



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, diecisiete (17) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

**Medio de control:** Reparación Directa  
**Radicado:** 15001 33 33 004 **2016 00042 00**  
**Demandantes:** Néstor Eduardo Cañón Rojas y otros  
**Demandada:** Departamento de Boyacá, Municipio de Pauna y otros

### 1.- DESCRIPCIÓN

#### 1.1. TEMA DE DECISIÓN.

Agotado el trámite procesal correspondiente, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

#### 1.1.1. ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN.

##### PARTES:

##### **Demandantes:**

**FÉLIX ANTONIO CADENA PEÑA**, identificado con C.C. No. 4.195.871; en nombre propio y en representación de la menor **LAURA NATALIA CADENA PARRA** identificada con la T.I. No. 1.00.526.493.

**MARÍA ANA SILVA CRUZ DE CADENA**, identificada con C.C. No. 23.874.871.

**MIRIAM JANNETH CADENA CRUZ**, identificada con la C.C. No. 46.677.404 en nombre propio y en representación del menor **SAMUEL ESTEBAN RUIZ CADENA**, identificado con la T.I. No.1.050.090.569.

**JHON FREDY SILVA RINCÓN** identificado con la C.C. No. 79.922.551.

**MARÍA CENAI DA CADENA CRUZ** identificada con la C.C. No. 46.678.678, en nombre propio y en representación de los menores **MELISA VANESA CAÑÓN CADENA** identificada con la T.I. No. 1.002.524.384 y **JERÓNIMO EDUARDO CAÑÓN CADENA** identificado con el registro civil de nacimiento No. 1.61.213.623.

**NÉSTOR EDUARDO CAÑÓN ROJAS** identificado con la C.C. No. 7.314.119.

**NIKOOL DANIELA CAÑÓN** identificada con la C.C. No 1.053.344.840.

**SANDRA MILENA CADENA CRUZ** identificada con la C.C. No. 40.049.718, en nombre propio y en representación de los menores **LAURA GABRIELA NÚÑEZ CADENA** identificada con la T.I. No. 1.002.330.633, **JULIÁN DAVID PERALTA CADENA** identificado con la T.I. No. 1.050.091.681 y **JUAN CAMILO PERALTA CADENA** identificado con el registro civil de nacimiento No. 1.050.096.576.

**GERMAN ZAMIR PERALTA MONROY** identificado con la C.C No. 6.910.466

**ANA FLORINDA PEÑA RITIVA** identificada con la C.C. No. 23.875.209 actuando en nombre propio y en representación del menor **LUIS ALEJANDRO CADENA PEÑA** identificado 1.002.674665.

**WILLIAM ALEXANDER CADENA PEÑA** identificado con la C.C No. 1.056.411.819

##### **DEMANDADOS:**

**MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**, representada por el Director General o quien haga sus veces.

**DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** representado por el Gobernador de Boyacá o quien haga sus veces.

**MUNICIPIO DE PAUNA BOYACÁ** representado por el Alcalde Municipal o quien haga sus veces.

**CENTRO DE SALUD DE PAUNA-BOYACÁ-E.S.E EDGAR ANTONIO PULIDO SOLANO** representado por el Director o quien haga sus veces.

### OBJETO.

#### **Declaraciones y Condenas:**

1. *Se declare responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional de Colombia-Municipio de Pauna- Gobernación de Boyacá, de la totalidad de los daños y perjuicios, materiales e inmateriales sufridos y causados a los familiares del extinto FELIZ JOANNES CADENA CRUZ por los hechos derivados del atentado terrorista acontecido el día nueve (09) de noviembre de 2013 en el municipio de Pauna Boyacá, con ocasión de la falla en el servicio presunta y/o probada o daño especial por no adoptar las medidas de seguridad adecuadas, por indebida aplicación del plan integral de convivencia y seguridad ciudadana a las personas que se encontraban disfrutando del XXII Festival Campesino Paunense en el perímetro urbano de dicho municipio, al no requerir acompañamiento de los bomberos, defensa civil e incremento de la Fuerza Pública.*

2. *Declarar responsable a la Nación-Municipio de Pauna, Centro de Salud de Pauna E.S.E EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO de la totalidad de los daños y perjuicios, materiales e inmateriales sufridos y causados a los familiares del extinto FELIZ JOANNES CADENA CRUZ por los hechos derivados del atentado terrorista acontecido el día nueve (09) de noviembre de 2013 en el municipio de Pauna Boyacá, con ocasión de la falla en el servicio, falla en la prestación del servicio médico, falla en el servicio de la actividad médica, por no adoptar las medidas de seguridad adecuadas, los protocolos médicos, por no contar con los insumos mínimos y necesarios, por no contar con el personal calificado y adecuado y un plan integral a la ciudadanía, a las personas que se encontraban disfrutando del XXII Festival Campesino Paunense en el perímetro urbano de dicho municipio al no requerir acompañamiento de los bomberos, defensa civil e incremento del pie de fuerza medico idóneo*

3. *Como consecuencia de lo anterior, condenar a los demandados a pagar a cada uno de los demandantes la suma equivalente a cien (100) S.M.L.M.V a título de perjuicios morales, así:*

-A María Ana Silva Cruz, en calidad de madre de la víctima la suma equivalente a quinientos (500) S.M.LM.V

-A Félix Antonio Cadena Peña, en calidad de padre de la víctima la suma equivalente a quinientos (500) S.M.LM.V

-A Janneth, María Cenaida Sandra Milena y Laura Natalia Cadena Cruz, en calidad de hermanas de la víctima, la suma de cien (100) S.M.L.M.V.

-A Jhon Fredy Silva, Néstor Cañón, German Peralta y Florinda Peña, en calidad de cuñados de la víctima, la suma equivalente a cincuenta (50) S.M.L.M.V.

-A Samuel Ruiz Cadena, Daniela Cañón Cadena, Melisa Cañón Cadena, Jerónimo Cañón Cadena, Laura Gabriela Núñez Cadena, Julián David Peralta Cadena, Juan Camilo Peralta Cadena, William Alexander Cadena y Luis Alejandro Cadena, en calidad de sobrinos de la víctima, la suma equivalente a cincuenta (50) S.M.L.M.V.

4. *Se autorice en la demanda sobre las pretensiones de capital antes indicadas, la actualización monetaria que corresponde por la variación del IPC.*

5. *Por daño emergente a favor de los accionantes la suma equivalente a veinte millones de pesos (\$20.000.000), por concepto de gastos funerarios.*

6. *El lucro cesante se materializa en los ingresos dejados de percibir desde el 09 de noviembre de 2013 hasta la vida probable del hijo, hermano y tío de los demandantes; los cuales según la formula acogida por el Consejo de Estado equivalen aproximadamente a la suma de CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES (\$420.000.000).*

### **Reparación Directa**

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

7. *Por los intereses moratorios que se han causado y llegaren a causarse hasta el pago efectivo de los debido, a una pro-rata del interés bancario vigente corriente, según cada periodo mensual no pagado.*

8. *Que la parte demandada de cumplimiento a la sentencia, en los términos establecidos en el C.P.A.C.A.*

### **Fundamentos Fácticos:**

Señala el mandatario el día nueve (9) de noviembre de 2013, alrededor de las 6:30 P.M. el señor FÉLIX JOANNES CADENA CRUZ y demás ciudadanos del pueblo estaban celebrando el XXII festival campesino, a una cuadra del parque principal del municipio de Pauna, cuando unas personas que aún son desconocidas (hechos que son materia de investigación por la Fiscalía) arrojaron un artefacto generando una explosión.

Esta explosión dejó varias personas heridas entre las que se encontraba el señor FÉLIX JOANNES CADENA CRUZ, quienes no recibieron ayuda ni de la policía, ni de la defensa, civil, por lo que el señor CADENA fue auxiliado aproximadamente 20 minutos después por su hermano LUIS CADENA, quien lo levantó y con ayuda de un amigo lo llevaron al Centro de Salud de Pauna E.S.E "Edgar Alfonso Pulido Solano", encontrándolo cerrado, por lo que los familiares de la víctima forzaron la puerta para acceder al establecimiento de salud.

Pasados unos minutos fueron ingresando muchos otros heridos y llegando el personal médico, de enfermería y auxiliares del Centro de Salud, quienes no se encontraban en el centro médico, pero el personal fue insuficiente para atenderlos, y en ningún momento se hizo presente la policía, la defensa civil o los bomberos para ayudarlos; además los insumos médicos estaban bajo llave y una vez se pudo acceder a ellos eran insuficientes e inapropiados para atender a los heridos, ya que el señor FELIX JOANNES, necesitaba un tubo para drenar la sangre y al no haber el médico que lo atendió –quien no era funcionario de la E.S.E- tuvo que improvisar.

Asimismo la E.S.E no contaba con una ambulancia disponible para trasladar al señor FÉLIX JOANNES CADENA CRUZ a un hospital que le brindara atención médica adecuada razón que lo obligo a esperar más de dos (2) horas a que una ambulancia de un municipio vecino llegara a recogerlo y llevarlo al Hospital Regional de Chiquinquirá, a donde llega sin signos vitales alrededor de las 8:30

### **Fundamentos Jurídicos.**

#### **Hecho generador de la responsabilidad.**

Se pretende la declaratoria de responsabilidad a los entes demandados por los perjuicios morales y materiales causados a los demandantes por la falla en el servicio (Alcaldía de Pauna, Departamento de Boyacá y Policía Nacional), por no adoptar las medidas de seguridad adecuadas para las personas que se encontraban disfrutando del XXII festival campesino Paunense, falla en el servicio médico, falla en el servicio en la actividad médica, por parte de la Alcaldía de Pauna y el Centro de Salud de Pauna E.S.E "Edgar Alonso Pulido Solano", por la indebida aplicación del plan de Convivencia y Seguridad Ciudadana para el periodo en que ocurrieron los hechos.

Hace referencia al artículo 90 superior, el cual establece la cláusula general de responsabilidad estatal, imponiendo para su declaratoria la concurrencia de dos presupuestos a saber: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) que ese daño le sea imputable a la entidad pública bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad.

#### **El régimen de responsabilidad.**

Refiere el mandatario que en casos como este donde se discute la responsabilidad de los establecimientos prestadores del servicio de salud, el Consejo de Estado ha establecido que el régimen aplicable es el de la falla en el servicio, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, constituyendo en la actualidad posición consolidada de la Sala en esta materia es aquella según la cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad medica hospitalaria.

### **Daño Antijurídico.**

Señala que según la doctrina consiste en el perjuicio causado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

### **La imputabilidad**

Es la atribución Jurídica que se le hace a la entidad pública del daño jurídica padecido y por el que, por lo tanto, en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación.

#### **1.1.2. OPOSICIÓN**

#### **E.S.E. Centro de salud “Edgar Alonso Pulido” de Pauna (fls. 548-569)**

Se opone a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones de la demanda, aduciendo que, realizado un análisis del caso del paciente en mención con base en su historia clínica se evidencia el ingreso de un paciente de 29 años, sin aparentes antecedentes de importancia, víctima de gran onda explosiva, secundaria a estallido de artefacto de alto impacto (granada) en la vía pública, causándole choque hipovolémico secundario a trauma penetrante en tórax y politraumatismo a onda y material explosivo de alto impacto. Este tipo de pacientes tienen un pronóstico de vida a corto plazo sombrío.

Asegura que al recibir al paciente teniendo en cuenta el contexto municipal a la hora del hecho, debido a la cantidad de heridos y la gravedad de las lesiones, se debe priorizar la atención de los pacientes, la cual fue realizada con precisión en su atención y remisión a otro nivel de complejidad, remisión que fue realizada de manera oportuna, previa estabilización y control de daños, esto teniendo en cuenta que el paciente ingresó 19:20 horas y fue enviado a la E.S.E de II nivel a las 19:50 horas.

Afirma que dada la gravedad de las lesiones, por cuanto ocurrieron en una zona del cuerpo donde se encuentran múltiples órganos vitales, requiriendo tanto de atención médica especializada como de ayudas diagnósticas de nivel II y III inmediatas, por tanto, evaluar la complejidad de esas lesiones al ingreso es una tarea muy compleja para un centro de salud de nivel I, donde solo se cuenta con la experticia de un médico para su atención, por lo cual realizar un drenaje de material sanguinolento en la caja torácica, como se realizó en su atención aporta minutos adicionales, indispensables para el mantenimiento de la vida.

Otro procedimiento realizado con éxito es el de hidratar vigorosamente por vía endovenosa debido a que la pérdida de sangre es la principal a causa de la muerte, debido a la complejidad de cualquier caso como el del señor FÉLIX JOANNES CADENA, el paciente entra en paro cardiorrespiratorio, por lo cual fue correctamente necesario iniciar maniobras de reanimación avanzada.

De otro lado, resalta que la alteración del orden público es una situación imprevisible para los funcionarios de la E.S.E y que se escapa de la órbita de los mismos, reiterando que el personal médico y paramédico brindó la atención oportuna entrando a estabilizar al paciente y siendo remitido con vida a la E.S.E Regional de Chiquinquirá, aunado al hecho de que la distancia entre el municipio de Pauna y el municipio de Chiquinquirá es de más de 50 kilómetros y por el estado de la carretera el tiempo de desplazamiento es más de una hora.

Dice que de acuerdo a lo anterior, no es cierto que el FÉLIX JOANNES CADENA no haya sido atendido y mucho menos que las puertas del Centro de Salud estuvieran cerradas, tanto así que las víctimas del atentado fueron atendidos.

Luego pasa a transcribir lo relacionado con la “Guía de atención de paciente en ambulancia terrestre” conforme al cual argumenta que para el caso del extinto señor FÉLIX CADENA se realizó un transporte secundario, el cual se tuvo que efectuar en la ambulancia de la E.S.E de Briceño, toda vez que el Centro de Salud de Pauna solo cuenta con un vehículo de TAB, habiéndose transportado al paciente en el menor tiempo posible.

De conformidad con lo anterior, señala el mandatario que la entidad que representa no incurrió en falla del servicio alguna, pues como lo establece su contraparte la muerte del señor FÉLIX JOANNES CADENA obedeció a los múltiples traumas generados por la

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

explosión”, explicando que durante el insuceso se activó el plan hospitalario de emergencias procediendo a llamar a todos los municipios aledaños, con el fin de que apoyaran el siniestro e incluso arribaron ambulancias del batallón del Chiquinquirá; adicionalmente expone que el personal médico y paramédico no estaba en disponibilidad ni de turno el día de los hechos pero acudieron aun exponiendo su integridad física y su propia vida, toda vez que se escuchaban disparos, existía caos y conmoción en toda la población.

Como excepciones propuso las que denominó:

- **Falta de causa para promover la acción:** la causa verdadera de la cual se originó el fallecimiento del señor Felix Joannes Cadena, fue las graves lesiones y heridas causadas por la explosión de un artefacto, situación insalvable para los médicos tratantes.
- **Falta de causa petendi:** expresa que si el primer movimiento no posee calidad y aptitud que permita decisión de fondo, como presupuesto básico y esencial del fallo de mérito, por más que los otros presupuestos se hallen reunidos, se llega a resolución judicial inhibitoria.
- **Innominada o genérica:** pide que de manera oficiosa declare en la sentencia cualquier otro hecho que encuentre debidamente demostrado que constituya excepción.

#### Departamento de Boyacá. (fls. 535-546)

Su apoderada judicial se opone a la prosperidad de las pretensiones en cuanto a lo que se refiere al Departamento de Boyacá, por cuanto no se configuran los elementos de responsabilidad por falla en el servicio de este ente territorial, por cuanto se intenta atribuirle responsabilidad por no adoptar las medidas de seguridad adecuadas, por la indebida aplicación por la indebida aplicación del plan integral de convivencia y de seguridad ciudadana, al no requerir acompañamiento de los bomberos, defensa civil e incremento de la fuerza pública, pese a que los hechos ocurrieron en el municipio de Pauna, entidad territorial que cuenta con autonomía, patrimonio propio y personería jurídica independiente, y que por mandato legal es el competente para planes integrales de seguridad ciudadana dentro de su territorio.

Entonces como los hechos materia del presente medio de control tuvieron lugar en el marco del XXI festival Campesino del municipio de Pauna que se celebraba cada año, correspondía a la primera autoridad de policía del municipio, es decir al alcalde municipal velar y procurar el seguimiento y ejecución del plan integral de convivencia solicitar apoyo de organizaciones como bomberos y defensa civil y adelantar las gestiones pertinentes para que en coordinación con la estación de policía del municipio se solicitara apoyo y acompañamiento de más fuerza pública.

Así las cosas, es claro que la parte demandante no establece el nexo causal entre el perjuicio y la actuación de la Gobernación de Boyacá.

Como excepciones propuso las que denominó:

- **Falta de Legitimación en la causa por pasiva:** no se encuentra probada dentro de la demanda y su traslado, que la Gobernación de Boyacá a través de alguno de sus agentes haya realizado algún tipo de acción u omisión que hubiese podido desencadenar en una falla del servicio en detrimento de los demandantes, toda vez que no tuvo ninguna actuación directa o indirecta en el caso bajo estudio.
- **Falta de nexo causal entre el hecho y la conducta desplegada por parte de la Gobernación de Boyacá:** el actor no demostró el nexo de causalidad adecuada al daño padecido y la conducta imputada al Departamento de Boyacá al no existir hechos indicadores por falta de pruebas, ya que no se evidencia que el espectáculo estaba en cabeza de ese ente territorial.

**Municipio de Pauna (fls. 571-580):**

Comienza por referirse a los Hechos de la demanda y pasa a oponerse a las pretensiones de la demanda en síntesis, argumentando que no puede endilgarse a la administración municipal responsabilidad por un acto terrorista, alegando indebida aplicación del plan integral de convivencia por la falta de acompañamiento de los bomberos, la defensa civil e incremento de pie de fuerza pública, pues aunque se hubiese tomado esas medidas el atentado igual se hubiera producido, siendo el hecho irresistible para la administración municipal, máxime cuando la seguridad dependía de la Policía Nacional, y de ello dan fe las diferentes actas del Consejo de Seguridad y Convivencia Ciudadana, donde se vislumbra que las actividades a cargo del Alcalde Municipal se realizaron eficientemente, pues el 07 de noviembre de 2013 en el despacho de la alcaldía de Pauna no solo se señaló la prohibición del porte de armas, que debía verificarse por la policía nacional, sino que también se trató el tema descrito como “**Alerta de Seguridad**” y en donde era un hecho notorio y ampliamente conocido la enemistad existente entre el bando de PEDRO RINCÓN y MAXIMILIANO CAÑÓN, sugiriéndose tener policías encubiertos y en labores de inteligencia, se solicitó apoyo al Ejército Nacional, al CTI y a la Policía Nacional por parte de la administración municipal, igualmente el Comandante de Policía señaló que solicitó apoyo con unidades de carabineros, unidades de investigación criminal, SIJIN, personal civil y unidades de tránsito y con servicio las 24 horas.

Propuso como las que denominó:

- **Ausencia de análisis o valoración alguna en el contenido fáctico y jurídico de la demanda para que procedan las pretensiones condenatorias en contra del Municipio de Pauna:** la carga de señalar de qué manera hubo aplicación indebida del plan integral de convivencia y seguridad ciudadana, lo tenía la parte actora, no la accionada, no existe ningún desarrollo fáctico, ni jurídico, que le dé aval a esa afirmación.
- **Inexistencia de las obligaciones a indemnizar:** el Municipio de Pauna no es responsable por la acción u omisión alegada en la demanda y por tal motivo no está obligada a responder por los daños y perjuicios que se hayan podido causar.

**Ministerio de Defensa Policía Nacional (fl. 319-336 y 533-534)**

Dice el apoderado que las pretensiones son infundadas e improcedentes, al no existir elementos probatorios que permitan acreditar la configuración de los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, en especial en lo relacionado con la omisión administrativa imputada contra la Policía Nacional, se constata por lo contrario que la actuación de la institución prestó oportunamente sus servicios en cuanto al cubrimiento de la seguridad y protección de la integridad de los pobladores del municipio de Pauna, en el marco del desarrollo del XXII festival campesino, cumpliendo los protocolos y las ordenes de servicios impartidas para el cubrimiento del evento.

A criterio del mandatario, tampoco se probó la configuración de un régimen de responsabilidad objetiva por daño especial o riesgo excepcional, pues no se acreditó que el supuesto atentado se hubiese dirigido en contra de las instalaciones de la Policía Nacional o alguna entidad gubernamental.

Adicionalmente asegura que en el presente caso se evidencia la aplicación del eximente de responsabilidad denominado hecho exclusivo y determinante de un tercero, hecho que es completamente ajeno al servicio, imprevisible e irresistible al control de la entidad, en el entendido que dicho tercero resultó ser ajeno a la entidad y al festival campesino.

Agrega que en el *sub-examine*, para determinar la causa del daño debe tenerse en cuenta, según la situación concreta con relación a la causación del perjuicio, su estudio bajo la óptica de la teoría de causación adecuada, según la cual, la realización de un daño es atribuido a aquel a partir de los hechos según los cuales se puede predicar teniendo en cuenta la experiencia y el curso normal de las cosas que tenían vocación particular de

provocar el daño, siendo en este caso la causa inmediata del daño la actuación de un tercero.

