

República de Colombia



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
– SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “C”
ESCRITURAL

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO

Bogotá, D. C., trece (13) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).
(Proyecto discutido y aprobado en Sala de la fecha)

Expediente	253073331001201100119-01
Sentencia	SC3-12-21-2620
Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Demandante	JERÓNIMO BARRERO PRECIADO Y OTROS
Demandado	CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT Y NUEVA EPS
Asunto	APELACION SENTENCIA
Tema	FALLA EN EL SERVICIO EN ATENCIÓN DE PACIENTE CON ESQUIZOFRENIA QUE SIN HABER SIDO DADO DE ALTA MUERE AL SALTAR DEL SEPTIMO PISO DE LA UNIDAD MENTAL

De conformidad con lo establecido en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA 20- 11567, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se ordenó la suspensión de los términos judiciales, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor con ocasión de la pandemia originada en el coronavirus - COVID-19, desde el 16 de marzo de 2020 al 01 de julio siguiente, reiniciando a partir de ésta última fecha el conteo de los términos judiciales.

Cumplido por la Magistrada Sustanciadora el trámite previsto en el Código Contencioso Administrativo – CCA, para la segunda instancia del procedimiento ordinario, encuentra para que la Sala provea.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Desatar el recurso de apelación interpuesto por CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, **para que se revoque** la sentencia calendada veinticuatro

(24) de febrero de dos mil veinte (2020), del Juzgado Segundo (2) Administrativo del Circuito Judicial de Girardot, accedió a las pretensiones de la demanda.

II- ANTECEDENTES

2.1. DEMANDA Y ARGUMENTOS DE LA ACTIVA

Los señores JERÓNIMO BARRERO PRECIADO y otros, actuando a través de apoderado judicial y por vía del medio de control de **reparación directa**, promovieron demanda contra CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT¹ y la NUEVA EPS, con las siguientes **pretensiones**:

Se declare administrativa y extracontractualmente responsable a CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT y la NUEVA EPS, por los daños antijurídicos de carácter material e inmaterial, que les fueron irrogados a los demandantes con ocasión a la muerte del señor RAMÓN ELÍAS BARRERO TIQUE, acaecida el 28 de febrero de 2009.

En consecuencia, solicitan el reconocimiento de los siguientes perjuicios:

- Por concepto de perjuicio **moral**:
 - A favor de JERÓNIMO BARRERO PRECIADO (padre de la víctima directa), el reconocimiento de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
 - A favor de los restantes demandantes, el reconocimiento de sendos sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de **daño emergente** la suma de \$1'270.000, por concepto de gastos fúnebres, a favor de MARÍA ESTER BARRERO TIQUE.
- Se surta la actualización de la condena de conformidad a lo preceptuado en el artículo 178 del CCA.
- Se ordene el cumplimiento de la sentencia de conformidad a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del CCA.

¹ Hoy Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom Liquidado.

- Se imponga condena en costas a la parte demandada.

En fundamento de su reclamación, reseñan en síntesis los siguientes **hechos**:

El señor RAMÓN ELÍAS BARRERO TIQUE, encontraba afiliado a la Nueva EPS S.A. como cotizante, ingresó a Caprecom IPS - Hospital San Rafael de Girardot, el 24 de febrero de 2009, por el servicio de urgencias al presentar cuadro de esquizofrenia en atención al cual se ordenó su hospitalización en dicha IPS, donde permaneció hasta el 28 siguiente, cuando al mediodía muere al lanzarse por una ventana del Hospital San Rafael de Girardot.

La activa de la descrita secuencia fáctica, alega como razones de imputación que el deceso del paciente hospitalizado obedeció a la falta de diligencia y cuidado del personal administrativo, médico y terapéutico de la IPS - Hospital San Rafael de Girardot.

2.2 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Segundo (2) Administrativo del Circuito Judicial de Girardot, **declaró extracontractualmente responsable a CAPRECOM EICE** (hoy PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO) por el daño antijurídico irrogado a los demandantes, con ocasión del fallecimiento del señor Ramón Elías Barrero Tique. En consecuencia, en resarcimiento del daño irrogado impuso condena en los siguientes términos:

- Por concepto de perjuicio **moral**:
 - A favor de JERÓNIMO BARRERO PRECIADO (padre de la víctima directa), el reconocimiento de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
 - A favor de los de MARIA ESTER BARRERO TIQUE, ALICIA BARRERO TIQUE, MARIA ELENA BARRERO TIQUE, MARIA ROSALBA BARRERO TIQUE, MARIA GLADYS BARRERO TIQUE, MARCO TULIO BARRERO TIQUE Y GERMÁN BARRERO TIQUE: el reconocimiento de sendos cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- Por concepto de perjuicio **material en la modalidad de daño emergente**: La suma de un millón ochocientos sesenta y nueve mil ochocientos cuarenta y un pesos con ochenta centavos (\$1'869.841,80) a favor de la señora MARIA ESTER BARRERO TIQUE.

- Sin condena en costas.

En fundamento de su decisión el Juez de Primera Instancia argumenta, que la realidad probatoria evidencia con suficiencia la configuración de la imputación fáctica, como quiera que el servicio médico de urgencias al cual acudió el señor Ramón Elías Barrero Tique, el 24 de febrero de 2009, fue proporcionado por Caprecom IPS Girardot Nuevo Hospital San Rafael, institución en la cual permaneció hospitalizado hasta el día de su deceso, esto es, el 28 de febrero de 2009.

De igual forma, se evidencia configurada la imputación jurídica en virtud de falla en el servicio por evento adverso en la prestación del servicio de salud, al haberse inobservado los parámetros propios de seguridad y custodia del paciente durante su permanencia en el establecimiento sanitario, dada la posición de garante que frente al mismo se presentaba. Secuencia en la cual destaca:

“En el caso concreto, surge diáfana la posición de garante que asumió Caprecom frente al señor Ramón Elías Barrero Tique una vez este fue asistido en urgencias y se determinó por los galenos tratantes la necesidad de hospitalizarlo a razón del cuadro clínico que sobrellevaba, posición de garante que siempre hubo de conservar, habida cuenta que el deceso del paciente ocurrió cuando aún era objeto de atenciones médicas en la Institución.

En este orden de exposición, no es dato menor que el señor Barrero Tique fue hospitalizado por padecer ‘episodio psicótico agudo’, con antecedente de esquizofrenia, habiéndose dictaminado desde la primera valoración (24 de febrero de 2009) que requería “*vigilancia y acompañamiento estricto*”, así como “*inmovilización*”, y si bien la historia clínica registró una paulatina mejoría del paciente, de todos modos el galeno tratante, en horas de la mañana (7:15 am) del día en que falleció (28 de febrero de 2009), persistió en la instrucción de manejo con sedación plena, prescripción médica que en lo absoluto permite deducir que el paciente, en horas previas a su deceso, hubiera superado el cuadro clínico que motivó su hospitalización.”

Destaca además, que no hay en la historia clínica anotación que modificara el tratamiento fijado desde el ingreso, esto es, vigilancia, acompañamiento estricto e, inclusive, inmovilización. Con todo, las notas de enfermería dan cuenta de una revisión cada hora al paciente durante la mañana del deceso, salvo a partir de las 12:40 horas, momento a partir del cual las revisiones se hicieron en intervalos más próximos, hasta las 14:31 horas, momento en que se registra el luctuoso suceso.

