



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 1

Bogotá D.C., veinticinco (25) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

Asunto	Proceso ordinario de reparación directa
Radicación No.	11001-33-33-033-2009-00296-00
Accionante	Emperatriz Mayorga Rodríguez y otros
Accionado	Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom y otros
Sentencia No.	2018-0241RD
Tema	Responsabilidad del hospital en ataque de una paciente a un visitante
Sistema	Escritural

1. ANTECEDENTES

Agotadas las etapas propias del proceso ordinario, procede a proferirse sentencia dentro del presente asunto

2. PARTES

Son partes de este proceso.

2.1 PARTE DEMANDANTE

La parte demandante está integrada por las siguientes personas naturales:

Nombre	Identificación
Belcy Edith Lara Mayorga	C.C. 52.834.704
Christian Gerardo Mallqui Camayo	C.E. 316677
María Alcira Mayorga de Lara	C.C. 41.462.217
Víctor Julio Lara Galvis	C.C. 4.040.782
Emperatriz Mayorga Rodríguez	C.C. 23.436.344

2.2 PARTE DEMANDADA

La demanda ha sido dirigida contra las siguientes autoridades y personas:

Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom
ESE Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación
Sociedad Fiduagraria S.A.

2.3 AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público al momento del fallo corresponde a la Procuraduría 82 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá.

3. LA DEMANDA

Los elementos esenciales de la demanda se resumen a continuación:



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 2

3.1 HECHOS RELEVANTES

Los hechos se resumen conforme los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado de la siguiente forma:

3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO

Se relata en la demanda que la señora BELCY EDITH LARA MAYORGA fue agredida el 26 de septiembre de 2007 mientras se encontraba en la sala de espera de la Clínica San Pedro Claver.

La agresión la produjo la señora NANCY MALAGÓN VILLAREAL, identificada con la C.C. 51.920.429, quien con una piedra lesionó a BELCY EDITH LARA MAYORGA en el rostro.

3.1.2 ACERCA DEL DAÑO

La señora BELCY EDITH LARA MAYORGA fue diagnosticada con TCE Leve, herida en cara, trauma facial y trauma dental.

Las lesiones fueron objeto de limpieza y sutura por parte de un cirujano plástico. La sutura comprendió 13 puntos.

Se fijó la incapacidad en 7 días.

El mismo 26 de septiembre de 2007 se hizo la valoración por parte de medicina legal, quien fijó una incapacidad provisional de 20 días.

La accionante trabaja como odontóloga en una unidad particular ubicada en casa de sus padres y como vendedora de productos de Herbalife, actividades que no pudo desarrollar durante al menos seis semanas.

La demandante BELCY EDITH LARA MAYORGA ha sufrido entonces daños materiales e inmateriales, los primeros manifiestos en el daño emergente y lucro cesante, y los segundos en el daño moral, daño psicológico y daño estético, además del daño al buen nombre y al honor. Los demás demandantes han sufrido daño moral.

3.1.3 ACERCA DE LA FALLA DEL SERVICIO

La señora NANCY MALAGÓN VILLAREAL se encontraba deambulando de forma libre, sin encontrarse bajo control institucional, no canalizada con líquidos, ni inmovilizada o controlada farmacológicamente.

La agresora era una paciente psiquiátrica que venía remitida del Hospital Pablo VI de Bosa E.S.E., donde presentó agresividad física y verbal hacia el personal de salud y administrativo de dicho hospital.

Producida la lesión, las enfermeras llamaron al doctor NELSON SIERRA (Coordinador de Urgencias), quien acudió de manera inmediata y procedió a llamar al médico cirujano plástico de turno, quien debió devolverse ya que no se encontraba en la Institución.

A las 1520 horas se autoriza la prestación del servicio de cirugía plástica, otorrinolaringología, máxilo facial, y de puño y letra acepta que el accidente tuvo carácter intramural y que fue una paciente quien golpeó a la demandante.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 3

A las 1625 horas se produce la intervención por parte del cirujano plástico quien realiza lavado, debridamiento y sutura de la herida, procedimiento que se realizó sin consentimiento informado por parte de la paciente.

La salida de la paciente se anotó en la hoja quirúrgica de la cirugía plástica, evento que se produjo hacia las 2230 horas.

El 12 de octubre de 2007 en el área de gerencia de la Clínica San Pedro Claver, ahora operada y administrada por Caprecom IPS, en el momento en que la accionante solicita al coordinador de urgencias acordar la cita de control de oftalmología y además informaba de la alergia al medicamento Contractubex, el coordinador manifestó textualmente: "no vamos a entrar en su agresividad, además se sabe que lo que UD quiere es...", y se frotó los dedos en un gesto que para toda persona es igual a dinero, lo que generó en las personas que estaban en la sala comentarios y cuestionamientos que vulneraron la integridad de la accionante que como persona y ser social siente al ser señalada en público.

El 27 de septiembre de 2007 se realizó una reunión encabezada por el Coordinador de Urgencias con la Jefe de Calidad de la Clínica San Pedro Claver, ahora operada y administrada por Caprecom IPS y la Oficina Jurídica, en donde se presentó el caso de la agresión sufrida por la demandante por parte de una paciente con trastorno bipolar, en donde se refirió a los asistentes que ellos acudían para hablar de una indemnización cuando lo cierto era definir lo de la atención asistencial a la agredida.

En esta reunión con el área jurídica se manifestó que no se contemplaba una indemnización y que por el contrario se había sido muy generoso al brindarle atención y que se hizo únicamente por el interés que les generaba el caso de salud.

Producto de esta reunión se recomendó a la accionante que "demandara" a la agresora en lo penal.

En entrevista con la emisora W Radio, el doctor PEDRO DÁVALOS se refirió al caso como un infortuito, del que se dice se siguieron los lineamientos de lo que llamó "nuestro protocolo", en donde según sus palabras, consiste en que los pacientes -se supone que los psiquiátricos- deben estar con su acompañante.

El Dr. PEDRO DÁVALOS refiere que la paciente la recibieron 3 días atrás de lo sucedido y que -según él- el día de los hechos la paciente iba a ser subida a la ambulancia para su remisión a la Clínica La Inmaculada, cuando desapareció la madre de la paciente.

