



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “C”**

**Magistrado Ponente: FERNANDO IREGUI CAMELO**

**Bogotá, D.C., Treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)**

**MEDIO DE CONTROL – REPARACIÓN DIRECTA**

<b>Radicado:</b>	<b>11001 – 33 – 31 – 033 – 2009 – 00296 – 01</b>
<b>Actor:</b>	<b>EMPERATRIZ MAYORGA RODRÍGUEZ Y OTROS</b>
<b>Demandado:</b>	<b>CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES Y OTRO</b>
<b>Tema:</b>	<b>RESPONSABILIDAD DERIVADA DE DAÑOS OCASIONADOS POR PACIENTE PSIQUIÁTRICO</b>
<b>Sentencia N°:</b>	<b>SC03 – 0621 - 3188</b>
<b>Sistema:</b>	<b>ESCRITURAL</b>

**Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

**I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Surtido el trámite de ley, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia proferida el 25 de octubre del 2018 por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Tercera, por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. Pretensiones**

El 2 de diciembre del 2009, Belcy Edith Lara Mayorga, Christian Gerardo Mallqui Camayo, María Alcira Mayorga de Lara, Víctor Julio Lara Galvis y Emperatriz Mayorga Rodríguez, a través de apoderado judicial promovieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa, contra la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom IPS (liquidada) y la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, liquidada por la Fiduagraria S.A. Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A., por los perjuicios que les fueron causados, con motivo de la agresión de que fue objeto Belcy Edith Lara Mayorga el 26 de septiembre del 2007, mientras aquella se encontraba en la sala de espera de la Clínica San Pedro Claver.

Como consecuencia de la anterior declaración, las entidades demandadas sean condenadas al reconocimiento y pago de los perjuicios inmateriales (morales, psicológicos, de daño a la vida en relación, estéticos), materiales (daño emergente y lucro cesante consolidado) y de daño al buen nombre y al honor causados a los accionantes, así:

(...)

2. 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 morales a cada uno de los demandantes: BELCY EDITH LARA MAYORGA al menos 100 SMMLV y para los demandantes CHRISTIAN GERARDO MALLQUI CAMAYO, MARÍA ALCIRA MAYORGA DE LARA, VÍCTOR JULIO LARA GALVIS y EMPERATRIZ MAYORGA RAMÍREZ; 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 MARÍA 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.

5. 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 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 "FIDUAGRARIA 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 el 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 "FIDUAGRARIA 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 MILLÓN CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO COMA CERO VEINTICUATRO PESOS (\$1'435.200,024) MCTE. Además de la corrección monetaria e intereses de las sumas referidas como LUCRO CESANTE.*

(...)

## **2.2. Hechos**

Como sustento de las pretensiones, el apoderado judicial de los accionantes indicó:

El 26 de septiembre del 2007, Belcy Edith Lara Mayorga fue agredida por Nancy Malagón Villareal, quien le tiró una piedra en la cara, mientras se encontraban en la sala de espera de la Clínica San Pedro Claver.

Con ocasión de lo anterior, Lara Mayorga fue diagnosticada con TCE leve, herida en cara, trauma facial y dental, cuyas heridas fueron limpiadas y suturadas (15 puntos) por un cirujano plástico. Además, se fijó una incapacidad de 7 días y medicina legal determinó una incapacidad provisional de 20 días.

## **2.3. De los argumentos de la parte Actora**

Sostuvo que la agresora Nancy Malagón Villareal se encontraba deambulando en la Clínica San Pedro Claver, sin ningún control (canalizada), tampoco inmovilizada y mucho menos controlada farmacológicamente, lo que no debió ocurrir, pues aquella era una paciente psiquiátrica remitida de la Empresa Social del Estado Hospital Pablo VI de Bosa, lugar en el que manifestó agresividad física y verbal contra su personal administrativo y de salud.

Refirió que, ocurrida la lesión de Belcy Edith Lara Mayorga, a las 3:20 p.m. se autorizó la cirugía plástica, otorrinolaringología y maxilo facial, documento en el que se aceptó que el insuceso ocurrió dentro de la Clínica San Pedro Claver como consecuencia del actuar de una paciente.

Precisó que a las 4:25 p.m., el cirujano plástico efectuó la intervención de Belcy Edith Lara Mayorga, realizando lavado, debridamiento y sutura de la herida padecida por aquella, procedimiento respecto del cual no se surtió el consentimiento informado. La salida de Lara Mayorga se dio a las 10:30 p.m.

Indica que el 12 de octubre del 2007, Lara Mayorga se dirigió a la gerencia de la Clínica San Pedro Claver, posteriormente operada y administrada por Caprecom IPS, para que se agendara la cita por control de oftalmología y a efectos de informar

la alergia provocada por el medicamento Contractubex, sin embargo, fue objeto de insultos por parte del Coordinador de Urgencias (doctor Nelson Sierra).

## **2.4. De la contestación de la demanda**

### **2.4.1. Del Ministerio de la Protección Social**

Una vez notificada, constituyó apoderado judicial, quien procedió a radicar escrito de contestación a la demanda, por medio del cual explicó que no entendía la razón por la cual había sido vinculada si la acción no había dirigido en su contra, y además propuso las siguientes excepciones:

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: Explica que al Ministerio de la Protección Social corresponden las políticas de salud, trabajo y riesgos profesionales, por lo cual no existe ninguna relación entre dichas funciones y el daño reclamado en las pretensiones de la demanda.

- Inexistencia de daño antijurídico: Sostiene cuál es la actuación (acción u omisión) que generó el daño.

### **2.4.2. De la Fiduciaria S.A. Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. (entidad liquidadora de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento)**

Una vez notificada a la accionada el auto admisorio de la demanda, constituyó apoderado judicial, quien procedió a radicar escrito de contestación a la demanda, por medio del cual se opuso a las pretensiones de la misma, al estimar que Fiduciaria S.A. perdió la competencia para representar judicial y extrajudicialmente a la liquidada Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, la cual había dejado de existir jurídicamente el 6 de noviembre del 2009 y en ese sentido, la Fiduciaria carece de legitimación en la causa por pasiva.

Adicionalmente, formula las siguientes excepciones:

- Caducidad: Señala que, para la presentación de la demanda de reparación directa, el demandante cuenta con 2 años a partir de la ocurrencia del hecho.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: Sostiene que como en el momento en que se recibió la comunicación la Fiduciaria S.A. ya había perdido la calidad de liquidadora de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, pues esta se extinguió el 6 de noviembre del 2009.

- Inexistencia de la parte accionada: Indica que mediante el Decreto 3202 del 2007, prorrogado mediante los Decretos 3057 del 2008, 352, 1893, 2748, 3757 y 4171 del 2009, dispuso la disolución y liquidación de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, la cual se extinguió el 6 de noviembre del 2009.

- Inexistencia de relación contractual entre el accionante y Fiduagraria S.A.: Arguye que legalmente no se estableció que Fiduagraria S.A. asumiera de forma indiscriminada las obligaciones de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, pues ni siquiera es sucesor de dicha empresa. Además, para la fecha en que se notificó el auto admisorio de la demanda, la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento ya se encontraba extinta (6 de noviembre del 2009) y en ese orden de ideas, Fiduagraria S.A. perdió la facultad para representarla y por ello, quien se encuentra legalmente facultado para representarla es la Nación.

#### **2.4.3. De la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM (en liquidación)**

Una vez notificada a la accionada el auto admisorio de la demanda, constituyó apoderado judicial, quien procedió a radicar escrito de contestación a la demanda, en el que se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, y para ello negó que la paciente Nancy Malagón estuviera sin control, ni tratamiento, pues precisamente se encontraba hospitalizada de acuerdo a la historia clínica aportada, en la que se evidencia que se le suministraban medicamentos, pues estaba establecido el trastorno que sufría, y que puede presentar momentos de actividad e inactividad, para esa fecha estaba pasiva ante su inminente remisión a la Clínica Inmaculada y en ese sentido, no requería inmovilización física.

Indica que las actuaciones desplegadas por la demandada resultaron oportunas, diligentes, eficientes y prudentes, sin que de las mismas se acredite algún tipo de falencia o falla del servicio. Adicionalmente, propone las siguientes excepciones:

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: Sostiene que en el Decreto 3202 del 24 de agosto del 2007 se ordenó la supresión y la liquidación de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento y Fiduagraria S.A. fue designada como su liquidador, con fundamento en lo anterior, Caprecom y la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento signaron el 25 de agosto del 2007 un convenio para la administración u operación de su red de clínicas en Bogotá, por lo cual Caprecom se desempeñó como administrador hasta el 1 de mayo del 2008.

