



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

Página 1

Bogotá D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Naturaleza del asunto: Proceso ordinario de reparación directa
Radicación No. : 11001-33-31-037-2011-00320-00
Demandante : MARÍA OMayra ROJAS GONZÁLEZ
Demandado : SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE
E.S.E. sucesor procesal del HOSPITAL DE SUBA II NIVEL
Sentencia No. : 2017-0089RD
Tema : Ausencia de prueba de la pérdida de la oportunidad

1. ANTECEDENTES

Agotado el trámite previsto para el procedimiento ordinario, sin que se configure alguna causal de nulidad que invalide lo actuado pasa el Despacho a pronunciarse de fondo dentro del proceso ordinario de reparación directa promovido por la ciudadana MARÍA OMayra ROJAS GONZÁLEZ, identificada con la C.C. 36.154.888, contra la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.

2. LA DEMANDA

Los elementos esenciales de la demanda se resumen a continuación.

2.1 HECHOS RELEVANTES

Los hechos enunciados por la parte demandante fueron los siguientes:

2.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO

Explica la parte actora que hacia las 3:20 de la mañana del 4 de octubre de 2009, los ciudadanos WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS, JESÚS ARTURO TOVAR ROJAS, MARTA RONDÓN y RODOLFO SANTAMARÍA JAIME, fueron atacados por un grupo de jóvenes quienes causaron heridas con arma blanca a RODOLFO SANTAMARÍA JAIME y a WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS.

Fueron recogidos por un vehículo de la Policía Nacional tripulado por agentes adscritos al CAI FONANAR, quienes llevaron a los heridos al entonces HOSPITAL DE SUBA II NIVEL E.S.E.

Una vez allí, les fue negado el acceso al servicio por parte de un celador y de una enfermera, quienes les indicaron que debían dirigirse a la CLÍNICA JUAN N. CORPAS, produciéndose el fallecimiento de WILLIAM FERNANDO PÁEZ al momento de su ingreso.

2.1.2 ACERCA DEL DAÑO

La accionante manifiesta que con el deceso se produce el menoscabo de su subsistencia dado que su hijo aportaba recursos para su subsistencia, pues residían bajo el mismo techo. Los ingresos de la demandante derivan del ejercicio ocasional de labores como costurera.



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

Página 2

Al momento del fallecimiento, el señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS, se encontraba adelantando estudios de Regencia de Farmacia en la UNIVERSIDAD ABIERTA Y A DISTANCIA, y laboraba en una droguería devengando un salario mínimo legal mensual vigente más auxilio de transporte, lo cual ascendía a la suma de QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL CIENTO DIECIOCHO PESOS (\$556.118.00).

2.1.3 ACERCA DE LA FALLA EN EL SERVICIO

La falla en el servicio se configura por la negativa por parte de la accionada en brindar atención de urgencia a los heridos cuando fueron llevados por la Policía Nacional.

2.2 PRETENSIONES

Las pretensiones de la parte actora han sido planteadas de la siguiente forma:

"Se pretende que el HOSPITAL DE SUBA II NIVEL E.S.E. y a la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARÍA por las consecuencias fatales que trajeron la inasistencia médica hospitalaria por parte de la primera de estas entidades, al no haber recibido a WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS para brindarle los servicios de urgencias, dado el estado crítico de salud en que fue llevado por una patrulla de la Policía Nacional, constituyéndose su actuar en una conducta de omisión, al cumplimiento de una obligación fijada por la ley, adelantada por una entidad de carácter público del orden distrital, tal y como lo preceptúa el Artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, que desconoció por completo el derecho a la vida y a la salud, siendo éstos derechos constitucionales de carácter fundamental consagrado en el Artículo 48 de nuestra Carta Política."

Según como fue manifestado en el escrito de subsanación de la demanda en la cual solicitó:

"(...) Perjuicios materiales por la no atención médica hospitalaria por parte del HOSPITAL DE SUBA II NIVEL ESE, se estima en la suma de DOSCIENTOS DIECIOCHO MILLONES CIENTO SETENTA MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$218.170.368)."