Así mismo, resalta que la Policía Nacional hizo presencia, antes, durante y después, en el marco del festival campesino paunense, ejerciendo el control de la seguridad del mismo, luego no podría señalarse omisión de la seguridad en este hecho.

De conformidad con lo anterior propuso como causales de exoneración las siguientes:

- **Hecho exclusivo y determinante de un tercero.**
- **Del análisis de responsabilidad en los casos calificados como terrorismo:** se encuentra demostrado que la explosión de la granada que tuvo lugar el 09 de noviembre de 2013 en el casco urbano del municipio de Pauna, fue dirigida contra la población civil y no contra la Policía Nacional.

Debe observarse que la obligación de la Policía Nacional no es de carácter absoluto, en casos como este se debe revisar lo previsible y resistible del hecho.

## 1.2. TESIS Y PROBLEMA JURÍDICO:

### Tesis

**Parte Demandante:** Afirma que se deben declarar responsables a la Nación-Ministerio de Defensa-Gobernación de Boyacá y Municipio de Pauna, de la totalidad de perjuicios causados a los demandantes por la Muerte de Félix Joannes Cadena Cruz como consecuencia del atentado terrorista ocurrido el 09 de noviembre de 2013, en el municipio de Pauna Boyacá, con ocasión de una falla en el servicio presunta y/o probada por no adoptar las medidas de seguridad adecuadas por indebida aplicación del plan de convivencia y seguridad ciudadana a las personas que se encontraban en el XXI festival campesino paunense.

Igualmente, se declaren responsables al Municipio de Pauna y al Centro de Salud de Pauna E.S.E Edgar Alonso Pulido Solano, por la falla en el servicio médico, falla en el servicio de la actividad médica, por no adoptar las medidas de seguridad adecuada en los protocolos, por no contar con los insumos médicos adecuados, por no contar con el personal calificado y adecuado y un plan integral a las personas que se encontraban departiendo en dicha celebración, por no requerir acompañamiento de los bomberos la defensa civil y aumento del pie de fuerza médico.

### **Parte demandada:**

E.S.E Centro de Salud Edgar Alfonso Pulido Solano: Asegura que la atención prestada a Félix Joannes Cadena Cruz fue oportuna y acertada por parte del personal de salud y de acuerdo a la capacidad técnico científica de la entidad, razón por la cual él fue remitido de manera urgente a segundo nivel de complejidad, por tanto, la atención prestada al señor Cadena Cruz conservó apego a las guías y protocolos requeridos en situaciones de emergencia y los estándares de calidad y oportunidad exigidos por la normatividad; resaltando que en el mismo lapso en que ingresó el Señor Cadena Cruz, ingresaron otras personas que también fueron afectadas por el artefacto explosivo y debieron ser atendidas simultáneamente, sin embargo la gravedad de sus heridas, le provocaron la muerte a pesar de haber sido estabilizado y remitido oportunamente.

Departamento de Boyacá: Asegura que carece de legitimación en la causa por pasiva, pues el competente para formular una política de integral de seguridad y convivencia es el alcalde municipal en este caso de Pauna, por ser la primera autoridad policiva del municipio, correspondiéndole todo lo concerniente a la festividad como coordinación y seguridad, además de los hechos se evidencia el hecho generador de los perjuicios es por causa ajena a la voluntad de la administración.

Municipio de Pauna: Argumenta que no hubo falla en el servicio por parte del municipio, por la indebida aplicación del plan integral de convivencia y seguridad ciudadana para el periodo en que ocurrieron los hechos, por cuanto el hecho resultaba irresistible para la administración municipal, máxime cuando la seguridad dependía de la Policía Nacional, tal como dan fe las actas del Consejo de Seguridad y Convivencia, tratando temas como la prohibición de porte de armas, y la alerta con la seguridad sugiriendo tener policías encubiertos y en labores de inteligencia, solicitando apoyo el Ejército Nacional, al CTI y a la Policía Nacional, por su parte el Comandante de Policía solicitó apoyo a unidades de Carabineros, unidades de investigación criminal, SIJIN, personal civil, unidades de tránsito y con servicio 24 horas

Ministerio de Defensa-Policía Nacional: Aduce que no se acreditaron las circunstancias que permitan observar los presupuestos de la omisión administrativa imputada a la Policía Nacional al no existir conocimiento generalizado de la situación o amenaza que revestía a la persona o grupo familiar perteneciente a la parte actora en relación con la grave alteración del orden público, debido al conocimiento concreto de las circunstancias particulares respecto al grupo considerado vulnerable; la existencia riesgo constante o conocimiento de un evidente peligro al que estuviese sometido de la víctima debido a la actividad profesional que ejercía, como tampoco se acreditaron circunstancias especiales alrededor de la víctima, que permitieran a la institución policial percibir algún tipo de protección especial para él y/o su familia.

Por tanto, en el desarrollo del XXII Festival Campesino Paunense se cumplió de conformidad con los protocolos y órdenes de servicios impartidas para el cumplimiento del evento.

Tampoco existe imputación del daño bajo el régimen objetivo de responsabilidad por riesgo excepcional o riesgo especial, pues no se acredita que el supuesto atentado hubiese sido dirigido contra las instalaciones de la institución policial o alguna entidad gubernamental.

**Problema jurídico:** Corresponde a este Despacho definir si se configuró la falla en el servicio presunta y/o probada o daño especial respecto de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL – MUNICIPIO DE PAUNA – DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, y/o falla en la prestación del servicio médico, falla en el servicio en la actividad médica, por parte del MUNICIPIO DE PAUNA y el CENTRO DE SALUD ESE EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO por la muerte del señor FELIX JOANNES CADENA CRUZ Q.E.P.D. en el marco del XXII Festival Campesino Paunense en el perímetro urbano del Municipio de Pauna. Y en consecuencia establecer si los demandantes tienen derecho al pago de los perjuicios reclamados.

**Tesis del Despacho:** El despacho considera que en el presente caso no se logra probar la falla en el servicio, respecto de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL – MUNICIPIO DE PAUNA – DEPARTAMENTO DE BOYACÁ ligado a la explosión de una granada en el municipio de Pauna el 9 de noviembre de 2013, en que FELIX JOANNES CADENA CRUZ recibió heridas que posteriormente causaron su muerte.

Con relación a la responsabilidad por falla medica que se le endilga al MUNICIPIO DE PAUNA y la ESE “EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO”, no se encuentra probada falla en el servicio médico como causa eficiente de la muerte del señor FELIX CADENA CRUZ, sin embargo, encuentra el despacho acreditado el incumplimiento de procedimientos técnicos y administrativos para garantizar adecuada prestación del servicio, con el objeto de disponer de ambulancia para la remisión oportuna de pacientes, pues la entidad no acredita el despliegue de protocolos de referencia y contrareferencia dispuestos con dicha finalidad, lo que implicó que un paciente como FELIX JOANNES CADENA CRUZ, con lesiones que requerían intervenciones en centros de salud de mayor complejidad, tan solo fuera remitido una hora y cinco minutos después de su ingreso al centro de salud de primer nivel ESE “EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO”, con destino al Hospital de Chiquinquirá, falleciendo durante su traslado; circunstancia que conllevó la pérdida de la oportunidad de acceder a una atención medica en un hospital o centro de atención de mayor complejidad, de manera oportuna, donde se le hubiera prestado atención adecuada a las graves lesiones que había sufrido.

En consecuencia, debe ordenarse la indemnización de los perjuicios materiales por concepto de lucro cesante y morales causados, conforme las tablas fijadas para tal fin por el Consejo de Estado.

### **1.3 CRÓNICA DEL PROCESO**

La demanda fue admitida con auto de fecha 02 de junio de 2016 (fls. 196-202), ordenándose notificar personalmente a las demandadas, lo cual se realizó según constancia que obra a folios 212 a 218, el proceso permanece en secretaría por 25 días (fl. 219) y posteriormente se da traslado de 30 días para que las demandadas contesten la demanda (fl. 220), las entidades contestaron la demanda, al momento de descorrer las excepciones el apoderado de la parte demandante presentó adición de la demanda, la cual fue admitida con auto de 25 de octubre de 2016 (fls. 501-504), la cual fue notificada por estado electrónico contestada por el extremo pasivo. Por lo que el día 21 de febrero de 2017 se lleva a cabo la audiencia inicial del artículo 180 del CPACA (fls. 616-622), posteriormente se realiza la Audiencia de Pruebas de que consagra el artículo 181 del CPACA, concluyendo el periodo probatorio el 18 de mayo de 2017; dando la oportunidad a las partes para que presenten sus alegaciones por escrito dentro de los siguientes 10 días, periodo que venció recibiendo oportunamente las alegaciones de las partes, razón por la cual se encuentra el proceso al despacho para sentencia.

### **1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **1.4.1 Parte Demandante (fls. 886 a 900)**

Refiere que se acoge a los hechos de la demanda, los cuales no fueron desvirtuados por los demandados.

Prosigue argumentando que las pretensiones deben prosperar, gracias a la acreditación de la fallas de servicio alegadas, a lo largo del procedimiento, como se pasa a explicar:

1.4.1.1. Ministerio de Defensa Policía Nacional: se configura su responsabilidad al no haber prestado las medidas de seguridad necesarias para el normal y pacífico desarrollo de la actividad pública, conociendo la situación social que viven los municipios del occidente de Boyacá.

Esto, por cuanto, a pesar de existir una resolución de la brigada que prohíba el porte de armas, activando los mecanismos de seguridad para brindar un excelente servicio policial durante las festividades del municipio de Pauna, personas circulaban libremente en la vía pública portando armas de fuego, municiones y artefactos explosivos; por tanto, la argumentación del apoderado de la Policía Nacional en cuanto a que la inexistencia de petición de protección o apoyo por parte de la víctima, hizo imposible prevenir el insuceso, y por esto no se tomaron mayores medidas de protección, carece de valor pues, dichas medidas debieron prestarse porque se trataba de un evento multitudinario en una región que para la época se encontraba atravesando por la llamada “guerra verde”, situación de seguridad ampliamente conocida.

La presencia de los policías en el puesto de control del municipio fue insuficiente, no hubo refuerzos y fue deficiente el despliegue de la Policía Nacional, al igual que el desarrollo del plan de seguridad ciudadana para esta festividad específica, permitiendo la ejecución de este atentado terrorista y sin importar el arma, el hecho configura un daño que los demandantes no están en el deber de soportar.

Resalta que la respuesta del comandante al informar cuanto personal de apoyo tendría para las festividades, hecha por la secretaría de gobierno, faltando solo un día para el comienzo del evento fue “**no tiene conocimiento**” y al día siguiente esto es el día ocho (08) que iniciaban las festividades, el comandante iba a estar en Chiquinquirá reuniendo el personal de apoyo supuestamente; lo que permite concluir que si hubo un plan de seguridad, solo que jamás se ejecutó

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros  
Demandado: Departamento de Boyacá y otros  
Radicado: 2016-00042

1.4.1.2. Municipio de Pauna y Departamento de Boyacá: dicho municipio no realizó preparación para el día de los hechos del cuerpo de bomberos, ni solicitó apoyo a la Gobernación de Boyacá para que el cuerpo de bomberos estuviera presente, por tanto no dio cumplimiento al plan de contingencia contenido en el Decreto 3888 de 2007, en especial su artículo 7, observándose que en la contestación de la demanda se limita únicamente a mencionar el apoyo judicial, por eso el municipio no da cumplimiento a lo establecido en la Ley 62 de 1993, porque no actuó en coordinación de la Gobernación de Boyacá para habilitar el cuerpo de bomberos o vigilancia privada, incluso ha podido pedir defensa civil.

1.4.1.3. E.S.E Centro de Salud Edgar Alonso Pulido Solano de Pauna: el apoderado se remite a lo manifestado por el perito solicitado por esta entidad.

### 1.2. Parte demandada:

#### 1.2.1. E.S.E Centro de Salud "Edgar Alonso Pulido Solano" (fl. 860-867):

Indica que la atención brindada a FELIX JOANNES CADENA CRUZ, fue manejada adecuadamente, lo cual se puede evidenciar en la Historia Clínica, donde se demuestra tanto en lo consignado por la E.S.E de Pauna como por el Hospital Regional de Chiquinquirá que las lesiones y heridas por él recibidas del artefacto explosivo fueron contundentes al parecer a poca distancia y que comprometieron prácticamente la totalidad de sus órganos, lo que pronosticaba un daño multisistémico que era imposible subsanar en la E.S.E "Edgar Alonso Pulido Solano" de Pauna y que lo único que podía hacer esta entidad como E.S.E de primer nivel básico, era estabilizar al paciente como efectivamente se hizo y tratar de remitirlo a la mayor brevedad posible al Hospital Regional de Chiquinquirá lo que también ocurrió.

Dice que debe tenerse en cuenta el contexto en el que se recibió al paciente, debido a la cantidad de heridos y gravedad de lesiones, se debía priorizar la atención de pacientes, la cual fue realizada con precisión, realizando oportunamente la remisión previa estabilización y control de daños del señor Cadena Cruz.

Afirma de igual modo que, la E.S.E "Edgar Alfonso Pulido Solano" no cuenta con un banco de sangre para el suministro de glóbulos rojos, plaquetas o plasma, pues se requiere una infraestructura de alta complejidad, la cual para el caso de Boyacá se encuentra únicamente en el Hospital San Rafael de Tunja, por lo que no puede pretenderse que se cuente con este tipo de insumos y menos aún prever que se requería una cantidad de sangre, ya que el hecho presentado fue de fuerza mayor y caso fortuito.

Refiere que teniendo en cuenta la necropsia realizada el trauma ocurrió en los grandes vasos del cuerpo del paciente ubicados en el pecho, los cuales tienen una razón de 5 litros por minuto de sangre, lo cual hace que una lesión de este tipo sea letal en cualquier grupo de edad, dado que el paciente inevitablemente entra en paro cardiorrespiratorio.

Por tanto, de acuerdo a las guías de referencia, el manejo dado para todo paciente con trauma grave, como era el caso del señor Félix Joannes Cadena, se debe realizar de la forma mencionada, anotando que los pacientes que ingresan con este tipo de características y con la complejidad del caso presentan una tasa de supervivencia muy baja en la primera hora, como ratificó el perito médico en su dictamen, donde consta que se realizaron los protocolos para garantizar la supervivencia del paciente, así como el cumplimiento de los protocolos dados por el Ministerio de Salud, atendiendo no solo al señor Felix sino también a 10 pacientes más con graves heridas y se priorizó a las mismas de acuerdo a la gravedad de sus heridas, remitiendo lo más pronto posible al señor Cadena Cruz a una entidad con mayor nivel de complejidad dándose cumplimiento a la resolución No. 4331 de 2012.

De igual modo, quedo claro al momento de realizar la contradicción del dictamen que si bien es cierto no aparece registrada la orden expresa de remisión y algunos aspectos sobre los signos vitales dentro de la historia clínica, es comprensible que esto se hubiese pasado por alto dada la cantidad de pacientes que requerían atención, situación que confirma la presencia de una fuerza mayor insalvable y que el Centro de Salud Edgar Alfonso Pulido

Solano a pesar de los escasos medios con los que cuenta, remitió al paciente a pesar de contar con una sola ambulancia que fue necesaria para el traslado de otra paciente, habiéndose activado para el efecto el apoyo de las ambulancias de los municipios vecinos a través del CRUBE para remitir al señor Félix Joannes lo más pronto posible y por consiguiente no existe falla en el servicio por pérdida de oportunidad como lo pretende el libelista.

#### 1.2.2. Nación – Ministerio de Defensa Policía Nacional

Se ratifica en lo considerado en el escrito de contestación de la demanda y adicionalmente señala que no se configuraron los elementos para imputar responsabilidad en contra de la Policía Nacional, pues ésta desplegó acciones concretas a fin de controlar los brotes de violencia que alertaban al municipio, aunado a que por parte del Ministerio de Defensa se adoptó el decreto de restricción de porte de armas, por lo cual la Policía Nacional conforme a sus competencias actuó conforme al cumplimiento de su deber legal en relación con la conservación del orden público en el margen del XXI festival Campesino Paunense.

Afirma que se acreditó dentro del proceso que se activaron dentro de dicho festival los mecanismos de seguridad donde la Policía Nacional y el Ejército aumentaron su pie de fuerza a fin de garantizar la protección de la ciudadanía, por el contrario no se acreditó que el actuar delincinencial haya sido perpetrado por grupos subversivos o grupos cuyo fin principal hubiese sido desestabilizar el orden público del Estado, por lo que tampoco puede analizarse el asunto bajo la óptica de la responsabilidad objetiva bajo el título de imputación de daño especial, pues el hecho se perpetró por un tercero con daños delincinenciales, siendo un ataque sorpresivo y aislado, considerándose esto la causa eficiente y determinante del daño que hoy de demanda.

Tampoco se demostró que la institución haya tenido algún indicio sobre el eventual ataque en contra de las víctimas o sus familias, de manera que se trató de un hecho aislado y completamente imprevisible e irresistible a la eventual acción de la Fuerza Pública, constituyéndose la causal de exoneración de responsabilidad de Estado denominada hecho de un tercero en la ocurrencia del daño.

Finaliza aclarando que el elemento de prueba allegado al plenario contenido en el manual por medio del cual se adopta el plan integral de convivencia y seguridad ciudadana del municipio de Pauna para el periodo 2012-2015, no guarda relación con lo pretendido en el presente litigio pues dicho manual obedece al cumplimiento de unos objetivos donde intervinieron varias autoridades del orden nacional, departamental y municipal que buscan la implementación de una acción coordinada en búsqueda de generar una cultura de seguridad en la comunidad de la zona promoviendo espacios donde se fomente el respeto a los derechos fundamentales de los habitantes del sector.

#### 1.2.3. Departamento de Boyacá:

Solicita tener por probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, insistiendo en que no se encuentra probado que el Departamento de Boyacá por intermedio de alguno de sus agentes haya adelantado algún tipo de acción o de omisión que hubiese podido desencadenar en una falla del servicio en detrimento de los demandantes, toda vez que, no tuvo ninguna actuación directa o indirecta en el caso que nos ocupa. En lo demás reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

De igual manera, solicita tener como probada la excepción de inexistencia del nexo causal, por falta de presupuestos de responsabilidad, por cuanto el Departamento de Boyacá no tuvo participación directa ni indirecta en los hechos ocurridos al extremo demandante el 09 de noviembre de 2013, sin que se haya probado el nexo causal entre el presunto daño irrogado y las acciones del ente territorial.

#### 1.2.4. Municipio de Pauna:

Refiere que la parte demandante no pudo demostrar que por los hechos ocurridos el 09 de noviembre de 2013 en el municipio de Pauna, ésta deba ser declarada responsable, con el

argumento de una supuesta indebida aplicación del Plan Integral de Convivencia y seguridad ciudadana, ello por cuanto la parte accionante desde los hechos y pretensiones de la demanda no indicó de manera concreta, clara y precisa en qué consistía dicha indebida aplicación y menos el control sobre la misma que le pudiera reprochar a la administración, menos aun cuando escapaba del ámbito de su dominio la seguridad del perímetro urbano del municipio, ya que eso le correspondía a la Policía Nacional, CTI y Ejército Nacional, de conformidad con lo dicho en la demanda en especial lo relacionado con el acta No. 011 de 2013.

Por lo anterior, todas y cada una de las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, como si lo están las excepciones propuestas en la contestación de la demanda y que corresponden a: Excepción de ausencia de análisis o valoración alguna en el contenido fáctico y jurídico de la demanda para que procesen las pretensiones condenatorias contra el municipio de Pauna e inexistencia de las obligaciones de indemnizar.

### **1.3. Ministerio Público**

Durante la oportunidad procesal guardó silencio.