A su vez, Caprecom contrató la operación de las IPS con la Cooperativa Nacional de Anestesiólogos – Anestecoop, mediante los contratos 246 del 23 de agosto del 2007, 358 del 16 de diciembre del 2007, 071 del 16 de febrero del 2008 y 186 del 30 de mayo del 2008, para la prestación de servicios de salud en los niveles de baja, mediana y alta complejidad de los distintos usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, entre otras, en la Clínica San Pedro Claver.

De acuerdo a lo anterior y a lo pactado con Anestecoop, se debía mantener a Caprecom incólume respecto de los hechos que se pudieran presentar en las empresas sociales del Estado e IPS durante la vigencia de los mencionados contratos.

- Inexistencia de obligación resarcitoria contractual: Indica que, si bien las EPS son llamadas a responder de forma solidaria cuando los contratistas actúan irregular o defectuosamente y por ello se provoca un daño. En ese sentido, si se llegara a condenar al pago de una indemnización contra Caprecom, sin embargo, la cláusula contractual genera la indemnidad de Caprecom y la obligación indemnizatoria quedará en cabeza de Anestecoop.

- Inexistencia de nexo causal: Arguye que no se encuentra acreditado, ni siquiera por indicio, que una actuación ejercida por algún funcionario administrativo o de salud de la Clínica San Pedro Claver haya provocado o generado el presunto daño reclamado en las pretensiones de la demanda, por el contrario, se llevaron a cabo los procedimientos médicos para atender a Belcy Edith Lara Mayorga.

- Nadie está obligado a lo imposible: Refiere que se desarrollaron todas las actividades para salvaguardar a la paciente que ingresó por urgencia psiquiátrica y quien, por una situación irresistible al personal administrativo, agredió a la visitante Belcy Edith Lara Mayorga.

#### **2.4.4. De los llamados en garantía**

##### **2.4.4.1. Cooperativa Nacional de Anestesiólogos Anestecoop (llamado por la liquidada Caprecom)**

Guardó silencio.

##### **2.4.4.2. Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. (llamado por la liquidada Caprecom)**

Guardó silencio.

### **III. DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

En sentencia del 25 de octubre del 2018, el Juzgado Sesenta (60) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá D.C. - Sección Tercera (fs. 779-788 c.2), resolvió negar las pretensiones de la demanda, así:

**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.*

En lo que respecta al daño reclamado en las pretensiones de la demanda, el Juez de instancia consideró que solo se había acreditado la lesión padecida por Belcy Edith Lara Mayorga y su tratamiento médico por parte de Caprecom IPS, sin embargo, no se probó la existencia de secuelas de carácter permanente, la pérdida de la capacidad laboral o un menoscabo en la salud, mediante un perito experto en

la materia. Al respecto, indica que el daño moral no se puede presumir en el *sub examine*, en la medida que no se estableció la pérdida de la capacidad laboral de Belcy Edith Lara Mayorga, así como tampoco se demostró la manera en que se afectaron los demandantes distintos a la víctima.

En lo que tiene que ver con el perjuicio económico, refiere que no se allegaron pruebas que demostraran que la víctima percibiera un salario o ganancia mensual como trabajadora independiente (contabilidad), así como tampoco se probó que se desempeñara como vendedora de Herbalife. Precisa que no se acreditaron perjuicios en la modalidad de lucro cesante, pues en el evento de haber padecido una incapacidad, aquella debió ser cubierta por el sistema general de seguridad social en salud, al cual debía estar afiliada.

Adicionalmente, para considerar que no se configura la falla del servicio, expone los argumentos que pasa a relacionarse:

*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 (sic) 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 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.*

#### IV. DEL ESCRITO DE APELACIÓN.

##### 4.1. La parte actora

Sustenta su desacuerdo con la sentencia de primera instancia, que negó las pretensiones de la demanda, al considerar que el *a quo* estimó que se acreditó la causal de exoneración del hecho de un tercero, por lo cual no se configuran los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado.

Precisa que el recurso de apelación se encauza principalmente, pero no única, a la acreditación de los elementos que constituyen la responsabilidad extracontractual del Estado por la falla en el servicio.

De otro lado, afirma que, contrario a lo señalado por el fallador de primera instancia, los perjuicios morales se presumen respecto de la víctima, quien ha padecido el daño, y de los familiares (demandantes) hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, como lo ha sostenido de forma reiterada el Consejo de Estado.

Indica que se acreditó el daño estético en atención al testimonio de Alba Luz Numa Peinado, quien declaró que Belcy Edith Lara Mayorga fue intervenida en su cara por un cirujano plástico, con ocasión de las lesiones provocadas por Nancy Malagón Villareal, paciente psicótica, que se encontraba en la Clínica San Pedro Claver, circunstancia que produjo un daño estético, transitorio o permanente, tal como se desprende de la historia clínica aportada al plenario.

Sostiene que acepta que no allegó prueba siquiera sumaria al expediente que acreditaran los daños materiales reclamados.

Arguye que se encuentra suficientemente demostrado que la paciente psicótica Nancy Malagón Villareal se encontraba bajo la tutela de la Clínica San Pedro Claver, lugar al que fue remitida desde la Empresa Social del Estado Hospital Pablo VI de Bosa.

Advierte que, de acuerdo a la historia clínica de la Empresa Social del Estado Hospital Pablo VI de Bosa obrante en el expediente, el 2 de septiembre del 2017 (sic) la paciente Nancy Malagón Villareal presentó un episodio de agitación y agresividad, por lo cual fue diagnosticada con trastorno psicótico con características maníacas denominado trastorno afectivo bipolar.

Manifiesta que se acreditó que el 23 de septiembre del 2007 a las 10:40 a.m., la paciente Nancy Malagón Villareal fue remitida de la Empresa Social del Estado Hospital Pablo VI de Bosa a la Clínica San Pedro Claver, lugar al que arribó el 11:10 a.m., con diagnóstico de trastorno psiquiátrico de características maniacoideas siendo trasladada en compañía de su madre y entregada al médico psiquiatra Juan David Avila Cadavid.



Asegura que el artículo 2346 del Código Civil establece que los dementes no tienen la capacidad de cometer delito o culpa, pero los daños por ellos causados serán responsabilidad de quienes estén a su cargo, si se les pudiese imputar negligencia. En ese orden de ideas, la paciente Nancy Malagón Villareal, para el momento en que agredió a la visitante Belcy Edith Lara Mayorga, se encontraba en la Clínica San Pedro Claver, es decir, bajo su custodia, y por ello, la llamada a responder por los daños ocasionados por dicha paciente inimputable por su diagnóstico del trastorno afectivo bipolar.

Explica que, de acuerdo a la jurisprudencia del Consejo de Estado, una vez la paciente Nancy Malagón Villareal ingresó a la Clínica San Pedro Claver el 23 de septiembre del 2007, inmediatamente aquella queda bajo el cuidado, custodia y vigilancia de aquella, entidad hospitalaria la cual, para la época en que se presentó la agresión contra Belcy Edith Lara Mayorga, era administrada por Caprecom.

Aduce que se encuentra acreditado que la paciente Nancy Malagón Villareal, al momento de cometer la agresión contra Belcy Edith Lara Mayorga, se encontraba en estado de inimputabilidad, al ser diagnosticada con psicosis maniaco depresiva en fase maniaca, por lo cual quien debe responder por el daño es la entidad hospitalaria que era administrada por Caprecom, en atención a lo previsto en el artículo 2346 del Código Civil.

Indica que la madre de la paciente Nancy Malagón Villareal no tenía a su cargo el cuidado de aquella, sino la Clínica San Pedro Claver, personal al que se le advirtió que aquella estaba presentando episodios de agresión física y verbal, por ello para los funcionarios de dicha institución era previsible que la mencionada paciente pudiese agredir a un tercero, pues ya había atentado contra el personal de salud y pacientes de la Empresa Social del Estado Hospital Pablo VI de Bosa y resistible, en la medida que pudo haber hecho uso de distintos medios de contención física y farmacológica para evitar que agrediera a los demás.