El Dr. PEDRO DÁVALOS refiere que, según el protocolo, si la paciente está sola deben sujetarla para su inmovilización y que no cumplieron con este protocolo, y la razón para ello es el hecho de que la paciente se encontraba con un familiar, agrega "parece que nos tuvimos confianza", lo que los llevó a no prever lo previsible.

El Dr. PEDRO DÁVALOS refiere además que la paciente fue sedada acorde también al protocolo por él mencionado, sedada con Haloperidol cada 4 horas y había recibido la dosis de 6 a.m., además de recibir Lovasepental.

La paciente fuera de estar sedada, estuvo sujeta los días anteriores, lo que indica que no estaba con un familiar faltando al protocolo mencionado anteriormente, o se encontraba muy agresiva lo que señala que no se cumplió con las medidas del protocolo de sedación.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.

-SECCIÓN TERCERA-

Página 4

La Institución tiene ofertada la atención de urgencias psiquiátricas y que actúa como institución de manejo de urgencias que debe ubicar al paciente en la institución mental antes de las primeras 24 horas. La paciente ingresó el domingo y no se realizó su remisión hasta el lunes, lo que demuestra el incumplimiento de este protocolo.

Los hechos llevan a suponer que no se realizó una adecuada gestión de la remisión de la paciente para su ubicación en el nivel e institución que le correspondía, y en su defecto la institución no tuvo la capacidad de atender a esta paciente psiquiátrica, configurándose una falla del servicio.

El diagnóstico de la paciente psiquiátrica correspondía a un trastorno bipolar, respecto del cual ha manifestado el Dr. CARLOS MANTILLA en entrevista con CITY TV lo siguiente:

"son personas que en determinadas épocas del año tienen crisis en donde están exaltadas e inquietas y pueden tornarse agresivas y por eso ameritan hospitalización para prevenir que estas personas se hagan daño o le hagan daño a otras personas o a sus pertenencias".

Agregó el profesional que la severidad del cuadro está dada por el riesgo de agresividad, debiéndose hospitalizar por unos días dentro de un entorno protegido para luego manejo en casa.

El hospital se supone un entorno protegido y no está claro como en un servicio de urgencias esta paciente no estaba bajo un medicamento que la protegiera de su agitación, ya que las personas que no están en uso de sus facultades pueden tomar una actitud indebida.

3.2 PRETENSIONES

Las pretensiones han sido formuladas de la siguiente forma:

"1. Declarar administrativamente y patrimonialmente responsable al CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARÍA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., de los daños y perjuicios, materiales e inmateriales, o patrimoniales y extrapatrimoniales, causados a BELCY EDITH LARA MAYORGA, CHRISTIAN GERARDO MALLQUI CAMAYO, MARÍA ALCIRA MAYORGA DE LARA, VÍCTOR JULIO LARA GALVIS, EMPERATRIZ MAYORGA RODRÍGUEZ, con motivo de la falla en el servicio y la deficiente, negligente, imprudente e y/o imperita vigilancia, administración, protección, prevención, seguridad que condujo a la generación de daño a los aquí demandantes por la concurrencia de acciones y omisiones de las entidades demandadas; sucesos ocurridos en la unidad hospitalaria abierta CLÍNICA SAN PEDRO CLAVER, constitutivos de daño antijurídico, el día 26 de Septiembre de 2007; lo que ha causado daño a los aquí firmantes.

2. Declarar que los demandantes BELCY EDITH LARA MAYORGA, CHRISTIAN GERARDO MALLQUI CAMAYO, MARÍA ALCIRA MAYORGA DE LARA, VÍCTOR JULIO LARA GALVIS, EMPERATRIZ MAYORGA RODRÍGUEZ, sufrieron daños tanto materiales como inmateriales, acorde a lo que dentro del proceso se demuestre y se deduzca de todo lo sucedido.

3. Que los daños materiales e inmateriales ocasionados a todos los demandantes y en especial a la señora BELCY EDITH LARA MAYORGA, fue determinado causalmente, por la deficiente, negligente, imprudente e y/o imperita vigilancia,



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 5

administración, protección, prevención, seguridad y falta de medidas protectivas, sumatoria de acciones y omisiones que condujeron a la materialización del riesgo en el daño; de CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y "FIDUAGRARIA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., actuando cada uno en la calidad ya referida. ,

4. Declarar que la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARIA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A.; son solidariamente responsables de todos los daños y perjuicios morales, materiales e inmateriales causados a BELCY EDITH LARA MAYORGA, CHRISTIAN GERARDO MALLQUI CAMAYO, MARÍA ALCIRA MAYORGA DE LARA, VICTOR JULIO LARA GALVIS, EMPERATRIZ MAYORGA RODRÍGUEZ, con motivo de la falla en el servicio y la deficiente, negligente, imprudente e y/o imperita vigilancia, administración, protección, prevención, seguridad que condujo a la generación de daño a los aquí demandantes.

CONDENAS

- 1. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene al (sic) CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARIA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., a reconocer y a pagar a cada uno de los demandantes o a quien los represente legalmente a título de indemnización plena ocasionado por el daño antijurídico ocasionado, imputable a dicha(s) Entidad(es), los perjuicios de orden material en su doble concepto de daño emergente y lucro cesante y de orden inmaterial; en sus conceptos de perjuicios morales, psicológicos, daño a la vida de relación y estéticos, en lo que aplique, además de los que se demuestren en el proceso.*
- 2. Que se condene al CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARIA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., a pagar, por concepto de Perjuicios Morales a cada uno de los Demandantes: BELCY EDITH LARA MAYORGA al menos 100 SMMLV y para los demandantes CHRISTIAN GERARDO MALLQUI CAMAYO, MARIA ALCIRA MAYORGA DE LARA, VICTOR JULIO LARA GALVIS y EMPERATRIZ MAYORGA RODRIGUEZ; cuando menos, la suma de 50 SMMLV, cantidades establecidas en salarios mínimos, con su equivalente en pesos. Sin perjuicio de un mayor valor que resulte de las reglas de la equidad, la ley o la jurisprudencia.*
- 3. Que se condene a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARIA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., a pagar, por concepto de Perjuicios Psicológicos a los demandantes BELCY EDITH LARA MAYORGA cuando menos 100 SMMLV, para la señora MARIA ALCIRA MAYORGA DE LARA, cuando menos 50 SMMLV, cantidades establecidas en salarios mínimos, con su equivalente en pesos. Sin perjuicio de un mayor valor que resulte de las reglas de la equidad, la ley o la jurisprudencia.*
- 4. Condenar a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARIA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., a pagar por Perjuicio Estético a la señora BELCY EDITH LARA MAYORGA al menos 50 SMMLV, cantidades establecidas en salarios mínimos, con su equivalente en pesos. Sin perjuicio de un mayor valor que resulte de las reglas de la equidad, la ley o la jurisprudencia.*