## **2. PREMISAS PARA LA SOLUCIÓN DEL CASO.**

### **2.1. PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO**

Al expediente obran las siguientes pruebas, relevantes para la solución del caso:

#### **2.1.1. Documentales:**

- Copia de historia clínica de Felix Joannes Cadena Cruz, diligenciada en la E.S.E Hospital Regional de Chiquinquirá (fls. 20-22).
- Registros civiles de nacimiento y defunción de Felix Joannes Cadena Cruz (fls. 24 y 25)
- Certificación suscita por el gerente de la empresa de seguridad privada Vigía Boyacá, donde consta que Felix Joannes Cadena Cruz laboró en dicha empresa desde el 15 de enero de 2011 hasta el 13 de noviembre de 2013, ocupando el cargo de vigilante de seguridad, percibiendo un salario mensual de \$750.000.
- Registros de nacimiento de Miriam Janneth Cadena Cruz, Samuel Esteban Cadena Ruiz, Jerónimo Eduardo Cañón Cadena, María Cenaida Cadena Cruz, Nikool Daniela Cañón Cadena, Malissa Vanesa Cañón Cadena, Sandra Milena Cadena Cruz, Laura Gabriela Núñez cadena, Julián David Peralta Cadena, Juan Camilo Peralta Cadena, William Alexander Cadena Peña, Luis Alejandro Cadena Peña, Laura Nathalia Cadena Parra (fls. 30, 32, 39, 40, 41, 42, 48, 49, 50, 51, 58, 59 y 62)
- Declaración extraproceso No. 1105 de 22 de mayo de 2015 donde consta la unión libre existente entre Myriam Janneth Cadena Cruz y John Fredi Silva Rincón (fl. 34).
- Registro civil de matrimonio de María Cenaida Cadena Cruz y Néstor Eduardo Cañón Rojas (fl. 43).
- Acta No. 463 levantada ante la Notaria Tercera del Circuito de Tunja donde consta la unión libre conformada por Sandra Milena Cadena Cruz y German Zamir Peralta Monroy (fl. 52)
- Registro civil de nacimiento y defunción de Luis Efraím Cadena Cruz (fl. 53 y 54).
- Registro Civil de matrimonio de Luis Efraím Cadena Cruz y Ana Florinda Peña Ritiva (fl. 60).
- Decreto No. 020 de 2013 por medio del cual se adopta el Plan integral de convivencia y seguridad ciudadana en el municipio de Pauna para el periodo 2012-2015 (fls. 65-104).
- Oficio AMP-E-DA-0118 de 05 de junio de 2013 por medio del cual el Alcalde Municipal solicita colaboración al comandante de la primera brigada del Ejército Nacional para

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

establecer la restricción de porte de armas en el territorio por el termino de 6 meses (fl. 105).

- Resolución No. 021 de 2013 por medio de la cual se suspende de manera general y por termino determinado la vigencia de los permisos para el porte de armas de fuego, municiones y explosivos con y sin salvoconducto expedidos a personas naturales y jurídicas, en el municipio de Pauna Boyacá (fls. 106-108).
- Acuerdo No. 012 de 31 de mayo de 2012 por medio del cual se crea el Consejo Municipal de paz en el municipio de Pauna Boyacá. (fls. 109-116).
- Plan hospitalario de emergencias de la E.S.E Centro de Salud Edgar Alonso Pulido Solano del municipio de Pauna para el año 2013. (fls. 118-161)
- Actas No. 4 de 22 de octubre y 05 de 14 de noviembre de 2013, suscritas en reuniones generales de personal de la E.S.E Edgar Alonso Pulido Solano (fls 163-172)
- Certificación fechada 14 de noviembre de 2013, expedida por la Alcaldía Municipal de Pauna donde se relacionan las personas heridas en el atentado acontecido el día 09 de noviembre de 2013 (fl. 173-174)
- Fotocopias de las historias clínicas de Félix Joannes Cadena Cruz, Andrés Jacobo Murcia, Henry Aguilar Arévalo, Javier Alirio Murcia Salazar, que incluyen epicrisis y evolución médica (fls 244-257).
- Actas No. 009 de 18 de septiembre y 010 de 15 de octubre de 2013 del Consejo de Seguridad y Convivencia Ciudadana (fls. 288-296).
- Acta No. 11 de 07 de noviembre de 2013 del Consejo Extraordinario de Seguridad y Convivencia Ciudadana, donde se trató el tema denominado “alerta con la seguridad” (fls. 292-300)
- Actas No. 12 de 10 de noviembre y 13 de 16 de diciembre de 2013 del Consejo Extraordinario de Seguridad y Convivencia Ciudadana (fl. 301-3018).
- Oficios, 0666/DEBOY-ESTPPO-PAUNA 2.9 de 28 de septiembre de 2015; No. 0454/S-2013/DEBOY-ESTPO 29 y 0461/S-2013/DEBOY-ESTPO-PAUNA-29 de 10 de noviembre de 2013 (fls. 346-350.)
- Copia del libro de población y minuta de vigilancia de la estación de Policía de Pauna (fl. 351-355).
- Oficio No. S-2016 030463-REGIN-SIJIN 29 de 21 de agosto de 2016 mediante el cual el Jefe Seccional de Investigación remite copia de las ordenes de trabajo realizadas por la fiscalía por la muerte del señor Félix Joannes Cadena Cruz, numero de noticia criminal 151766000112201300310 (fls. 356-465)
- Copia de la indagación identificada con el No. 1517660001122012201300310 allegadas por la Dirección de la Fiscalía Nacional Especializada Antinarcóticos y lavado de activos despacho 08 Antinarcóticos en seis carpetas (anexos 1 a 6)

Si bien varias las pruebas señaladas obran en copia simple, cabe señalar que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en Sentencia de 28 de agosto de 2013<sup>1</sup> unificó la jurisprudencia en torno al valor de éstas, en el sentido de que en aplicación de los principios de buena fe, lealtad procesal, prevalencia del derecho sustancial sobre el formal y el derecho de acceso efectivo a la Administración de Justicia, la prueba documental aportada en copia simple tiene pleno valor, siempre y cuando las partes hubieren guardado silencio sobre éstas, pues debe entenderse que las convalidan, tesis que acoge la Sala, y en consecuencia las pruebas que obran en copia simple pueden ser valoradas.

#### 2.1.2. Pruebas Testimoniales

Durante la audiencia de pruebas llevada a cabo el día 29 de marzo de 2017, se recibieron los testimonios de los señores JOSÉ OSWUALDO CHAPARRO LEÓN, IBER

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero. Rad No. 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022).

URIEL OLMOS CARRILLO, ESPERANZA RUIZ LARA, JOAN RODRIGO ÁLVAREZ GONZÁLEZ Y FABIÁN ARLEY PARRA RAMÍREZ, de igual modo fue recibida la declaración de parte de MARÍA CENAIDA Y MYRIAM JANNETH CADENA CRUZ, los cuales obran en el DVDs contentivos de la audiencia (fl. 694).

**2.1.2.1.** Testimonios de: JOSÉ OSWUALDO CHAPARRO LEÓN, IBER URIEL OLMOS CARRILLO y ESPERANZA RUIZ LARA, testimonian que FELIX JOANNES CADENA CRUZ brindaba auxilio económico a sus padres, sin precisar el monto.

**2.1.2.2.** Testimonio de JOAN RODRIGO ÁLVAREZ GONZÁLEZ, médico que se encontraba realizando rural en Pauna para la época de los hechos, declara que se encontraba en el centro de salud al momento de la explosión, que con relación al paciente, practicó reanimación previa al traslado por “urgencia vital”.

Se encontraba en el centro de salud, por solicitud del médico de turno con relación a un caso de exámenes a una menor por un “código verde”; mientras dialogaban con el medico de turno y policía de infancia y adolescencia se escuchó la explosión.

También advierte que en el lugar se encontraban 4 médicos, aproximadamente 5 auxiliares atendiendo múltiples heridos con ocasión de explosión de una granada en calle del pueblo; señala que podrían haber 6 ambulancias a disposición.

Señala que la remisión del paciente FELIX JOANNES CADENA CRUZ se da por la gravedad de sus heridas que implicaban urgente intervención quirúrgica y transfusiones que no eran posible realizar en un centro de salud de primer nivel, como el del municipio de Pauna.

Advierte que la única intervención que se podía hacer al paciente durante el traslado era reanimación (compresiones torácicas), la presencia de un médico no habría variado esa situación, pues el enfermero jefe que lo acompañó estaba en capacidad de practicar con eficiencia ese procedimiento.

Con relación a Medidas de contingencia, con ocasión de festividades, refiere que el centro de salud contempló disponibilidad de todos los médicos y auxiliares, contrató medico de Briceño para apoyo; y eventualmente contaba con colaboración de red con instituciones de municipios cercanos.

Con relación a pregunta sobre si se clasificación de los heridos para priorizar su atención, señala que en eventualidades accidentales de este tipo, ante múltiple pacientes politraumatizados se asumen como “TRIAGE UNO”, prioritarios, pues no hay tiempo de catalogarlos exhaustivamente.

Ante cuestionamientos sobre medidas de seguridad de la población, advierte, que no tiene conocimiento ni tiene porqué tenerlo sobre medidas de seguridad de autoridades de policía o militares, pues sus funciones son de naturaleza médica.

Finalmente ante interrogante de apoderada del Municipio de Pauna sobre la zona en que ocurrió la explosión con relación a la zona prevista para el evento del día en el Festival Campesino, afirma que el sitio donde ocurrió la explosión no era el de concentración del evento de esa noche.

**2.1.2.3.** Testimonio de FABIÁN ARLEY PARRA RAMÍREZ, acudió como apoyo médico voluntario pues se encontraba en festividades del municipio, sin tener vinculación laboral con

**Reparación Directa**

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

la ESE; señala que en años anteriores a los hechos laboró en el Centro de Salud "EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO"

Con relación a FELIX JOANNES CADENA CRUZ, señala que tenía dos heridas a nivel de tórax dispuso colocar tubo a tórax, con el que no se contaba por lo que se dispuso su traslado centro de mayor complejidad.

Se remite en paro realizando maniobras de reanimación por enfermero jefe.

Refiere que en el Centro de Salud se encontraban, inicialmente, cuatro médicos uno de los cuales se trasladó con la primera paciente remitida a Chiquinquirá, varias enfermeras sin que pueda precisar cuantas

Refiere que una vez ocurrida la explosión acudió voluntariamente a ofrecer su ayuda como médico, que al llegar a la ESE, se encontraba abierta pero no habían llegado heridos, afirma que se dirigió al sitio de los hechos y vio que estaban trasladando pacientes y al regresar al centro de salud FELIX JOANNES CADENA CRUZ, ya estaba allí; refiere que no tiene claridad de la hora en la que inicio atención de CADENA CRUZ.

Señala que al evaluar su situación del paciente en mención ordeno que se le colocara tubo a tórax, pero que no se encontró el insumo (tubo) para hacerlo.

Con relación al tiempo de atención a FELIX JOANNES CADENA CRUZ, afirma que lo atendió por un tiempo sin poder precisar cuánto, aunque señala que podría haber transcurrido hora hasta su remisión.

Se dispuso su traslado cuando se tuvo disponibilidad de ambulancia y atendiendo a su condición de salud (dos heridas en tórax, estado crítico en deterioro, hasta que entró en paro).

Señala que la ESE contaba con dos (2) ambulancias pero una no estaba en servicio, según le manifestaron.

Reitera que en el traslado de FELIX JOANNES CADENA CRUZ, lo acompañó un enfermero jefe.

Advierte que en el Centro de Salud "EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO" difícilmente se había podido prestar atención para salvar la vida de FELIX JOANNES CADENA CRUZ, ya que para tal efecto, se hacía necesaria intervención quirúrgica inmediata y transfusiones de sangre al paciente, que no se pueden realizar en centro de salud de Primer nivel como el de Pauna.

Al preguntársele: si ¿en Centros de Salud de primer nivel como el de Pauna, se exigía tener como insumos tubo torácico, requerido por él para atención al paciente FELIX JOANNES CADENA CRUZ?, señala que no le consta si se exige este insumo a centros de atención de primer nivel.

Atendiendo a que el testigo afirma haber prestado servicios en la E.S.E. "EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO" en años anteriores a los hechos objeto de esta demanda, se le interroga con relación al volumen de personal que maneja el Centro de Salud habitualmente y, si con ocasión de eventos especiales se incrementa ese personal, en este sentido el testigo señala: que el centro de salud, cuando el laboraba allí, contaba normalmente con cuatro (4) médicos y diez (10) auxiliares de enfermería; con relación al segundo interrogante manifiesta que: en

esos casos no se contrata personal extra, pero se prevé disponibilidad de todo el personal existente o se ajustan turnos para efectos de atender eventualidades.

Con relación a cuestionamiento referente a la necesidad de acompañamiento de un médico en traslado en ambulancia, señala que no habría implicado salvar la vida del paciente por las condiciones en que se encontraba, "estado crítico".

Respecto del personal que al momento de los hechos se encontraba en la ESE, afirma que allí se encontraban 3 médicos, y unas 7 auxiliares de enfermería; aclarando que un médico se desplazó como acompañamiento de la primera paciente remitida en ambulancia al Hospital Regional de Chiquinquirá.

2.1.2.4. Declaración de parte, de MARÍA CENAIDA CADENA CRUZ, auxiliar de enfermería contratada en la E.S.E, "EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO", área rural, para la fecha de los hechos y hermana del occiso.

La versión de la accionante refiere que se encontraba en una frutería, frente al lugar donde ocurrió la explosión de una granada en la que resultó lesionado su hermano FELIX JOANNES CADENA CRUZ.

Señala que minutos después, se enteró que su hermano había resultado herido por lo que se dirigió al Centro de Salud del municipio, donde encontró que FELIX JOANNES se encontraba solo en la camilla del Centro de salud, solo.

Refiere que cuando fue atendido, un médico requirió tubo torácico, pero no se contaba con el insumo, por lo que tuvieron que forzar puerta de almacén para buscarlo sin encontrarlo, pero que los médicos improvisaron dicho tubo a tórax.

Dice que encontró a su hermano consciente que hablaba con él hasta que de un momento a otro "se desgonzo".

Señala que para la atención de los heridos en el momento de los hechos se encontraban en el Centro de Salud 4 médicos y 7 enfermeras, atendiendo entre 8 y 12 heridos.

Con relación a la seguridad en el municipio para esas festividades señala que solamente se contaba con la Policía habitual de la estación de Pauna, que no hubo incremento de personal.

Refiere que su hermano fue trasladado en la ambulancia del municipio de Briceño

5. Declaración de parte, de MIRIAM YANETH CADENA CRUZ, señala que enterada de que su hermano había resultado herido por la explosión, se dirigió al Centro de Salud donde encontró que FELIX JOANNES no estaba siendo asistido medicamente, por lo que llamo a su hermana, que era enfermera para ver cómo podían hacer para que lo atendieran.

Señala que fue personera del Municipio de Pauna, y que en para eventos como el Festival Paunense, habitualmente se incrementaba el pie de fuerza tanto de Policía como del Ejército; pero en esta ocasión no se evidencio aumento en el personal militar, ni de policía en la zona.

Que no existió disponibilidad para atención de heridos ni medidas de seguridad, que ante la explosión en la que resulto herido su hermano nadie acudió a auxiliar heridos, y que los mismos fueron trasladados al Centro de Salud por familiares y amigos.

Cuando tuvo contacto con su hermano en el Centro de Salud su hermano estaba consciente y hablaba con su hermana, y el traslado se produjo aproximadamente hora y media después por que no había ambulancia disponible.

### **2.1.3. Prueba Pericial**

Obra a folios 659 a 673 del expediente el dictamen pericial fechado 27 de marzo de 2017, el cual surtió el respectivo tramite de contradicción en la audiencia de pruebas llevada a cabo el día 19 de abril de 2017, a la que compareció el médico JOSÉ YAMID BOLAÑOS CARDOZO, como consta en el DVD contentivo de la audiencia (fl. 697), donde el despacho solicito adición del dictamen la cual obra en folios 708 a 859, cuya contradicción tuvo lugar en continuación de audiencia de pruebas efectuada el 18 de mayo del corriente año y consta en DVD visto a folio 707.

La conclusión del dictamen señala que se cumplió el protocolo de atención inicial al paciente que recibió atención adecuada en urgencias por profesional médico, pero no se realizó seguimiento adecuado cuando sufrió inestabilidad hemodinámica que le ocasionó la muerte; adicionalmente señala no se documentó cumplimiento de protocolo de referencia y contrareferencia de la ESE (procedimientos técnicos y administrativos para garantizar adecuada prestación del servicio), lo que podría considerarse una falla administrativa para efectos de remitirlo a un centro de mayor complejidad; considera que se hubiera podido dar un mejor manejo de ir acompañado de un médico en el traslado y en todo caso de haber realizado la remisión del paciente dentro de los 20 minutos siguientes al ingreso.

## **2.2 PREMISAS JURÍDICAS.**

### **2.2.1 Cláusula General de Responsabilidad Patrimonial del Estado.**

La cláusula general de responsabilidad del Estado consagrada en el artículo 90<sup>2</sup> de la Constitución Política, parte del concepto de daño antijurídico imputable al Estado a causa de una acción u omisión de las autoridades públicas. Este elemento esencial del daño corresponde a la concepción del Estado Social de Derecho como garante de los derechos fundamentales de las personas para lo cual las autoridades de la República están para garantizar y proteger dichos derechos (Art. 2 de la C.P. de 1991), por ello responde no sólo por el incumplimiento de la ley, sino por acción, omisión o extralimitación en su funciones (Art. 6 y 122 C.P. de 1991). El daño antijurídico es "aquel que no es producto de una actividad ilícita del Estado, sino el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo<sup>3</sup>", siempre y cuando exista título de imputación, por acción u omisión a una entidad pública<sup>4</sup>.

En otras palabras, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado, se deben cumplir 2 presupuestos, a saber, que el daño sea antijurídico, y que este sea imputable al Estado.

<sup>2</sup> El artículo 90 de la Constitución Política señala:

*"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"*

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-333 de 1996. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>4</sup> *Ibidem*:

*"Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas:"*

## 2.2.2 Los requisitos de la responsabilidad patrimonial del Estado.

### - Daño antijurídico:

En lo que respecta al concepto de daño antijurídico, Javier Tamayo Jaramillo<sup>5</sup>, advierte que, éste es aquel que el Estado, en el ejercicio de su soberanía y de sus funciones, no tiene derecho a causar, o lo que es lo mismo: cuando el Estado causa un daño que no tenía derecho a causar, es responsable.

El Consejo de Estado sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera subsección C, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015), radicación número: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) al referirse sobre la naturaleza y concepto del daño antijurídico, determinó:

*"En relación con la naturaleza del daño antijurídico, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido reiteradamente que "ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario"<sup>6</sup>. En este sentido se ha señalado que "en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico"<sup>7</sup>*

*Ahora bien, a pesar de que el artículo 90 de la Constitución establece que el Estado "responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables", no existe en la legislación definición alguna del daño antijurídico. No obstante, la jurisprudencia nacional ha definido tal concepto como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho"<sup>8</sup>, en otros términos, aquel que se produce a pesar de que "el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación"<sup>9</sup>.*

A su vez el Máximo Tribunal de lo Jurisdicción Contencioso Administrativa determinó que a fin de que el daño antijurídico sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos: "i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria."<sup>10</sup>

### - Imputabilidad del daño a un órgano del Estado.

<sup>5</sup> La Responsabilidad del Estado, Páginas 32 – 33.

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 4 de diciembre de 2006. C.P. Mauricio Fajardo. Exp. 13168.

<sup>7</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2000. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11601.

<sup>8</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 2 de marzo de 2000. C.P. Mará Elena Giraldo Gómez. Exp. 11945, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499 y del 27 de enero de 2000. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 10867, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012). Expediente: 05001232500019942279 01

Como se advirtió, para que la administración tenga el deber de indemnizar un daño éste le debe ser imputable o atribuible, esa imputabilidad está compuesta por un componente factico y otro jurídico, como a continuación pasa a explicarse:

### **Imputación fáctica.**

El primer componente hace referencia a la necesidad de que exista una la relación directa entre el hecho que causó el daño y el daño propiamente dicho, es el vínculo inamovible que tiene que existir entre la -acción u omisión- del agente, ex agente o particular con funciones públicas transitorias, y el menoscabo del derecho ocasionado a la víctima. En cuanto a este ítem el Órgano de Cierre de esta jurisdicción ha precisado que en la imputación fáctica, a través de instrumentos normativos y sociales (v.gr. la teoría de la imputación objetiva) se establece si la conducta de la administración –por acción o por omisión– fue determinante en la producción del resultado<sup>11</sup>, sin que la simple comprobación de imputación fáctica, suponga por sí misma la configuración de la obligación de reparar, pues es necesario la comprobación concomitante de la imputación jurídica.

### **Imputación jurídica**

Como se anunció líneas atrás, a la responsabilidad extracontractual del Estado requiere para su configuración la existencia de un título jurídico que puede ser subjetivo (falla del servicio) o de naturaleza objetiva como el riesgo excepcional y el daño especial, este último estructurado sobre la noción del quebrantamiento de las cargas públicas.

#### **2.2.3 Régimen de Responsabilidad a Estudiar.**

En el *sub-lite* se predica en primer lugar la existencia de responsabilidad del Ministerio de Defensa Policía Nacional, Departamento de Boyacá y el Municipio de Pauna por “*los hechos derivados del atentado terrorista del día 09 de noviembre de 2013, en el municipio de Pauna Boyacá, con ocasión de una evidente falla del servicio presunta y/o probada o un daño especial*”<sup>12</sup>

Por tanto, es deber del juez en aplicación del principio *iura novit curia*, determinar el régimen jurídico de responsabilidad aplicable, para tal efecto debemos en primer lugar remitirnos al tipo de imputación que la jurisprudencia a determinado es aplicable por la ocurrencia de actos violentos perpetrados por terceros, tema tratado *in extenso* por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia fechada 20 de junio de 2017 Expediente No. 8860, siendo Consejero Ponente el doctor Ramiro Pazos Guerrero; esclareciendo los presupuestos que deben configurarse para la aplicación de la responsabilidad subjetiva, la objetiva o el daño especial.