S= CAPITAL A RECONOCER

i 1 = IPC 2011 HASTA AGOSTO DE 2011

i 2 = IPC 2009 AÑO EN QUE OCURRIERON LOS HECHOS

R = S. M. M. L. V. AL 2009

Ev = EXPECTATIVA DE VIDA SEGÚN RESOLUCIÓN DE LA SUPERFINANCIERA No. 1555 10 (EN AÑOS) PARA ESTE CASO 58 AÑOS.

ENTONCES

*S= (((i1 /i2)*R) * (Ev * 12) Ev POR 12 PARA CONVERTIRSE A MES*

*S= ((3.27/2) * \$496.900) * (36 * 12 MESES)) AÑOS*

*S= ((1.635% * \$496.900) * 432 MESES)*

*S= \$505.024 * 432 MESES*

S= \$217.170.365"



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

Página 3

3. LA DEFENSA

El demandado se pronunció de la siguiente forma:

3.1 ACERCA DE LOS HECHOS

La parte accionada explica que no le constan los hechos relativos a las circunstancias del ataque del que habrían sido víctimas WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS y sus acompañantes, así como tampoco la intervención de la Policía en el traslado de los heridos al centro asistencial.

No le consta tampoco la negativa de atención a las presuntas víctimas por parte del entonces HOSPITAL DE SUBA II NIVEL E.S.E.

Tampoco le constan las condiciones de vida de la demandante ni las condiciones laborales de la víctima.

3.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La parte accionada se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

3.3 RAZONES DE LA DEFENSA

Fundamenta su defensa en las siguientes excepciones de mérito:

3.3.1 INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO

La demandada afirma que no incumplió con su obligación de prestar atención de urgencias a WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS, en tanto no está demostrado que hubiere asistido al centro asistencial y le hubiese sido negado el acceso, dada la negativa dada por una enfermera que habría indicado que no había cupo.

Ello resulta inexplicable dado que a la hora en la que se presentaron los hechos, la puerta del servicio de urgencias se encontraba cerrada y a cargo de la Empresa de Seguridad Búho, a quienes corresponde registrar el ingreso de usuarios, por lo que tal afirmación no puede ser cierta.

No es posible que una funcionaria de la parte asistencial del servicio de urgencias, como una enfermera, se encontrara realizando filtro de ingreso de pacientes, pues la puerta se encontraba a cargo de la mencionada empresa de seguridad según el protocolo de atención.

3.3.2 INEXISTENCIA DE FALLA DEL SERVICIO

El examen de la documentación que reposa en la entidad, conforme los registros suministrados por la empresa de seguridad BÚHO LTDA, permite concluir que entre las 3:20 a.m. y las 3:50 a.m. del 4 de octubre de 2009, se permitió el ingreso de pacientes con las mismas características de WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS, es decir, heridos con arma blanca y traídos por la Policía Nacional.

De esta forma no estaría demostrada la falla en el servicio.



3.3.3 INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LOS SERVICIOS DEJADOS DE PRESTAR POR EL HOSPITAL Y EL DAÑO ALUDIDO POR LA DEMANDANTE

No existe nexo de causalidad entre el hecho dañoso, las pretensiones de la demanda y la titularidad de la responsabilidad, pues en la bitácora de ingreso de pacientes y en la lista de pacientes atendidos por la servicio de urgencias el 4 de octubre de 2009, no se demuestra que en tal fecha se hubiere solicitado servicio por WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS.

4. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

La entidad demandada llamó en garantía a las sociedades EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES SERVICIOS Y ASESORÍAS S.A. y COMPAÑÍA DE SEGUROS LA PREVISORA S.A.

5. LLAMADOS EN GARANTÍA

Los llamados en garantía fueron aceptados según providencia del 30 de abril de 2013¹, e intervinieron en el proceso de la siguiente forma:

5.1 SOCIEDAD LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

El llamado en garantía descurre el traslado mediante el escrito que obra a folios 84 a 94 del cuaderno respectivo.

5.1.1 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar la demanda la sociedad aseguradora se pronuncia de la siguiente forma:

5.1.1.1 ACERCA DE LOS HECHOS

La aseguradora manifiesta que no le constan los hechos y además no existe prueba que evidencie responsabilidad médica por parte del asegurado.