No se evidenció que la Institución Prestadora de Salud hubiera desplegado esfuerzo adicional alguno encaminado a evitar que el paciente psiquiátrico acometiera una conducta como la finalmente desplegada. Además, la unidad mental estaba ubicada en el séptimo piso del Hospital, y las ventanas no contaban con rejas de protección, “*características que en lo absoluto se acompasan con las*

condiciones de seguridad que esa clase de centros hospitalarios ha de ofrecer a pacientes psiquiátricos, como fue el caso del familiar de los accionantes.”

Asiste responsabilidad a la IPS, pues ha debido adoptar todas las medidas tendientes a salvaguardar la vida e integridad del paciente bajo su cuidado, en virtud del cuadro clínico psiquiátrico que presentaba, por tanto, incurrió en desatención de su deber de seguridad y vigilancia.

En cuanto a la causal excluyente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima estima no estructurada en el presente caso, contrastado que se trataba de un paciente hospitalizado por enfermedad mental, con episodio psicótico agudo y antecedente de esquizofrenia, y al respecto tratándose de pacientes psiquiátricos, la jurisprudencia ha indicado que en lo absoluto puede estimarse frente a aquellos en caso de suicidio la libre autodeterminación como causal eximente de responsabilidad, de modo que el hecho de la víctima no tiene vocación de prosperidad.

2.3 RECURSO DE APELACIÓN

2.3.1.- EL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO, pretende se revoque el fallo de primera instancia a efectos que se denieguen las pretensiones de la demanda, argumentando que la posición de garante no puede partir de un análisis genérico, pues para que se pueda surtir imputación en atención a aquella el obligado debe estar en la posibilidad de impedir el resultado lesivo, debiéndose valorar para el efecto las circunstancias que rodearon la producción del daño, su mayor o menor previsibilidad y los medios con que contaba la IPS para contrarrestarlo.

Encuentra probado que no existe nexo causal entre el deceso del señor Barrero y la atención médica brindada pues, a pesar de los controles, tratamientos, vigilancia y asistencia surtidos, *“el mencionado paciente tomó la decisión deliberada de lanzarse por la ventana.”*

Al paciente se le proporcionó la atención que requería, con prontitud y diligencia dentro del marco de los protocolos y procedimientos correspondientes. El personal médico utilizó todas las medidas de seguridad necesarias para preservar su integridad y vida del paciente, *“sin embargo, a pesar de eso, éste se precipitó por una de las ventanas de la IPS.”*

Marco en la cual estima se configuran las causales eximentes de responsabilidad, de culpa exclusiva de la víctima y el caso fortuito, *“toda vez que el deceso de Barrero Q.E.P.D., se produjo por su propia decisión, adicionalmente para el personal médico de la época le era imposible prever que el paciente tomaría la decisión de lanzarse por la ventana y generar su propia muerte.”*

III- TRÁMITE PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA.

3.1. Con proveído del 5 de febrero de 2021, **se admitió el recurso de apelación**, y se ordenó notificar personalmente al Agente del Ministerio Público y por estado, a los demás sujetos procesales. Y subsiguientemente a su ejecutoria, **se corrió traslado para alegar de conclusión**, prerrogativa que no fue ejercida por la entidad recurrente, con concepto del Ministerio Público.

3.1.1. EI PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADADO, reitera en integridad los argumentos expuestos en el recurso de alzada.

3.1.2. Concepto del Dr. JHON CARLOS GARCIA PEREA, PROCURADOR 137 JUDICIAL II ADMINISTRATIVO, delegado ante este Despacho, por el cual solicita sea confirmada la sentencia de primera instancia como quiera que en el presente caso, pues encuentra demostrado que CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, no prestó la vigilancia necesaria al señor RAMON ELIAS BARRERO TIQUE, en cuanto su custodia mientras se encontraba hospitalizado, por un cuadro mental de esquizofrenia, y por ende, *“a pesar de la orden de los galenos de mantenerlo bajo vigilancia y acompañamiento estricto desde el mismo momento de su ingreso el 24 de febrero de 2009, ello no se compadece con que el paciente haya tenido la posibilidad y todo el tiempo de ubicar la ventana, subirse a ella y lanzarse desde el 7° piso, donde se encontraba la unidad mental”*.

Falta de cuidado que se refuerza con la ausencia de rejas en las ventanas del piso donde se ubica la unidad mental, máxime cuando se encuentra ubicada en un piso alto, pues resulta altamente previsible y probable que los pacientes de este piso intenten lanzarse por las ventanas, por tanto, resulta claro que se inobservó la condición de garante en el caso concreto, configurando falla en la prestación del servicio de salud.

Sin que se evidencia configuración de la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, como quiera que si bien el paciente RAMON ELIAS BARRERO TIQUE se lanzó al vacío, “*era obligación del centro médico de acuerdo a los antecedentes del paciente y a las recomendaciones médicas, prestarle una vigilancia especial, y además contar con elementos, sistemas o mecanismos de prevención y seguridad en estos casos*”.

IV- CONSIDERACIONES DE LA SALA.

4.1. ASPECTOS DE EFICACIA Y VÁLIDEZ

Advertido que el asunto se promovió en vigencia del Código de Contencioso Administrativo C.C.A, y como norma supletoria o subsidiaria, el Código de Procedimiento Civil, norma ésta última que fue derogada por el Código General del Proceso - CGP, que encontraba en rigor para el momento en que se promovió el recurso que nos ocupa **se tiene conforme sigue:**

6.1.1. Se reitera la competencia de esta Corporación para conocer del recurso que nos ocupa, por cuanto trata de recurso de apelación contra sentencia proferida por Juez Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y el asunto se promovió en vigencia del Código Contencioso Administrativo - CCA, cuyo artículo 133 establece:

“(…) 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. (...)”.
(Subrayado y suspensivos fuera de texto).

6.1.2. Encuentran satisfechos los requisitos de sustentación clara, suficiente y pertinente del recurso de apelación, en contraste con la sentencia que es objeto del mismo. Requerimiento que tiene fundamento normativo en los incisos 3º y 4º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso - CGP, en cuanto disponen que, tratándose de la apelación de una sentencia, el recurrente debe precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión y para su sustentación será suficiente que el apelante exprese las razones de su inconformidad con la providencia objeto de alzada.

Premisa a la que agrega, el artículo 320 del mismo estatuto procesal que prescribe:

“(…) El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión. (…)”

Habiendo precisado el Consejo de Estado en el reseñado contexto normativo, que quien tiene interés en que el asunto sea analizado de fondo debe señalar cuales fueron los yerros o desaciertos en que incurrió el juez de primera instancia al resolver la Litis presentada²

6.1.3.- Encuentran cumplidos los presupuestos procesales del medio de control de reparación directa y no se advierte irregularidad que configure nulidad procesal, en consecuencia, el proceso encuentra para proferir sentencia de segunda instancia, como quiera que contrastada la actuación surtida en primera y segunda instancia, avizora que se sometió a las ritualidades establecidas en el Código Contencioso Administrativo y norma supletoria.

6.2. LIMITES AL JUEZ DE SEGUNDA INSTANCIA

6.2.1- Aunque activa y pasiva acuden en alzada, la impugnación debe ser resuelta, en principio, con sujeción a los argumentos de inconformidad invocados por los recurrentes; como quiera que el presente asunto se rige, y reitera en ello, por el Código Contencioso Administrativo - CCA y de manera supletoria o subsidiaria, por el Código General del Proceso - CGP, y conforme al artículo 328 de este último, el tópico se reglamenta así:

“(…) 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 negrillas fuera de texto).

² IBIDEM. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 31 de enero de 2019, Rad.66001- 23-31-000-2012-0027 (52663) C.P. María Adriana Marín.