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 6

5. *Condenar a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARÍA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., a pagar por Daño al Buen Nombre y al Honor, a la señora BELCY EDITH LARA MAYORGA al menos 50 SMMLV, cantidades establecidas en salarios mínimos, con su equivalente en pesos. Sin perjuicio de un mayor valor que resulte de las reglas de la equidad, la ley o la jurisprudencia.*
6. *Igualmente, se condene a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARÍA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., al pago de los perjuicios materiales por el DAÑO EMERGENTE ocasionado a BELCY EDITH LARA MAYORGA, así: DAÑO EMERGENTE: por los gastos en que incurrió en la compra de medicamentos, cremas y en transporte, a saber la suma de TRESCIENTOS MIL PESOS (\$ 300.000.00) MCTE. Además de reconocer la corrección monetaria e intereses de las sumas referidas como DAÑO EMERGENTE.*
7. *Igualmente, se condene a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARÍA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., al pago de los perjuicios materiales por el LUCRO CESANTE PASADO a la demandante BELCY EDITH LARA MAYORGA, a saber la suma de UN MILLON CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO COMA CERO VEINTICUATRO PESOS (\$1'435.288,024) MCTE. Además de la corrección monetaria e intereses de las sumas referidas como LUCRO CESANTE.*
8. *Que, al proferir el fallo, se actualicen las sumas que se ordene pagar para atender las consecuencias del daño, al valor en pesos, moneda legal Colombiana, que representen en el momento de la sentencia definitiva, para compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda colombiana, y se disponga que, en el lapso comprendido entre este instante y el día del pago, la actualización de la condena con reajuste monetario se haga en el Proceso Ejecutivo a que hubiere lugar por el incumplimiento de la obligación de pagar.*
9. *Que en virtud de esta demanda, se condene a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARÍA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., a pagar los intereses bancarios corrientes vigentes, desde la ejecutoria de la sentencia, y por los primeros seis (6) meses y en los doce (12) restantes el uno punto cinco de los intereses bancarios, a título de moratorios, como lo dispone el Art. 177 del C.C.A.*
10. *Que el valor de las condenas aquí señaladas, se actualicen al ejecutoriarse la sentencia, con base en el ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC), según certifique el DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA, DAÑE, para compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda (C.C. A. Art., 178).*
11. *Que se condene igualmente a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM, CAPRECOM IPS y/o a "FIDUAGRARÍA S.A." SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., al pago de costas del proceso conforme a lo establecido en la Ley 446 de 1998, teniendo en cuenta las tarifas establecidas con aprobación del Consejo Superior de la Judicatura para este tipo de procesos a cuota litis, en lo atinente a las Agencias en Derecho."*

4. LA DEFENSA

Las accionadas se pronunciaron de la siguiente manera:



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 7

4.1 NACIÓN – MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

Esta autoridad se pronuncia mediante el escrito que obra a folios 59 y siguientes del expediente.

4.1.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

Respecto de los hechos este demandado indica que no le constan.

4.1.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

El Ministerio de la Protección Social expresamente se opone a las pretensiones de la demanda.

4.1.3 EXCEPCIONES

Como excepciones fueron propuestas las siguientes:

- **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.** Se indica que conforme las normas constitucionales y legales vigentes, corresponde al Ministerio ser el rector de las políticas en materia de salud, trabajo y riesgos profesionales, por lo que no se entiende de donde puede surgir el nexo causal entre los presuntos hechos y/o omisiones que causaron detrimento a los demandantes, frente a la función que corresponde al Ministerio, siendo claro que de los hechos narrados no puede inferirse una falta o falla en el servicio que en sentido estricto corresponde cumplir al Ministerio, pues en ninguno de los hechos se menciona que el Ministerio haya incurrido en hecho u omisión causante del detrimento discutido.
- **INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO IMPUTABLE A ESTE ENTE DE GOBIERNO.** No se indica cuál conducta del Ministerio pudo ser la causa del daño.
- **INNOMINADA.** Este demandado pide que se declare probada cualquier excepción que así encuentre el fallador.

4.2 CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM

La contestación de la demanda obra a folio 129 del expediente.

4.2.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

Indica que no le constan y precisa que, para la época de los hechos, desde el inicio de la administración de las unidades hospitalarias y centros de atención ambulatoria mencionadas, Caprecom IPS tenía suscrito con Anestecoop un contrato de prestación de servicios de salud en la Clínica San Pedro Claver, tal contratación se encontraba vigente para la época de los hechos.

En virtud de los contratos 246 del 23 de agosto de 2007, 0358 del 16 de diciembre de 2007, 071 del 16 de febrero de 2008 y 186 de mayo de 2008, suscritos entre Caprecom y Anestecoop, se pactó como obligación del contratista la siguiente:

"Que mantendrá indemne a CAPRECOM contra cualquier reclamación que se le haga como consecuencia del contrato que se celebra y por lo tanto tomará



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 8

y mantendrá vigente con cargo a los gastos totales, además de la garantía única que se estipule en el contrato, la póliza de Responsabilidad Médica, que ampare los riesgos derivados de las prácticas en servicios de salud y la póliza de seguro global de manejo para amparar la apropiación indebida de dinero y otros bienes que aconteciere como consecuencia de los eventos en que incurran los empleados de LA CONTRATISTA, solos o en complicidad con terceros. Esta pólizas deberán ser aprobadas por el corredor de seguros de CAPRECOM."