En cuanto a la **responsabilidad subjetiva o falla en el servicio**, el órgano de cierre de esta jurisdicción señaló su procedencia en dos eventos, en primer lugar por daños causados por actos violentos de terceros con participación estatal, cuando en tales actos ha incidido de modo relevante la intervención estatal y ii) por omisión frente a daños causados por actos violentos de terceros, cuando estos son previsibles y resistibles para el Estado, aclarando que un hecho es irresistible cuando es imposible para el obligado de llevar a cabo el comportamiento legal esperado e imprevisible cuando no es posible contemplar por anticipado

---

<sup>11</sup> *Op cit.*

<sup>12</sup> *Acápite de pretensiones de la demanda folio 511.*

su ocurrencia, esto es, el acontecimiento ocurre de manera súbita y repentina, concluyendo que:

*“...el Estado podrá ser declarado responsable con fundamento en la falla del servicio por un acto violento perpetrado por un agente no estatal, cuando: i) haya participado directa o indirectamente en la producción del hecho dañoso, o ii) no hubiere intervenido en el acto o hecho generador del daño, pero este le era previsible y resistible, y no adoptó las medidas necesarias e idóneas encaminadas a anticipar, evitar o mitigar el resultado dañoso, pudiendo y debiendo hacerlo...”*

La Sala continúa con su disertación trayendo a colación la postura asumida por la Corte Interamericana de derechos que coincide con la del Alto Tribunal, agregando que:

*“... si es resultado de un acto violento de un agente no estatal, surge el interrogante de si la conducta del tercero es atribuible o no al Estado y, para ello, es indispensable constatar tres elementos: i) las autoridades conocían o debían tener conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo, grupo de individuos determinado o determinable o la misma población civil<sup>13</sup>; ii) se utilizaron los instrumentos razonables y necesarios para prevenir o evitar ese riesgo; y iii) la calidad de la respuesta estatal. Estos aspectos enlistados se determinan usualmente a través del estándar de diligencia debida. Al respecto, el Comentario General N.º 31 del Comité Internacional del Pacto de Derechos Civiles y Políticos...” (Subrayas fuera del texto original).*

De lo anterior la Sección Tercera del Consejo de Estado colige que tratándose de actos violentos de terceros, el concepto de falla en el servicio opera como fundamento de la reparación del daño cuando: “ i) en la producción del daño estuvo suficientemente presente la complicidad por acción u omisión de agentes estatales<sup>14</sup>; 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<sup>15</sup> o las mismas fueron insuficientes o tardías<sup>16</sup>, de tal manera que su omisión es objeto de reproche jurídico (infracción a la posición de garante)<sup>17</sup>; iii) la población, blanco del ataque, no solicitó las medidas referidas; no obstante, el acto terrorista

<sup>13</sup> Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, sentencia del 31 de enero del 2006, serie C, n.º 140, párr. 123-124; Caso Castillo González y otros vs. Venezuela, sentencia del 27 de noviembre del 2012, serie C, n.º 256, párr. 128-129; Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia, sentencia del 27 de noviembre de 2008, serie C, n.º 192, párr. 78.

<sup>14</sup> 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 etablaron denuncias o puesto en conocimiento de las autoridades esta situación ni tampoco que el atentado fuera previsible.

<sup>15</sup> 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.

<sup>16</sup> 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.

<sup>17</sup> 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.

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

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<sup>18</sup>; y iv) el Estado omitió adoptar medidas de prevención y seguridad para evitar o atender adecuadamente una situación de riesgo objetivamente creada por este<sup>19</sup>.”

Ahora bien, en esta misma sentencia el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo determina que un ataque terrorista genera **responsabilidad estatal con base en el régimen de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional** cuando:

“...el daño ocurre como consecuencia del ejercicio de una actividad legítima y lícita de la administración que comporta un riesgo de naturaleza anormal o excesiva, esto es, un riesgo mayor al inherente o intrínseco de la actividad o que excede lo razonablemente asumido por el perjudicado, y si dicho riesgo<sup>20</sup> se concreta y llega a producir un daño, este último deberá ser reparado por el Estado.

15.2. La Sección Tercera ha considerado este título de imputación como fundamento de la responsabilidad estatal por los actos violentos perpetrados por terceros, bajo la consideración de que el ataque esté dirigido contra instalaciones oficiales, tales como estaciones de policía, cuarteles del Ejército Nacional -incluso si la fuerza pública reacciona o no violentamente para repeler el acto<sup>21</sup>-, centros de comunicaciones al servicio del Estado, oficinas estatales, redes de transporte de combustible<sup>22</sup>, o también contra personajes representativos del Estado, bajo la consideración que la presencia o ubicación de aquellos blancos en medio de la población civil los convierte en objetivos militares de los grupos armados al margen de la ley en el contexto del conflicto armado o en objetivos de ataque cuando se vive una situación de exacerbada violencia como lo son los estados de tensión o disturbios internos, lo cual pone a los administrados en una situación de riesgo potencial de sufrir daños colaterales por la misma situación desentrañada por la violencia.

15.3. De este modo, se infiere que el Estado no podrá exonerarse de responsabilidad bajo el argumento del cumplimiento a su deber de diligencia, pues a la luz de este título

<sup>18</sup> 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.

<sup>19</sup> 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.

<sup>20</sup> Sobre la diferencia entre riesgo excepcional y riesgo social, ver entre otras: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de diciembre 5 de 2006, rad. 28.459, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, con aclaración de voto del magistrado Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>21</sup> En las sentencias de 6 de octubre de 2005, rad. AG-00948, M.P. Ruth Stella Correa; de 4 de diciembre de 2006, rad. 15.571, M.P. Mauricio Fajardo; y de 5 de diciembre de 2006, rad. 28.459, M.P. Ruth Stella Correa, la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad extracontractual del Estado por los daños padecidos por los habitantes de distintos municipios del país cuando se presentaban reyertas armadas entre los subversivos y la fuerza pública.

<sup>22</sup> La Sección Tercera, Subsección B del Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados el 17 de marzo de 1991, en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca), cuando guerrilleros de las FARC activaron una carga explosiva en un tramo del poliducto de propiedad de la Empresa Colombiana de Petróleos – Ecopetrol– que se extiende entre Puerto Salgar y Bogotá, cuya detonación produjo una explosión de gas propano y un incendio que afectó los bienes muebles e inmuebles ubicados en los predios rurales del demandante. Ver. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de octubre de 2012, rad. 18.472, M.P. Danilo Rojas Betancourth. Otro caso semejante es aquel que se produjo por la voladura de un tramo del oleoducto Trasandino, de propiedad de Ecopetrol. En aquella oportunidad, dijo la Sala: “(...) no hay razón para limitar la responsabilidad estatal a los eventos en los cuales el ataque terrorista se dirige contra un objetivo militar o policivo, sino que debe extenderse a todos aquellos casos en los que el blanco sea ‘un objeto claramente identificable como del Estado’, ya que la justificación para establecer el vínculo causal es la misma: el riesgo particular que se crea con una actividad que ha sido elegido por los terroristas como objetivo. Tal es el caso del oleoducto (...)”. Sentencia del 11 de diciembre de 2003, rad. 12.916 y 13.627, M.P. Ricardo Hoyos Duque.

*de imputación, esta causal exonerativa de responsabilidad resulta inane. En ese orden, para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado<sup>23</sup> se requiere de la realización de un riesgo excepcional, creado conscientemente, que hace evidente la ruptura del equilibrio frente a las cargas públicas y cuya única manera de exoneración opera cuando media una causa extraña imprevisible e irresistible como lo es la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de la víctima o el hecho exclusivo y determinante de un tercero.”.*

La sentencia de unificación en cita, el Consejo de Estado argumenta de igual modo que en el evento de dirigirse el acto **contra un objetivo estatal** en ejecución del cual se afectó un interés particular, nace la **obligación del Estado de reparar con fundamento en el daño especial**, en la medida que por razones de equidad y solidaridad esos daños no deben ser asumidos por la víctima, pues al ser el Estado el objetivo de los actos violentos es este quien debe asumirlos.

Visto lo anterior, debe entrarse a valorar las situaciones fácticas y jurídicas que rodearon la producción del daño endilgado a la administración por el extremo demandante a fin de establecer el régimen de imputación aplicable, tarea que se llevara a cabo al momento de estudiar el caso concreto para desatar el problema jurídico planteado.

De otra parte, el apoderado de la parte demandante alega la existencia de una falla en el servicio en la prestación del servicio médico en la atención prestada por la E.S.E Centro de Salud “Edgar Alonso Pulido Solano” del Municipio de Pauna a Felix Joannes Cadena, siendo del caso analizar el tipo de imputación jurídica generalmente aplicable a este tipo de falla del servicio, remitiéndonos nuevamente a los pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado en este caso a la sentencia proferida dentro del proceso identificado con el radicado No. 50001-23-31-000-2002-00375-01(30102), proferido por la Subseccion B, el 05 de marzo de 2015, siendo Consejero Ponente el Dr. DANILO ROJAS BETANCOURT, señalando al respecto lo siguiente:

*“La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste<sup>24</sup>*

*En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, la Sala ha precisado que es necesario que se demuestre que la atención no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso<sup>25</sup>. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance<sup>26</sup>.”*

Por tanto, cuando se trata del desempeño de la actividad médica, a menos que existan condiciones especiales que redirija a otro régimen de responsabilidad, deben estudiarse los

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de agosto de 2000, rad. 11.585, M.P. Alier Eduardo Hernández.

<sup>24</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de: agosto 31 de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa; de octubre 3 de 2007, exp. 16402, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 23 de abril de 2008, exp. 15750; del 1 de octubre de 2008, exp. 16843 y 16933; del 15 de octubre de 2008, exp. 16270, C.P. Myriam Guerrero de Escobar; del 28 de enero de 2009, exp. 16700, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 19 de febrero de 2009, exp. 16080, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 18 de febrero de 2010, exp. 20536, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y del 9 de junio de 2010, exp. 18683, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre otras.

<sup>25</sup> Sección Tercera, sentencia de 25 de febrero de 2009, exp. 17149, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>26</sup> Sección Tercera, sentencia de 11 de febrero de 2009, exp. 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

hechos bajo los elementos de la falla probada del servicio, siendo por ende la responsabilidad estatal en este aspecto, de carácter subjetivo.

Así las cosas, en materia de responsabilidad por la prestación del servicio de salud, la víctima que pretende la reparación de un daño le corresponde la demostración de la falla que acusa en la atención y de que tal falla fue la causa del daño por el cual reclama indemnización, es decir, debe probar: la falla, el daño y la imputación.

Adicionalmente, sobre la responsabilidad del Estado en materia médica, en lo que toca con la pérdida de oportunidad, la jurisprudencia ha sostenido la siguiente tesis:

*“Al margen de las discusiones que se presentan en la jurisprudencia y en la doctrina en relación con el régimen probatorio de los elementos de la responsabilidad patrimonial por los daños que se deriven de la actuación médica del Estado, lo cierto es que existe consenso en cuanto a que la sola intervención -actuación u omisión- de la prestación médica debida no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que esa actuación fue constitutiva de una falla del servicio y que dicha falla fue causa eficiente del daño.*

*En otros términos, si bien de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, el derecho a la reparación se fundamenta en la antijuridicidad del daño, no es suficiente verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportar ese daño para que surja el derecho a la indemnización, sino que se requiere que dicho daño sea imputable a la Administración, y no lo será cuando su intervención aunque vinculada causalmente al daño no fue la causa eficiente del mismo sino que éste constituyó un efecto no previsible o evitable, de la misma afeción que sufría el paciente o de otra causa diferente.*

*También ha señalado la Sala que para que haya lugar a la reparación no es necesario que en todo evento aparezca acreditado que una adecuada prestación del servicio médico asistencial hubiera impedido el daño, porque en algunos casos bastará con establecer que la falla del servicio le restó al paciente oportunidades de sobrevivir o de curarse.*

*Se trata en este caso de lo que la doctrina ha considerado como la “pérdida de una oportunidad”, cuya aplicación, a pesar de la simplicidad en su formulación ofrece grandes dificultades, pues el daño en tales eventos estaría en los límites entre su certeza y su eventualidad, dado que la oportunidad que puede tener un enfermo de recuperar su salud es aleatoria, regularmente difícil de establecer en términos porcentuales.*

*Se destaca que la determinación de la pérdida de la oportunidad no puede ser una mera especulación, es necesario que de manera científica quede establecido cuál era la posibilidad real del paciente de recuperar su salud o preservar su vida, y que esa expectativa haya sido frustrada por omisiones o erradas acciones en la actuación médica. En este aspecto hay que prestar la máxima atención y no resolver como pérdida de oportunidad eventos en los cuales lo que realmente se presentan son dificultades al establecer el nexo causal.*

*Pero, si bien se requiere que se encuentre demostrado que la prestación del servicio médico constituía una oportunidad real y no meramente hipotética para el paciente de recuperar su salud o prolongar su vida, también debe quedar claro que esa ventaja debe ser una posibilidad, cuya materialización dependa también de otros factores, como las propias condiciones del paciente, porque en aquellos eventos en los cuales no se trate de una oportunidad sino que se cuenta con la prueba cierta de la existencia de nexo causal entre la actuación deficiente u omisión de la prestación del servicio médico, no se estaría ante un caso de responsabilidad patrimonial del Estado por pérdida de oportunidad sino por falla del servicio médico.*

*Ahora, la responsabilidad por la deficiente o nula prestación del servicio médico también puede generar responsabilidad patrimonial al Estado, aunque no se derive un daño a la salud de los pacientes, cuando tales fallas constituyan en sí mismas la vulneración de otros de sus derechos o intereses jurídicos, como el de la prestación*

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

*eficiente del servicio, o el de la dignidad, o la autonomía y libertad para disponer del propio cuerpo.*

*De manera reciente, consideró la Sala que son imputables al Estado los daños sufridos por los pacientes a quienes no se brinde un servicio médico eficiente y oportuno, aunque no se acredite que esas fallas hubieran generado la agravación de las condiciones de su salud, es decir, que la falla en la prestación del servicio se confunde con el daño mismo.*

*De igual manera, consideró la Sala en otra oportunidad, que hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por fallas relacionadas con la prestación del servicio médico, cuando se vulneran derechos de las personas como el de la dignidad, la autonomía y la libertad para disponer del cuerpo, cuando no se pide su consentimiento previo para algunas intervenciones, al margen de que los riesgos no consentidos no se materialicen o, inclusive, aun cuando esa intervención no consentida mejore las condiciones del paciente.*

*En síntesis, el Estado puede ser declarado patrimonialmente responsable de los daños que se deriven de la omisión en la prestación del servicio médico o de su prestación deficiente, cuando tales daños se producen como consecuencia de esa omisión o deficiencia; cuando por causa de tales deficiencias el paciente pierde la oportunidad que tenía de mejorar o recuperar su salud, o sencillamente cuando la prestación asistencial no se brinda como es debido, o cuando se vulneran otros derechos o intereses protegidos por el ordenamiento jurídico, aún en eventos en los que dichas prestaciones resultan convenientes a la salud del paciente, pero se oponen a sus propias opciones vitales<sup>27</sup> (subrayado fuera de texto original).*

Así las cosas, la pérdida de oportunidad es considerada como un criterio autónomo de daño, en que se ve frustrada la oportunidad, el “chance”, de lograr una ventaja, provecho, beneficio o de evitar una pérdida; oportunidad que, en sí, comporta un interés jurídico susceptible de trasgresión y reparación, independientemente de que se hubiese concretado o no el beneficio esperado pues este último componente siempre resultara incierto.

En el caso específico de la pérdida de oportunidad en materia de responsabilidad relacionada con el servicio de salud, se hace la precisión que la oportunidad de mejoría en la salud debe ser una expectativa que pende de muchas condiciones para su materialización, ya que si se prueba la imputabilidad del daño respecto de actuación deficiente u omisión de la prestación del servicio médico, no nos encontraríamos ante una pérdida de oportunidad, sino que se configuraría a plenitud una falla en el servicio probada.

Con fundamento en lo anterior, resulta necesario establecer el tipo de imputación jurídica a aplicar como resultado de la explosión de granada acontecido el día 09 de noviembre de 2013 en el municipio de Pauna Boyacá, para luego sí, analizar si las accionadas son responsables por los daños sufridos por los demandantes, de igual modo, deberá estudiarse si la E.S.E Centro de Salud Edgar Antonio Pulido de Pauna cumplió o no con los estándares establecidos por la medicina en la atención brindada al señor Felix Joannes Cadena Cruz, siendo obligatorio, adicionalmente examinar si existe o está demostrada alguna causal eximente de responsabilidad, valga decir, culpa exclusiva de la víctima, la fuerza mayor o el hecho determinante y exclusivo de un tercero.

### 3. EXCEPCIONES DE MÉRITO O DE FONDO.

Las entidades demandadas proponen como excepciones las siguientes:

Departamento de Boyacá (fls. 263-266 y 542-546):

<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección B, Sentencia del 28 de abril de 2012, Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio, Rad. No. 25000-23-26-000-1995-01040-01(17725).

**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**, señala que el Departamento en el sistema de salud ejerce funciones de supervisión, control y vigilancia pero no presta directamente servicios de salud (art. 194 Ley 100 de 1993 y 43 de la Ley 715 de 2001).

Adicionalmente refiere que el XXII festival Campesino Paunense es un evento que se desarrolla bajo responsabilidad y por autorización del Municipio de Pauna y no del Departamento de Boyacá.

En resumidas cuentas concluye que no existe acción u omisión por parte del Departamento que haya ocasionado o esté ligada a la muerte de CADENA CRUZ, por lo que no puede obligársele a responder por daños derivados de los hechos en que se soporta la demanda.

**FALTA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL HECHO Y LA CONDUCTA DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**. reitera que no existe nexo causal entre acción u omisión por parte del Departamento y los hechos que fundamenta la demanda.

Municipio de Pauna (fls. 278-282 y 575-579)

**AUSENCIA DE VALORACIÓN ALGUNA EN EL CONTENIDO FACTICO Y JURÍDICO DE LA DEMANDA PARA QUE PROCEDAN LAS PRETENSIONES CONDENATORIAS CONTRA EL MUNICIPIO**. Refiere que en la demanda no se precisa en que consistió la indebida aplicación del Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana.

**INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR**. considera que ni el municipio ni el departamento son responsables por acción u omisión por los daños que hayan podido sufrir los demandantes.

Ministerio de Defensa-Policía Nacional: (fls 330-331 y 533-534)

**HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO**. Señala que los hechos y sus efectos dañosos no son imputables a la Policía Nacional pues correspondieron exclusivamente a la actuación de un particular ajeno a la institución, actuación imprevisible e irresistible que no era superable por la actuación de la Policía Nacional; que tampoco se acredita que el hecho ocurrido sea atribuible a omisión por parte de la institución o actuación que haya propiciado o facilitado el actuar de quien causó la explosión.

E.S.E Centro de Salud Edgar Alonso Pulido Solano de Pauna: (fls. 244-245 y 568-569):

**FALTA DE CAUSA PARA PROMOVER LA ACCIÓN**, En la que refiere que la causa de muerte se atribuye a lesiones sufridas por la explosión y no al servicio médico que se le prestó en la ESE.

**FALTA DE CAUSA PETENDI**. En la que refiere a la excepción precedente y señala que por no existir nexo entre el servicio de la ESE y la muerte del señor CADENA CRUZ, no existiría supuesto sobre el cual pronunciarse de fondo.

**INNOMINADA O GENÉRICA**, Solicita que se declare oficiosamente cualquier excepción que resulte probada en el proceso.

Insalvables por los médicos de la ESE ausencia de análisis o valoración alguna en el contenido factico y jurídico de la demanda para que procedan las pretensiones condenatorias en contra del municipio de Pauna, inexistencia de las obligaciones a indemnizar.

Tal como se anunció en la audiencia inicial llevada a cabo el veintiuno (21) de febrero las excepciones de mérito propuestas por las entidades accionadas, incluyendo la falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento de Boyacá, por cuanto, al ser de contenido material, pende al igual que las demás excepciones perentorias, de la resolución del problema jurídico y por consiguiente se abordarán junto con el fondo del asunto.

#### **4. SOLUCIÓN DEL CASO.**

Lo primero que debe mencionarse que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por activa de hecho, pues quienes conforman la parte demandante demostraron a través de los registros civiles de nacimiento y de matrimonio y las declaraciones extraproceso obrantes en folios 24 a 62 del expediente la calidad de padres, hermanos, cuñados o sobrinos del fallecido Felix Joannes Cadena Cruz, asistiéndoles por ende interés para intervenir en este litigio como lastimados por la muerte del mismo.

Con relación a la legitimación en la causa por activa material deberá considerarse una vez concretada la eventualidad de responsabilidad respecto de las entidades demandadas en el daño del que demandan reparación los demandantes, donde se deberá considerar respecto de cada uno de los demandantes, que efectivamente hayan sufrido un perjuicio o daño susceptible de reparación, esto es directo, personal, cierto y que no haya sido reparado.

En el mismo orden de ideas, puede tenerse por probado el daño sufrido por los actores, pues no existe discusión, tanto por la parte accionante como por las accionadas, que éste consiste en el fallecimiento de Felix Joannes Cadena Cruz, situación confirmada con su registro civil de defunción (fl. 25) estando pendiente la valoración particular de su intensidad respecto de cada uno de los demandantes, en caso de concretarse su imputabilidad a actos u omisiones de las entidades demandadas.