Destaca que en la zona de espera del área de urgencias de la Clínica San Pedro Claver se encontraba un jardín rodeado de piedras, una de las cuales fue utilizada por la paciente Nancy Malagón Villareal para agredir a la visitante Belcy Edith Lara Mayorga, circunstancia que, a su juicio, viola los servicios de hostelería, alojamiento, manutención y de seguridad de los pacientes, los terceros que acudían a la institución y del personal médico.

## **V. ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA.**

Por acta individual de reparto del 23 de enero del 2019, correspondió el conocimiento del asunto de la referencia al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección tercera, Subsección “C”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Fl. 801 del quinto cuaderno principal

A través de auto del 15 de noviembre del 2019, se admitió el recurso de apelación, se ordenó notificar a las partes y al Ministerio Público<sup>2</sup>.

Mediante providencia del 21 de febrero del 2020, se corrió traslado común a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público<sup>3</sup>.

Los apoderados del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom, del Ministerio de Salud y Protección Social y la parte demandante, dentro del término conferido, radicaron escritos contentivos de sus alegatos de conclusión<sup>4</sup>. El Ministerio Público no aportó concepto jurídico.

## **VI. DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **6.1. Del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom**

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, solicitando se confirme la sentencia de primera instancia, que negó las pretensiones de la demanda.

### **6.2. Del Ministerio de Salud y Protección Social**

Reitera los argumentos señalados en la contestación de la demanda.

### **6.3. De la parte actora**

Reitera las afirmaciones y sustentaciones relatadas en el recurso de apelación.

### **6.4. Del Ministerio Público**

En concepto aportado el 21 de julio del 2020, el representante del Ministerio Público sostuvo que el fallo de primera instancia debe ser revocado, pues considera que, de acuerdo al material probatorio aportado, se evidencia la responsabilidad de las entidades demandadas frente a los daños reclamados y que, por lo tanto, no puede considerarse probada la causal del hecho de un tercero. Al respecto, expone lo que pasa a verse:

(...)

*En el caso concreto está probado que la demandante fue agredida por parte de una paciente psiquiátrica en las instalaciones de la clínica San Pedro Claver (Cdo. de pruebas fls. 34-35), que como consecuencia de estos hechos la señora Belcy Edith Lara Mayorga fue diagnosticada con politraumatismo, trauma facial cortocontundente, traumatismo de tejidos blandos (Cdo. de pruebas fls. 34-35).*

<sup>2</sup> Folio 803 del quinto cuaderno principal

<sup>3</sup> Fl. 805 del quinto cuaderno principal

<sup>4</sup> Fls. 806-207, 808-812, 818-823 del quinto cuaderno principal

*Igualmente, está probado que la paciente Nancy Malagón era una paciente psiquiátrica diagnosticada con trastorno psiquiátrico (Cdo. de pruebas fls 31 y 33), que teniendo en cuenta concepto técnico legal del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses frente a este tipo de patología, dichos pacientes pueden presentar episodios de agitación psicomotora o descontrol de impulsos que pueden ocurrir de manera impredecible, por lo que la primera decisión que debe tomar el médico tratante es determinar si el paciente debe ser hospitalizado o se debe dar tratamiento ambulatorio. Teniendo en cuenta que la paciente Nancy Malagón había estado en previo tratamiento hospitalario en el Hospital Pablo VI de Bosa, que presentaba episodios de agresividad, que agredía al personal de la salud y pacientes (Cdo. de pruebas fls 31 y 33), es claro que era una paciente que debía estar bajo cuidado estricto y tratamiento farmacológico. No sólo porque podría atacar a un tercero, también para garantizar la seguridad del propio paciente.*

*De conformidad con las declaraciones rendidas por algunos de los testigos de los hechos, la paciente Nancy Malagón se encontraba deambulando por las instalaciones de la Clínica San Pedro Claver, la noche anterior a los hechos había lanzado una piedra contra los enfermeros y médicos, rompiendo un vidrio; que a la señora Malagón la habían sedado y la dejaron por el pasillo de urgencias, sin ninguna protección. Fue allí entonces cuando ocurrieron los hechos (Cdo. de pruebas fl. 46). De acuerdo a DVD aportado al proceso en el que el programa de noticias del canal de televisión CityTV, realizó un reportaje frente al caso de la señora Belcy Edith Lara Mayorga se pudo constatar que al interior de la sala de espera de urgencias se encontraba un jardín rodeado de piedras, este hecho sumado al indebido manejo del trastorno sufrido por la paciente Nancy Malagón por parte de las entidades demandadas, constituye una falla del servicio conforme a lo indicado de forma precedente, por lo cual, esta agencia de Ministerio Público, solicita al H. Tribunal revocar la sentencia de primera instancia y, en su defecto, declarar la responsabilidad de las demandadas en el presente caso.*

*En relación con los perjuicios cuya reparación se pretende, el Ministerio Público considera:*

*(...)*

*- **Daño moral:** El monto indemnizatorio debe atender al criterio del arbitrio judicial y, en todo caso, guardar consonancia con las sentencias de unificación del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2014, relativas a esta tipología específica del perjuicio inmaterial, en la modalidad de daño moral.*

*- **Daño a la salud:** El daño sufrido por la señora Belcy Lara Mayorga, indudablemente ocasionó un perjuicio a la Salud en los términos definidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado desde el año 2011 (expedientes 19.301 y 38.222) y reiterado en las sentencias de unificación de agosto de 2014, por lo cual debe procederse a su reparación. En la demanda se solicita el pago de la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por perjuicio psicológico; 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes a título de perjuicio estético. Dicho daño se encuentra demostrado en el informe técnico legal del Instituto de Medicina Legal, de fecha 26 de diciembre de 2007, que clasificó la lesión de la demandante como deformidad física que afecta el rostro. (Cdo. de pruebas fl. 57), pero la forma de reparación del daño corresponde el arbitrio judicial, sujeto a las sentencias de unificación sobre esta materia.*

## VII. CONSIDERACIONES

### 7.1. PRESUPUESTOS PROCESALES DE LA ACCIÓN

#### 7.1.1. Competencia

Conforme al artículo 82<sup>5</sup> del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 1° de la Ley 1107 del 2006 “Por la cual se modifica el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998”, la Jurisdicción Contencioso Administrativa es la competente para juzgar las controversias originadas en la acción u omisión de las entidades públicas, y en atención a la naturaleza jurídica de dos de las accionadas (señaladas en las pretensiones de la demanda), es ésta la encargada de juzgar las actuaciones de la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social y el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom.

Así mismo, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia del proceso de la referencia, de acuerdo al artículo 133 del Código Contencioso Administrativo<sup>6</sup> modificado por el artículo 41 de la Ley 446 de 1998<sup>7</sup>, el cual dispone que los tribunales administrativos conocen en segunda instancia de los recursos de apelación incoados contra las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

#### 7.1.2. De la caducidad

En tratándose del fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control de reparación directa, el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 23 del Decreto Nacional 2304 de 1989 y el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, dispone:

*Artículo 136. Caducidad de las acciones.*

<sup>5</sup> **Artículo 1°.** El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, quedaría así:

**"Artículo 82.** Objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la Constitución y la ley.

Esta jurisdicción podrá juzgar, inclusive, las controversias que se originen en actos políticos o de Gobierno.

La jurisdicción de lo contencioso administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley. Las decisiones jurisdiccionales adoptadas por las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales de la Judicatura, no tendrán control jurisdiccional".

<sup>6</sup> **ARTICULO 41. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN SEGUNDA INSTANCIA. <Ver modificaciones directamente en el Código>** El artículo 133 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

"Artículo 133. Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en segunda instancia:

1. De las apelaciones y consultas de las sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces Administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

(...)

<sup>7</sup> Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia.

(...)

*8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.*

*Adicionado por el art. 7, Ley 589 de 2000, con el siguiente texto: Sin embargo, el término de caducidad de la acción de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición.*

(...) (Subrayado de la Sala)

La norma en cita determina que el fenómeno jurídico de la caducidad se contabiliza en dos (2) años a partir del día siguiente en que se presentó la acción u omisión que causó el daño o al conocimiento del daño que sirve de fundamento a la pretensión.