Por consiguiente, la habilitación Juez de Segunda Instancia para resolver en sede de apelación sin limitaciones, encuentra condicionada a que **ambas partes** hayan impugnado **toda** la sentencia, y contrastado el caso en concreto, el enunciado condicionamiento para abordar sin límites el estudio de la sentencia objeto de apelación, no encuentra cumplido; es así por cuanto **solamente el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADADO ataca la decisión de primera instancia.**

6.2.2. Los límites a la competencia del juez de segunda instancia, se exceptúan en virtud al deber de control de legalidad, advertido que la prohibición de reformar en perjuicio del apelante único, no es un derecho fundamental absoluto o ilimitado; premisa edificada por la Corte Constitucional, que armoniza con el aparte final del inciso primero de la transcrita disposición que consigna “(...) *sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.*”, y en punto del que precisa señalar, circunscribiendo el concepto de **decisiones que debe adoptarse de oficio por mandato de la ley**, que enlistan primeramente las **nulidades procesales**, en marco de los artículos 207 del CPACA y 137 del C.G.P., y seguidamente, las **excepciones mixtas**, por cuanto comportan nulidad o imposibilidad para decidir de fondo el asunto, y que se definen como excepciones previas que por su carácter asumen como perentorias, a saber, **cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación y falta de legitimación en la causa**

6.2.3. Asimismo asume como excepción a la competencia limitada del juez de segunda instancia, la subregla de hermenéutica comprensiva del recurso de apelación, teniendo como precedente de autoridad, Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, conforme a la cual, la competencia del juez de segunda instancia frente al recurso de quien actúa como apelante único, de controvertir un aspecto global de la sentencia, comprende todos los asuntos contenidos en ese rubro general, aunque de manera expresa no se hayan referido en el recurso de alzada. Puntualizó el Alto Tribunal así:

“(...) si se apela un aspecto global de la sentencia, el juez adquiere competencia para revisar todos los asuntos que hacen parte de ese aspecto más general, aunque de manera expresa no se haya referido a ellos el apelante único. Lo anterior, desde luego, sin perjuicio de la potestad que tiene el juzgador de pronunciarse oficiosamente sobre todas aquellas cuestiones que sean necesarias para proferir una decisión de mérito, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, aunque no hubieran sido propuestos por

el apelante como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada.

En el caso concreto, la entidad demandada apeló la sentencia de primera instancia con el objeto de que se revisara la decisión de declararla administrativamente responsable (...), y de condenarla a pagar indemnizaciones en cuantías que, en su criterio, no se compadecen con la intensidad de los perjuicios morales padecidos por algunos de los demandantes.

En consecuencia, la Sala, atendiendo al criterio expuesto y a la prohibición de la reformatio in pejus, revisará todos aquellos aspectos que son desfavorables a la entidad demandada y que son consecuencia directa de la declaratoria de su responsabilidad, lo cual incluye -en el evento de ser procedente- no solo la condena por perjuicios morales, sino también por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.”³

En el caso en concreto, no encuentra necesario acudir al enunciado juicio comprensivo para desatar la alzada que ocupa a este Despacho.

6.3. FIJACIÓN DEL DEBATE.

6.3.1- La controversia en esta instancia se suscita, porque en criterio del recurrente PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO, la sentencia debe ser revocada, **a efectos que se denieguen las pretensiones de la demanda**, como quiera que se configuran las causales eximentes de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima y caso fortuito, “*toda vez que el deceso del Barrero Q.E.P.D., se produjo por su propia decisión, adicionalmente para el personal médico de la época le era imposible prever que el paciente tomaría la decisión de lanzarse por la ventana y generar su propia muerte.*”, y al paciente se le brindo la atención requerida.

6.3.2- En contraste el Juez de Primera Instancia, declara la responsabilidad **extracontractual**, fundamentando que se configura falla en el servicio por evento adverso en la prestación del servicio de salud, al haberse inobservado los parámetros propios de seguridad y custodia del paciente durante su permanencia en el establecimiento sanitario, dada la posición de garante que frente al mismo se presentaba, pues no se modificó el plan de manejo de vigilancia, acompañamiento estricto e, inclusive inmovilización.

³ IB. Sala Plena. C.P. Danilo Rojas Betancourth. Sentencia del 06 de abril de 2018, Rad. 05001-23-31-000-2001-03068-01(46005).

Se evidenció que la unidad mental estaba ubicada en el séptimo piso del Hospital, y las ventanas no contaran con rejas de protección. Además, la IPS debido adoptar todas las medidas tendientes a salvaguardar la vida e integridad del paciente bajo su cuidado, en atención al cuadro clínico psiquiátrico que presentaba, por tanto, incurrió en desatención de su deber de seguridad y vigilancia.

No se estructura la causal excluyente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, contrastado que se trataba de un paciente objeto de hospitalización por enfermedad mental, con episodio psicótico agudo y antecedente de esquizofrenia, evento en el cual en modo alguno puede estimarse que la causa determinante del daño sea su libre autodeterminación.

6.3.4- En el descrito panorama fáctico procesal, se tiene como **problema jurídico:**

- i) ¿No se estructura nexo causal entre el deceso del señor RAMÓN ELÍAS BARRERO TIQUE y la prestación del servicio de salud que le suministró CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, por configuración de las causales eximentes de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, y caso fortuito?

6.4. ASPECTOS SUSTANCIALES.

En labor de desatar los interrogantes planteados es tesis de la Sala, que de conformidad con la realidad probatoria se tiene que las circunstancias que rodearon la muerte del señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE, en efecto permiten calificar la causa de muerte como falla en el servicio imputable a CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, por omisión de los deberes de seguridad y custodia del paciente durante su hospitalización en la unidad mental, en atención a cuadro de agitación psicomotora, alucinante, con deambulación, y antecedente de esquizofrenia, que derivó en trastorno psicótico agudo reactivo.

Premisa que se sustenta al evidenciar que a su ingreso el 24 de febrero de 2009, en atención a su estado se le hospitaliza con orden de vigilancia y acompañamiento estricto, así como inmovilización. Y si bien durante los días subsiguientes presentó evolución hacia la mejoría, se mantuvo su sedación plena y no se le dio de alta durante su permanencia en la unidad mental.

Sin embargo, pese a su cuadro alucinante las ventanas de la unidad mental donde encontraba hospitalizado no contaban con reja de protección aun cuando se trataba de un séptimo piso dedicado al manejo de pacientes con dolencias mentales y en el caso del señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE, con antecedentes de esquizofrenia y actual trastorno psicótico agudo reactivo con cuadro alucinante.

Paciente que con estas circunstancias psíquicas el 28 de enero de 2009, se arroja al vacío por una ventana del séptimo piso de la unidad mental de CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, perdiendo la vida por *“shock neurogénico secundario a hemorragia subaracnoidea severa secundario a trauma craneo encefálico severo por caída de altura”*.

Hecho dañoso respecto del cual no es de recibo la configuración de la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, contrastado que la condición clínica previamente referenciada del señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE, impide predicar que su deceso se derive de su libre autodeterminación, de modo que el daño no tuvo su fuente determinante en ejercicio de la autonomía de la voluntad de la víctima directa, ya que su condición clínica lo privaba de tal prerrogativa, condición que imponía a su IPS, brindarle las condiciones de vigilancia y seguridad adecuadas para evitar el daño finalmente acaecido.

Tampoco encuentra acreditada la configuración de la eximente de responsabilidad de caso fortuito, pues este supuesto implica la ocurrencia de un evento desconocido u oculto, irresistible, proveniente de la estructura de la actividad, condiciones que no se cumplen en el caso de la referencia pues resultaba previsible que en la unidad mental de CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, un paciente en el estado del señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE pudiera lanzarse por la ventana del séptimo piso.