Ahora bien, para dar solución al problema jurídico planteado determinando si el daño sufrido por los accionantes es imputable fáctica y jurídicamente a las entidades demandadas, se tratarán dos temas a saber: i) Hechos probados, ii) Existencia o no de responsabilidad del Departamento de Boyacá, el Municipio de Pauna y de la Policía Nacional respecto de daños derivados de la explosión de granada en el municipio de Pauna el día nueve (09) de noviembre de 2013, y iii) Sobre la existencia o no responsabilidad de la E.S.E Centro de Salud "Edgar Alonso Pulido Solano" y del municipio de Pauna por supuesta falla en el servicio en la prestación del servicio médico a Felix Joannes Cadena Cruz, o por pérdida de la oportunidad.

##### **4.1. Hechos probados**

De conformidad con las pruebas válidas y oportunamente allegadas al proceso, adicional a lo ya mencionado con relación a la legitimación en la causa por activa de los y las demandantes, y al daño sufrido por los demandantes (muerte de Felix Joannes Cadena Cruz), se tienen por probadas las siguientes circunstancias fácticas:

4.1.1. El día 9 de noviembre de 2013, aproximadamente a las 18 horas con 30 minutos, se dio la explosión de una granada en el municipio de Pauna en circunstancias que son objeto de investigación, al respecto obran al expediente copias de actos de investigación desplegados por la Fiscalía General de la Nación en torno a los hechos sin que se encuentre conclusiones definitivas del trabajo de investigación.

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

4.1.2. Respecto a medidas de seguridad tomadas por el Municipio de Pauna y la Policía Nacional, con ocasiones de las festividades en que ocurrió el suceso, se encuentra que con meses de anticipación (siquiera desde septiembre 18 de 2013) se realizaron Consejos de Seguridad y Convivencia Ciudadana (fls. 288-300), en los que se discutía de las condiciones de seguridad del municipio y de las eventuales medidas que deberían tomarse de cara al festival Campesino que se avecinaba, entre las que se dispuso solicitar incremento de pie de fuerza por parte de la Policía Nacional (que se materializó con el traslado de unidades policiales de apoyo al municipio durante los días de las festividades (fls. 354-355)), adicionalmente se tuvo en cuenta que para la fecha estaba operando prohibición de porte de armas en la zona y que la situación de seguridad del municipio indicaba que con aproximadamente cuatro años de anterioridad a los sucesos infortunados del 9 de noviembre de 2013, no se habían reportado muertes en actos violentos en el municipio, y a pesar de esto se tenía como “alerta de seguridad” las noticias relacionadas con conflicto entre comerciantes de la zona (PEDRO RINCÓN y MAXIMILIANO CAÑÓN).

4.1.3. Con relación a la explosión, lesiones y muerte de FELIX JOANNES CADENA CRUZ, y sobre su atención médica, se encuentra acreditado que:

- El día 9 de noviembre de 2013, aproximadamente a las 18 horas con 30 minutos, en el municipio de Pauna se dio el estallido de una granada en una esquina frente al polideportivo del municipio, producto de la cual varias personas resultaron heridas entre ellas el fallecido FELIX JOANNES CADENA CRUZ, hecho acreditado entre otras cosas con: certificación expedida por la Alcaldía Municipal de Pauna en la que hace reporte de heridos (fl.173) y copias del libro de Población de la Estación de Policía del Municipio de Pauna anotación del día 9 de noviembre de 2013 18:30 horas folios 131-133 (obrante a folios 351-353 del expediente), así mismo, por lo consignado en historia Clínica del Paciente FELIX JOANNES CADENA CRUZ y de conformidad con testimonios y declaración es de parte recepcionados dentro el trámite procesal.

- Que FELIX JOANNES CADENA CRUZ fue conducido por familiares, con vida y en estado de consciencia, al Centro de Salud del Municipio de Pauna ESE “EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO”, donde fue recibido siendo las 18 horas y 45 minutos del 9 de noviembre de 2013, según historia clínica obrante a folios 249-250 y declaración de parte de algunas de las demandantes.

- Que en el Centro de Salud, FELIX JOANNES CADENA CRUZ, recibió atención médica de urgencias adecuada a protocolos médicos (dictamen pericial fls. 695-697, 699-702, 704-707 y 708-715), que siendo las 19 horas con 50 minutos fue remitido en paro cardio-respiratorio en ambulancia del municipio de Briceño, con destino al Hospital de Chiquinquirá, según historia Clínica 249-250.

- Que no se encuentra acreditado por la ESE “Edgar Alonso Pulido Solano” de Pauna, el despliegue de protocolos de referencia y contrareferencia con el propósito de disponer de recursos y apoyo para la prestación efectiva del servicio una vez ocurrido el incidente, particularmente disponibilidad de ambulancia para el traslado de heridos que lo requirieran.

- Que la ESE “Edgar Alonso Pulido Solano” de Pauna Boyacá, contaba con dos (2) ambulancias para la fecha de los hechos, según copia de Plan Hospitalario de emergencias 2013 obrante a folios 118-157, sin embargo ante la emergencia del 9 de noviembre de 2013, solo tenía disponibilidad de una (1), sin que se acredite el porqué de esta situación, según inventario de vehículos integrado al Plan Hospitalario (fl. 140) y testimonio del médico FABIÁN ARLEY PARRA RAMÍREZ (fls. 688, 689 y registro DVD fl. 694), quien acudió como voluntario en la atención de heridos por la explosión y que había laborado meses antes en la

ESE.

- Que la remisión se produjo tan pronto se contó con la ambulancia de apoyo proveniente del municipio de Briceño (siendo las 19:50 horas), pues la única ambulancia a disposición de la ESE, ya había sido remitida con otro paciente con destino al hospital de Chiquinquirá; siendo la ambulancia del municipio de Briceño, en la que se dio la remisión de CADENA CRUZ, según testimonios de los médicos FABIÁN ARLEY PARRA, JOAN RODRIGO ALVAREZ y de la parte demandante en demanda y en declaraciones de parte.

- Que durante el traslado FELIX JOANNES CADENA CRUZ, (entre 19:50 horas y 20-50 horas del 9 de noviembre de 2013) se encontraba en paro cardio-respiratorio, siendo sometido a reanimación cardio-pulmonar (RCP de la AHA), ingresando en condición de paro al Hospital Regional de Chiquinquirá donde continúa intento de RCP hasta las 21:00 horas, sin lograr que recobre la consciencia, lugar donde se da su fallecimiento por "lesiones en grandes vasos" sin precisar la hora exacta de la defunción, esto de conformidad con historias clínicas de la ESE del municipio de Pauna y del hospital regional de Chiquinquirá

- La muerte de FELIX JOANNES CADENA CRUZ, se acredita con registro civil de defunción obrante a folio 25, en el que no se especifica hora de defunción.

**i) Existencia o no de responsabilidad del Departamento de Boyacá, el Municipio de Pauna y de la Policía Nacional respecto de daños derivados de la explosión de granada en el municipio de Pauna el día nueve (09) de noviembre de 2013.**

Aclarado lo anterior, y remitiéndonos al marco normativo arriba señalado, se debe comenzar por determinar el régimen de responsabilidad estatal bajo el cual debe ser estudiado el caso, atendiendo a que los hechos en que fundamenta la demanda refieren a la explosión acontecida en el municipio de Pauna Boyacá, el día nueve (09) de noviembre de 2013, en el marco del XXII Festival Campesino Paunense, alrededor de las seis treinta de la tarde (6:30 p.m), cuando se presentó el estallido de una granada ocasionando lesiones a múltiples personas, entre ellas el fallecido Felix Joannes Cadena Cruz.

Y que la parte demandante pretende que se declare responsables a las entidades demandadas por falla en el servicio relacionada con omisión en la adopción de medidas de seguridad e indebida aplicación del Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana respecto de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, el Departamento de Boyacá y el Municipio de Pauna; o por falla en el servicio de atención médica respecto del Municipio de Pauna y la ESE "EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO" de Pauna.

Con relación a las circunstancias en que ocurrió la explosión, el caso se encuentra en investigación por parte de la Fiscalía General de la Nación, sin que obren al expediente actos conclusivos de dicha investigación, aunque las partes tienden a señalar que se trató de un atentado dirigido a un comerciante de la región, lo único acreditado al expediente es la ocurrencia de la explosión de la granada el día 9 de noviembre de 2013 en el municipio de Pauna y que entre las personas lesionadas por esa explosión se encuentra el familiar de los demandantes FÉLIX JOANNES CADENA CRUZ, quien falleció como causa de las heridas sufridas en ese infortunado incidente.

A pesar de que no se encuentra prueba concluyente que permita establecer que se trató de un ataque terrorista, no es discusión entre las partes el asunto ya que coinciden en afirmar que se trató de un atentado o ataque dirigido contra un particular, comerciante de la región PEDRO RINCÓN.

Así las cosas, se encuentra probado que se trató de la explosión de un artefacto imputable a un tercero, que por demás no correspondió a un atentado dirigido contra una entidad pública u oficial, o tampoco contra establecimientos de dominio de las fuerzas armadas, tampoco estaba encaminado a dañar a un representante o un lugar o personaje emblemático del Estado, desestimando de acuerdo con lo manifestado en la sentencia de unificación citada en el marco normativo, la existencia de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, y la ocurrencia de un daño especial, **siendo entonces aplicable el régimen de responsabilidad subjetiva por falla probada del servicio**, pero como no se ha probado la participación de un agente estatal en el acto criminal, **el análisis debe enfocarse en la ocurrencia o no de omisión**, determinando si el daño era previsible y resistible y no se adoptaron las medidas necesarias e idóneas encaminadas a anticipar, evitar o mitigar el resultado dañoso, pudiendo y debiendo hacerlo.

Al respecto se tiene que el apoderado de la parte demandante señala que muerte de FÉLIX JOANNES CADENA CRUZ, aconteció porque no se adoptaron medidas de seguridad adecuadas, porque no se aplicó en debida forma el “Plan Integral de Convivencia y Seguridad”, por no requerir acompañamiento de los bomberos, defensa civil y aumento del pie de fuerza (fls.8-9), sin embargo no señala en concreto cuales fueron las falencias de seguridad u omisiones de las entidades accionadas, ni precisa las obligaciones desconocidas por las accionadas, que habrían facilitado o auspiciado la ocurrencia del hecho que ocasiono los daños; y con relación al “Plan Integral de Convivencia y Seguridad” tampoco especifica que normas impone ese plan y en qué manera se desconocieron, ni como esto tiene incidencia en la ocurrencia del hecho dañino.

Así las cosas, se tiene que el accionante, imputa responsabilidad a la entidades demandadas por falla del servicio, por omisión en sus deberes de protección y vigilancia, por lo que correspondería al demandante demostrar que las entidades accionadas incumplieron obligaciones que le eran exigibles omitiendo un deber, que trajo como consecuencia el daño; por tanto, el demandante debería probar la conducta omisiva en este caso del Municipio, del Departamento y de la Policía Nacional, así como el nexo causal entre la omisión y el daño sufrido por los demandantes.

#### **Sobre la falta de legitimación en la causa propuesta por el demandado Departamento de Boyacá.**

De acuerdo al escenario planteado lo primero que debe entrar a analizarse es si el Departamento de Boyacá cuenta con legitimación material en la causa por pasiva, recordemos que el apoderado del ente departamental, argumenta que su representada carece de legitimación para acudir al presente proceso en calidad de demandada, ya que, tanto de los hechos narrados en el libelo introductorio, como de los elementos probatorios recaudados se desprende, de una parte, la autonomía administrativa y presupuestal del Municipio de Pauna y de la E.S.E Centro de Salud Edgar Alonso Pulido Solano, lo cual les permite integrar el extremo pasivo sin la necesidad de la intervención de otro ente, dado que cuentan con personería jurídica propia, y de otra, la falta de prueba de la intervención de la Gobernación de Boyacá por intermedio de algún agente que haya incurrido en acción u omisión que hubiese podido desencadenar la falla en el servicio deprecada.

Por su parte el mandatario de la parte actora sostiene que la Gobernación de Boyacá debió actuar coordinadamente con el municipio de Pauna y apoyar la festividad de carácter nacional que se venía realizando año a año en dicha municipalidad, con fuerza civil, bomberos y mayor seguridad brindada por la Policía y Ejército Nacional, dado que era ampliamente conocida la situación de seguridad que se vivía en el referido municipio.

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros  
Demandado: Departamento de Boyacá y otros  
Radicado: 2016-00042

Al respecto encontramos que la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, es decir, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño, por tanto, carecerá de legitimación en la causa quien a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, tratándose de la parte demandada no tendrá legitimación en la causa cuando no está el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores<sup>28</sup>.

En el caso concreto frente al Departamento de Boyacá estima el despacho que tratándose de un evento de orden municipal, en el que no se previó intervención alguna en su organización por parte del departamento, no le serian imputables a esta entidad territorial consecuencias jurídicas respecto de situaciones que no tienen relación con acciones u omisiones del departamento.

Frente a lo anterior encuentra el despacho que le asiste razón a la Gobernación de Boyacá, en referencia a que los hechos que fundamentan esta demanda no guardan relación alguna con actuaciones atribuibles al departamento, ya que esa entidad territorial no intervino en organización logística del evento, por tanto no le son atribuibles fallas de seguridad como pretende el accionante; y con relación a la prestación del servicios de salud, se encuentra que el departamento no es una entidad encargada de prestar servicios de salud, por lo que no le serian imputables fallas en atención médica; así la cosas, resultaría imposible una conexión de causalidad que hiciera viable la concreción de imputaciones jurídicas frente a esta entidad territorial en el caso concreto, por lo que se declarara probada la excepción de falta de legitimación en la causa respecto del Departamento de Boyacá.

#### **Sobre la falla endilgada y la imputación**

En el caso concreto, el demandante afirma en el libelo demandatorio que no se tomaron las medidas de seguridad adecuadas, pues no se aplicó el “Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana”, ya no se requirió acompañamiento de bomberos, defensa Civil e incremento de fuerza pública. En alegatos señala que existió falta de previsión en materia de seguridad al no coordinar asuntos relacionados con el evento (Festival Campesino Paunense) entre el Consejo Municipal, la Policía Nacional, la Defensa Civil, la Cruz Roja y Bomberos, desconociendo el Decreto Ley 4147 de 2011 (Por el cual se crea la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, se establece su objeto y estructura.) y la Ley 1523 de 2012 (Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones), queda resaltar que nuevamente omite concretar en qué manera se desconocieron dichas normativas; adicionalmente, afirma que no se incrementó el pie de fuerza para efectos de seguridad de cara a las fiestas municipales.

Al respecto, en principio, estima el despacho pertinente hacer claridad con relación a las normativas referidas por los accionantes Decreto Ley 4147 de 2011 y Ley 1523 de 2012 con las que se crea la “Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres” y se “adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres”; respecto de estos textos legales se encuentra que trata de normas de naturaleza programática mediante las cuales se estructuran sistemas específicos, enfocados a la previsión y a la atención de riesgos de desastre (entendido como *“el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o*

<sup>28</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 20001-23-15-000-2002-00048-01(32667) A.

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

*antropogénicos no intencionales*” según artículo 4 núm. 8 de la Ley 1523 de 2012); en resumidas cuentas son normas mediante las cuales se crean u organizan sistemas destinados a la prevención y atención de desastres, sin embargo no se encuentran en esos cuerpos normativos disposiciones de naturaleza de orden jurídica u obligaciones, desconocidas en el caso concreto, que guarden relación o que puedan estimarse como factor para imputación de responsabilidad por los hechos objeto de litigio, pues se reitera estas normas tienen carácter programático u organizacional y no encarnan prescripciones jurídicas u obligaciones de acción concreta en casos como el sub-judice.

Por otra parte, de conformidad con actas de Consejos extraordinarios de seguridad y convivencia ciudadana 009 del 18 de septiembre de 2013, 010 del 15 de octubre de 2013 y 011 del 7 de noviembre de 2013 (fls 288-300), se encuentra que las autoridades administrativas y de policía del municipio, habían contemplado posibles problemas de seguridad en desarrollos del XXII Festival Campesino Paunense, por lo que solicito al Ejército y a la Policía Nacional reforzar el tema de seguridad durante esas festividades, así mismo, se contempló como “alerta de seguridad”: “el tema de los señores Pedro Rincón y Maxilmiliano Cañón” y al respecto el Comandante de Policía señala que contaría con 15 o 20 unidades policiales adicionales a las que se encuentran habitualmente en la Estación de policía del municipio; adicionalmente se refiere que se encontraba vigente prohibición de porte de armas en la zona (fls. 106-108) y que como antecedentes en la zona por varios años no se habían presentado muertes por actos violentos.

En Consejo extraordinario de seguridad y convivencia ciudadana 012 del 10 de noviembre de 2013 (fls. 301-308), el Comandante del Departamento de Policía de Boyacá señala que con ocasión de la festividades se trasladaron 24 policías de apoyo y que para la noche de los hechos adicionalmente se trasladaron otros 30; por su parte el Coronel Carlos Gutiérrez de la Policía Nacional, refiere la existencia puestos de control alrededor de los municipios del sector, que a 10 de noviembre de 2013 completarían cerca de dos meses en la zona y que con ocasión de las fiestas estos sistemas de seguridad habrían sido reforzados; finalmente aclara que únicamente se presentó la explosión de una granada que causó la muerte de varias personas entre ella el que la accionó, y afirma que hay versiones que indican que pudo tratarse de un atentado contra el señor PEDRO RINCÓN.

Adicionalmente obra al expediente copia de libro de Minuta de Vigilancia de la estación de Policía de Pauna para turnos tercero y cuarto del 9 de noviembre de 2013 (fls. 354-355) en la que se relaciona el personal que salió al servicio esa tarde, listado en el que se cuentan 35 policiales de los cuales 24 serían personal de apoyo.

Con relación a manifestación tendenciosa hecha por al apoderado de la parte demandante, en escrito de alegatos (fl. 891) donde afirma que: el Comandante de Policía, al informar cuanto personal de apoyo tendría para las festividades, *“faltando solo un día para el comienzo del evento indica que “no tiene conocimiento”*, se advierte que se trata de una descontextualización de lo manifestado por dicho comandante, pues revisada el acta en mención (fl. 298) se advierte que al manifestar que “no tiene conocimiento” refiere a la cantidad de policiales de apoyo, pues el texto completo es del siguiente tenor:

*“La Secretaria de Gobierno solicito al comandante informara cuanto personal de apoyo tendrá para estas festividades, a lo que el Comandante respondió que no tiene conocimiento, pero que pueden ser aproximadamente de 15 a 20 unidades más los que están en la Estación de Policía...”*

Por otra parte, en el mismo Consejo extraordinario de seguridad y convivencia ciudadana de 012 del 10 de noviembre de 2013 (fls. 305), se consigna en acta que el Coronel del Ejército

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

Pedro Nel Buitrago Avella (asistencia fl.308), refiere que con ocasión de festividades decembrinas en el sector, por orden de la Primera Brigada, se incrementó el pie de fuerza, no solo en Pauna sino en todos los municipios de del sector.

Así las cosas, encuentra el despacho que la realización del XXII Festival Campesino Paunense del año 2013, de ninguna manera fue un evento que no haya sido contemplado por la administración municipal y las autoridades de policía y militares, para efectos de ajustar su actuar ante eventuales inconvenientes o alteraciones aparejados al mismo; muy por el contrario se evidencia que con meses de anticipación se venía tratando el tema en lo que toca con seguridad, logística y posibles inconvenientes, lo que llevo entre otras cosas al incremento de pie de fuerza de la Policía Nacional.

Ahora, con relación al “Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana” el despacho encuentra que es un documento programático producido y aplicado por el municipio en desarrollo de Política Pública Nacional de Seguridad Ciudadana, que no contiene disposiciones jurídicas concretas de norma o prescripción jurídica, sino una proyección programática del municipio para la vigencia 2012 a 2015 en materia de seguridad.

Adicionalmente no encuentra obligaciones emanadas del “Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana” en materia de organización logística de eventos o de medidas de seguridad, que hayan podido ser desconocidas por el Municipio, mucho menos imponibles a la Policía Nacional y el Departamento de Boyacá, o relacionados con los hechos que causaron el daño del que la parte demandante busca reparación.

Como se anunció en precedencia, derivado del régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto: **de responsabilidad subjetiva o por falla probada del servicio por omisión de las entidades accionadas**, corresponde al accionante demostrar: que el hecho generador del daño se produjo porque las demandadas no intervinieron respecto de un hecho previsible y resistible, que es el que ocasiono el daño; carga que no se estima satisfecha en el caso concreto, pues como se evidencia del análisis precedente, la parte demandante no señala de manera concreta en que consistió la falla que atribuye a las demandantes y que propicio el hecho que estima como generador del daño; y por otra, se acredita por parte de la Policía Nacional y el Municipio de Pauna, que no solo se previeron contingencias para eventuales incidentes que podrían venir aparejados al XXII Festival Campesino Paunense, sino que se tomaron medidas como el incremento de pie de fuerza Policial, y se mantuvieron medidas de seguridad que venían practicándose en la zona, como la Prohibición de porte de Armas y controles en las vías de la zona por parte del Ejército Nacional.