### **Caprecom liquidada**

Teniendo en cuenta que el 26 de septiembre del 2007, Belcy Edith Lara Mayorga fue agredida por la paciente Nancy Malagón Villareal, quien le tiró una piedra en la cara, siendo intervenida por un cirujano plástico de la Clínica San Pedro Claver esa misma fecha, el término de caducidad será contabilizado a partir del día siguiente, esto es, desde el 27 de septiembre del 2007, motivo por el cual la parte demandante contaba hasta el 27 de septiembre del 2009 para presentar la demanda.

No obstante, el 9 de septiembre del 2009, faltando 18 días para la culminación del término inicial de caducidad, el apoderado de la parte demandante presentó ante la Procuraduría 9 Judicial ante el Tribunal Administrativo de Cuncinamarca solicitud de conciliación respecto de Caprecom, despacho que el 26 de noviembre del 2009 (f. 66 c.pruebas) celebró la audiencia de conciliación que se declaró fallida, motivo por el cual el mencionado plazo se reinició el 27 de noviembre del 2009, motivo por el cual dicho plazo culminó el 14 de diciembre del 2009 y como la parte demandante radicó la demanda el 2 de diciembre del 2009, lo hizo dentro del término legal.

### **Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento liquidada**

Frente al análisis del término de suspensión de la caducidad en relación con la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, se advierte que el 9 de septiembre del 2009, faltando 18 días para la culminación del término inicial de caducidad, el apoderado de la parte demandante presentó ante la Procuraduría 9 Judicial ante el Tribunal Administrativo de Cuncinamarca solicitud de conciliación respecto de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, despacho que el 15 de octubre del 2009 (f. 59 c.pruebas) celebró la audiencia de conciliación

que se declaró fallida, motivo por el cual el mencionado plazo se reinició el 16 de octubre del 2009, motivo por el cual dicho plazo culminó el 3 de noviembre del 2009 (teniendo en cuenta que el 2 de noviembre del 2009 era domingo, día inhábil) y como la parte demandante radicó la demanda el 2 de diciembre del 2009, lo hizo por fuera del plazo establecido en la normatividad aplicable y ya citada.

Con ocasión de lo anterior, la Sala declarará oficiosamente el fenómeno jurídico de la caducidad respecto de las pretensiones elevadas contra la liquidada Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento.

### **7.1.3. De la legitimación en la causa por activa**

Belcy Edith Lara Mayorga, fue agredida físicamente en su cara por una paciente de la Clínica San Pedro Claver, por lo que se encuentra debidamente legitimada en la causa por activa, además confirió poder en debida forma (f. 1-6 c.1).

De otra parte, Christian Gerardo Mallqui Camayo (cónyuge), María Alcira Mayorga de Lara (progenitora), Víctor Julio Lara Galvis (progenitor) y Emperatriz Mayorga Rodríguez (abuela materna), acreditaron las calidades alegadas respecto de belcy Edith Lara Mayorga, de acuerdo a las documentales aportadas (fs. 27-29 c.pruebas), por lo que se encuentran debidamente legitimados en la causa por activa, además confirieron poder en debida forma (f. 1-6 c.1).

### **7.1.4. De la legitimación en la causa por pasiva**

En este punto, se advierte que el Ministerio de Salud y de Protección Social no fue señalado como demandado en las pretensiones de la demanda, por lo cual la providencia del 26 de enero del 2010 (fs. 40-41 c.1), se admitió la demanda solamente respecto de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM y de la Fiduciaria S.A. Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. (entidad liquidadora de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento), quienes sí habían sido señalados en las pretensiones de la demanda, y no frente al Ministerio de Salud y de Protección Social.

En síntesis, el Ministerio de Salud y de Protección Social no fue vinculado en las pretensiones de la demanda y tampoco en el auto admisorio de la demanda, es decir, se declara de forma oficiosa su falta de legitimación en la causa por pasiva en el presente asunto, pues ni siquiera fue señalado en el extremo pasivo (demandado) del libelo de la demanda.

Por otro lado, Fiduciaria la Previsora S.A., administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom, señalado como el extremo pasivo de la *litis* en la demanda, se notificó del auto admisorio, dio contestación y en general ha participado en todas las instancias procesales, además confirió poder en debida forma. Además, es la entidad respecto de la cual se reclama el daño en las pretensiones de la demanda.

## 7.2. Alcance del Recurso de Apelación

El recurso de apelación *sub lite*, debe ser resuelto con sujeción a los argumentos de inconformidad invocados por el apelante, pues en los términos del artículo 328 del Código General del Proceso<sup>8</sup>, el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el impugnante.

Revisado el recurso de apelación interpuesto, la Sala considera que la competencia funcional de este Tribunal consiste en el estudio de imputación a las demandadas, de los daños causados, a saber, las lesiones padecidas por Belcy Edith Lara Mayorga como consecuencia de la agresión física efectuada por la paciente de la Clínica San Pedro Claver Nancy Malagón Villareal.

## VIII. PROBLEMA JURÍDICO Y TESIS DE LA SALA

### 8.1. Problema Jurídico

A efectos de resolver el recurso de apelación, se plantea el siguiente problema jurídico:

¿Es procedente revocar la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, comoquiera que la parte actora sustenta que, una vez la paciente psiquiátrica Nancy Malagón Villareal ingresó a la Clínica San Pedro Claver, administrada por la liquidada Caprecom, aquella quedó bajo el cuidado, custodia y vigilancia de aquella institución de salud, para la fecha en que se presentó la agresión contra Belcy Edith Lara Mayorga?

Sí, y solo si es afirmativo lo anterior, determinar si resulta procedente el reconocimiento de los perjuicios reclamados en las pretensiones de la demanda.

### 8.2. Tesis

La Sala advierte que se concretó un riesgo excepcional por la patología de la paciente psiquiátrica Nancy Malagón y cuyo control fue asumido por la Clínica San Pedro Claver al recibirla mientras se efectuaba la referencia a otra institución de salud con área de psiquiatría, razón por la cual el comportamiento agresivo y el daño

---

<sup>8</sup> "(...) El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia." (Suspensivos, subrayado y negrilla fuera de texto).

padecido por Belcy Edith Lara Mayorga, le resulta imputable a la liquidada Caprecom, quien para el año 2007 administraba la Clínica San Pedro Claver.

De otra parte, resulta procedente el reconocimiento de los perjuicios morales y de daño a la salud peticionados en la demanda, en la medida que aquellos fueron acreditados. No ocurre lo mismo respecto de los demás perjuicios solicitados.

## IX. DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE

### 9.1. De la responsabilidad extracontractual del Estado.

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización” de la responsabilidad del Estado y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados<sup>9</sup>, sin distinguir su condición, situación e interés. Como bien se sostiene en la doctrina:

*La responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad; los daños cubiertos por la responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público.*

En este orden se tiene que en la Constitución Política se consagra la Cláusula General de responsabilidad del Estado, así:

**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.*

### 9.2. Del régimen de imputación aplicable

El Consejo de Estado, en sentencia de 19 de abril 2012<sup>10</sup>, unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso

<sup>9</sup> La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

<sup>10</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012. Expediente: 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón.



concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar.

Por lo expuesto, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación para la solución de los casos sometidos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar, frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación.

En este sentido, en aplicación del principio *iura novit curia*, la Sala puede analizar el caso bajo la óptica del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado aplicable, de cara a los hechos probados dentro del proceso, sin que esto implique una suerte de modificación o alteración de la causa *petendí*, ni que responda a la formulación de una hipótesis que se aleje de la realidad material del caso o que se establezca un curso causal hipotético de manera arbitraria<sup>11</sup>.