En conclusión, habrá de confirmarse la sentencia objeto de alzada.

En fundamento, esta Sala previo análisis del caso concreto, abordará los siguientes tópicos: **(i)** elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado; **(ii)** concepto de daño antijurídico y presupuestos; **(iii)** falla de servicio como título de imputación en responsabilidad médica-asistencial del Estado; **(iv)** culpa de la propia víctima y caso fortuito como eximentes de responsabilidad estatal. A modo de **premisas normativas:**

6.4.1. El daño antijurídico y su imputabilidad a la entidad pública accionada, son los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado, advertido que la cláusula general del deber indemnizatorio del Estado, encuentra en el artículo 90 Superior, conforme al cual, *el Estado es patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos que le sean imputables, por la acción o la omisión de las autoridades públicas,* y comprende los ámbitos precontractual, contractual y extracontractual, e integra con el artículo 2º *Ibídem,* en virtud del cual, *las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades.*

En el descrito panorama normativo, indica la doctrina del H. Consejo de Estado, que el juez de la responsabilidad patrimonial del Estado, debe constatar la antijuridicidad del daño y elaborar un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico de imputación, es decir, no la mera causalidad material, sino *establecer la imputación jurídica y la imputación fáctica*⁴. Advertido además que en igual sentido concluye la Corte Constitucional⁵.

En ámbito de los esquemas dogmáticos para estudiar la responsabilidad extracontractual del Estado, se tienen como centrales, los siguientes:

- (i) Régimen Subjetivo, se estructura sobre la base de una conducta anormal de la Administración, como resultado del retardo, irregularidad, ineficiencia u omisión. Excluye en principio el daño derivado de actividad peligrosa, y comprende los títulos jurídicos de imputación de falla *del servicio y la falla presunta del servicio*, exigiéndose en el primero probar la falla alegada, mientras que en el segundo se presume.
- (ii) Régimen Objetivo, se estructura sin necesidad de culpa o falla del servicio, por lo que solo exige probar el hecho, el daño y el nexo de causalidad, sin que constituya eximente la diligencia o ausencia de culpa, y comprende los títulos jurídicos de imputación de *riesgo excepcional*, aplicable como regla general a los eventos en que en la causación del daño, media actividad o elemento peligroso, y de *daño especial*, en los eventos en que

⁴ *"la imputatio juris y la imputatio facti"*, CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 13 de julio de 1993.

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias C-619 de 2002 y C-918 de 2002.

el daño apareja rompimiento del principio de equilibrio en las cargas públicas.

6.4.2. El daño antijurídico es aquel que comporta una aminoración en una situación favorable y que el afectado no encuentra en la obligación de soportar, y exige como condiciones de existencia que sea personal, directo y cierto o actual. Bajo la consideración que por su carácter personal exige la violación a los derechos subjetivos de la persona damnificada, independientemente a que provenga de un hecho que afecte en forma inmediata, o mediata en virtud del daño sufrido por otro, con quien el damnificado tiene relación. En este último evento se predica la existencia de daño reflejo, que es el menoscabo soportado por persona distinta del damnificado inmediato. Caso del daño patrimonial y moral que se ocasiona a los parientes de la víctima.

Por el carácter directo, el daño supone un nexo de causalidad respecto del perjuicio, de forma que este sea consecuencia de la alteración negativa que comporta el primero, y solo indemnizable en cuanto provenga del mismo

El carácter cierto del daño refiere a su real acaecimiento, es decir, que el agravio debe poseer una determinada condición de certeza para que origine efectos jurídicos, ello es que el daño debe existir y hallarse probado para que origine el derecho a obtener un resarcimiento. Certeza igualmente exigible del daño consolidado o actual como del daño futuro.

El H. Consejo de Estado, advierte del daño antijurídico, que el ordenamiento no contiene una disposición que consagre su definición, y puntualiza:

"(...)se refiere a "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho", de ahí que para que proceda declarar la responsabilidad del Estado, se ha de probar inicialmente la existencia del daño antijurídico, el cual debe ser cierto "es decir, que no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas" -, (...) la existencia de un daño antijurídico, (...) constituye el fundamento mismo de la responsabilidad, de suerte que "si no hay daño no hay responsabilidad" y "sólo ante su acreditación, hay lugar a explorar la imputación del mismo al Estado".⁶ (Suspensivos y subrayado fuera de texto)

Consecuentemente, no todo daño asume como daño antijurídico, y el carácter de antijurídico estriba, en que el afectado no tiene la obligación de soportarlo.

⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, Bogotá, D. C., diez (10) de mayo de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 25000-23-26-000-2003-02128-01(29901), Actor: DOW QUÍMICA DE COLOMBIA S.A., Demandado: NACIÓN – CONGRESO DE LA REPÚBLICA Y OTRO, Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

6.4.3. Del régimen de responsabilidad aplicable por daños derivados del servicio de salud, es de destacar que si bien en el 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 concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar⁷.

Bajo tal paradigma la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación, para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación, por cuanto su uso debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria del caso en concreto.

Sin embargo, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una subregla en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual, es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, y se exige a la activa acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste⁸.

En evolución jurisprudencial, donde la Alta Corporación Judicial transitó por los regímenes de falla presunta del servicio y carga dinámica de la prueba, retornando a partir del año 2006⁹, al régimen de falla probada del servicio¹⁰. Título jurídico de imputación por excelencia¹¹, que contiene un control de legalidad del acontecer del Estado en la prestación de los servicios que provee, y presupone que exista una obligación legal o normativa a cargo de la autoridad pública, incumplida por su acción u omisión, que deriva en un daño antijurídico indemnizable.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 13 de junio de 2016. Expediente 850012331000200500630-01(37.387). C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

⁸ IB. Sentencia del 28 de febrero de 2013. Expediente 660012331000200100063-01(25075). C.P. Danilo Rojas Betancourt.

⁹ IB. Sentencia del 31 de agosto de 2006. Expediente 15772. C.P. Ruth Stella Correa.

¹⁰ Ver evolución en Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 26 de febrero de 2015, Expediente 25000-23-26-000-2005-01356-01(38149); C.P. Olga Mélida Valle De La Hoz.

¹¹ Ver sobre noción de falla del servicio y elementos en Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 19 de junio de 2008, Expediente 76001-23-31-000-1994-00736-01(15263), C.P. Myriam Guerrero de Escobar.

Control de legalidad que en imputación de responsabilidad por falla en el servicio médico asistencial, se realiza en principio, en marco de los contenidos obligacionales establecidos en la Ley 23 de 1981¹² y su reglamentación.

Así las cosas, es de destacar que cuando se discute la responsabilidad extracontractual del Estado por daños ocasionados como consecuencia de actividades médico-sanitarias, entendidas estas no solo como el acto médico vinculado a la atención de la patología clínica, sino que también comprende las actividades a cargo del personal paramédico o administrativo, **y las derivadas de la obligación de seguridad, cuidado y vigilancia de los pacientes para la salvaguarda de su integridad física dentro del centro médico hospitalario**, por regla se aplica el régimen de imputación de falla probada. Al efecto indica el Consejo de Estado:

“Ahora bien, en este escenario debe advertirse que la responsabilidad patrimonial por la falla médica involucra el acto médico propiamente dicho, que se refiere a la intervención del profesional en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, así como todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención profesional, las actividades que están a cargo del personal paramédico o administrativo y las derivadas de la obligación de seguridad y de cuidado y vigilancia asumidos por las clínicas y hospitales, referidas al deber que tienen tales establecimientos de evitar que los pacientes sufran algún daño durante el tiempo que permanezcan internados, las cuales operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal y son necesarias para permitir la prestación del servicio de salud¹³.