Por lo que no se encuentra acreditado que la explosión de una granada ocurrida el 9 de noviembre de 2013 en la municipalidad de Pauna, producto de la cual resultó herido y posteriormente muerto, FÉLIX JOANNES CADENA CRUZ, haya ocurrido como consecuencia de omisión o complicidad por parte de las demandadas (particularmente Policía Nacional y Municipio de Pauna), ya que: no se prueba que este hecho fuera previsible, que existiera noticia de su posible ocurrencia o que las entidades accionadas hayan tenido posibilidad de conocer de la misma con anticipación y que ante esta situación las demandadas omitieron actuar; a lo que se suma que con ocasión de las festividades que se desarrollaban en esa época el municipio en asociación con la Policía Nacional tomaron medidas coherentes con el análisis de riesgo que se realizaron en Consejos de Seguridad previos al evento.

Tampoco se acredita, la infracción de la posición de garante, esto es: que las víctimas o personas contra las cuales se haya podido dirigir el ataque hayan informado de la posibilidad del atentado o solicitadas medidas de protección y que estas, siendo de

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

competencia de las demandadas, no se haya brindado o se hubieran prestado de manera deficiente o tardía. O que la explosión correspondiera a una situación de riesgo creada por las demandadas y que, aun así, omitieron actuar para el control o aminoramiento del riesgo creado.

En atención a lo antes expuesto, con relación a la pretensión de que: se declare responsable de la totalidad de los daños y perjuicios materiales e inmateriales, por parte de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL, MUNICIPIO DE PAUNA – GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, sufridos por los demandantes con explosión de una granada en el municipio de Pauna el 9 de noviembre de 2013, “con ocasión de evidente falla en el servicio presunta y o probada o daño especial por no adoptar medidas de seguridad adecuadas, por indebida aplicación del plan integra de convivencia y seguridad ciudadana a las personas que se encontraban disfrutando del XXII Festival Campesino Paunense en el perímetro urbano de dicho municipio, al no requerir el acompañamiento de los Bomberos, defensa civil, incremento de la fuerza pública” [sic], se negara por no encontrar acreditada la falla en el servicio en materia de seguridad respecto de los demandados, Municipio de Pauna, Departamento de Boyacá y Policía Nacional.

**ii) Sobre la existencia o no responsabilidad de la E.S.E Centro de Salud “Edgar Alonso Pulido Solano” y del municipio de Pauna por supuesta falla en el servicio en la prestación del servicio médico a Felix Joannes Cadena Cruz, o por pérdida de la oportunidad.**

Como presupuesto de este estudio debe tenerse que la parte demandante eleva pretensiones para que se declare administrativamente responsable, tanto al Municipio de Pauna, como a la ESE Centro de Salud “Edgar Alonso Pulido Solano”, por daños ocasionados por una supuesta falla en la prestación del servicio médico, en la atención médica recibida por FELIX JOANNES CADENA CRUZ, con posterioridad al incidente del 9 de noviembre de 2013 (estallido de una granada en el Municipio de Pauna).

#### **Legitimación en la causa por pasiva de las demandadas respecto de esta pretensión.**

Al respecto encuentra el despacho que ya que el servicio médico de urgencias cuestionado fue prestado por la ESE Centro de Salud “Edgar Alonso Pulido Solano” de Pauna, que se encarga directamente de la prestación del servicio de salud, en calidad de Empresa Social del Estado del orden municipal, y que en virtud de lo consagrado en el artículo 194 de la Ley 100 de 1993<sup>29</sup>, cuenta con personería jurídica y, por ende, capacidad para comparecer al proceso a través de su representante legal, en el caso subjudice sería la llamada a responder en el evento de establecerse que el daño invocado en la demanda fue resultado de las fallas en el servicio médico requerido el día de los hechos.

Así las cosas, se advierte que el municipio de Pauna es una persona diferente de la ESE Centro de Salud “Edgar Alonso Pulido Solano” de Pauna, y que no presta servicios de salud, atención en urgencias, ni se encarga del servicio de transporte en ambulancia, actividades objeto de cuestionamiento por parte de la parte demandante; que sus funciones dentro del sistema de salud se circunscriben a la dirección, coordinación, promoción, vigilancia y control del sistema de salud en el ámbito territorial de conformidad con competencias asignadas de conformidad al art. 44 de la Ley 715 de 2001, sin que ello implique prestación directa de servicios de salud; por lo que en el caso bajo examen, no estaría llamada a

<sup>29</sup> “La prestación de servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las empresas sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo”.

responder por las fallas que se hayan originado en la prestación misma del servicio, salvo que la falla endilgada haga referencia directa al incumplimiento de las competencias legales antes referenciadas, circunstancia que no se advierte en el *presente caso*, toda vez que, se itera, las actuaciones invocadas como dañosas se circunscriben al ámbito de la prestación del servicio médico de urgencias prestado el 9 de noviembre de 2013 a FELIX JOANNES CADENA CRUZ, que en mérito de lo expuesto serían del resorte exclusivo de la entidad que prestó el servicio de salud, ESE Centro de Salud "Edgar Alonso Pulido Solano" de Pauna.

Atendiendo a lo antes expuesto se concluye que municipio de Pauna nada tuvo que ver con la atención médica brindada a FELIX JOANNES CADENA CRUZ el 9 de noviembre de 2013, por lo que deberá declararse su falta de legitimación en la causa por pasiva en el subjuice respecto de esta imputación de responsabilidad.

### **Sobre la falla endilgada y la imputación.**

Al respecto se encuentra que el demandante señala entre los hechos de la demanda que: las puertas del Centro de Salud se encontraban cerradas, debiendo ser forzadas por familiares de la víctima; que el personal médico no se encontraba en el Centro de salud, que solo había dos médicos atendiendo múltiples heridos; que FELIX JOANNES CADENA CRUZ, tuvo que esperar más de dos horas a que una ambulancia lo trasladara al Hospital de Chiquinquirá lo que implicó la pérdida de oportunidad de recibir atención médica en un centro de salud de mayor complejidad, con lo que habría podido salvarse su vida; en resumidas cuentas, que el Centro Médico no prestó el servicio en manera adecuada con los medios necesarios para salvar la vida a FELIX JOANNES CADENA CRUZ.

Con ese supuesto fáctico pretende que se declare responsabilidad de estas dos accionadas por los daños y perjuicios sufridos por los demandantes por lo que enuncia como: *"falla en la prestación del servicio médico, falla en el servicio de la actividad médica por no adoptar medidas de seguridad adecuadas, en los protocolos médicos, por no contar con insumos mínimos y necesarios, por no contar con el personal calificado y adecuado y un plan integral ... al no requerirá acompañamiento de los bomberos, defensa civil, incremento del pie de fuerza médico idóneo."*

Como excepciones la ESE Centro de Salud "Edgar Alonso Pulido Solano" de Pauna, propone las que enuncia como: FALTA DE CAUSA PARA PROMOVER LA ACCIÓN y FALTA DE CAUSA PETENDI, que en esencia refieren a la falta de nexo causal entre la atención brindada por la ESE y la muerte de FELIX JOANNES CADENA CRUZ, señalando que la muerte se produjo exclusivamente por las lesiones que el paciente sufrió con ocasión de la explosión de una granada en el municipio de Pauna; adicionalmente solicita al despacho que declare oficiosamente cualquier excepción que llegara a resultar probada dentro del proceso, en lo que propone como excepción innominada o genérica.

Para efectos de resolver este asunto, huelga traer a colación lo referido previamente con relación al componente de la Responsabilidad por falla médica en cabeza del Estado, según la cual: se trata de una responsabilidad subjetiva, por tanto aparejada a una falla probada del servicio imputable a una entidad pública encargada de la prestación de un determinado servicio en el área de la salud; de lo que se colige que en estos caso, corresponde al demandante probar la falla en el servicio, esto es que el servicio no se prestó, se prestó de manera deficiente, sin cumplir con estándares médicos científicos, o sin hacer uso de los medios adecuados disponibles por la entidad a que se pretende responsabilizar; así como su nexo de causalidad con el daño que se pretende reparar, esto es que la falla es causa eficiente y suficiente del resultado dañino.

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

En el caso concreto, se ha podido evidenciar que varios los hechos que el demandante refiere como soporte de estas pretensiones no resultan probados al expediente; se reitera lo señalado en aparte precedente sobre hechos probados en el proceso, y se resalta, con relación a lo manifestado en la demanda que:

1. No se acreditó que el Centro de Salud del municipio de Pauna se encontrara cerrado cuando se trasladó a FELIX JOANNES, como se afirma en la demanda (fl. 509); de los documentos, testimonios y declaraciones de parte obrantes al expediente no se puede arribar a esta conclusión, ya que: a) las demandantes declarantes afirma haber llegado al Centro de Salud, cuando FELIX JOANNES ya se encontraba en el mismo; mientras que b) los testimonios de las personas que estuvieron en el lugar de los hechos indicarían que al momento de la explosión se encontraba personal médico en el centro de salud, ya que el médico JOAN RODRIGO ÁLVAREZ GONZÁLEZ, manifiesta que se encontraba con otro médico y con un miembro de la Policía Nacional en el Centro de Salud, cuando escuchó la explosión; y c) por su parte, el Medico FABIÁN ARLEY PARRA RAMÍREZ, (audiencia de pruebas 29 de marzo de 2017 fls. 688, 689 y registro DVD fl. 694), refiere que al escuchar la explosión acudió al Centro de Salud donde evidencio que aún no habían sido trasladados heridos, por lo que se dirigió al sitio de los hechos para ayudar en el traslado de lesionados; ninguno de ellos hace referencia a que el centro de salud se encontraba cerrado, mucho menos que hayan tenido que forzar su entrada para efectos de ingreso.

2. Tampoco se encuentra probado que en la atención de heridos únicamente se haya prestado por dos médicos, como señala la demanda, ya que de las copias de historias clínicas aportadas por la ESE demandada (fls. 249-257) cuando menos se evidencia la referencia a 3 galenos como responsables de diferentes pacientes: Joan Rodrigo Álvarez, Diego Rodríguez Pineda y Lina María Aguilar Urbano; adicionalmente, de los testimonios de dos (2) de los médicos que intervinieron en la atención de esa emergencia, concordante con lo manifestado en declaración de parte de MARÍA CENAI DA CADENA CRUZ, demandante, quien adicionalmente era auxiliar de enfermería de la E.S.E, "EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO", área rural, para la fecha de los hechos, se concluiría que en la atención del Centro de Salud de Pauna para el 9 de noviembre de 2013, habrían intervenido cuando menos, cuatro (4) médicos y siete (7) auxiliares de enfermería, en la atención de entre 8 y 12 heridos de diversa complejidad.

3. Con relación a la espera para efectos de traslado, del paciente FELIX JOANNES CADENA, se concretó que entre en ingreso a la atención de urgencias y la remisión en ambulancia con destino al hospital de Chiquinquirá, transcurrieron **UNA HORA Y CINCO MINUTOS** (entre las 18:45 horas y las 19:50 horas del 9 de noviembre de 2013)

Situación que aconteció porque la ESE accionada solo contaba, para el día de los hechos, con una ambulancia, a pesar de que en el "PLAN HOSPITALARIO DE URGENCIAS" refiere que cuenta con dos (2) de estos vehículos, por lo que para efectos del traslado de FELIX JOANNES CADENA se hizo necesario esperar apoyo de vehículo ambulancia del municipio de Briceño, que para su traslado se dio tan solo una hora y cinco minutos después de su ingreso a atención de urgencias en el Centro de Salud de Pauna.

Ahora, con referencia a la atención medica recibida por FELIX JOANNES, se tiene que ingresa a atención de urgencias en la ESE Centro de Salud "Edgar Alonso Pulido Solano" de Pauna, con politraumatismos (fls. 244-245) entre los que se cuentan una (1) herida en el cuello lado izquierdo y tres (3) heridas a nivel de tórax, respecto del cual se señala que presenta dificultad respiratoria y queda inconsciente, al cual se le coloca tubo a tórax obteniendo abundante sangrado, entrando en paro cardio respiratorio, por lo que es

**Reparación Directa**

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

sometido a procedimiento de reanimación Cardio-pulmonar RCP y aplicación de adrenalina, disponiéndose su traslado en ambulancia con destino al Hospital Regional de Chiquinquirá.

Al ingreso al Hospital de Regional de Chiquinquirá (fl. 20-22), el paciente ingresa sin signos vitales, Glasgow 3/15, a sala de reanimación, referenciándosele "1. Trauma penetrante de tórax, 2. Trauma penetrante abdominal, 3. Politraumatismos, 4. Paro Cardiorespiratorio", herida profunda en el cuello heridas profunda en tórax con sangrado abundante; determinando como causa de muerte Shock Hipovolémico secundario a lesión de grandes vasos, lo que para el perito médico implicaría que el paciente arriba muerto al Hospital de Chiquinquirá.

Al respecto, se pudo establecer que la atención médica, fue acorde con parámetros médico científicos de conformidad con lo señalado de detallada manera por el perito médico en Audiencias del 19 de abril y el 18 de mayo de 2017, quien refiere a la realización procedimientos técnicos esperados para atención inicial de urgencias entre los que destaca la colocación de tubo a tórax para tratamiento de posible hemotórax y el suministro de cristaloides para reponer líquidos perdidos, así como, la ejecución de maniobras de reanimación (RCP de conformidad con protocolos de la AHA), advirtiendo de las limitaciones que implicaba encontrarse en un Centro de Salud de Primer nivel, que implica restricciones en materia de recursos para el desarrollo de otro tipo de intervenciones de mayor complejidad. Lo que lo lleva a concluir que se cumplió el protocolo de atención inicial al paciente que recibió atención adecuada en urgencias por profesional médico.

Sin embargo, hace referencia a una falta de documentación adecuada del seguimiento al paciente cuando sufrió inestabilidad hemodinámica que le ocasionó la muerte, como una situación que dificulta en cierta manera probar de manera más efectiva el despliegue de la atención médica, pues señala que sus conclusiones provienen de su experticia como médico y de los pocos datos de la historia y las notas de enfermería que le fueron suministrados y que le permiten llegar a la conclusión referida previamente; como corolario de esta conclusión el perito manifiesta: "la competencia de los médicos de parte asistencial, impecable." (a minuto 38:20 registro video audiencia del 19 de abril de 2017 a fl. 697).

Seguidamente, señala que: lo que sí podría considerarse una falla es no haber documentado el cumplimiento de protocolo de referencia y contrareferencia de la ESE (procedimientos técnicos y administrativos para garantizar adecuada prestación del servicio), lo que podría considerarse una falla administrativa para efectos de remitir a FELIX JOANNES a un centro de mayor complejidad en un menor tiempo; considera que se hubiera podido dar un mejor manejo de ir acompañado de un médico en el traslado y en todo caso de haber realizado la remisión del paciente dentro de los 20 minutos siguientes al ingreso.

En tal entendido, no se acredita falla en prestación del servicio médico con relación a la praxis médica de los galenos que realizaron la atención de urgencias, y lo único acreditado es que se presentó una demora en la remisión del paciente a un centro de atención de mayor complejidad, en este caso al Hospital Regional de Chiquinquirá, sin embargo, no obra elemento alguno a través del cual se logre evidenciar, de manera fehaciente y concluyente, el nexo de causalidad entre dicha tardanza y el daño alegado, pues no es posible afirmar categóricamente que, de haberse realizado la remisión con mayor prontitud definitivamente se habría salvado la vida de FELIX JOANNES.

Así las cosas, estima el despacho que la parte demandante no prueba la ocurrencia de una falla medica referente a que no se le haya prestado la atención medica requerida, o que se haya prestado de manera deficiente, mucho menos que la atención médica recibida haya sido la causa directa eficiente que resulto causando la muerte a FELIX JOANNES, por el

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

contrario, en materia de atención de urgencias, el dictamen pericial concluye en resumidas cuentas que la atención inicial en urgencias fue adecuada a lo técnicamente exigible de un centro de salud de primer nivel, reprochando únicamente a la ESE no haber acreditado o documentado el despliegue procedimientos administrativos para contar con recursos necesarios para la prestación adecuada del servicio (protocolos de referencia y contrareferencia), particularmente en lo que toca a la falta de disponibilidad de ambulancia que hubiera permitido una remisión del paciente en un lapso de tiempo menor, a un centro de mayor complejidad.

Con relación a la falta de una ambulancia que permitiera traslado inmediato de CADENA CRUZ al Hospital regional de Chiquinquirá, el despacho estima, que si bien puede considerar la configuración de una falla, no solo porque no se acredita el despliegue de los mentados protocolos de referencia y contrareferencia (a que hace mención el perito), sino porque según el "PLAN HOSPITALARIO DE EMERGENCIAS" (fl. 140), la ESE demandada contaba, en apariencia, con dos vehículos ambulancias a la fecha de los hechos y no se explica de manera alguna porque no tenía disponibilidad del segundo vehículo para la remisión de pacientes que lo requirieran; dicha falla no puede estimarse como causa eficiente de la muerte de FELIX JOANNES, atendiendo a que la situación de salud del paciente, dadas las heridas sufridas en la explosión, no permite asegurar que en caso de haberse remitido con mayor inmediatez indefectiblemente se habría salvado su vida, o en otras palabras que la demora en el traslado fue la causa determinante del deceso que se le pretende imputar a la demandada.

De conformidad con lo antes expuesto, estima el despacho que no se acredita falla en la prestación del servicio médico de urgencias en el centro de salud del municipio de Pauna, que lo único se encuentra acreditado como falla es la falta de ambulancia que permitiera el traslado de FELIX JOANNES en un tiempo menor, circunstancia que no se liga directamente como causa eficiente de la muerte de FELIX JOANNES, por lo que se estima como no probado este título de imputación y no resulta procedente la declaración de responsabilidad por falla probada del servicio con referencia a la muerte de FELIX JOANNES CADENA, respecto de la ESE Centro de Salud "Edgar Alonso Pulido Solano" de Pauna.

Por lo antes expuesto encuentra el despacho que únicamente se logra acreditar falla relacionada con la tardanza en el traslado del FELIX JOANNES a un centro de mayor complejidad donde pudiera haber sido sometido a intervenciones más especializadas y adecuadas para atender a su compleja situación de salud, situación que eventualmente podría configurarse como pérdida de oportunidad para recuperar su salud o salvar su vida, lo que atendiendo a la postura antes señalada del Consejo de Estado, que considera la pérdida de oportunidad como una tipología autónoma de daño, deberá ser objeto de un estudio independiente.

#### Perdida de oportunidad

Como se indicó en precedencia, en relación con la **pérdida de oportunidad**, la Sección Tercera ha optado por considerarla como una modalidad de daño autónomo<sup>30</sup> particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico-asistenciales, en sus providencias en las que ha señalado:

---

<sup>30</sup> Sección Tercera, sentencias de 3 de abril de 2013, exp. 26437; 11 de agosto de 2010, exp. 18593 y de del 7 de julio de 2011, exp. 20139

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros  
Demandado: Departamento de Boyacá y otros  
Radicado: 2016-00042

"2.- La 'pérdida de oportunidad' o 'pérdida de chance' como modalidad del daño a reparar.

"Se ha señalado que las expresiones 'chance' u 'oportunidad' resultan próximas a otras como 'ocasión', 'probabilidad' o 'expectativa' y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto (...) Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades.

"En ese orden ideas, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta ésta que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio —material o inmaterial— para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

"La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento (...).

"Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de 'pérdida de oportunidad' conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el 'chance' constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso.

"La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del 'chance' en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida 'tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él', para su determinación (...)"

## Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

Recientemente, en el Consejo de Estado<sup>31</sup> reordena los elementos que configuran la pérdida de oportunidad señalando que, en adelante, los serán los siguientes:

- **Falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado**, es decir que se debe 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.<sup>32</sup>

- **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”<sup>33</sup> 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<sup>34</sup>.