## X. DEL CASO EN CONCRETO

### 10.1. Hechos acreditados

Del material probatorio existente, se pueden acreditar como probados los siguientes hechos:

El 26 de septiembre del 2007, Belcy Edith Lara Mayorga fue agredida por Nancy Malagón, una paciente psiquiátrica de la Clínica San Pedro Claver, quien le tiró una piedra en la cara, mientras se encontraba en la sala de espera de esa institución de salud, como se desprende de la denuncia por lesiones formulada contra Nancy Malagón el 16 de octubre del 2007 (fs. 50-52 c.pruebas), en la que se indicó:

*SOY ODONTÓLOGA Y ME ENCONTRABA EN LA CLÍNICA SAN PEDRO CLAVER ACOMPAÑANDO A MI PADRE QUE SE ENCONTRABA ENFERMO Y ESTABA ESPERANDO EL TRASLADO DE ÉL HACIA OTRA CLÍNICA Y ESTABA SENTADA ESCUCHANDO MÚSICA EN MI CELULAR CUANDO DE PRONTO UNA SEÑORA QUE HABÍA DICHO QUE ERA PACIENTE PSIQUIÁTRICA, QUE ESTABAN ESPERANDO SU TRASLADO, COGIÓ UNA PIEDRA DE RÍO DE DECORACIÓN DEL TAMAÑO DE UN LADRILLO Y ME LA MANDÓ A LA CARA. INMEDIATAMENTE LAS ENFERMERAS Y LOS MÉDICOS ME ATENDIERON DE FORMA GRATUITA, ESE MISMO DÍA, FUI A MEDICINA LEGAL Y ME DIERON 20 DÍAS DE INCAPACIDAD PROVISIONAL. ESTA PACIENTE ESTABA SOLA DEAMBULANDO POR TODO EL SERVICIO DE URGENCIAS SIN NINGÚN CONTROL NI MÉDICAMENTE. MI PRETENSIÓN CON ESTA DENUNCIA ES QUE LA PERSONA QUE ME LESIONÓ RESPONDA POR LOS DAÑOS FÍSICOS, PSICOLÓGICO Y ECONÓMICOS QUE ME CAUSÓ Y POR LAS SECUELAS QUE PUEDAN QUEDAR DE ESTOS HECHOS. (Subrayado de la Sala)*

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de mayo de 2015, expediente 50001 23 31 000 1994 04485 01 (17037), C.P. Hernán Andrade Rincón.

### 10.1. Del daño.

En verificación de la ocurrencia o no de un daño antijurídico, la Sala, de conformidad con la Jurisprudencia<sup>12</sup> y la Doctrina<sup>13</sup> señala que se trata de la lesión, menoscabo, deterioro o afectación de un derecho, bien o interés jurídicamente tutelado de una persona, que no tiene el deber jurídico de soportar.

Se observan varias pruebas dentro del plenario que dan cuenta que César Augusto Ramírez Loaiza padece secuelas por encefalopatía hipoxia isquémica, como a continuación se relacionan:

- Según el certificado de incapacidad No. 110040192589 (f. 44 c.pruebas) y con ocasión de las lesiones provocadas por una paciente psiquiátrica dentro de la Clínica San Pedro Claver, la médico cirujano Angélica Guerrero le fijó a Belcy Edith Lara Mayorga una incapacidad de siete (07) días desde el 26 de septiembre del 2007.

- De acuerdo al Informe Técnico Médico Legal de Lesiones no Fatales No. 2007C-01010525009 del 26 de septiembre del 2007, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (f. 45 c.pruebas), se estableció lo que pasa a verse respecto de Belcy Edith Lara Mayorga:

*(...) ANAMNESIS: Refiere FUI ATACADA CON UNA PIEDRA DENTRO DE LA CLÍNICA SAN PEDRO CLAVER, POR UNA PACIENTE PSIQUIÁTRICA. HOY... PRESENTA: HERIDA SUTURADA DE 3 CMS. EN REGIÓN CILIAR IZQUIERDA. HEMATOMA CON HALO EQUIMÓTICO EN PÁRPADO SUPERIOR IZQUIERDO, EQUIMOSIS PERIORBITARIA IZQUIERDA Y EN REGIÓN INFRAORBITARIA IPSILATERAL. ESCORIACIÓN SATÉLITE EN REGIÓN PALPEBRAL SUPERIOR IZQUIERDA, LABIO SUPERIOR CON EQUIMOSIS Y EDEMA A ESE NIVEL. (...)  
CONCLUSIÓN: MECANISMO CAUSAL: *Corto contundente. Incapacidad médico legal: PROVISIONAL. VEINTE (20) DÍAS (...)* (Subrayado de la Sala)*

- En oficio del 26 de diciembre del 2007 (f. 57 c.pruebas), Mauricio Armando Rizo Hurtado, Médico Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, examinó a Belcy Edith Lara Mayorga, como pasa a verse a continuación:

*EXAMEN FÍSICO: Examinado hoy 26 de diciembre de 2007 a las 8:51:13, EL PACIENTE DE LA REFERENCIA, SE TOMA HUELLA Y CONSENTIMIENTO INFORMADO.  
PRESENTA: CICATRIZ OSTENSIBLE DE 2 CM, CILIAR IZQUIERDA. LAS DEMÁS LESIONES DESCRITAS EN INFORME ANTERIOR EVOLUCIONARON BIEN.  
La INCAPACIDAD MÉDICO LEGAL de VEINTE (20) días como DEFINITIVA.*

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero

<sup>13</sup> Orjuela Ruiz Wilson citando a Henao Juan Carlos en la Responsabilidad del Estado y sus regímenes. ECOE Ediciones Pag. 51.

*SECUELAS MÉDICO LEGALES: DEFORMIDAD FÍSICA QUE AFECTA EL ROSTRO DE CARÁCTER A DEFINIR EN 4 MESES (...)* (Subrayado de la Sala)

De acuerdo a las pruebas arriba relacionadas, para la Sala se causó un daño a los demandantes, pues Belcy Edith Lara Mayorga padeció una agresión en su rostro producida por una piedra lanzada en su contra por una paciente psiquiátrica, razón por la cual debió ser intervenida quirúrgicamente y suturada por un médico cirujano de la Clínica San Pedro Claver, produciéndole una cicatriz en su rostro (entre 2 y 3 cms), cuyo carácter permanente o transitorio se desconoce, circunstancia que genera perjuicios a quien lo padece y a sus familiares.

### **10.2. De la antijuridicidad y la imputación.**

Es importante resaltar que, contrario a lo expuesto en la sentencia de primera instancia, dentro del proceso de reparación directa de la referencia no se analiza la conducta o la responsabilidad de la paciente psiquiátrica Nancy Malagón, sino la responsabilidad administrativa imputable a las entidades públicas en atención a cualquiera de los regímenes de responsabilidad aplicables, como se deriva del artículo 90 de la Constitución Política, máxime cuando la mencionada paciente se encontraba bajo la custodia y el cuidado de la Clínica San Pedro Claver, dado su diagnóstico de trastorno psiquiátrico con características maniacoideas.

En este punto la Sala determinará si el daño es antijurídico, y si es imputable jurídica o fácticamente a la liquidada Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom, Patrimonio Autónomo de Remanentes administrado por la Fiduciaria la Previsora S.A.

Tal y como se evidenció en los hechos acreditados, se observa que el 26 de septiembre del 2007, Belcy Edith Lara Mayorga fue agredida por Nancy Malagón, una paciente psiquiátrica de la Clínica San Pedro Claver, quien le tiró una piedra en la cara, mientras se encontraba en la sala de espera de esa institución de salud, es decir, el asunto *sub examine* se relaciona con los daños ocasionados por un paciente psiquiátrico. Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado lo que pasa a verse:

*No pretende la Sala transformar o mutar la responsabilidad derivada del acto médico en objetiva, pues se insiste, la medicina no puede ser considerada una actividad riesgosa o peligrosa; a contrario sensu, el riesgo que se predica, para el caso de los centros hospitalarios psiquiátricos, se circunscribe al ámbito de los actos paramédicos y/o extramédicos (...)*

*En otros términos, el régimen subjetivo de falla del servicio servirá para resolver la responsabilidad que se le endilga al médico por las consecuencias que se desprenden del acto médico como tal, por lo tanto, habrá lugar a definir si existió un desconocimiento de la *lex artis* en aquellos supuestos en que la lesión antijurídica tenga su génesis en el diagnóstico, la formulación de la medicación, la implementación de un procedimiento determinado o una intervención quirúrgica.*

*Distinta situación se presenta cuando el daño se materializa en virtud de un acto paramédico o extra médico que se brinden en el servicio de psiquiatría, comoquiera que en esta clase de escenarios el título de imputación se torna objetivo, toda vez que el paciente con enfermedades o patologías de este tipo o naturaleza se constituye en una fuente de riesgo para sí mismo y para los demás, razón por la cual se adoptan una serie de medidas adicionales de protección para salvaguardar su integridad y la de las demás personas.*

Al respecto, la doctrina médica ha indicado:

*“El paciente psíquico puede ser autor o víctima, de accidentes ocurridos durante la realización de tratamientos, es decir cuando se encuentra sometido a alguna técnica terapéutica y por tanto bajo la indicación y control de un médico, bien en tratamiento externo, así como de la institución si el mismo se lleva a efecto en internamiento.*