Por lo pactado dentro de los citados contratos con Anestecoop, esta cooperativa deberá mantener incólume a Caprecom frente a los eventos y acontecimientos que se pudieren suscitar entre las ESE e IPS durante la vigencia del contrato.

Niega que la paciente NANCY MALAGÓN estuviera sin control y tratamiento, por eso se encontraba hospitalizada. La historia clínica permite verificar que se controlaba con medicamentos, pues la paciente se encontraba estable dado el trastorno que padecía, el cual presenta fases de actividad e inactividad, en ese momento la paciente se encontraba en fase inactiva ya que iba a ser remitida a la Clínica Inmaculada, por lo que no ameritaba inmovilización física.

Tiene como cierto lo relativo a la atención de urgencias a la accionante luego de producida la lesión.

Respecto de la entrevista dada por el doctor Dávalos, precisa que se refirió al caso como fortuito y que se siguió el protocolo de la entidad, el cual hace referencia respecto a que este tipo de pacientes requieren del permanente acompañamiento de sus familiares para mitigar el trastorno.

El Dr. Dávalos nunca afirmó que a la paciente la recibieron 3 días atrás, en su lugar, afirmó que la habían recibido desde el domingo cuando ingresó por urgencias remitida por otra institución, afirmando que lo lógico es que la paciente sea remitida al día siguiente y que dicha remisión no se logró por la falta de respuesta oportuna de las instituciones que prestan el servicio y por la inexistencia de cupos, igualmente afirmó que a la paciente se le dio control con medicamentos y se encontraba en compañía de su madre quien al momento de los hechos no se encontraba presente dado que estaba diligenciando los documentos necesarios para la remisión a una institución especializada en el servicio psiquiátrico. Sí es cierto que en el momento de la agresión, la paciente iba a ser subida a la ambulancia para su remisión a la Clínica Santo Tomás.

Precisa que en vista de que la Clínica San Pedro Claver no ofertó al ISS el servicio psiquiátrico, el protocolo es claro en el sentido de que la paciente debe estar con su acompañante, pero al parecer salió en busca de los documentos remisión, se descuidó y la dejó sola confiando en la tranquilidad que mostraba dicha paciente por lo que no dio aviso de dicha situación al personal de enfermería, no percatándose del peligro que se podía generar, y desafortunadamente ocurrió la alteración que conllevó a la agresión, pero la paciente estaba en tránsito para ser enviada en la ambulancia. Coincidencia catastrófica.

Agrega que la paciente efectivamente estuvo sedada y sujeta los días anteriores al hecho, pero lo que afirma la parte actora en cuanto a la violación del protocolo es un juicio de valor que solo compete al juez.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 9

4.2.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Este demandado se opone expresamente a las pretensiones de la demanda.

4.2.3 EXCEPCIONES

Este demandado propuso las siguientes excepciones:

- **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.** Explica Caprecom que no tiene que soportar la carga de ser parte demandada en el proceso por las siguientes razones:

Mediante Decreto 3202 del 24 de agosto de 2007 se ordenó la supresión y liquidación de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento y se designó como su liquidador a Fiduagraria S.A.

Con base en lo ordenado en el Decreto de Liquidación, Caprecom y la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento suscribieron un convenio el 25 de agosto de 2007 para la administración u operación de las clínicas que conformaban la red de dicha ESE en la ciudad de Bogotá, convirtiéndose entonces Caprecom en un administrador desde esa fecha hasta el 1 de mayo de 2008.

Para el acceso y la continuidad de los servicios de salud de los usuarios a cargo de la EPS del Instituto de Seguros Sociales y demás usuarios del servicio de salud en el área de influencia de las unidades hospitalarias y centros de atención ambulatoria CAA, Caprecom contrató la operación de las IPS con la Cooperativa Nacional de Anestesiólogos – Anestecoop, mediante la suscripción de los contratos 246 del 23 de agosto de 2007, 0358 del 16 de diciembre de 2007, 071 del 16 de febrero de 2008 y 186 de 30 de mayo de 2008, cuyo objeto fue la Prestación de Servicios de Salud en los niveles de baja, mediana y alta complejidad, bajo un esquema de atención integral a los distintos usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud Colombiano en las instalaciones de los Centros de Atención Ambulatoria CAA: Alquilería la Fragua, Bosa, Carlos Echeverry, Central, Chapinero, Comercial y Bancario, Dorado, Kennedy, La Granja, Quiroga, Santa Bárbara, Suba, Tunjuelito, Veinte de Julio y Hernando Zuleta Holguín y de las Clínicas SAN PEDRO CLAVER, DEL NIÑO JORGE BEJARANO, CARLOS LLERAS RESTREPO y MISAEEL PASTRANA BORRERO, todos de la ciudad de Bogotá. Esta contratación se encontraba vigente en la época de los hechos.

En los mencionados contratos se incluyó en la cláusula de obligaciones del contratista lo siguiente:

“Que mantendrá indemne a CAPRECOM contra cualquier reclamación que se le haga como consecuencia del contrato que se celebra y por lo tanto tomará y mantendrá vigente con cargo a los gastos totales, además de la garantía única que se estipule en el contrato, la póliza de Responsabilidad Médica, que ampare los riesgos derivados de las prácticas en servicios de salud y la póliza de seguro global de manejo para amparar la apropiación indebida de dinero y otros bienes que aconteciere como consecuencia de los eventos en que incurran los empleados de LA CONTRATISTA, solos o en complicidad con terceros.”



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 10

Estas pólizas deberán ser aprobadas por el corredor de seguros de CAPRECOM."

Por lo tanto y de conformidad con lo pactado dentro de los citados contratos con Anestecoop, esta cooperativa deberá mantener incólume e intacto a Caprecom IPS frente a los eventos y acontecimientos que se pudieren suscitar en las ESE e IPS durante la vigencia o periodo contratado.

- INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN RESARCITORIA POR EFECTOS CONTRACTUALES.