En este sentido, la Sala ha manifestado que:

“La obligación de prestar asistencia médica es compleja, es una relación jurídica total, compuesta por una pluralidad de deberes de conducta (deber de ejecución, deber de diligencia en la ejecución, deber de información, deber de guardar secreto médico, etc.). Ese conjunto de deberes conforma una trama, un tejido, una urdimbre de la vida social responde a la idea de organización – más que de organismos- en punto a la susodicha relación jurídico total (...) Por tanto, aquel deber jurídico principal supone la presencia de otros deberes secundarios de conducta, como los de diagnóstico, información, recepción de la voluntad jurídica del enfermo –llamada comúnmente consentimiento del paciente-, prescripción, guarda del secreto profesional, satisfacción del plan de prestación en su

¹² Por la cual se dictan normas en materia de ética médica

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 28 de septiembre de 2000, Rad.: 11.405, con cita de BUERES, Alberto. La responsabilidad civil de los médicos, Edit. Hammurabi, 1ª reimpresión de la 2ª edición, Buenos Aires, 1994, p. 424, 425, acogió la clasificación elaborada por la doctrina sobre el acto médico complejo: “...la responsabilidad derivada de la prestación del servicio de salud puede tener por causa actos de diferente naturaleza. Al respecto, cita Bueres la clasificación propuesta por José Manuel Fernández Hierro, en su obra “Responsabilidad civil médica sanitaria” (Edit. Aranzadi, Pamplona, 1984), que distingue tres supuestos: “1. Actos puramente médicos, que son los de profesión realizados por el facultativo; “2. Actos paramédicos, que vienen a ser las acciones preparatorias del acto médico y las posteriores a éste; por lo común, son llevadas a cabo por personal auxiliar para ejecutar órdenes del propio médico y para controlar al paciente (por ejemplo suministrar suero, inyectar calmantes o antibióticos – o proporcionarlos por vía oral-, controlar la tensión arterial, etcétera). También en esta categoría queda emplazada la obligación de seguridad que va referida al suministro de medicamentos en óptimas condiciones y al buen estado en que deben encontrarse los instrumentos y aparatos médicos; “3. Actos extramédicos, están constituidos por los servicios de hostelería (alojamiento, manutención, etcétera), y por los que obedecen al cumplimiento del deber de seguridad de preservar la integridad física de los pacientes”.

*integridad (actividad que supone no abandonar al enfermo y cuidar de él hasta darlo de alta)*¹⁴,¹⁵

Por tanto, la jurisprudencia ha señalado que el título de imputación de falla probada en la prestación del servicio de salud opera, no sólo respecto de los daños indemnizables derivados de la muerte o de las lesiones corporales causadas con ocasión del acto médico, sino que también comprende “(...) los que se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, (...), por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz”¹⁶.

6.4.4. La estructuración del eximente de responsabilidad, culpa exclusiva de la víctima, exige que encuentre acreditada su (i) irresistibilidad (ii) imprevisibilidad y (iii) exterioridad respecto del demandado¹⁷, y que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa, como raíz determinante del daño; es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante del mismo. Por cuanto de resultar que la conducta de la víctima es concausa del daño, no asume como excluyente de la responsabilidad patrimonial del Estado, sino que da lugar a rebajar su carga indemnizatoria, en proporción a la participación de la víctima¹⁸.

En esta secuencia, la doctrina del Consejo de Estado es reiterativa en señalar que, no toda conducta de la víctima reviste idoneidad para destruir el nexo de causalidad entre el hecho de la administración y el daño, y exige para ello, cumplir con los siguientes requisitos¹⁹: (i) existencia de relación causal entre el hecho de la víctima y el daño, de modo tal, que el hecho del afectado sea la causa única, exclusiva o determinante del daño; y (ii) el hecho de la víctima no debe ser imputable a la accionada, por cuanto de haber sido propiciado o impulsado por ésta, no es refutable que le sea ajeno y de contera no podrá exonerársele de responsabilidad.

En tal sentido, el órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha resaltado, que la culpa exclusiva de la víctima es entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, por tanto, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño, advertido que:

¹⁴ Sección Tercera, sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp. 17655.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero Ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES. Bogotá D.C., seis (06) de agosto de dos mil veinte (2020). Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00162-01(47045)

¹⁶ Sentencia de 7 de octubre de 2009. Exp. 35656.

¹⁷ IB. Sentencia del 30 de abril de 2014. Expediente 27.414. C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹⁸ IB. Sentencia del 24 de marzo de 2011. Expediente 19.067. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁹ IB. Sentencia del 04 de septiembre de 2001. Expediente Número 11.365, entre otras.

“(…) debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. (…)”²⁰

“(…) para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

***-Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño.** Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total. Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal. Ahora bien, si la actuación de la víctima concurre con otra causa para la producción del daño, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil.*

***-El hecho de la víctima no debe ser imputable al ofensor,** toda vez que si el comportamiento de aquella fue propiciado o impulsado por el ofensor, de manera tal que no le sea ajeno a éste, no podrá exonerarse de responsabilidad a la administración. (…)”²¹. (Subrayado y negrillas fuera del texto).*

6.4.4.1. La doctrina jurisprudencial del Consejo de Estado, ha establecido que cuando se trata de pacientes psiquiátricos, no se puede invocar como eximente de responsabilidad la autonomía personal en los eventos de suicidio, pues *“su mera autodeterminación no desvirtúa la imputación del daño, lo cual se explica, entre otras razones, porque, siendo la afectación de su autonomía la que hace necesaria la atención y el cuidado, los riesgos asociados a su facultad de autodeterminación no pueden considerarse ajenos a la atención y vigilancia que requería”²²*. Al efecto, indica el Alto Tribunal:

“Esa libertad de decidir sobre el cuidado de la salud o la preservación de la propia vida, tiene sin embargo límites relacionados precisamente con la capacidad de autodeterminación de las personas. En el caso de los enfermos mentales y de los menores el Estado tiene un deber de protección de las personas contra sí misma, pues éstas por su incapacidad síquica o inmadurez se encuentran en situación de mayor indefensión y carecen de plena autonomía. Por lo tanto, debe brindarles una mayor protección (art. 13 C.P.), lo cual se extiende a impedirles aún con medios coercitivos que atenten contra su propia vida”^{23, 24}

En consecuencia, frente al suicidio del paciente psiquiátrico, en modo alguno puede invocarse su autodeterminación como exoneración de la responsabilidad, pues precisamente su condición psíquica los despoja de la capacidad necesaria para tomar la decisión autónoma y libre de quitarse la vida. Premisa que impone a los

²⁰ IB. Sentencia de 25 de julio de 2002. Expediente Número 13.744.

²¹ IB. Sentencia de 30 de junio de 2016. Expediente Número 2010-00785-01(43.963). C.P. Hernán Andrade Rincón.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 68001-23-31-000-2007-00504-01(41134).

²³ En la sentencia T-474 del 25 de septiembre de 1996, aunque en un contexto diferente, la Corte Constitucional ordenó brindarle a un menor adulto, testigo de Jehová, el tratamiento que requería para preservar su vida, aún contra la propia decisión del menor que se negaba a la práctica de una transfusión de sangre, por sus convicciones religiosas.