***“(...) La propia patología psíquica puede dar lugar a la presencia de conductas violentas, de las que se pueden derivar lesiones o daños a las personas o a las cosas. Conductas cuyo riesgo de aparición es inherente a la patología mental y de las cuales algunas pueden ser previsibles y otras imprevisibles, aunque casi siempre resulte difícil evitar en su totalidad...***

***“El psiquiatra, como responsable del tratamiento del enfermo, cuyo objetivo es mantener la salud del mismo, adquiere, derivado de la relación contractual o extracontractual, una obligación de cuidados, con el compromiso de intentar prevenir, evitar o controlar la aparición de conductas anormales que puedan resultar lesivas para el propio enfermo o para los demás...***

*(...)*

*Como se aprecia, la discusión ha estado referida a la naturaleza y el contenido y alcance de la obligación de seguridad que se integra al servicio médico - sanitario en los centros de atención psiquiátricos, en aras de definir si es de resultado o de medios, así como si se vincula el deber de vigilancia y custodia.*

*En esta ocasión, se insiste en la diferenciación que es preciso efectuar con el fin de establecer el régimen de responsabilidad aplicable a eventos en los que el daño se produce al interior de un hospital o clínica psiquiátrica, comoquiera que el título jurídico aplicable podrá ser el objetivo cuando el daño se origine en actos paramédicos o extramédicos. En otros términos, no se pretende desconocer el precedente de la Sala que establece la unidad de la obligación de seguridad –sin que sea posible escindirla con la de vigilancia y custodia, pues se predica de cualquier institución hospitalaria– sino en señalar que debido al estado de riesgo e indefensión en que se encuentra el paciente psiquiátrico frente a su manejo paramédico y extramédico no es relevante determinar si se actuó con diligencia y cuidado, pues lo cierto es que cualquier daño que tenga origen específicamente en el riesgo que se deriva de su patología y que, se concreta en el ámbito paramédico o extramédico de la institución hospitalaria psiquiátrica debe ser imputada bajo la égida del título objetivo mencionado.*

No se trata de un escenario de rompimiento de las cargas públicas por la materialización de un daño especial, sino de la concreción de un riesgo excepcional que, encontrándose a cargo de un centro médico especializado para el manejo de enfermedades o discapacidades mentales, se concreta en una actuación paramédica o extramédica.

(...)

En consecuencia, el riesgo implícito que conlleva el manejo de pacientes psiquiátricos, y la posibilidad de que se generen múltiples eventos adversos –es decir lesiones o afectaciones que no se relacionan con la patología del paciente– es lo que torna la responsabilidad del centro hospitalario en objetiva y, por lo tanto, no es posible que exista exoneración de responsabilidad con la acreditación del haber actuado de manera diligente o cuidadosa, puesto que, la única forma de enervar la obligación es con la acreditación de una causa extraña que impida la imputación fáctica del daño a la administración sanitaria.

De allí que, en este tipo de escenarios, bastará a la parte actora demostrar la existencia del daño y su vinculación al riesgo excepcional que va aparejado a la atención paramédica o extramédica de un paciente psiquiátrico, lo que será suficiente para estructurar, prima facie, la responsabilidad de la institución psiquiátrica.

Como se aprecia, la teoría del “riesgo creado” resulta aplicable a eventos en los cuales no sólo se somete a una persona a la existencia de un riesgo que desborda la normalidad, como consecuencia del uso de instrumentos o elementos para la prestación de un determinado servicio o actividad (v.gr. instalaciones públicas o de policía, armas de dotación oficial, automotores oficiales, actividades en las que se asume el control de una fuente de riesgo o peligro, etc.), sino que también puede, eventualmente, configurarse el título objetivo de riesgo, en aquellos eventos en que la administración pública, en desarrollo de una actividad legítima del poder público, crea, libera y no controla la concreción del riesgo en cabeza de un particular, el cual excede los límites de normalidad a los que generalmente se encuentra sometido y, por consiguiente, en el supuesto de que se ocasione un perjuicio, éste es el producto directo del rompimiento de las cargas públicas y, consecuentemente, del principio de igualdad (artículo 13 C.P.).

(...)

En consecuencia, el régimen objetivo tiene como finalidad reconocer dos aspectos jurídicos que inexorablemente se presentan en la atención hospitalaria de carácter psiquiátrico: i) el riesgo creado propio de la patología del paciente y ii) la facilidad probatoria para los demandantes, a quienes dadas las condiciones de internamiento en que, por regla general, se producen los daños resulta en extremo complejo, si no imposible, la prueba de la falla del servicio sanitario, circunstancia por la cual se permite al centro médico la exoneración con la acreditación de una causa extraña, es decir, una fuerza mayor, caso fortuito, el hecho determinante y exclusivo de un tercero o de la víctima

(...) el régimen de responsabilidad aplicable no es un llamado a la aplicación de mecanismos de contención –físicos o farmacológicos– que atenten o vulneren la dignidad del paciente, pues la vulneración de los derechos fundamentales de la persona discapacitada mental constituiría una falla del servicio imputable a la administración pública.

(...)<sup>14</sup>

Ahora bien, se advierte que el testimonio de Alba Luz Numa Peinado, recepcionado dentro del proceso de la referencia, acredita que mientras Belcy Edith Lara Mayorga se encontraba en una sala de espera dentro de la Clínica San Pedro Claver sufrió una agresión por parte de una paciente de psiquiatría de dicha institución de salud (, quien le lanzó una piedra (de la decoración del jardín) al rostro, por lo cual Belcy Edith fue atendida por el personal de salud (f. 352 c.2), es decir, el daño reclamado fue ocasionado por Nancy Malagón en estado de inimputabilidad ya que presentaba un trastorno psiquiátrico con características maniacoideas.

De acuerdo con lo expuesto y teniendo en cuenta que la lesión padecida por Belcy Edith Lara Mayorga fue ocasionada por la agresión ejecutada por Nancy Malagón, una paciente psiquiátrica respecto de la cual la Clínica San Pedro Claver, administrada para el año 2007 por la liquidada Caprecom, estaba a cargo de su custodia y cuidado, precisamente por cuanto un paciente psiquiátrico representa *“una fuente de riesgo para sí mismo y para los demás”*, el régimen aplicable al asunto *sub examine* es el objetivo de riesgo excepcional del paciente a cargo de la institución hospitalaria, y en ese orden de ideas, a la entidad demandada corresponde acreditar la ocurrencia de una fuerza mayor, caso fortuito o el hecho determinante y exclusivo de un tercero..

De acuerdo al acervo probatorio aportado al proceso, se acreditan las siguientes circunstancias:

1) Que la señora Nancy Malagón padece un trastorno psiquiátrico con características maniacoideas, por lo cual agredía de forma verbal y física a las demás personas y por lo cual requirió atención psiquiátrica, como se deriva de la historia clínica de la Empresa Social del Estado Hospital Pablo VI de Bosa aportada al plenario (fs. 30-31 c.pruebas), en la que se evidencia que el 17 de septiembre del 2007 aproximadamente a las 10:20 p.m., Nancy Malagón ingresó para valoración y manejo por psiquiatría a su servicio de urgencias *“deambulando, traída por Policía, decía “Estoy como tensa”, se interpreta como HSA, a la valoración en urgencias PTE no colabora con la historia, es agresiva, con episodios de coprolalia<sup>15</sup> y lenguaje incoherente, durante la estancia no acepta medicación, agrede a personal de salud y pacientes, se decide sedación Midazolam 5 mg, paciente se desinmoviliza, sigue deambulando”*, además se estableció un diagnóstico de psicosis aguda<sup>16</sup>, por lo cual se determinó su inmovilización con la ingesta de los medicamentos Haloperidol y Midazolam.

<sup>14</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercero Subsección C, sentencia del 24 de octubre del 2013, Radicado: 05001-23-25-000-1996-00517-01(21735), C.P.: Enrique Gil Botero.