- **Certeza de que la posibilidad de adquirir el beneficio o evitar el perjuicio se extinguió de manera irreversible del patrimonio de la víctima**: Se debe acreditar la imposibilidad

<sup>31</sup> Consejo de Estado Sección Tercera, subsección B, sentencia del cinco (05) de abril de dos mil diecisiete (2017), dentro del radicado 17001-23-31-000-2000-00645-01(25706), con ponencia del Consejero Ramiro Pazos Guerrero

<sup>32</sup> A propósito de la pertinencia de este elemento, la doctrina nacional ha señalado: “El requisito de la “aleatoriedad” del resultado esperado es el primer elemento que debe establecerse cuando se estudia un evento de pérdida de la oportunidad. Este requisito constituye un elemento sine qua non frente a este tipo de eventos, lo que explica que sea, tal vez, la única característica estudiada con cierta profundidad por la doctrina. // Para comenzar el estudio de este requisito es prudente comprender el significado del concepto “aleatorio”, el cual, según la definición dada en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, se utiliza para referirse a algo que depende de un evento fortuito (...) Esta condición de la ocurrencia de eventos futuros es trasladada al campo de la pérdida de la oportunidad, campo en el que, como se ha indicado, la materialización del beneficio esperado es siempre incierta debido a que la misma pende para su configuración del acaecimiento de situaciones fortuitas, de un alea, que, como tal, no permite saber si lo esperado se va a producir o no. Es por ello que la persona efectivamente sólo tiene una esperanza en que dicha situación se produzca, para obtener así ese beneficio o evitar la pérdida. Incluso, para algunos autores, el alea es una característica de hecho de la noción de la pérdida de la oportunidad, de tal manera que la víctima debe estar en una posición donde sólo tiene unas esperanzas para obtener lo que buscaba. // Ahora bien, ese alea o evento fortuito del cual depende la ventaja esperada está representado en la verificación de múltiples factores que pueden llevar a la realización de esa esperanza. Así sucede en el caso de un enfermo que tiene una mera expectativa de recuperar su salud, lo cual no sólo va a depender de un tratamiento adecuado sino también de su respuesta al mismo, de su idiosincrasia, de un evento de la naturaleza, etc., motivo por el cual, y a pesar de que reciba un tratamiento adecuado, no se podrá afirmar con certeza si el resultado se habría o no conseguido (...). Debe, entonces, verificarse, en todos los eventos que se pretenda estudiar como supuestos de pérdida de pérdida de la oportunidad, si la ventaja esperada dependía de un evento fortuito, esto es, si pendía de un alea, pues en caso contrario no podrá seguirse con el estudio de los otros elementos de la figura, en atención a que no se tratará de un caso de pérdida de la oportunidad”: GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe *La Pérdida de la Oportunidad en la Responsabilidad Civil. Su Aplicación en el Campo de la Responsabilidad Civil Médica*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, pp. 55 y 60.

<sup>33</sup> TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance. Presupuestos. Determinación. Cuantificación*, Astrea, Buenos Aires, 2008, pp. 38-39. Citado por la sentencia del 11 de agosto de 2010 de la Sección Tercera de esta Corporación, rad. 18593, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>34</sup> “[L]a chance u oportunidad, es una posibilidad concreta que existe para obtener un beneficio. El incierto es el beneficio pero la posibilidad de intervenir es concreta, pues existe de forma indiscutible. Por eso sostenemos que existe daño jurídicamente indemnizable cuando se impide esa oportunidad o esa chance: se presenta el daño... Las dificultades pueden presentarse en la evaluación, porque lógicamente ésa no puede ser la del beneficio que posiblemente se habría obtenido sino otra muy distinta”: MARTÍNEZ RAVÉ, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina, *Responsabilidad civil extracontractual*, Temis, Bogotá, 2003, p. 260. Por otra parte Trigo Represas señala que “[E]n efecto, si la chance aparece no sólo como posible, sino como de muy probable y de efectiva ocurrencia, de no darse el hecho dañoso, entonces sí constituye un supuesto de daño resarcible, debiendo ser cuantificada en cuanto a la posibilidad de su realización y no al monto total reclamado. // La pérdida de chance es, pues, un daño cierto en grado de probabilidad; tal probabilidad es cierta y es lo que, por lo tanto, se indemniza (...) cuando implica una probabilidad suficiente de beneficio económico que resulta frustrada por el responsable, pudiendo valorársela en sí misma con prescindencia del resultado final incierto, en su intrínseco valor económico de probabilidad”: TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance*, cit., p. 263. Citado por la sentencia del 11 de agosto de 2010 de la Sección Tercera de esta Corporación, rad. 18593, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

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<sup>35</sup>; 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.

En el caso concreto estima el despacho que: como se ha anunciado en precedencia se encuentra acreditado que la falta un ambulancia que permitiera el traslado pronto de FELIX JOANNES CADENA CRUZ a un Centro de Salud de mayor complejidad, configura una falla en cabeza de la ESE Centro de Salud “Edgar Alonso Pulido Solano” de Pauna, no solo porque no acreditar el despliegue de protocolos de referencia y contrareferencia (a que hace mención el perito), sino porque según el “PLAN HOSPITALARIO DE EMERGENCIAS” (fl. 140), la ESE demandada contaba, en apariencia, con dos vehículos ambulancias a la fecha de los hechos y no se explica, porque no tenía disponibilidad del segundo vehículo para la remisión de pacientes que lo requirieran el día de los hechos; y si bien dicha falla no puede estimarse como causa eficiente de la muerte de FELIX JOANNES, sí, implicó que un paciente como FELIX JOANNES CADENA CRUZ, con lesiones que requerían intervenciones en centros de salud de mayor complejidad, tan solo fuera remitido **una hora y cinco minutos** después de su ingreso al centro de salud de primer nivel, ESE “EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO”, con destino al Hospital de Chiquinquirá, falleciendo durante su traslado<sup>36</sup>; circunstancia que conlleva la pérdida de la oportunidad de acceder a una atención médica en un hospital o centro de atención de mayor complejidad, de manera oportuna, donde se le hubiera prestado atención adecuada a las graves lesiones que había sufrido, con la expectativa de poder salvar su vida; y consecuentemente la pérdida de una oportunidad para sus familiares y allegados de verlo con vida con posterioridad al 9 de noviembre de 2013.

Así la cosas, se acredita que la situación del paciente, a pesar de la gravedad de sus heridas, de conformidad a lo expuesto por los médicos testimoniantes<sup>37</sup> en el proceso y lo manifestado por el medico perito en la sustentación de su dictamen, en su momento era incierto; adicionalmente, que dentro de todo existía la posibilidad científica de salvar su vida de haber sido sometido en un tiempo corto a procedimientos quirúrgicos especializados para la atención de sus heridas; y finalmente, que esta posibilidad fue definitivamente coartada por la demora en el traslado al Hospital de Chiquinquirá, tardanza que resulta atribuible a la

<sup>35</sup> A este respecto, la doctrina colombiana presenta este presupuesto en los siguientes términos: “La imposibilidad de obtener la ventaja esperada es un (sic) característica sin la cual no puede solicitarse una indemnización por “pérdida de la oportunidad”, por lo cual tanto la jurisprudencia y (sic) como la doctrina acogen esta exigencia sin ningún tipo de discusión. // Ello es así por cuanto si todavía el resultado esperado puede ser alcanzado, la oportunidad no estaría perdida y, en consecuencia, no habría nada que indemnizar. (...) Pensar de manera diferente sería tanto como admitir que una persona que sigue viva y puede aún ser curada por su médico pudiese demandar a un profesional sobre el supuesto de haber perdido la posibilidad de sobrevivir; o el cliente que todavía tiene la posibilidad de que su abogado presente un recurso judicial para hacer efectivos sus derechos, solicitara la indemnización por la pérdida del proceso judicial. Estas situaciones contrastan con el sentido final de la aplicación de esta figura e irían en contravía del principio que exige la existencia de un daño para poder reclamar una reparación.//No hay necesidad de hacer mayores elucubraciones para dar por sentado que la característica analizada debe ser corroborada en todos los procesos en los que se solicita la reparación de la pérdida de una oportunidad”: GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe La Pérdida de la Oportunidad en la Responsabilidad Civil. Su Aplicación en el Campo de la Responsabilidad Civil Médica, Universidad Externado de Colombia, 2011, p. 71 y 72.

<sup>36</sup> De conformidad con la historia Clínica (fl. 20) el señor Félix Cadena ingresa al Hospital Regional de Chiquinquirá sin signos vitales

<sup>37</sup> Declaraciones realizadas en audiencia del 29 de marzo de 2017 y que se encuentra en CD parte 1 audiencia de pruebas 3 a minutos 4:34 a 30:18 y en CD parte 2 audiencias de pruebas 4 (minutos 3:51 a 21:13) folio 694

#### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

ESE demandada, por circunstancias antes referidas. Por lo que se estima configurada en este caso la pérdida de oportunidad de los demandantes de haber visto con vida a FELIX JOANNES, luego del 9 de noviembre de 2013.

#### Daño por pérdida de oportunidad

En relación con el daño indemnizable en los eventos en los que se encuentra acreditada la pérdida de oportunidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado:

*“Tratándose de eventos en los cuales se accede a la reparación de la pérdida de un chance, lo indicado no puede ser el reconocimiento, en favor de la víctima, del valor total de la ventaja de la cual fue privado o del deterioro patrimonial que no pudo evitar a raíz del hecho del demandado, sino tener en cuenta que la oportunidad desaparecida tenía un valor y que es éste el que debe ser restablecido; ese valor, según antes se indicó, ha de resultar indiscutiblemente inferior a aquél que hubiere correspondido en caso de haberse demostrado el vínculo causal entre la pérdida del beneficio esperado por la víctima y el hecho de aquel a quien se imputa la correspondiente responsabilidad resarcitoria; es más, como también precedentemente se indicó, el monto de la indemnización por la pérdida de la oportunidad habrá de establecerse proporcionalmente respecto del provecho que finalmente anhelaba el afectado, en función de las mayores o menores probabilidades que tuviere de haber alcanzado ese resultado en el evento de no haber mediado el hecho dañino”<sup>38</sup>.*

Por lo que se debe precisar que la indemnización no procede por la muerte de FELIX JOANNES CADENA, sino por la pérdida de una oportunidad de haberlo visto con vida con posterioridad al incidente del 9 de noviembre de 2013, para sus familiares y allegados.

Al respecto el Consejo de Estado distingue entre el daño ocasionado por imposibilitar la obtención de un beneficio o evitar un perjuicio cierto, caso en el cual la indemnización se corresponderá enteramente con el beneficio dejado de percibir o con el daño sufrido; y la pérdida de una probabilidad, que acontece cuando a pesar de existir la oportunidad de lograr un beneficio o de evitar un perjuicio, la concreción de estos es eventual o aleatorio, caso en que la indemnización no se corresponde con el beneficio esperado o la pérdida que se pretendía eludir, sino que debe valorarse atendiendo diversos parámetros.

Respecto a los parámetros para cuantificar la indemnización por pérdida de oportunidad en casos de responsabilidad médica, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 5 de abril de 2017, dentro del proceso de radicado: 17001-23-31-000-2000-00645-01(25706), los concreto de la siguiente manera:

*i) El fundamento del daño sobre el cual se erige el débito resarcitorio radica en el truncamiento de la expectativa legítima, de ahí que su estimación no solo será menor a la que procedería si se indemnizara el perjuicio final, es decir, la muerte o la afectación a la integridad física o psicológica, sino proporcional al porcentaje de posibilidades que tenía la víctima de sobrevivir o de mejorar sus condiciones de salud.*

*ii) La expectativa se cuantificará en términos porcentuales, teniendo en cuenta que está ubicada en un espacio oscilante entre dos umbrales, esto es, inferior al 100% y superior al 0%, ya que por tratarse de una probabilidad no podría ser igual o equivalente a ninguno de los dos extremos, máxime si se tiene en cuenta que en materia médica incluso los índices de probabilidad más débiles siguen representado intereses valiosos para el paciente y sus seres queridos, en consideración a la fungibilidad de la vida y el anhelo por prolongarla; por lo anterior, dicho truncamiento no puede menospreciarse y dejar de repararse, so pretexto de una indeterminación invencible.*

*iii) No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad como un perjuicio independiente que deba ser resarcido por fuera del concepto de perjuicios materiales -*

<sup>38</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, expediente 18.593.

## Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

daño emergente y lucro cesante-, inmateriales -daño moral y daños a bienes constitucionales y convencionales- y daño a la salud, reconocidos por la Corporación, puesto que hacerlo conduciría a desconocer el objeto primordial del instituto de la responsabilidad, esto es, el principio de la reparación integral, ya que las víctimas serían, sin razón alguna, resarcidas parcialmente a pesar de que el actuar del demandado cercenó una expectativa legítima. En efecto, el truncamiento de una expectativa legítima genera diferentes tipos de perjuicios que deben ser indemnizados, es decir, si es de naturaleza material, será indemnizada de conformidad con este criterio o, si por el contrario es de naturaleza inmaterial, la reparación será de índole inmaterial<sup>39</sup>.

**iv)** No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad por el porcentaje de probabilidades que resulten de la acreditación del vínculo causal entre la falla y el daño final, habida cuenta de que la pérdida de oportunidad constituye una fuente de daño cuya reparación depende de lo probado en el proceso.

**v)** El porcentaje de probabilidades de la expectativa legítima truncada debe establecerse a través de los diferentes medios de prueba que obran en el proceso-regla general-. Ahora, si no se puede determinar dicho porcentaje de la pérdida de oportunidad -perspectiva cuantitativa-, pese a encontrarse acreditado el daño antijurídico cierto y personal -perspectiva cualitativa-, deberá el juez de la responsabilidad, tal como lo ha señalado la doctrina<sup>40</sup>, bien sea a) declarar en abstracto la condena y fijar los criterios necesarios para que, mediante un trámite incidental, se realice la cuantificación del perjuicio, o bien b) acudir a criterios de equidad<sup>41</sup>, eje rector del sistema de reparación estatal, -artículo 230 de la Constitución Política y 16 de la Ley 446 de 1998<sup>42</sup>-, a fin de reparar en forma integral el daño imputable a los demandados<sup>43</sup>.

**vi)** Ahora, si no es posible fijar científica y técnicamente el porcentaje de probabilidades, la cuantificación del porcentaje de posibilidades truncadas se determinará excepcionalmente, como sucede en otros ordenamientos jurídicos<sup>44</sup>, en un 50%, el cual se aplicará para la liquidación de los perjuicios materiales e inmateriales, de manera que, en virtud de la equidad y la igualdad procesal que debe prohibirse entre las partes, no importa si el porcentaje de posibilidades frustradas haya podido fluctuar entre el 0.1 y el 99%, habida cuenta de que, sin haber podido aplicar la regla general, bastará que se hayan acreditado los elementos de la pérdida de oportunidad, es decir que se constate cualitativamente un truncamiento de la oportunidad que afecte el patrimonio de

<sup>39</sup> Esta postura ha sido también sostenida por la doctrina nacional donde se considera que -para casos de responsabilidad médica- si es posible que se pueda indemnizar materialmente a la víctima que vio frustrada una oportunidad, pero de manera proporcional al grado de probabilidad que tenía de que la misma se realizaré o evitara, en caso contrario, según el autor, se estaría negando la reparación integral de los perjuicios sufridos por la víctima: "insistimos en considerar de recibo la nueva posición del Consejo de Estado en las sentencias del 8 de junio de 2011 y del 7 de julio del mismo año, de ver a la pérdida de la oportunidad como un daño autónomo, pero no la consecuencia que deviene de esa postura, toda vez que al acoger la tesis de que la pérdida de la oportunidad es un nuevo rubro a indemnizar, diferente a los perjuicios tradicionalmente aceptados como el daño emergente, el lucro cesante, el daño moral y el daños a la vida en relación, se puede limitar la posibilidad de indemnización de las consecuencias que ese daño genera en el patrimonio de la víctima, violando así la regla de la indemnización integral del daño" GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe, *La pérdida de la oportunidad en la representación civil. Su aplicación en el campo de la responsabilidad civil médica*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, p. 262.

<sup>40</sup> TAMAYO JARAMILLO, *Tratado de Responsabilidad Civil*, 2007, p. 338 y 341; Martínez Rave, *La Responsabilidad Civil Extracontractual en Colombia*, 1986, p. 126; HENAO, Juan Carlos. *El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, pp. 42 y 43.

<sup>41</sup> Esta Sala ha aplicado a otros casos la equidad como fundamento para cuantificar el perjuicio por la pérdida de oportunidad: Ver. Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Tercera, sentencia de 12 de julio de 2012, rad. 15,024, M.P. Danilo Rojas Betancourth

<sup>42</sup> "Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales".

<sup>43</sup> En casos de pérdida de oportunidad en materia de acceso a la administración de justicia, la Sala ha acogido igualmente criterios de equidad para calcular el porcentaje de la probabilidad pérdida. Al respecto, la Sala en sentencia del 31 de mayo de 2016, rad. 38047, M.P. Danilo Rojas Betancourth conoció de la pérdida de oportunidad con ocasión de una declaratoria de prescripción de la acción civil y consideró de acuerdo con las pruebas que obraban en el proceso que la expectativa que tenía la parte civil de que se le resarciera pecuniariamente en el proceso judicial estaban calculadas en un 75%. En similar sentido se puede consultar la sentencia de la Subsección B del 31 de mayo de 2016, rad. 38267, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

<sup>44</sup> La sentencia n.º 948 del 16 de enero de 2011 proferida por la Sala Civil del Tribunal Supremo de España, M.P. Seijas Quintana, considera que, ante la ausencia del porcentaje de probabilidades truncadas, para casos de defecto de información médica, se debe fijar la cuantía en un factor de corrección aproximado del 50% a la cuantía resultante, esto es, reducir a la mitad la indemnización resultante del total del perjuicio valorado. Cfr. SAIGÍ-ULLASTRE, AAVV, "Cuantificación de la Pérdida de Oportunidad en Responsabilidad Profesional Médica", *Revista Española de Medicina Legal, Órgano de la Asociación Nacional de Médicos Forenses*, vol. 39, 2013, p. 159.

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

*los demandantes para que proceda la reparación por excepción. Dicha excepción se justifica porque aunque haya ausencia cuantitativa del porcentaje de probabilidad de la expectativa legítima truncada, dicha expectativa sigue de todas maneras representado un menoscabo a un bien material o inmaterial que fue arrancado del patrimonio de la víctima y, por ello, debe ser reparada.*

Encontrando en este caso, que no obran al expediente elementos de juicio que permitan establecer, con base en criterios técnicos, estadísticos y con información objetiva y contrastada, el porcentaje de probabilidad que para el paciente representaría el haber sido trasladado con mayor prontitud al Hospital Regional de Chiquinquirá, para efectos de salvar su vida; expectativa que si bien se considera existente no puede cuantificarse o concretarse en términos porcentuales.

Por lo antes expuesto y de conformidad con los parámetros establecidos por el Consejo de Estado, considera el despacho que lo procedente es acudir a criterios de equidad para la cuantificación de los perjuicios derivados de la pérdida de oportunidad de sobrevivencia de FELIX JOANNES CADENA CRUZ, para lo cual se tendrán en cuenta situaciones fácticas acreditadas dentro del proceso como:

- i) La gravedad de las heridas sufridas por FELIX JOANNES, (lesiones penetrantes en cuello tórax y abdomen, sangrado abundante); la causa de muerte de FELIX JOANNES, que se atribuye por el Hospital de Chiquinquirá a Shock hipovolémico secundario a lesión de grandes vasos;
- ii) Que la muerte de FELIX JOANNES, se produjo durante el traslado al hospital de Chiquinquirá, esto es entre la hora y cinco minutos de la remisión (momento en el cual ya se encuentra en paro Cardio respiratorio) y las dos horas y cinco minutos siguientes a su ingreso a urgencias, sin que la misma sea imputable a falla en la atención medica recibida.
- iii) Que el tiempo de traslado entre los Municipio de Pauna y Chiquinquirá implicaba siquiera una hora (de hecho en el caso concreto habría transcurrido entre la remisión y la recepción entre 19:50 y 20 50 horas del 9 de noviembre de 2013);
- iv) Que para efectos de atención a las lesiones del paciente se hacía necesarias intervenciones quirúrgicas y transfusiones de sangre, sin que per se esto asegurara la sobrevivencia, atendiendo a que la en cuestiones médicas la obligación no es de resultado, sino de medio.
- v) Que si bien no se acreditaron las razones por las cuales no se disponía con el otro vehículo ambulancia con el cual, al parecer, contaba la ESE demandada, tampoco se acreditó que el mismo estuviera disponible y que deliberadamente se haya omitido su uso; razón por la cual no se descarta que haya sido imperioso aguardar al apoyo por parte de Centros de Salud de municipios cercanos, en este caso del municipio de Briceño, para el traslado de FELIX JOANNES, lo que implica una espera correspondiente al traslado de la ambulancia entre Briceño y Pauna, que bien podría tomas entre 30 y 40 minutos, teniendo en cuenta que esta municipalidad que la vía entre estas dos municipalidades no se encuentra pavimentada y tiene una extensión de 16,2 kilómetros.

Por lo antes señalado el despacho considera que la expectativa de vida de FELIX JOANNES, con posterioridad a las lesiones sufridas con ocasión a la explosión de una granada en el municipio de Pauna el 9 de noviembre de 2013, eran ya reducidas, lo que se hacía más gravoso por el sitio donde ocurrieron los hechos, el municipio de Pauna, donde solo se cuenta para efectos de atención en salud con centro de salud de primer nivel, haciéndose indiscutible la necesidad de su traslado para recibir una atención adecuada, sin que esto necesariamente asegurara su sobrevivencia; por lo que se estima que la expectativa de volver a ver con vida a FELIZ JOANNES, por parte de sus familiares, rondaba

un 10% de posibilidades índice, que se aplicará a la liquidación de los perjuicios de orden material e inmaterial.