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 30 de noviembre de 2000 (expediente 12.832), actores: Antonio Muñoz y otros.

centros de salud encargados de su atención y cuidado, la obligación de preservar la vida e integridad personal del paciente, de modo que además de proporcionarles el tratamiento médico y psiquiátrico que requieran, deben resguardar su seguridad personal. Supuestos bajo los cuales se ha declarado la responsabilidad del Estado, señalando:

“Así las cosas, en el caso concreto el daño resulta imputable al hospital demandado porque: i) para el momento de los hechos, tenía posición de garante respecto del señor Andrés Fernando Soler Arias, de tal forma que debió evitar el suicidio de éste, para lo cual tenía la obligación de adoptar todas las medidas de seguridad, protección, custodia y vigilancia que fueran idóneas para evitar que un paciente con sus características patológicas pudiera atentar contra su vida e integridad, sin llegar al punto de imponerle restricciones clínicas o físicas que desconocieran su dignidad humana, simplemente instrumentos de seguridad adecuados que impidieran al paciente suicidarse, y ii) se incumplió la obligación de seguridad y vigilancia que rige para toda institución hospitalaria, tanto de atención general en salud como psiquiátrica.”²⁵

Criterio que incluso ha sido adoptado en los casos de suicidio de miembros de la fuerza pública, en los cuales si bien se parte de la regla general según la cual no hay lugar a responsabilizar a la Administración en razón a que el suicidio sea resultado de su propia decisión de quitarse la vida, “salvo que se compruebe que dicha determinación no fue voluntaria, sino que obedeció a presiones ejercidas sobre la persona o que fue producto de una afectación síquica o mental ante la cual la entidad pública, conocedora de tal situación, no adelantó ninguna actuación tendiente a su cuidado, ni adoptó alguna determinación para alejarlo de situaciones que le generaran mayor tensión o peligro.”²⁶

6.4.5. La fuerza mayor y el caso fortuito como eximentes de responsabilidad o causal excluyente de imputación, aunque no se diferencia en nuestra legislación **la fuerza mayor y el caso fortuito**, no es menos cierto que conforme a la doctrina el primer evento se entiende como *“el acontecimiento totalmente extraño a la actividad generadora del daño”*, y el segundo, como *“aquel suceso que ocurre dentro de la ejecución de alguna actividad”*²⁷, y el Consejo de Estado se ha esforzado por diferenciar estas dos instituciones dentro del campo de la responsabilidad patrimonial²⁸, y ha señalado diferencias entre estos conceptos, aclarando así: **(i) la fuerza mayor, es aquel suceso conocido, imprevisible e irresistible que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño; es**

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 68001-23-31-000-2007-00504-01(41134).

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Consejera Ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Bogotá, D.C., veintidós (22) de mayo de dos mil veinte (2020). Radicación número: 68001-23-31-000-2011-00193-01(55936)

²⁷ FERNANDO HINESTROSA, Tratado de las Obligaciones I, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 775.

²⁸ **CONSEJO DE ESTADO**. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 29 de enero de 1993, expediente 7635. Sentencia del 2 de febrero de 1995, expediente 10376. Sentencia del 29 de octubre de 1999, expediente 9626. Entre otras.

decir, es causa extraña y externa al sujeto, como por ejemplo, el terremoto, la inundación, la avalancha; y (ii) el **caso fortuito**, es un evento desconocido o que puede permanecer oculto, irresistible, proveniente de la estructura de la actividad, sin exigir la absoluta imprevisibilidad de su ocurrencia, pues requiere que no se haya previsto en el caso concreto, como por ejemplo, el estallido de una llanta de un automotor, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad, etc.; por tanto, no constituye una verdadera causa extraña, con virtualidad para suprimir la imputabilidad del daño²⁹.

6.5. CASO CONCRETO

6.5.1. Aspectos Probatorios

6.5.1.1. La comunidad probatoria relevante a la controversia que se suscita en sede de apelación, delimita por la controversia que plantea el recurrente, y en el presente asunto, encuentra integrada por documental, testimonial e Informes Periciales, que avizora eficaz, contrastado que en su decreto aducción y contradicción se cumplieron las formalidades establecidas en el Código General del Proceso - CGP, y advierte en esta secuencia que, **la documental** satisface el esquema normativo del artículo 246 del enunciado CGP ³⁰ y en oportunidad de su agregación al proceso, no hubo tacha ni se repudió de ninguna otra forma para su aducción; **la testimonial** evidencia espontánea, coherente y fundada en la ciencia de su dicho y no se formuló tacha, y la **pericia** rendida por entidad oficial, evidencia debidamente fundada y razonable en sus conclusiones, sin que se haya controvertido.

6.5.1.3. En este orden de ideas y con relevancia para el debate que ocupa a esta Sala de Decisión, se tienen los siguientes **medios de prueba**:

CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR	
Reporte de iniciación, caso 25307610801120098009, del 28 de febrero de 2009, Fl. 1 C.5	En el cual el servidor de policía judicial consignó que "siendo las 15:25 horas, nos informa la central de radio que en el hospital san Rafael de Girardot se encuentra un cuerpo sin vida se (sic) sexo masculino el cual se lanzo (sic) del séptimo piso. Inmediatamente nos dirigimos al lugar de los hechos a realizar la inspección técnica a cadáver y los actos urgentes"

²⁹ **IBÍDEM.** Sentencia del 27 de julio de 2000, expediente 12099. Sentencia del 16 de marzo de 2000, expediente 11670. Entre otras.

³⁰ "Artículo 246. Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia.

Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente.". (Subrayado y negrillas fuera del texto).