5.1.1.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Este llamado en garantía se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

5.1.1.3 RAZONES DE LA DEFENSA

La defensa se fundamenta en las siguientes excepciones:

5.1.1.3.1 OBJECCIÓN A LA ESTIMACIÓN DE LA CUANTÍA

No se estimó bajo juramento razón por la cual carece del derecho invocado pues no fue planteada con fundamentos legales y probatoria ni tampoco provienen de formulaciones técnicas, contables y actuariales ni siguen las posiciones jurisprudenciales.

¹ Según folios 66 a 69 del Cuaderno 2.



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

Página 5

Por lo cual no existe obligación indemnizatoria del Hospital de Suba II Nivel ESE., ni mucho menos del llamado en garantía

5.1.1.3.2 INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE CUMPLIMIENTOS DE LOS REQUISITOS FORMALES Y FALTA DE COMPETENCIA

No se agotó el requisito de procedibilidad frente al llamado en garantía conforme la Ley 1285 de 2009 y el Artículo 2 del Decreto 1716 de 2009, pues no fue convocado a la audiencia de conciliación, razón por la cual el juez de conocimiento estaba impedido para admitirla y debía ser rechazada de plano, pues no se adquiría competencia para vincular al llamado en garantía.

5.1.1.3.3 INEXISTENCIA DEL VÍNCULO CAUSAL EN RAZÓN A QUE ESTE NO ES CONSECUENCIA DE UNA FALLA EN EL SERVICIO DEL HOSPITAL DE SUBA II NIVEL E.S.E.

En el presente caso no se ha demostrado una conducta de la Administración que genere un daño antijurídico, así como tampoco se demuestra que el señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS se hubiere presentado al servicio de urgencias, por lo cual se desvirtúa la responsabilidad de la aseguradora.

Agrega que el acceso a las instalaciones corresponde a un aspecto meramente administrativo, respecto del cual no hay intervención de los profesionales de la salud, precisando que conforme la bitácora del servicio de vigilancia, se permitió el ingreso de pacientes al servicio de urgencias entre las 3:20 a.m. y las 3:50 a.m. el 4 de octubre de 2009.

5.1.1.3.4 CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL ASEGURADO HOSPITAL DE SUBA II NIVEL E.S.E., DE LOS ESTÁNDARES EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD EXIGIDOS.

Arguye el llamado en garantía que, el asegurado es una institución pública que ejerce su actividad médico-asistencial con apego a todos los estándares de calidad previstos por las normas que regulan la prestación de los servicios de salud.

5.1.2 CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Respecto del llamamiento en garantía la sociedad aseguradora se pronuncia de la siguiente forma:

5.1.2.1 ACERCA DE LOS HECHOS

Respecto de los hechos del llamamiento en garantía afirma que el Hospital de Suba II Nivel ESE., tomó Póliza de Responsabilidad Civil Clínicas y Hospitales 1007534 por lo cual se deberá estar a lo dispuesto en el citado contrato de seguro, en cuanto a su cobertura, garantías, exclusiones, límites de los valores asegurados y agotamiento de la suma asegurada.

Para que opere la cobertura de responsabilidad civil contratado el asegurado deberá ser declarado responsable por daños generados con el acto médico frente a la víctima y sus causahabientes conforme al denominado *Claims Made*.



Así mismo indicó que para afectar la cobertura de la póliza de seguro es necesario la configuración del siniestro dentro de la vigencia de la póliza, situación que no ocurrió sino once meses después del vencimiento del contrato poniendo en conocimiento lo dispuesto en la Cláusula 1 del contrato de seguros 1007534 (requisitos para la actividad de la cobertura contratada).

5.1.2.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La aseguradora se opone a las pretensiones al considerar que no hay responsabilidad del asegurado.

5.1.2.3 EXCEPCIONES

Como excepciones el llamado en garantía propuso las siguientes:

5.1.2.3.1 INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN CONDICIONAL DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO SUSCRITO – PÓLIZA RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y HOSPITALES No. 1007534, POR AUSENCIA DE CONFIGURACIÓN DE SINIESTRO CLAUSULA 1. AMPAROS CUBIERTOS 1.1 RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA.