<sup>15</sup> **Definición:** Sinónimo: coprofrasia Se llama así a la emisión de palabras obscenas o inaceptables socialmente. A veces aparece en la enfermedad de Gilles de la Tourette. Tomado de: <https://psiquiatria.com/glosario/index.php?url=coprolalia>

<sup>16</sup> La psicosis ocurre cuando una persona pierde contacto con la realidad. La persona puede:

- Tener falsas creencias acerca de lo que está sucediendo o de quién es (delirios)
- Ver o escuchar cosas que no existen (alucinaciones)

De igual forma, dicha documentación da cuenta que el 22 de septiembre del 2007 a las 4:00 p.m., la Empresa Social del Estado Hospital Pablo VI de Bosa dispuso la remisión de la paciente Nancy Malagón por no contar con el servicio que aquella requería y para el efecto señaló que *“durante la estancia no acepta medicación, agrade a personal de salud y pacientes, requirió inicialmente sedación e inmovilización, posteriormente se retira inmovilización, pero la paciente es poco colaboradora (...) es agresiva. Hiperquinética<sup>17</sup>.”*, estableciendo adicionalmente un trastorno psiquiátrico con características maniacoideas (diagnóstico).

En atención a lo anterior, el 23 de septiembre del 2007 a las 10:40 a.m., la paciente Nancy Malagón fue enviada en la ambulancia No. 5053 a la Clínica San Pedro Claver, lugar al que arribó a las 11:10 a.m., con diagnóstico de trastorno psiquiátrico de características maniacoideas, siendo entregado al médico psiquiatra Juan David Ávila Cadavid de la Clínica San Pedro Claver (f. 313 c.2).

De otra parte, el testigo pedro Fabián Dávalos Berdugo, Director de la Clínica San Pedro Claver, precisó que *“(la) Clínica San Pedro no tenía área de psiquiátrica (sic) en urgencias, ya que no era clínica psiquiátrica se cumplían con unos protocolos de atención de pacientes psiquiátricos agudos en su tránsito de referencia para continuar con su tratamiento en clínicas psiquiátricas contratadas por su EPS o asegurados del paciente, lo que realizábamos nosotros con el paciente agudo mientras se realizaba la referencia era el protocolo como primero identificar al paciente como psiquiátrico, segundo acompañamiento continuo de este paciente por un familiar, tercero inmovilización, cuatro sedación por su estado de agitación o agresión y quinto traslado a una unidad psiquiátrica contratada por la EPS del paciente, esto era para todo tipo de paciente identificado como psiquiátrico.”* (Subrayado de la Sala) (fs. 439-440 c.3).

2) Tal y como se estableció en acápites precedentes, se acreditó que la paciente Nancy Malagón, encontrándose dentro de la Clínica San Pedro Claver, agredió con una piedra la cara de Belcy Edith Lara Mayorga, quien se encontraba en esa institución visitando a un familiar, siendo suturada por un médico cirujano de dicha Clínica, por lo cual sufrió una cicatriz de entre 2 y 3 centímetros de longitud.

3) La concreción de un riesgo excepcional por la patología del paciente psiquiátrico y cuyo control fue asumido por la Clínica San Pedro Claver al recibir a Nancy Malagón mientras se efectuaba la referencia a otra institución de salud con área de psiquiatría, razón por la cual el comportamiento agresivo y el daño padecido por Belcy Edith Lara Mayorga, le resulta imputable a la liquidada Caprecom, quien para el año 2007 administraba la Clínica San Pedro Claver, en tratándose de una paciente que requería atención especializada y control para evitar que lesionara a terceras personas, como desafortunadamente ocurrió.

---

<sup>17</sup> El Síndrome Hiperquinético o Trastorno por Déficit de Atención con Hiperactividad (en adelante T.D.A.H.) supone una afectación persistente y severa del desarrollo psicológico resultante de falta de atención, inquietud e impulsividad. Tomado de: [https://www.mscbs.gob.es/biblioPublic/publicaciones/docs/vol27\\_5hiperquineticos.pdf](https://www.mscbs.gob.es/biblioPublic/publicaciones/docs/vol27_5hiperquineticos.pdf)

4) Contrario a lo considerado por el a quo, no se advierte la configuración del eximente de responsabilidad del hecho de un tercero, en tanto que, como se vio precedentemente, el daño causado por la paciente psiquiátrica Nancy Malagón mientras se encontraba bajo la custodia y cuidado de la Clínica San Pedro Claver, debido su trastorno psiquiátrico con características maniacoideas, es imputable a la liquidada Caprecom, quien para el año 2007 administraba la Clínica San Pedro Claver, es decir, en el presente asunto no obra prueba que permita estructurar ese eximente de responsabilidad.

Considera la Sala que era imperioso, en virtud de la posición de garante asumida por la institución de salud, que el personal médico sedara e inmovilizara a la paciente psiquiátrica Nancy Malagón para evitar que se hiciera daño o que lesionara a otras personas, sin embargo, no ocurrió de esa forma. Al respecto, se observa que el testigo Nelson Sierra Forero, Jefe de Urgencia de la Clínica San Pedro Claver, manifestó que, de acuerdo con los protocolos establecidos para el manejo de patologías mentales, el tratamiento de una persona con una patología mental y agitación aguda es la sedación y la inmovilización física, que pueden aplicarse al mismo tiempo (fs. 418-419 c.3).

De acuerdo a lo expuesto, se concretó el riesgo en la atención extramédica, entendida como aquella que *“corresponde a los servicios de hostelería, tales como alojamiento, manutención etc., en desarrollo del deber de seguridad y preservación de la integridad física de los pacientes.”*<sup>18</sup> lo que desencadenó el daño generado por una paciente psiquiátrica a Belcy Edith Lara Mayorga, quien no se encontraba en el deber jurídico de soportarlo, razón por la cual se revocará la decisión apelada para, en su lugar, condenar a la administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom (Fiduciaria La Previsora S.A.) al resarcimiento de los perjuicios solicitados en la demanda.

Se advierte que, de acuerdo a las documentales aportadas, con ocasión del convenio suscrito el 25 de agosto del 2007 entre la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento (por aquella época en liquidación) y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom IPS (hoy liquidada), a partir del 25 de agosto del 2007, Caprecom IPS asumió la administración y operación de las unidades hospitalarias, entre ellas, la correspondiente a la Clínica San Pedro Claver (fs. 61-64 c.pruebas).

Adicionalmente, se advierte que, a su vez, Caprecom suscribió con la Cooperativa Nacional de Anestesiólogos Anestecoop el contrato No. 246 del 2007 para la “prestación de los 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 la Clínica San Pedro Claver, por un plazo inicial de tres (3) meses, cuya acta de iniciación fue suscrita el 25 de agosto del 2007, término que finalizó el 25 de noviembre del 2007 (fs. 444-

---

<sup>18</sup> Consejo de Estado Sala de lo contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia del 27 de febrero del 2013, Radicado: 25000-23-26-000-1999-02849-01, C.P.: Olga Mélida Valle de la Hoz.



445 c.3), y además se estableció en su cláusula novena lo atinente a la responsabilidad general, en los siguientes términos:

*(...) LA CONTRATISTA desarrollará su trabajo de acuerdo con las normas legales con libertad, autonomía técnica y administrativa suya y de sus profesionales y empleados. LA CONTRATISTA asume en forma total y exclusiva la responsabilidad que pueda derivarse por la calidad e idoneidad de la ejecución del presente contrato. (...) (Subrayado de la Sala)*

Teniendo en cuenta que en el presente caso no se declara la responsabilidad de los administradores del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom por la responsabilidad derivada de la calidad e idoneidad del servicio prestado, sino la generada con ocasión de la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad sin culpa y en el que no se estudia la calidad e idoneidad del servicio brindado a la demandante, esta Sala advierte que no hay lugar a condenar a la llamada en garantía Cooperativa Nacional de Anestesiólogos Anestecoop.

De igual forma, resulta improcedente condenar a la llamada en garantía Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., teniendo en cuenta que la relación contractual derivada de la póliza No. 3420307000899 fue suscrita entre aquella y Cooperativa Nacional de Anestesiólogos Anestecoop, es decir, la relación contractual no existe entre el demandado y Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., de acuerdo a lo previsto en el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil<sup>19</sup>.

En ese sentido, la Sala revocará la sentencia del 25 de octubre del 2018, por la cual el Juzgado Sesenta (60) Administrativo de Bogotá D.C. negó las pretensiones de la demanda.

## **XI. DE LA CONDENA EN PERJUICIOS**

Se advierte que, en el recurso de apelación, el apoderado de la parte actora expuso que no aportó prueba siquiera sumaria al expediente que acreditaran los daños materiales reclamados, afirmación que la Sala comparte al efectuar la revisión de la totalidad de las pruebas aprobadas al plenario.