<p>Protocolo de necropsia N°2009010125307000033, del 28 de febrero de 2009. fls. 321 – 326 C.1, y 55 – 64 C.5.</p>	<p>En el cual se concluye que el señor Ramón Elías Barreto Tique falleció por <u>“shock neurogénico secundario a hemorragia subaracnoidea severa secundario a trauma craneo encefálico severo por caída de altura”</u>. No siendo posible establecer causa básica de muerte ni manera de muerte. Destaca;</p> <p><i>“Resumen de los hechos: Según diligencia de inspección a cadáver se trata de un hombre adulto el cual se encontraba hospitalizado en el hospital san Rafael de Girardot con No. de historia 93128107 con fecha de ingreso 24/02/2009 a las 17:58:56 con motivo de consulta de <u>abulia y agitación psicomotora, alucinante, con deambulación. Antecedente: Esquizofrenia con mirada fija no responde al medio. Dx: Episodio Psicótico Agudo</u> (...) 24-02-09 (19:30) paciente en consultorio Psicótico, inquieto, delirante, no atiende señalamiento, valorado por Dr. Báez quien <u>ordena hospitalizar</u>, a las 20+45 se envía paciente a sala de unidad mental somnoliento en compañía de familiar (...) con órdenes medicas con Midazolam ampolla, Haloperidol ampolla, <u>vigilancia y acompañamiento estricto, inmovilización</u>, se solicita valoración por psiquiatría (...) 25-02-09 acta de ingreso con paciente remitido de Girardot, salió de la (...) hace 1 mes por episodio (...) al parecer estaba sin tratamiento psiquiátrico, <u>trastorno Psicótico agudo reactivo, esquema de sedación</u>. (...) 26-02-09 Psiquiatría, cuando me voy, consciente, alerta, parcialmente orientado, afecto inadecuado, delirante sin agitación, ni agresividad, come y duerme bien, <u>con evolución lenta hacia la mejoría, con igual esquema de sedación</u>, firma Dr. Mariano Ospina Psiquiatra (...) 27-02-09, consciente, alerta, somnoliento, orientado. Afecto moderado <u>parcial, no agitación, come y duerme bien, evolución aceptable durante el día, igual manejo de sedación</u> (...) 28-02-09 (7+15) consciente, orientado, sin agitación, ni agresividad, estable psiquiátricamente, come y duerme, afecto modulado, evolución adecuada hacia la mejoría, continuar esquema de sedación plena a las 14+31 se atiende llamado a gritos de enfermera Aura y jefe Jhon, refiere que <u>al (sic) paciente, se lanzó al vacío por la ventana</u>, me dirigí de inmediato al 2 piso y encuentro el paciente en la plancha de cemento, sin signos vitales. Nota médica: <u>el paciente en dialogo y valoración en la mañana 7+15 a.m., estaba estable psiquiátricamente estable (sic), no presentaba agitación ni agresividad, socializa sin dificultad, sonríe, modula afecto. Dialogué con el paciente nuevamente a las 11:50 a.m. sin cambios, sin agresividad, me refirió que tenía hambre y le dije que ya llegó la hora del almuerzo. Firma Dr. Tele foro Vernal. Sin más datos al respecto... // - Hipótesis de manera aportada por la autoridad: Por determinar // - Hipótesis de causa aportada por la autoridad: Por determinar”</u> (Se resalta)</i></p>
<p>Informe ejecutivo, rendido por el Patrullero YEISON PEÑALOSA LOZANO fls. 2-4 C.5,</p>	<p>Registra que el hecho ocurrió en la carrera 5ª N° 22-31, barrio San Rafael de Girardot, zona urbana, en la plancha de concreto del primer piso del hospital san Rafael de Girardot.</p> <p><i>“9. DILIGENCIAS ADELANTADAS. “El día 28 de febrero de a anualidad que avanza, siendo las 15:25 horas, nos informa la central de radio que en el hospital San Rafael de Girardot se encuentra un cuerpo sin vida se (sic) sexo masculino el cual se lanzó del sétimo piso. Inmediatamente nos dirigimos al lugar de los hechos a realizar la inspección técnica a cadáver. Al llegar al lugar de los hechos se encuentra efectivamente 01 un cuerpo sin vida de sexo masculino, de 36 años de edad, el cual en vida correspondía al nombre de RAMÓN ELÍAS BARRERO TIQUE C.C 93.12S.107 de espinal (sic) (...) se toman registro Necrodactilias (sic) 01 una entrevista al doctor esneider (sic) enrique (sic) padilla (sic) García doctor que lo auxilio (sic) cundo (sic) cayó del 7 piso, el cual se rotula (...) según de (sic) la entrevista del señor antes mencionado <u>era paciente siquiátrico que poseía problemas mentales el cual se encontraba en el séptimo piso del hospital antes mencionado</u> (...)”</i></p>

<p>Entrevista surtida por Policía Judicial el 28 de febrero de 2009, al doctor Sneyder Enrique Padilla García, médico cirujano del Hospital Universitario San Rafael. Folio 47 C.5.</p>	<p><i>En la cual efectúa el siguiente relato: “salía de la oficina del segundo piso del hospital, escuche (sic) gritos que alguien se iba (sic) a tirar, baje (sic) al primer piso y escuche (sic) por gritos que alguien se tiro (sic), sali (sic) hasta el frente del hospital y alguien dijo que cayo (sic) del lado derecho, subí rápidamente (sic) pase (sic) por la unidad de neumología (sic), llegando al lugar donde se encontraba el sujeto, le tome (sic) los signos vitales, los cuales ya no los tenía (sic)” / fl. 48/.</i></p>
<p>Archivos de las Diligencias, efectuado el 27 de julio de 2011, por la Fiscal 2 Seccional de Girardot. Folio 65-67 C.5.</p>	<p><i>“Descripción de la causal. Art. 79 Imposibilidad de determinar los motivos o caracterización del delito, que describe el deceso de RAMÓN ELÍAS BARRERO TIQUE de 36 años de edad, quien sufrió la muerte a causa de una caída de altura desde el 7º (sic) piso de la edificación del Hospital San Rafael donde se hallaba interno en la unidad mental de ese centro asistencial, sin que se pueda inferir que existe una tercera persona responsable por este deceso; Por ende, la conducta es objetivamente atípica ya que el suicidio no es conducta reprochada por el legislador”</i></p> <p><i>Concluyendo que “(...) el deceso de RAMON ELIAS BARRETO TIQUE, obedece a una causa accidental, por lo que se colige que La (sic) víctima no falleció por la acción dolosa o culposa de otra persona, esta afirmación se colige del acta de levantamiento y las entrevistas que obran en la carpeta. Así las cosas, la caracterización de los hechos como delito afecta los elementos objetivos del tipo y por ende es procedente el archivo de las diligencias, máxime que la codificación penal no describe el incidente accidental por causas externas diversas de la culpa como una conducta reprochada por el legislador, lo que permite colegir que se está frente a la imposibilidad jurídica de ejecutar la acción, la que recae en los elementos constitutivos de la tipicidad objetiva.”</i></p>
<p>Factura de servicios de salud de fecha 1º de marzo de 2009. Folio 13 C.1.</p>	<p>Según la cual el paciente Ramón Elías Barrero Tique fue atendido en Caprecom IPS Girardot Nuevo Hospital San Rafael en calidad de cotizante de la Nueva EPS, servicios médicos prestados por aquella IPS en virtud del contrato RC711 suscrito con la EFS a la cual se encontraba afiliada la víctima</p>
<p>Oficio del 2 de marzo de 2009, dirigido a los familiares del señor Ramón Elías Barrero, por el Gerente de Caprecom IPS Girardot Nuevo Hospital San Rafael. Folio 22 C.1.</p>	<p>Por el cual expresó <i>“los sentimientos de solidaridad y apoyo por el insuceso (sic) acaecido el pasado sábado 28 de febrero de 2009, en el que lamentablemente su familiar Ramón Elías Barrero Tique perdió la vida. No obstante de tratarse de un paciente psiquiátrico que venía siendo manejado de manera adecuada al protocolo previsto para este tipo de pacientes, la administración estará dispuesta de manera permanente para colaborar con la Fiscalía y las Unidades Investigativas para que se aclare lo pertinente a los hechos que rodearon este suceso.”</i></p>
<p>TESTIMONIOS</p>	
<p>Testimonio del señor ALEXANDER HERNÁNDEZ DONCEL Folios 230-234 C.1.</p>	<p>Quien aunque manifestó no haber conocido al señor Ramón Elías Barrero, indicó que en el mes de febrero de 2009, laboraba para la Cooperativa 'ANESTECOP', prestando sus servicios en el área de facturación al Hospital IPS Caprecom, séptimo piso.</p> <p>En relación a la unidad mental de la mentada IPS para el mes de febrero de 2009, relató: <i>“ingresando por el área de los ascensores, pasillo al fondo, mano derecha final del pasillo, era un área aislada por rejas, la cual tenía (sic) 2 entradas, una por el pasillo y la otra entrada quedaba donde está en (sic) stand de enfermería de la unidad mental, que era el área donde se hacían las notas de enfermería, donde se hadan las epicrisis del psiquiátrico y donde se tenían los insumos de los pacientes psiquiátricos, al ingresar al área de unidad mental por el área de las rejas ingresaba al pasillo principal de la unidad y ese a su vez dividía (sic) en varios cuartos para los pacientes de esa unidad, los cuartos tenían ventanas, las cuales daban hacia el parqueadero de la IPS CAPRECOM (...) Las ventanas eran de dimensiones no muy grandes, las cuales tenían unas perillas para abrir, el espacio era de dimensiones no muy amplias, pero tenía una altura más o menos de un metro, igual esas medidas sin (sic) las mismas de las otras áreas. Las ventanas</i></p>