Si bien es cierto que las EPS son llamadas a responder solidariamente cuando sus contratistas actúan defectuosamente u ocasionan algún daño tenemos que conforme la cláusula antes mencionada, en caso de que se llegara a condenar al pago de una indemnización que recaiga sobre Caprecom IPS, dicho resarcimiento económico por efecto de la cláusula contractual antes señalada, deja indemne a Caprecom y será obligación única de Anestecoop.

Debe entonces declararse probada la inexistencia de la obligación resarcitoria por efectos contractuales con respecto de Caprecom IPS.

- INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL. En el caso concreto no se encuentra probado indicio siquiera leve de que un hecho de quienes laboran en la entidad hospitalaria haya sido el causante del presunto daño padecido por Belcy Lara, pues lo único claro dentro de la demanda es que se efectuaron todos los procedimientos médico asistenciales para controlar la paciente visitante, lo que hace indiscutible la inexistencia de nexo causal entre la actividad de la administración y el resultado.
- NADIE ESTÁ OBLIGADO A LO IMPOSIBLE. La Institución Clínica San Pedro Claver únicamente prestó los servicios de salud a pacientes que ingresaban por enfermedad común, y que si bien el servicio que se presta habitualmente es de servicio médico propiamente dicho, la Clínica efectuó todos los protocolos que rigen la institución para salvaguardar la integridad de la paciente que ingresó por urgencia psiquiátrica y que por un hecho irresistible al personal administrativo de la institución ocasionó la agresión a una visitante desprevénida, ahora demandante.

La paciente venía recibiendo sus medicamentos, lo cual le había permitido llevar su vida de forma normal durante 45 años, siendo que durante todo este tiempo su autodeterminación no se vio afectada.

Dado que la institución solamente presta servicios de urgencia psiquiátrica, es este el entorno en el que debe analizarse el caso en cuanto a los protocolos para el manejo de los pacientes.

- GENÉRICA: Pide que se declare como tal probada cualquiera que así encuentre de oficio el fallador.

4.3 SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. – FIDUAGRARIA S.A.

Este accionado se pronuncia a folios 68 y siguientes del expediente describiendo el traslado.



4.3.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

Los hechos de la demanda no le constan a la sociedad fiduciaria

4.3.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Este demandado se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

4.3.3 EXCEPCIONES

Como excepciones se propusieron las siguientes:

- **CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.** Desde la ocurrencia del hecho tienen que contarse los dos años que precisa la legislación vigente para interponer válidamente la acción de reparación directa.
- **FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA.** Para la fecha de recibo de la comunicación a la sociedad fiduciaria, ya había perdido la calidad de liquidadora de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento, por disposición de los decretos expedidos por el Gobierno Nacional y la firma del acta final de liquidación, significa que Fiduagraria S.A. no se encuentra legitimada por pasiva para atender esta acción.
- **INEXISTENCIA DE LA PARTE ACCIONADA.** Mediante el Decreto 3202 de 2007, prorrogado mediante los decretos 3057 del 2008; 532, 1893, 2748, 3757 y 4171 del 2009, dispuso la disolución y liquidación de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO, categoría especial de entidad pública descentralizada del nivel nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio adscrita al Ministerio de la Protección Social.

El proceso de liquidación finalizó el 6 de noviembre de 2009.

- **INEXISTENCIA DE RELACIÓN CONTRACTUAL O NEGOCIAL ENTRE LA PARTE DEMANDANTE Y LA DEMANDADA FIDUAGRARIA**

En el texto de los decretos de liquidación no se incluyó la asunción de las obligaciones a cargo de la empresa en liquidación de manera indiscriminada, de manera que no puede ser considerada como una sucesora genérica de la extinta E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento.

Fiduagraria es distinta de las empresas respecto de las cuales actúa como liquidadora, quienes tienen la condición de terceros respecto de la sociedad fiduciaria propiamente dicha, al tiempo que la fiduciaria es ajena a las relaciones jurídicas de carácter sustancial y/o procesal como el que una vez hubiese existido entre la ESE liquidada y la accionante, razón por la cual no existe capacidad para confesar ni para acudir a actos de parte como la contestación de la demanda, la conciliación y/o el interrogatorio de parte, dentro de los procesos que se surtan en contra de la empresa liquidada.

Para la fecha en que fue recibida en Fiduagraria la notificación, esta sociedad fiduciaria ya no actuaba como entidad liquidadora de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento Liquidada, de forma que ya había perdido la facultad para



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 12

representarla judicial o extrajudicialmente, por lo que la litis debe trabarse con quien se encuentre legalmente facultado para estos efectos, esto es la Nación.

En efecto, el Decreto 4171 de 2009 dispuso que la Nación asume el valor de las obligaciones laborales reconocidas a cargo de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento.

5. TRÁMITE

Por medio de auto del 26 de enero de 2010 se admitió la demanda, proferido por el Juzgado 33 del Circuito de Bogotá.

Mediante auto del 10 de mayo de 2011 se citó como llamados en garantía a la Cooperativa Nacional de Anestesiólogos y a la sociedad Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

El proceso fue abierto a pruebas mediante auto del 19 de junio de 2012.

Se dio traslado común a las partes para alegar de conclusión mediante auto del 14 de junio de 2018.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad para alegar de conclusión las partes se pronunciaron de la siguiente forma:

6.1 PARTE DEMANDANTE

La parte demandante indica que está probada la ocurrencia de la agresión por parte de la paciente a la demandante, paciente que además se encontraba en un estado de agresividad que debía ser controlado conforme las circunstancias ameritaban. La agresión se produjo el 26 de septiembre de 2007.

La paciente NANCY MALAGÓN VILLAREAL se encontraba bajo la tutela terapéutica de la IPS Clínica San Pedro Claver, a la que había ingresado desde el 23 de septiembre de 2007.

Pese a la condición de la paciente, se le permitía deambular libremente por la clínica, de manera que tuvo la oportunidad de tomar una piedra de uno de los jardines para atacar con ella a la demandante quien se encontraba en una sala de espera.

De la declaración rendida por el entonces director del Hospital, la parte demandante sostiene que se deduce que la Clínica SAN PEDRO CLAVER no cumplió con los protocolos aplicables para el manejo de pacientes psiquiátricos, exponiendo de esta manera no solo al personal médico de la institución sino también a los otros pacientes y sus acompañantes.