El fundamento de esta excepción es el Artículo 1056² del Código de Comercio que dispone que el asegurador posee las diferentes facultades que otorga el citado artículo conferidas en una póliza de aseguramiento por la cual se llama en garantía, es la ya citadas *Claims Made* o mejor conocidas como modalidad de reclamación conforme lo dispone el Inciso 1º del Artículo 4º³ de la Ley 389 de 1997.

La cobertura al asegurado fue circunscrita por (i) una ocurrencia de un hecho dañoso específicamente un acto médico y (ii) y la reclamación dentro del periodo pactado, como lo dispone el Numeral 1.1 de la Cláusula 1 del contrato de seguros suscrito entre las partes.

Afirma el llamado en garantía que las partes acordaron que el siniestro se configuraría por las dos condiciones anteriormente citadas y para la exigibilidad de la cobertura tiene que cumplir dichos requisitos.

Dados estos requisitos no se presentó la reclamación dentro del periodo pactado esto es entre el 23 de agosto de 2009 y 23 de agosto de 2010, adicional a ello que el asegurado haya sido declarado responsable por daños generados por actos médicos para que opere la cobertura.

Para el caso *sub judice* el aviso del siniestro ocurrió dos años y once meses después del vencimiento del término contractual desconociendo lo pactado en la cláusula 1 del contrato suscrito entre el Hospital de Suba II Nivel ESE y la aseguradora.

² "Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.

³ ARTICULO 4o. En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.



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

Página 7

Para apoyar su tesis citó al tratadista JUAN MANUEL DÍAZ GRANADOS ORTIZ, concluye solicitando que se declare probada la presente excepción.

5.1.2.3.2 PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO No. 1007534 DEL HOSPITAL DE SUBA II NIVEL ESE.

Sin perjuicio de la ausencia de cobertura dentro del Contrato de Seguros 1007534 en virtud del cual se llamó en garantía, no hay una exigencia de la obligación condicional de la aseguradora por ausencia de siniestro conforme el numeral 1.1 de la Cláusula 1 del contrato de seguros ya citado en concordancia con el Artículo 1131 del Código de Comercio.

Indicó que la petición extrajudicial o judicial se debió presentar antes del 23 de agosto 2010 fecha de expiración del periodo contractual máximo para presentar la reclamación. Sin embargo, la reclamación se realizó el 16 de julio de 2013 cuando se vinculó a la compañía aseguradora es decir fue extemporánea.

Así mismo, manifestó que la prescripción se interrumpe con la presentación del llamamiento en garantía y debía ser notificado conforme el Artículo 90 del Código de Procedimiento Civil.

Así las cosas transcurrieron más de dos años en que se debió contarse el término de prescripción la acción se encuentra prescrita 23 de agosto de 2012, razón por la cual deberá declararse probada la excepción solicitada.

5.1.2.3.3 LIMITE DE LA RESPONSABILIDAD DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA.

En el evento de una sentencia desfavorable a la aseguradora, no podrá comprender riesgos no cubiertos o excluidos por la póliza coberturas y garantías.

5.1.2.3.4 GENÉRICA

Pide que se declare como probada cualquiera que así encuentre el fallador conforme el Artículo 164 del Código Contencioso Administrativo.

5.2 EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES SERVICIOS Y ASESORÍAS S. A.

El llamado en garantía se pronunció de manera extemporánea tal como se indica en auto del 29 de julio de 2015, visible a folio 148 del cuaderno respectivo.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 20 de abril de 2016 se dio traslado a las partes para alegar de conclusión.

En dicha oportunidad procesal las partes se pronunciaron de la siguiente forma:



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

Página 8

6.1 PARTE DEMANDANTE

El alegato de conclusión de la parte demandante obra a folios 268 a 270 del expediente.

En esta oportunidad la parte actora se reitera los hechos y la omisión de la entidad demandada objeto de la presente demanda.

Indicando que como consecuencia de la negativa de prestar el servicio de urgencias del Hospital de Suba el señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS perdió la vida.