	<p><u>eran uniformes, no tenían reja, eran en vidrio, no tenían reja de protección.</u></p> <p>Señaló además, <i>“tuve conocimiento, del fallecimiento de un paciente en circunstancias que no fueron en ese momento manejadas, corrigio (sic) circunstancias ajenas a la reclusión del paciente. La fecha exacta no la puedo decir, supe que fue en la unidad mental porque yo generé la factura el cierre de la estancia del paciente.”</i></p>
Testimonio de la señora RAMONA MALAMBO Folios 239-242 C.1.	<p>Testigo con edad de 80 años, quien manifestó que el señor RAMÓN ELIAS BARRERO era su hijo, negó que éste hubiera padecido alguna enfermedad psiquiátrica. Sobre los acontecimientos previos a su fallecimiento, refirió que había presentado fiebre, <i>“que no se le calmaba”,</i> situación atención a la cual referencia <i>“pedí el favor a los policías que pasaron por el frente de mi casa que y (sic) lo vistieron y lo llevaron a Girardot, el doctor le mando a poner una inyección y tenían que dejarlo. (...) entonces yo lo dejé allá y al cuarto día fui a llevarle ropa y algo de comer (lagrimas (sic)) cuando llegué lo iban a echar en una bolsa, no sé más”.</i> Preciso que su hijo trabajaba en una panadería y cuando le pagaban le llevaba mercado.</p> <p>En relación a las explicaciones rendidas por el Hospital sobre la muerte de su hijo señaló <i>“que el (sic) se había botado (sic) por la ventana que había reventado el vidrio y que por esa ventana se botó. que cuando fueron a ver ya estaba muerto”</i></p>
Testimonio del señor MARIO EUGENIO VERÚ HERNÁNDEZ. Folios 235-238 C.1	<p>Depuso sobre la actividad económica que desarrollaba el señor Ramón Elías Barrero, indicando que trabajaron juntos en una panadería por aproximadamente diez (10) años, que <i>“tenía sus crisis pero si no se tomaba la droga en el momento se sentía mal”,</i> aquel presentaba constantemente los cuadros de crisis, <i>“una vez al mes y no era agresivo ni nada, lo único era que le gustaba hacer oficio.”</i>, las crisis le daban <i>“porque no tomaba la droga a tiempo”.</i></p>

6.5.1.3. Conjunto probatorio del que se tienen, contrastado el debate que se suscita en esta instancia y con apoyo en la literatura médica, como relevantes los siguientes hechos probados:

- El 24 de febrero de 2009, el señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE ingresó al Hospital San Rafael de Girardot, con motivo de consulta de abulia y agitación psicomotora, alucinante, con deambulación, y antecedente de esquizofrenia. Al ser valorado se ordena su hospitalización en la unidad mental con medicación y orden de vigilancia y acompañamiento estricto, así como inmovilización.
- Al día siguiente se registra trastorno psicótico agudo reactivo, esquema de sedación.
- El 26 de febrero de 2009, presenta evolución lenta hacia la mejoría y se mantiene sedación. El 27 de febrero de 2009, presenta evolución aceptable durante el día, se mantiene manejo de sedación.
- El 28 de febrero de 2009, no se ha dado de alta al paciente el cual se encuentra consciente, orientado, sin agitación, ni agresividad, estable psiquiátricamente, come y duerme, afecto modulado, **evolución adecuada hacia la mejoría, se ordena continuar esquema de sedación plena.** Sin

embargo, a las 14+31 se atiende llamado a gritos de enfermería en razón a que el paciente se había lanzado al vacío por la ventana del séptimo piso donde encuentra ubicada la unidad mental.

- El señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE ese día falleció por “shock neurogénico secundario a hemorragia *subaracnoidea severa secundario a trauma craneo encefálico severo por caída de altura*”.
- Las ventanas de la Unidad Mental del Hospital San Rafael de Girardot, ubicada en el séptimo piso, no cuentan con rejas de protección.

6.5.2. Análisis de la situación fáctica y decisión

6.5.2.1. Procede confirmar la sentencia de primera instancia, como quiera que no encuentra acreditada la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad.

Así emerge advertido que de conformidad con la realidad probatoria se tiene que las circunstancias que rodearon la muerte del señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE, en efecto permiten calificar la causa de muerte como falla en el servicio imputable a CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, por omisión de los deberes de seguridad y custodia del paciente durante su hospitalización en la unidad mental, en atención a cuadro de agitación psicomotora, alucinante, con deambulación, y antecedente de esquizofrenia, que derivó en trastorno psicótico agudo reactivo.

Premisa que se sustenta al evidenciar que a su ingreso el 24 de febrero de 2009, en atención a su estado se le hospitaliza con orden de vigilancia y acompañamiento estricto, así como inmovilización. Y si bien durante los días subsiguientes presentó evolución hacia la mejoría, se mantuvo su sedación plena y no se le dio de alta durante su permanencia en la unidad mental.

Sin embargo, pese a su cuadro alucinante las ventanas de la unidad mental donde encontraba hospitalizado no contaban con reja de protección aun cuando se trataba de un séptimo piso dedicado al manejo de pacientes con dolencias mentales y en el caso del señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE, con antecedentes de esquizofrenia y actual trastorno psicótico agudo reactivo con cuadro alucinante.

Paciente que con estas circunstancias psíquicas el 28 de enero de 2009, se arroja al vacío por una ventana del séptimo piso de la unidad mental de CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, perdiendo la vida por “shock

neurogénico secundario a hemorragia subaracnoidea severa secundario a trauma craneo encefálico severo por caída de altura”.

Hecho dañoso respecto del cual no es de recibo la configuración de la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, contrastado que la condición clínica previamente referenciada del señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE, impide predicar que su deceso se derive de su libre autodeterminación, de modo que el daño no tuvo su fuente determinante en ejercicio de la autonomía de la voluntad de la víctima directa, ya que su condición clínica lo privaba de tal prerrogativa, condición que imponía a su IPS, brindarle las condiciones de vigilancia y seguridad adecuadas para evitar el daño finalmente acaecido.

Tampoco encuentra acreditada la configuración de la eximente de responsabilidad de caso fortuito, dado que este supuesto implica la ocurrencia de un evento desconocido u oculto, irresistible, proveniente de la estructura de la actividad, condiciones que no se cumplen en el caso de la referencia pues resultaba previsible que en la unidad mental de CAPRECOM IPS - HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, un paciente en el estado del señor RAMÓN ELIAS BARRETO TIQUE pudiera lanzarse por la ventana del séptimo piso, evento previsible, y por ende se hacía imperioso adoptar medidas de protección, como rejas de protección en las ventanas, las cuales no existían.

6.5.2.2. No encuentra satisfecho el requisito normativo que condiciona la condena en costas en esta jurisdicción, por cuanto de la realidad procesal no emerge probada, que la activa haya incurrido en temeridad.

Como quiera que regido el presente asunto por el Código Contencioso Administrativo – CCA, es asunto reglado por su artículo 171 modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, y en marco de la citada preceptiva, la condena en costas exige que se establezca temeridad del extremo procesal que se grava con su pago, y en contraste con la conducta procesal de los aquí accionantes, y en particular de la no se satisface el precitado requerimiento normativo.

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: CONFIRMAR la sentencia calendada veinticuatro (24) de febrero de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Segundo (2) Administrativo del Circuito Judicial de Girardot, conforme a lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: Abstenerse de condenar en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
Magistrada

FERNANDO IREGUI CAMELO
Magistrado

JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA
Magistrado

MAMB