La paciente NANCY MALAGÓN VILLAREAL no fue manejada adecuadamente por el personal médico de la Clínica San Pedro Claver.

La IPS Clínica San Pedro Claver tuvo conductas negligentes en la asistencia médica a la paciente psiquiátrica, pues no aplicó el protocolo de manejo para estos casos, ya sea la inmovilización, el acompañamiento permanente del paciente o la sedación en fase aguda,



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 13

manejos que sí fueron dados por el Hospital Pablo VI de Bosa ESE y por el Hospital de Meissen, de conformidad con la historia clínica.

Agrega que está demostrado que la señora BELCY EDITH LARA sufrió daños de carácter material (evidente en las erogaciones económicas que hizo para cubrir las consecuencias de las lesiones causadas) y daños de carácter inmaterial, estos evidentes en el daño moral ocasionado (angustia, zozobra, miedo, confusión), grado de carácter estético (herida facial suturada por cirujano plástico al menos).

Respecto del título de imputación, la parte demandante alega que está probado que la Institución Clínica San Pedro Claver no garantizó a los pacientes, personal médico o a terceros que se encontraban en las instalaciones, el cumplimiento de sus obligaciones de seguridad, vigilancia, protección y custodia, obligaciones que en su posición de garante tenía la institución, más cuando está demostrado que era sabedora de los antecedentes psiquiátricos, mentales y de agresión de la paciente hacia los terceros de su entorno. Falla en el servicio.

Se falló además al no adoptar las medidas de contención físicas o farmacológicas necesarias tal como lo señala la lex artis médica.

A folios 323 y siguientes del expediente se aprecian las guías de manejo de urgencias que fueron aportadas por el Ministerio de Salud y en ellas a folios 338 y 339 se refiere:

"BROTOS PSICÓTICOS

El brote psicótico se define como una alteración grave en el juicio de la realidad que se asocia con la presencia de delirios, alucinaciones y cambios en la conducta, que van desde la agitación psicomotora hasta el estupor catatónico.

MANEJO

*La historia clínica debe ir dirigida a descartar la presencia de alguna enfermedad médica, así como la presencia de alguna sustancia o medicamento que pudiera estar generando el cuadro. Por eso el examen físico y neurológico completo son de gran ayuda diagnóstica, y se deben complementar con exámenes paraclínicos según el caso. Un paciente en estado de agitación psicomotora es una urgencia psiquiátrica, va que constituye un peligro, tanto para sí mismo como para los demás. El centro hospitalario debe contar con los medicamentos necesarios en el sitio recepción. Cinco minutos en estado de agitación psicomotora severa pueden ser catastróficos. Cuando el cuadro es severo es difícil obtener una historia previa y mucho menos un diagnóstico, pero el tratamiento no da espera. **NEGRITA Y SUBRAYA FUERA DE TEXTO.***

Se debe proceder a la contención, la cual, idealmente, se efectúa por 5 personas que se harán cargo de las 4 extremidades (sujetando la parte proximal) y de la cabeza. Si no se puede efectuar la contención, se recomienda que el médico efectúe la entrevista o el abordaje del paciente en un sitio donde tenga acceso a una salida en caso de emergencia.

El médico debe informar al paciente en forma clara y concisa el procedimiento que se le va a efectuar.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 14

En el presente caso está demostrado que la ESE no realizó el tratamiento ni con los medicamentos necesarios ni con los medios de contención física que prevé la lex artis médica, permitiendo de esta forma que la paciente deambulara libre por las instalaciones en las que llevaba por lo menos tres días.

El diagnóstico de trastorno afectivo bipolar es una condición que exige la adopción de medidas de seguridad para garantizar la del paciente, tal como lo indicara el pronunciamiento del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses obrante a folios 510 y siguientes.

Respecto de Fiduagraria, la parte demandante explica que para el momento de los hechos la fiduciaria fungía como representante legal y liquidador de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento, hecho que los vincula por pasiva y genera la obligación de responder por los daños que se hayan generado en desarrollo de sus actividades durante el periodo en que se produjeron los hechos.

Respecto de Caprecom Liquidada, la parte actora solicita que la sentencia se haga efectiva a través del mandatario liquidador correspondiente, debiendo declararse la solidaridad entre los demandados y que los llamados en garantía cubran los montos pecuniarios a que haya lugar acorde al contrato de seguros que cubra el evento catastrófico. La aseguradora corresponde a Mapfre Seguros, llamada por Caprecom.

6.2 NACIÓN – MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

En la oportunidad para alegar de conclusión este demandado se reiteró en la argumentación planteada al momento de contestar la demanda.

6.3 CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM (PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES)

Explica que de las pruebas recaudadas se demostró que la operación de la IPS Unidad Hospitalaria Abierta Clínica San Pedro Claver, no se encontraba en cabeza de Caprecom conforme al Contrato 0246 de 2007, suscrito con la Cooperativa Nacional de Anestesiólogos "Anestecoop", en los términos de su Cláusula Segunda, y en la cual en su Cláusula Novena se indica que la cooperativa "asume toda responsabilidad que pueda derivarse por la calidad e idoneidad de la ejecución del presente contrato".

No existen pruebas sobre los hechos aducidos en la demanda, específicamente en cuanto a lo siguiente:

- Los hechos que desencadenaron la presunta agresión
- La falla por parte de Caprecom o del Operador de la clínica referidos a los protocolos de atención, puesto que la agresión presuntamente fue ocasionada por un paciente psiquiátrico, sin que se aportara material probatorio que sustentara esta afirmación de la parte actora, a pesar de que el Despacho de oficio dispuso la complementación del dictamen de Medicina Legal, para que se pudiera establecer si en algún punto EXISTIÓ la presunta falla en la atención del deber de cuidado por parte de la IPS, todas estas a cargo de la parte demandante, las cuales debieron declararse desistidas ante la total inacción de quien pretende la condena.
- No se encuentran probadas las presuntas consecuencias del daño causado. No todo daño es indemnizable u objeto de reparación por esta vía, debe demostrarse la existencia del mismo y que este sea del tipo antijurídico, en las pruebas y especialmente en los dictámenes y aclaración aportados este daño no aparece demostrado.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 15

- De los dictámenes se puede concluir que existió un hecho fortuito, ocasionado por un tercero ajeno al demandado, y este hecho produjo la atención en salud de forma correcta a la demandante, que este presunto daño no puede ser reputado como antijurídico, y que no se encuentran probadas las consecuencias físicas ni morales ni psicológicas que alega la parte actora. Además, no existe prueba técnica o científica de que la demandada tuviera algún deber de cuidado especial, o que en su actuar haya omitido o actuado de forma negligente, para con la demandante, todo ante la orfandad probatoria que es atribuible a la parte actora.

