se fijan las agencias en Derecho en la suma equivalente al 0.5% de las pretensiones de la demanda, las que serán tenidas en cuenta al momento de liquidar las costas.

QUINTO.- Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo señalado en el artículo 295 del Código General del Proceso.

Los sujetos procesales deberán tener en cuenta el ACUERDO PCSJA20-11549 de 7 de mayo de 2020 *“Por medio del cual se prorroga la suspensión de términos, se amplían sus excepciones y se adoptan otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor”*, que en su artículo 5 numeral 5.5 dispone que los términos para el control o impugnación de este tipo de providencias seguirán suspendidos hasta tanto el Consejo Superior de la Judicatura lo disponga.

SEXTO.- Archivar el expediente previa cancelación de su radicación, una vez cobre ejecutoria esta providencia. Por secretaría líquidense los gastos del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Jueza,



ZULDERY RIVERA ANGULO