### **11.1. Perjuicios morales**

En relación con el daño moral, la Sala encuentra demostrado su acaecimiento, en razón a la presunción sobre el mismo que ha desarrollado la Jurisprudencia del Consejo de Estado, en evento de la ocurrencia de lesiones, referido a los sentimientos de aflicción y congoja de la víctima directa.

---

<sup>19</sup> **ARTÍCULO 57.** Llamamiento en garantía. Quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. El llamamiento se sujetará a lo dispuesto en los dos artículos anteriores.

En relación a su *quantum*, mediante Acta del 28 de agosto de 2014, el Consejo de Estado recopiló la línea jurisprudencial y estableció los criterios unificados para la indemnización de daños inmateriales. En cuanto al daño moral se sostuvo:

*La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.*

*Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:*

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
<b>GRAVEDAD DE LA LESIÓN</b>	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Ahora bien, se recuerda que la lesión padecida por Belcy Edith Lara Mayorga en su rostro y generado por la piedra lanzada por una paciente psiquiátrica le produjo una cicatriz (2 a 3 centímetros de longitud) en su cara como secuela, previa la realización de la suturación por médico cirujano, sin embargo, no se estableció si aquella era transitoria o permanente, es decir, si aún permanece.

No obstante, a juicio de esta Sala, se observa que aquella secuela efectivamente generó para Belcy Edith Lara Mayorga tristeza, congoja y aflicción, configurándose de esa manera el reconocimiento del perjuicio moral, que será fijado en atención al *arbitrio iuris*, teniendo en cuenta que, aunque se trate de cicatriz pequeña, se encuentra ubicada en su rostro, por lo cual resulta más grave el daño para la víctima directa, pues una cicatriz causa una deformidad o alteración en la expresión y la armonía estética que sin duda afecta su estima e implica una alteración en las relaciones interpersonales por la exposición de dicha herida frente a los demás.

A falta de prueba que acredite un índice o un indicador idóneo para establecer la mayor o menor gravedad de la lesión padecida por la víctima, esta Sala considera razonable y proporcional una indemnización de 20 salarios mínimos legales mensuales, vigentes a la fecha de esta sentencia.

Ahora bien, en atención a la posición de esta Sala de decisión referente a la determinación de los montos del perjuicio moral a los familiares de la víctima, cuando la lesión padecida por ésta no implica una alteración grave en su estado de salud, se reconocerán a favor de los demandantes los siguientes valores:

Beneficiario	Calidad	Monto
Bency Edith Lara Mayorga	Víctima directa	20 SMLMV
Christian Gerardo Mallqui Camayo	Cónyuge	10 SMLMV
María Alcira Mayorga de Lara	Progenitora	7 SMLMV
Víctor Julio Lara Galvis	Progenitor	7 SMLMV
Emperatriz Mayorga Rodríguez	Abuela materna	5 SMLMV
<b>Total</b>		<b>49 SMLMV</b>

### 11.2. Del daño a la salud

En las pretensiones de la demanda, el apoderado de la parte actora solicita el reconocimiento de los perjuicios derivados de daños psicológicos, estéticos y de daño a la vida en relación causados a Belcy Edith Lara Mayorga, de los cuales se precisa que se tratan del denominado daño a la salud, de acuerdo a lo considerado por el Consejo de Estado, quien lo ha definido en los siguientes términos:

*De modo que, el "daño a la salud" -esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica- ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 CP.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.*

*Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.*

(...)

*En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.*

(...)

*En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal (...)<sup>20</sup>*

En lo relacionado con las reglas para la fijación de los montos derivados del daño a la salud, en el Acta del 28 de agosto de 2014, el Consejo de Estado estableció:

*En los casos de reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera.*

*La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:*

<b>REPARACIÓN DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL</b>	
<b>Gravedad de la lesión</b>	<b>Víctima directa</b>
	<b>S.M.L.M.V.</b>
<i>Igual o superior al 50%</i>	100
<i>Igual o superior al 40% e inferior al 50%</i>	80
<i>Igual o superior al 30% e inferior al 40%</i>	60
<i>Igual o superior al 20% e inferior al 30%</i>	40
<i>Igual o superior al 10% e inferior al 20%</i>	20
<i>Igual o superior al 1% e inferior al 10%</i>	10

Se advierte que la secuela, a saber, cicatriz en el rostro, evidentemente representa, una alteración en las condiciones de existencia de una persona que lo padece, pues afecta la autoestima de una persona y la forma en que se relaciona con los demás.

En consecuencia, y en aplicación del *arbitrio iuris*, la Sala reconocerá igualmente un monto de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales a la ejecutoria de la presente providencia por daño a la salud, en favor de Belcy Edith Lara Mayorga.

De otra parte, en relación con el daño al buen nombre y al honor peticionados en las pretensiones de la demanda, advierte la Sala que los mismos no fueron acreditados, pues no aportaron pruebas que indicaran que la víctima se vio expuesta a señalamientos falsos en medios de comunicación y en ese orden de ideas, su reconocimiento no resulta procedente.

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 14 de septiembre de 2011. Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero. Rad. No. 05001232500019940002001.

## X. COSTAS PROCESALES

La Sala considera que el artículo 171 del CCA<sup>21</sup>, no contiene el imperativo de condenar en costas a la parte vencida, como quiera que, si bien establece que, “*la sentencia dispondrá sobre las condenas en costas*”, asume categórico que la alocución “*dispondrá*”, significa: “*mandar lo que se debe hacer*”<sup>22</sup>, y la remisión que hace a la norma supletoria, antes Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, es solo para efectos de la liquidación y ejecución de las costas.

Teniendo en cuenta que en la jurisdicción contencioso administrativa, la condena en costas, no deviene como consecuencia de resultar vencido en el proceso, contrastado que esta jurisdicción tiene por finalidad la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, y que este compendio de garantías comprende en el ámbito de los artículos 2º y 230 Constitucionales, la realización de la justicia y el acceso a la administración de justicia, y que no se vislumbró una actuación temeraria de las partes, esta Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia, en su modalidad de expensas y gastos del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “C”**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### FALLA:

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia del 25 de octubre del 2018, proferida por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo de Bogotá D.C., que negó las pretensiones de la demanda, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: DECLARAR** la caducidad de las pretensiones elevadas contra la liquidada Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, de acuerdo a lo expuesto en la presente providencia.

**TERCERO: DECLARAR** la falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio de Salud y de Protección Social, en atención a los argumentos señalados en la presente sentencia.

**CUARTO: DECLARAR** a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom, administrativa y patrimonialmente responsable por la lesión de que fue objeto Belcy Edith Lara Mayorga, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

**QUINTO: CONDENAR** a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom, a pagar **cuarenta y nueve**

<sup>21</sup> “CONDENA EN COSTAS. En todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el Juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.”

<sup>22</sup> Ver [www.rae.es](http://www.rae.es)

**(49) salarios mínimos legales mensuales vigentes** por concepto de los perjuicios morales en favor de los demandantes, así:

<b>Beneficiario</b>	<b>Calidad</b>	<b>Monto</b>
Bency Edith Lara Mayorga	Víctima directa	20 SMLMV
Christian Gerardo Mallqui Camayo	Cónyuge	10 SMLMV
María Alcira Mayorga de Lara	Progenitora	7 SMLMV
Víctor Julio Lara Galvis	Progenitor	7 SMLMV
Emperatriz Mayorga Rodríguez	Abuela materna	5 SMLMV
<b>Total</b>		<b>49 SMLMV</b>

**SEXTO: CONDENAR** a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom, a pagar **veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes** por concepto del daño a la salud en favor de Belcy Edith Lara Mayorga.

**SÉPTIMO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, de acuerdo a lo previsto en la parte motiva de esta sentencia.

**OCTAVO:** Sin condena en costas (expensas y gastos del proceso) en esta instancia.

**NOVENO:** La **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom, dará cumplimiento a la presente sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del Código de Contencioso Administrativo.

**DÉCIMO: PRIMERO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de Origen. Por Secretaría de esta Corporación **DÉJESE** las constancias del caso.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**  
(Aprobado en sesión de la fecha, Sala N° 73).

**FERNANDO IREGUI CAMELO**  
Magistrado

**JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA**  
Magistrado

**MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO**  
Magistrada