No está demostrada la existencia de daño antijurídico por las siguientes razones:

- No existe prueba de que se hayan violado o dejado de aplicar los protocolos clínicos para el manejo de un paciente psiquiátrico y que fueran imputables a modo de culpa a la demandada o al operador de la IPS.
- Para que el daño se considere antijurídico, se debe demostrar el hecho u omisión del demandado, y en el presente caso con la sola valoración de los hechos se constata:
 - Se le prestó la atención básica
 - No hubo incumplimiento de algún deber legal, para evitar el presunto daño a pesar de ser este imputable a un tercero
- La extinta Caprecom no puede ser imputada del presunto daño antijurídico por las siguientes razones:
 - En su actuar no fue causante del daño y adicionalmente prestó el servicio médico, dentro de su capacidad legal y conforme a lo señalado en el POS, cuando así lo requirió la demandante. No existe prueba acerca de la negación de servicios por parte de Caprecom.
 - Caprecom, como aseguradora del servicio de salud no tiene competencia para decidir o disponer sobre el protocolo de atención médica, existiendo plena autonomía del médico tratante y del Administrador de la IPS, para adelantar su labor profesional dentro de los medios físicos que tiene la entidad y su competencia legal.
 - La parte demandante no probó siquiera sumariamente los hechos mencionados en contra de este demandado, esto es, la falla en el servicio médico, en el cumplimiento de los protocolos de atención, por acción u omisión, teniendo en cuenta que el régimen de responsabilidad que compete a Caprecom se limita a asegurar la prestación de los servicios de salud conforme las obligaciones legales y los recursos que por ley le atañen.
- Nexos causales entre el daño y el actuar de Caprecom
 - No se probó la violación a los protocolos de atención o de servicios por parte de la extinta Caprecom y adicionalmente se prestó el servicio médico, a las consultas realizadas durante el periodo de atención cuando así lo requirió la demandante.
 - Caprecom IPS tiene como responsabilidad legal asegurar, los servicios médicos asistenciales, en tanto la dirección del tratamiento médico corresponde a los médicos directores del tratamiento; y conforme el dictamen y la historia clínica aportada, no existe prueba que permita inferir la falla del servicio, siendo alguna acción u omisión causa eficiente del presunto daño antijurídico.
 - Queda demostrada la falta de vínculo entre el presunto hecho o hechos generadores del daño y la actuación de la demandada, sobre todo cuando el régimen de responsabilidad aplicable a Caprecom, quien actúa como asegurador de servicios de



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 16

salud es de tipo subjetivo y requiere para su calificación la demostración de la falla del servicio.

- Al no existir prueba con fundamento técnico y científico que permita establecer hecho u omisión generadores del daño, se deben desestimar las pretensiones de la demanda.

Se concluye sin lugar a duda que no existe prueba de la falla del servicio por el actuar o la omisión de la extinta Caprecom, además de que conforme el dictamen aportado, no se probaron las consecuencias de los presuntos daños ocasionados, del tipo moral o psicológico de los demandados, por lo anterior, analizados los elementos probatorios allegados y desplegados durante el curso del proceso, no obran pruebas contundentes para que se configure la obligación de responder por estos daños.

6.4 SOCIEDAD FIDUAGRARIA S.A.

No alegó de conclusión.

7. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto dentro del presente asunto.

8. CONSIDERACIONES

Pasa a resolverse el problema jurídico y a emitirse pronunciamiento acerca de las pretensiones de la demanda.

8.1 TESIS DE LAS PARTES

La parte actora fundamenta su teoría del caso en la falla en el servicio por parte de la IPS en su calidad de garante respecto de la conducta de una paciente psiquiátrica que se encontraba recibiendo atención en sus instalaciones y que agredió a la demandante quien se encontraba en la Sala de Espera.

El Ministerio de la Protección Social sostiene que no tiene legitimación en la causa por pasiva toda vez que en los hechos de la demanda no se enuncia alguna conducta como causa del daño y que le pueda ser imputada, al tiempo que no es responsable de la prestación de servicios médicos.

La Caja de Previsión Social de Comunicaciones por su parte indica que para el momento de los hechos se encontraba la operación de la Clínica a cargo del contratista Cooperativa Nacional de Anestesiólogos – Anestecoop, siendo entonces este el llamado a responder dado que las cláusulas contractuales prevén la indemnidad del contratante.

La Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. – Fiduagraria S.A. indica que en su calidad de liquidador no asume las obligaciones de la entidad liquidada y cuya existencia jurídica ha terminado. Agrega que la existencia del proceso le fue comunicada una vez finalizada la liquidación.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 17

8.2 PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente caso consiste en determinar si la institución prestadora del servicio de salud se subroga en la responsabilidad civil extracontractual del particular que produce un daño a otro particular dentro de sus instalaciones, en virtud de un deber de garantía.

Para resolver el problema jurídico se analizarán los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado para el caso concreto.

8.3 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

La Cláusula General de Responsabilidad patrimonial del Estado aparece consagrada en el Artículo 90 de la Constitución Política de la siguiente forma:

"ARTÍCULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le 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 daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."

Los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado a la luz de la norma antes transcrita vienen a ser la existencia de una falla en el servicio que sirva como nexo causal de un daño antijurídico, de manera que estos tres elementos deben concurrir para que pueda declararse la Administración como patrimonialmente responsable y ser condenada al resarcimiento de perjuicios.

Se analiza cada elemento respecto del caso concreto a continuación.