### **Perjuicios morales**

El daño moral ha sido definido por la Jurisprudencia del Consejo de Estado en los siguientes términos:

*“Por su parte, en la jurisprudencia de la Sección, el daño moral se ha entendido como el producido generalmente en el plano síquico interno del individuo, reflejado en los dolores o padecimientos sufridos a consecuencia de la lesión a un bien<sup>45</sup>, daño que tiene existencia autónoma y se configura una vez satisfechos los criterios generales del daño: que sea particular, determinado o determinable, cierto, no eventual y que tenga relación con un bien jurídicamente tutelado.*

*Así mismo, la doctrina ha considerado que los daños morales son “esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona. Que no son entonces daños propiamente dichos, y que por otra parte, constituyen un sacrificio de intereses puramente morales, que justifican una extensión del resarcimiento, esta vez con función principalmente satisfactoria”<sup>46</sup>.*

*Es así como la Sala acude a la regla de la experiencia<sup>47</sup> que señala que el núcleo familiar cercano se aflige o acongoja con los daños irrogados a uno de sus miembros, lo cual es constitutivo de un perjuicio moral, por lo que **en tratándose de lesiones de una persona es igualmente claro que el dolor moral se proyecta en los miembros de dicho núcleo familiar.**” (Negrillas fuera del texto)*

Adicionalmente ha considerado que el juez administrativo tiene la potestad de determinar el monto a reconocer cuando se trata de indemnizar el perjuicio moral. Esta discrecionalidad está regida por varios criterios de relativización: i) por la regla de que la indemnización del perjuicio se hace a título de compensación, más no de restitución ni de reparación; ii) por la aplicación del principio de equidad previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998; iii) por el deber de estar sustentada en los medios probatorios que obran en el expediente respecto del perjuicio y su intensidad; y iv) por el deber de estar fundamentada, cuando sea del caso, en otras providencias para efectos de garantizar el principio de igualdad<sup>48</sup>.

Para la reparación del daño moral en caso de muerte, el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 24 de agosto de 2014<sup>49</sup>, ha establecido cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas:

<sup>45</sup> Sentencia del 10 de julio de 2003, expediente No. 14083. Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez, criterio reiterado por la Subsección B en sentencia de 30 de junio de 2011, expediente No. 19836, Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth.

<sup>46</sup> SCOGNAMIGLIO Renato. *El daño moral. Contribución a la teoría del daño extracontractual*. trad. de Fernando Hinestrosa, Bogotá, Edit. Antares, 1962. pág. 46.

<sup>47</sup> Sobre el carácter de la presunción bajo las reglas de la experiencia el tratadista Gustavo Humberto Rodríguez manifestó: “La presunción como regla de experiencia. – La acción humana va siempre acompañada de conocimiento. El hombre conoce la realidad en la cual actúa, por medio de dos instrumentos: la experiencia y la ciencia. Con la experiencia conoce empíricamente, objetivamente, llevando por la observación a que se ve impelido por la acción. Con la ciencia sistematiza sus conocimientos, profundiza críticamente en ellos, los verifica y los explica metódicamente. El análisis empírico lo lleva a formular juicios de experiencia; el científico lo conoce a expresar juicios científicos, que serán absolutos mientras la misma ciencia no los desvirtúe. A su vez, los juicios o reglas de la experiencia, en virtud de ese carácter meramente empírico o práctico, solo expresan un conocimiento inconcluso o de probabilidad. **La experiencia es un conjunto de verdades de sentido común, dentro de las cuales hay muchos grados que lindan con el científico...**” Gustavo Humberto Rodríguez. *Presunciones. Pruebas Penales Colombianas Tomo II*. Ed. Temis, Bogotá 1970 pág 127 y s.s. Quiceno Álvarez Fernando. *Indicios y Presunciones. Compilación y Extractos*. Editorial Jurídica Bolivariana. Reimpresión 2002. (Negrilla de la Sala)

<sup>48</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de marzo de 2007, rad. 15459, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>49</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, rad. 27709, M.P. Carlos Alberto Zambrano.

### Reparación Directa

Demandante: Néstor Eduardo Cañón Rojas y Otros

Demandado: Departamento de Boyacá y otros

Radicado: 2016-00042

**Nivel No. 1:** Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio (100 smlmv).

**Nivel No. 2:** Se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

**Nivel No. 3:** Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

**Nivel No. 4:** Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

**Nivel No. 5:** Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.

Que condensa en la siguiente tabla:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	Relación afectiva conyugal y paterno – filial	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 3er de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relación afectiva no familiar (terceros damnificados)
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos mensuales	100	50	35	25	15

De conformidad con lo señalado en la sentencia de unificación antes referida y en atención a que se determinó que respecto de la expectativa de los familiares y allegados a FELIX JOANNES CADENA CRUZ, de verlo con vida con posterioridad a los hechos del 9 de noviembre de 2013 rondaba el 10% de probabilidad; estima el despacho que para quienes acrediten las condiciones de cercanía afectiva conforme a lo exigido por la jurisprudencia se reconocerá el 10% del monto de establecido como reparación del perjuicio moral en caso de muerte, como sigue

- A. **PRIMER NIVEL DE CERCANÍA.** Con relación a los demandantes **MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA y FELIX ANTONIO CADENA PEÑA**, quienes acreditaron calidad de padres de FELIX JOANNES CADENA CRUZ (registro civil de nacimiento de Felix Joannes fl. 24 y copias de cédulas de ciudadanía fls. 27-28) se les reconocerá a título de indemnización, por daños morales el equivalente a **DIEZ (10)** salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno.
- B. **SEGUNDO NIVEL DE CERCANÍA:** Con relación a las hermanas de **FELIX JOANNES: MYRIAN JANNETH CADENA CRUZ** (fl. 30), **MARIA CENAIDA CADENA CRUZ** (fl. 40), **SANDRA MILENA CADENA CRUZ** (fl. 48) Y **LAURA NATHALIA CADENA PARRA** (fl.

62), se les reconocerá a título de indemnización, por daños morales el equivalente a **CINCO (5)** salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno.

Con relación a los restantes demandantes, sobrinas y sobrinos del fallecido: **FELIX JOANES: SAMUEL ESTEBAN RUIZ CADENA** (fl. 32), **JERÓNIMO EDUARDO CAÑÓN CADENA** (fl. 39), **NIKOOL DANIELA CAÑÓN CADENA** (fl. 41), **MELISSA VANESA CAÑÓN CADENA** (fl. 42), **LAURA GABRIELA NÚÑEZ CADENA** (fl. 49), **JULIÁN DAVID PERALTA CADENA** (fl. 50), **JUAN CAMILO PERALTA CADENA** (fl. 51), **WILLIAM ALEXANDER CADENA PEÑA** (fl. 58) y **LUIS ALEJANDRO CADENA PEÑA** (fl. 59); y respecto de los cuñados: **JHON FREDDY SILVA, NESTOR CAÑÓN, GERMAN PERALTA Y FLORINDA PEÑA**, no se reconocerán perjuicios morales, atendiendo, como se indicó al relacionar los criterios de terminados por el Consejo de Estado al respecto, para estos niveles de cercanía (3º y 5º, respectivamente) se requiere acreditar la relación afectiva con el fallecido, en que se fundamentaría el daño, y al respecto no obran pruebas dentro del proceso, ni en la documenta aportada con la demanda, ni en los testimonios practicados en audiencia del 29 de marzo de 2017 (fls. 685-687 y dvd fl. 694 "PARTE I" audiencia de pruebas 1 y 2) que solamente refieren al auxilio económico el que occiso brindaba a sus padres, ni en las declaraciones de parte de (dvd fl. 694 "PARTE II" audiencia de pruebas 5 y 6) en las que solo refieren a detalles de los hechos del 9 de noviembre de 2013.

Así las cosas, el monto a reconocer a cada uno de los demandantes será el siguiente:

Nivel	Demandante	SMLMV
Nivel 1	MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA	10 SMLMV
Nivel 1	FELIX ANTONIO CADENA PEÑA	10 SMLMV
Nivel 2	MYRIAN JANNETH CADENA CRUZ	5 SMLMV
Nivel 2	MARÍA CENAI DA CADENA CRUZ	5 SMLMV
Nivel 2	SANDRA MILENA CADENA CRUZ	5 SMLMV
Nivel 2	LAURA NATHALIA CADENA PARRA	5 SMLMV

### De los perjuicios materiales

La parte actora solicitó el reconocimiento de perjuicios materiales, en las modalidades de lucro cesante y daño emergente.

### Daño emergente.

Respecto a este daño se pretende el reconocimiento de VEINTE MILLONES DE PESOS, por concepto de gastos funerarios (fl. 12), sin embargo, no se encuentra al expediente prueba de los mismos por lo que se despachara negativamente esta pretensión.

### Lucro cesante.

La parte demandante, pretende que se reconozcan: "ingresos dejados de percibir desde el 9 de noviembre de 2013 hasta la vida probable del hijo, hermano y tío de mis poderdantes" como lucro cesante; señalando que tal lucro correspondería a **CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$420.000.000)**, obtenido al aplicar formulas relacionadas sobre lo que para ellos serían los ingresos del fallecido **FELIX JOANNES CADENA**, que presumen en un salario mínimo legal mensual vigente para la época de su fallecimiento (\$616.000.) en la demanda a folios 13-14.

1. En el caso concreto se demostró con testimonios de **JOSÉ OSWUALDO CHAPARRO LEÓN, IBER URIEL OLMOS CARRILLO y ESPERANZA RUIZ LARA** (fls. 685-687 y dvd fl.

694 "PARTE I"), que el demandante aportaba económicamente con el sostenimiento de sus padres **MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA y FELIX ANTONIO CADENA PEÑA**, sin embargo, no se pudo establecer en qué proporción. Con relación a el monto de sus ingresos según certificación obrante a folios 26, a la fecha de su fallecimiento se desempeñaba como "vigilante de seguridad en la ciudad de Tunja", percibiendo aproximadamente **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** al mes.

Sobre la suma antes consolidada, se realiza la deducción de un 50% que se presume sería el destinado para su subsistencia propia, estimando el despacho que el restante 50% , esto es **TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$375.000)** habrían podido corresponder al auxilio recibido por sus padres.

De esta suma se reconocerá, como renta base para la liquidación del perjuicio padecido por sus padres, quienes habrían acreditado el auxilio económico por parte de fallecido, el 10% concretado previamente como posibilidad de sobrevivencia FELIX JOANNES despojada, con ocasión de la pérdida de oportunidad, esto es: **TREINTA Y SIETE MIL QUINIENTOS PESOS (\$37.500.00)**; que se dividirán en partes iguales entre **MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA y FELIX ANTONIO CADENA PEÑA**, correspondiéndoles a cada uno de ellos **Dieciocho mil setecientos cincuenta pesos (\$18.750)**.

2. Con relación al tiempo durante el cual los padres de FELIX JOANNES, tendrían la expectativa de recibir su auxilio, habría que tener en cuenta que a la fecha de los hechos, **MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA y FELIX ANTONIO CADENA PEÑA**, contaban con **61 y 71** años respectivamente (fls. 27-28), por lo que se estima que para el efecto deberá tenerse en cuenta la expectativa de vida de los padres, por ser menor a la expectativa de vida del fallecido.

Constituye Lucro Cesante Consolidado: cantidad de dinero que la víctima reclamante dejó de recibir desde el momento del accidente (noviembre 9 de 2013) hasta el momento de la liquidación (noviembre 17 de 2017).

Mientras que el Lucro Cesante Futuro: cantidad de dinero que la víctima reclamante hubiere recibido desde la fecha de la liquidación (noviembre 17 de 2017), hasta finalizar del período indemnizable.

**Lucro cesante consolidado:**

Para el cálculo del perjuicio se aplicará la fórmula matemático – actuarial utilizada por la jurisprudencia para tal efecto, la cual se expresa en los siguientes términos:

$$S = \frac{Ra (1 + i)^n - 1}{i}$$

En donde:

- S** = Suma a reconocer como lucro cesante consolidado.
- Ra** = Renta a actualizar, es decir, el porcentaje de auxilio que los indemnizados dejaron de percibir, esto es **\$18.750**.
- i** = Interés legal, equivalente a 0,004867
- n** = Número de meses transcurridos entre el día siguiente a defunción de Félix Joannes Cadena Cruz (9 de noviembre de 2013) y la fecha de la sentencia,

un total de 48,56667 meses.

$$S = \$ 18.750 \frac{(1 + 0.004867)^{48,56667} - 1}{0.004867} = \$ 1.024.458$$

$$S = \$ 1.024.458$$

#### **Lucro cesante futuro**

Ahora bien, para el **lucro cesante futuro o anticipado** se tiene en cuenta la vida probable de los indemnizados a la fecha, vida probable que se toma de las Tablas Superintendencia Financiera. Resolución 1555 de 2010 "Por la cual se actualizan las Tablas de Mortalidad de Rentistas Hombres y Mujeres", que establece que para una mujer de 62 años, como **MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA**, la expectativa de vida es de 25,3 años (303,6 meses); mientras que para un hombre de 72 años, la como **FELIX ANTONIO CADENA PEÑA**, la expectativa de vida es de 14 años (168 meses).

El lucro cesante futuro, será la suma resultante del período a indemnizar correspondiente a la fecha de la presente sentencia y la fecha en que la cumplirían su expectativa de vida los padres de FELIX JOANNES CADENA que se calculará, con fundamento en la siguiente formula:

$$S = Ra \times \frac{(1 + i)^n - 1}{i (1 + i)^n}$$

En donde:

- S = Suma a reconocer como lucro cesante futuro.
- Ra = Renta actualizada, es decir, el porcentaje de auxilio que los indemnizados dejaron de percibir, esto es **\$18.750**
- i = Interés legal, equivalente a 0,004867
- n = Número de meses transcurridos entre el día siguiente a la fecha de esta sentencia y la edad probable de la persona a indemnizar, para este caso, un total de 303,6 meses, respecto de **MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA**, y 168 meses, respecto de **FELIX ANTONIO CADENA PEÑA**.

Entonces:

Respecto de **MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA**, se reconocerá:

$$S = \$18.750 \times \frac{(1 + 0.004867)^{303,6} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{303,6}} = \$ 2.970.262$$

$$S = \$ 2.970.262$$

**Total lucro cesante MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA:**

$$\$ 1.024.458 + \$ 2.970.262 = \$3.994.720$$

Sumados los valores de la indemnización consolidada y futura del lucro cesante se obtiene un valor total de: **TRES MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS VEINTE PESOS (\$3.994.720 )**

Ahora a **FÉLIX ANTONIO CADENA PEÑA**, se le reconocerá:

$$S = \$18.750 \times \frac{(1 + 0.004867)^{168} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{168}}$$

**S= \$ 2.148.365**

**Total lucro cesante FELIX ANTONIO CADENA PEÑA:**

$$\text{\$ 1.024.458} + \text{\$ 2.148.365} = \text{\$3.172.823}$$

Sumados los valores de la indemnización consolidada y futura del lucro cesante se obtiene un valor total de: **TRES MILLONES CIENTO SETENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS VEINTITRES PESOS (\$3.172.823 )**.

#### **6.- COSTAS**

Atendiendo lo contemplado en el numeral 5 del artículo 365 del C.G.P, acogiendo la sentencia del Consejo de Estado de fecha 7 de abril de 2016, NI 1291-2014, Sección 2 subsección A. Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, que señala el criterio objetivo de valoración para la condena en costas. En el sub examine se condenará en costas a la **ESE CENTRO DE SALUD "EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO" DE PAUNA**, extremo procesal vencido, condena que se liquidará por la Secretaría de éste despacho y seguirá el trámite contemplado en el artículo 366 del C.G.P.

\$737.717

Así las cosas, teniendo en cuenta los parámetros establecidos por el Acuerdo 1887 de 2003, del C.S. de la J. "Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho" expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, acto administrativo que en su artículo sexto: numeral 3.1.2 señala para los procesos administrativos con cuantía, cuando se conoce en primera instancia una tarifa de: "hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia"; como quiera que la demanda fue formulada antes de la entrada en vigencia del Acuerdo PSAA 16-10554 de 2016, se fija como agencias en derecho el uno por ciento (1%) del pago que se ordena en la presente sentencia, esto es la suma de **TRESCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$366.762)**.

Lo anterior atendiendo que: el total de las condenas sería de: por **perjuicios morales** 40 SMLMV, que equivale a \$29.508.680; y por **perjuicios materiales** un total de \$ \$7.167.543 para un total de \$36.676.222.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO.- DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA MATERIAL DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** frente a las pretensiones de declaración de responsabilidad por falla en el servicio relacionada con

omisión en la adopción de medidas de seguridad e indebida aplicación del Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana respecto por hechos relacionados con explosión de una granada el día 9 de noviembre de 2013, en los que resulto herido y posteriormente muerto FELIX JOANNES CADENA CRUZ.

**SEGUNDO. DE OFICIO, DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA MATERIAL DEL MUNICIPIO** frente a las pretensiones de declaración de responsabilidad por falla en el servicio de atención medica respecto a la que los demandantes atribuyen el deceso de FÉLIX JOANNES CADENA CRUZ el 9 de noviembre de 2013.

**TERCERO. – DECLARAR NO PROBADA FALLA EN EL SERVICIO DEL MUNICIPIO DE PAUNA O DE LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** relacionada con omisión en la adopción de medidas de seguridad e indebida aplicación del Plan Integral de Convivencia y Seguridad Ciudadana respecto por hechos relacionados con explosión de una granada el día 9 de noviembre de 2013, en los que resulto herido y posteriormente muerto FELIX JOANNES CADENA CRUZ.

**CUARTO. – DECLARAR NO PROBADA FALLA EN EL SERVICIO MEDICO DE LA ESE CENTRO DE SALUD “EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO” DE PAUNA** respecto de la atención medica recibida por FÉLIX JOANNES CADENA CRUZ el 9 de noviembre de 2013, por heridas sufridas por la explosión de una granada en el municipio de Pauna.

**QUINTO.- DECLARAR** patrimonial y extracontractualmente responsable a la **ESE CENTRO DE SALUD “EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO” DE PAUNA** o a la entidad que haga sus veces, en los términos establecidos en las consideraciones de la presente sentencia, por la **pérdida de oportunidad de sobrevivencia** de FELIX JOANNES CADENA CRUZ, fallecido el 9 de noviembre de 2013 en el municipio de Chiquinquirá a causa de lesiones sufridas por la explosión de una granada en el municipio de Pauna.

**SEXTO.-** Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDENAR** la **ESE CENTRO DE SALUD “EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO” DE PAUNA** o a la entidad que haga sus veces a pagar a las demandantes, como indemnización de perjuicios por la pérdida de oportunidad, las sumas de dinero que se mencionan a continuación:

1. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de la señora MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA (madre de FELIX JOANNES CADENA CRUZ) la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
2. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor del Señor FELIX ANTONIO CADENA PEÑA (madre de FELIX JOANNES CADENA CRUZ) la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
3. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de la señora MYRIAN JANNETH CADENA CRUZ (hermana de FELIX JOANNES CADENA CRUZ) la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
4. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de la señora MARÍA CENaida CADENA CRUZ (hermana de FELIX

JOANNES CADENA CRUZ) la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.

5. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de la señora SANDRA MILENA CADENA CRUZ (hermana de FELIX JOANNES CADENA CRUZ) la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
6. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de la señora LAURA NATHALIA CADENA PARRA (hermana de FELIX JOANNES CADENA CRUZ) la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
7. A título de indemnización de **perjuicios materiales por lucro cesante**, se ordena pagar a favor de la señora MARÍA ANA SILVIA CRUZ DE CADENA (madre de FELIX JOANNES CADENA CRUZ) la suma de **TRES MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS VEINTE PESOS (\$3.994.720 )**
8. A título de indemnización de **perjuicios materiales por lucro cesante**, se ordena pagar a favor del señor FELIX ANTONIO CADENA PEÑA (madre de FELIX JOANNES CADENA CRUZ) la suma de **TRES MILLONES CIENTO SETENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS VEINTITRÉS PESOS (\$3.172.823 )**.

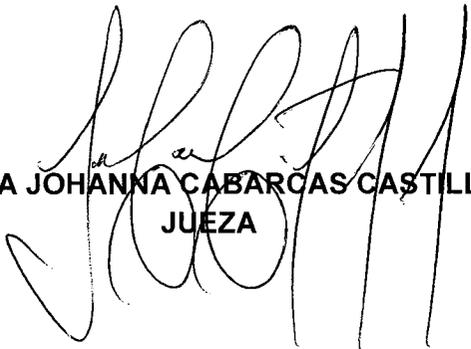
**SÉPTIMO.- NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**OCTAVO. - CONDENAR** en costas a la **ESE CENTRO DE SALUD “EDGAR ALONSO PULIDO SOLANO” DE PAUNA**. Liquidense por secretaría.

**NOVENO.-** Fíjese como agencias en derecho la suma de **TRESCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$366.762) M/Cte**, correspondiente al 1% del pago ordenado por el despacho, a favor del Demandante.

**DECIMO. -** En firme esta providencia, archívese el expediente y déjense las constancias pertinentes. Si existen excedentes de gastos procesales devuélvase al interesado, sin necesidad de auto que así lo ordene.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

  
**LAURA JOHANNA CABARCAS CASTILLO**  
**JUEZA**