8.3.1 EL HECHO DAÑOSO

No existe controversia entre las partes respecto de la ocurrencia del incidente durante el cual la ciudadana NANCY MALAGÓN VILLAREAL atacó a la ciudadana BELCY EDITH LARA MAYORGA, el 26 de septiembre de 2007 al interior de las instalaciones de la Clínica San Pedro Claver de la ciudad de Bogotá.

En primer lugar, resulta evidente que se trató de una conducta directamente desarrollada por un tercero que no tiene vínculo laboral o contractual que permita deducir la existencia de una relación de subordinación con respecto de alguno de los demandados.

Por el contrario, la misma parte demandante relata que se trataba de una paciente psiquiátrica que se encontraba en ese lugar, a pesar de lo cual no dirige su demanda contra quien produce el daño sino que estructura su tesis del caso sobre el supuesto deber del demandado de impedirlo, con fundamento en el incumplimiento del deber de garante que tendría la IPS.

Puede que la causante del daño correspondiera a una paciente psiquiátrica, pero ello no impide que sea civilmente responsable de los perjuicios que cause por sus actos u hechos. Puede que eventualmente carezca de responsabilidad penal en virtud de la inimputabilidad, pero tal declaración escapa al propósito de esta clase de proceso.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 18

Se agrega además que para ese momento quien se encontraba a cargo de la paciente era su acompañante, quien la habría descuidado, permitiendo que la conducta se desarrollara.

Se allega al expediente copia de la Noticia única criminal a la que correspondió el radicado 110016000014200702313 instaurada contra NANCY MALAGÓN, con la que se indica expresamente que el propósito de la denuncia es que la persona que causó la lesión responda por los daños físicos, psicológicos y económicos que causó y por las secuelas que por estos hechos puedan quedar. Además en este sentido, se entendería que la parte actora reconoce la capacidad de la agresora para responder los perjuicios.

Se evidencia entonces que la accionante ha pretendido doble indemnización por los mismos hechos, una por la vía penal y otra por la vía contencioso administrativa, pero de tales conductas se deduce que la parte actora reconoce que quien ha causado el daño es la particular NANCY MALAGÓN, respecto de quien la IPS es un tercero.

En el presente caso la causante del daño según la parte actora sería la IPS respecto de quien NANCY MALAGÓN es un tercero.

Ello no resultaría jurídicamente posible, pues una misma persona no puede ser al tiempo parte y tercero respecto de los mismos hechos aunque en diferentes procesos.

El hecho dañoso es uno solo, y de lo manifestado por las partes se infiere que fue provocado por un particular, titular de responsabilidad y respecto del cual no se ha solicitado su vinculación a este proceso por lo que no podría discutirse su responsabilidad civil como fuente de la obligación y que configura la relación sustancial. No se ha demostrado que se tratara de un incapaz, por el contrario, se trata de una persona adulta.

8.3.2 ACERCA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO

Solamente está demostrada la lesión sufrida por la accionante y que fuera tratada por la IPS demandada.

No se demostró la existencia de secuelas de carácter permanente, pérdida de la capacidad laboral o menoscabo en la salud, aspectos que necesariamente deben ser materia de prueba idónea producida por peritos profesionales en la materia.

En cuanto al daño moral, este no puede presumirse dado que no se presentó pérdida de la capacidad laboral y no está acreditada la forma en que se afectaron los demás demandantes distintos de la víctima directa.

En lo relativo al perjuicio económico, no se aportaron medios de prueba tendiente a demostrar la generación de ingresos por parte de la víctima directa como resultado de su ejercicio profesional, estando obligada como profesional independiente a facturar por sus servicios y a llevar contabilidad. En lo relativo a su actividad como vendedora de Herbalife no aportó algún medio de prueba.

Tampoco acreditó perjuicios en la modalidad de lucro cesante, pues si sufrió una incapacidad, esta debió ser cubierta por el sistema general de seguridad social en salud a al que debía estar afiliada.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 19

8.3.3 ACERCA DE LA FALLA DEL SERVICIO

La parte actora fundamenta sus pretensiones en el deber de garante que considera debe tener la IPS respecto de sus pacientes, pero no se explica el por qué se abstiene de demandar al causante del daño y traer al garante para que responda en su calidad de tercero, sino que ha optado por demandar directamente al tercero garante.

No se ha intentado la responsabilidad de forma solidaria entre quien causa del daño y quien la parte actora considera es garante, siendo ello necesario si se entiende que la obligación de garantía depende de la obligación principal, sustancial, que en este caso corresponde a la paciente NANCY MALAGÓN y su familia en tanto se ha indicado que fue su madre quien en su calidad de acompañante la descuidó. No se ha intentado por la parte actora ventilar en el presente caso la responsabilidad civil de la causante del daño.

En tanto no ha comparecido al proceso quien habría causado el daño, no puede discutirse su responsabilidad civil extracontractual, de forma que tampoco podría discutirse la del garante.

En tanto el sujeto que habría causado el daño goza de personalidad jurídica y capacidad (las cuales se presumen), no puede tener por estructurada la responsabilidad del tercero garante que vendría a ser el hospital.

En tanto en la conducta habrían concurrido dos conductas, la de quien causa el daño y la de quien se abstiene de impedirlo al no asumir las medidas necesarias para el efecto, se hace necesario el estudio de ambas a efecto de determinar la responsabilidad respecto del daño antijurídico.

Concurren en el presente caso respecto de un solo hecho dos formas de responsabilidad, la civil extracontractual en los términos del Código Civil y la patrimonial del Estado en los términos del Artículo 90 de la Constitución Política.

De esta forma, concluye el Despacho que se configuraría una causal de exoneración correspondiente al hecho de un tercero que no puede ser probado ni juzgado este en tanto no ha sido dirigida la demanda contra él.

En esa medida, no puede configurarse la falla del servicio.

8.4 CONCLUSIÓN

La conclusión a la que se llega en el presente caso es que no se configuran los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado, de manera que procede negar las pretensiones de la demanda.

8.5 ASPECTOS ACCESORIOS

Ejecutoriada esta providencia, se enviará el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados de Bogotá para su archivo.

9. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito de Bogotá, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 20

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, envíese el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados de Bogotá para su archivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALEJANDRO BONILLA ALDANA
Juez