Posteriormente resaltó las pruebas testimoniales recaudadas⁴, que en forma unánime indicaron que luego de ser agredido de gravedad, el señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS fue transportado por una patrulla de la Policía Nacional al Hospital de Suba para que recibieran asistencia médica de urgencias, siendo negado el servicio por falta de cupo y con indicación de dirigirse a la Clínica Corpas, a donde fue llevado por la Policía y en donde se produjo su deceso.

Destaca que los testigos coincidieron en que la Clínica Corpas era más lejana que el Hospital de Suba, por lo que se optó por acudir a este último, lugar en donde se negaron la atención y el acceso por parte de una enfermera y un celador quienes alegaron sobrecupo para el efecto, situación que no pudo ser corroborada por los testigos.

Adicionalmente, afirman que solo un testimonio de cuatro solicitados por la parte demandada se recaudó, indicando que no hay soporte o prueba de que dicha institución haya cumplido con su deber de atención de urgencias el 4 de octubre de 2009, encajando en lo denominado "paseo de la muerte" auspiciado por el Hospital de Suba II Nivel ESE.

Concluye solicitando se ordene la reparación del daño ocasionada a la demandante.

6.2 HOSPITAL DE SUBA II NIVEL ESE

El alegato de conclusión de la parte demandada visible a folios 272 a 278 del expediente.

El Hospital de Suba II Nivel ESE, indica que conforme el material probatorio recaudado, resultando el testimonio de la auxiliar de enfermería SANDRA MILENA ALGARÍN MARTÍNEZ quien manifestó en forma clara los procedimientos para acceder al servicio de urgencias del Hospital de Suba II Nivel ESE, adicionalmente indicó que en el día y hora de los hechos ella estaba de turno y no se le negó servicio a ningún paciente, ni por el estado de salud en que llegaba ni cuando venían transportados por la Policía; pues al escuchar las sirenas el personal médico y paramédico se prepara para prestar el servicio de urgencias.

Manifiesta el demandado que el centro hospitalario nunca ha cerrado sus puertas a los pacientes, para lo cual conforme la bitácora de vigilancia del hospital se puede demostrar que para el día y hora de los hechos se atendieron a varios pacientes con diversas complicaciones de salud.

Razón por la cual, no es cierto que se le haya negado los servicios de urgencias al señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS, pues en el caso de ser cierto también se le hubiese negado el servicio a CARLOS ALBERTO ROJAS; WILLIAM RUIZ entre otros pacientes quien

⁴ Los ciudadanos Rodolfo Santamaría Jaimes; Wilson Enrique Linares Cagua Suboficial de la Policía Nacional; Jesús Arturo Tovar Rojas y Martha Rondón Timoque.



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

Página 9

ingresaron entre las 3:20 y 3:50 A. M. del 4 de octubre de 2009, por heridas causadas con objetos corto punzantes.

No hay una falla del servicio predicable a dicha institución; no se demostró la asistencia del señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS al centro hospitalario.

Ahora bien, respecto a las pruebas testimoniales de la parte demandante las controvierte manifestando que son contradictorias pues en una parte se arguye que el paciente era traído por la Policía sin demostrar la identificación del móvil o bitácora que así lo afirme; por otro lado en el testimonio rendido por la señora Martha Rendo indicó "Hicimos lo posible por conseguir un taxi en este lo llevamos al hospital...".

Así mismo, los testigos manifiestan que la muerte del señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS se debió a la negación del servicio, pero estos no poseen el conocimiento técnico necesario para realizar dichas afirmaciones.

Conforme el material probatorio recaudado como lo es (i) la bitácora de registro de ingreso de pacientes; (ii) protocolo de atención de urgencias vigente para el momento de los hechos; (iii) listado de pacientes atendidos y (iv) listado de turnos de los profesionales de la salud disponible a para el 4 de octubre de 2009. Con lo cual se pudo verificar que el hospital brindó su servicio a la comunidad sin establecer ninguna barrera, que poseía personal e instalaciones suficientes para atender al señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS.

En Conclusión no es posible endilgar ningún tipo de responsabilidad al Hospital de Suba II Nivel ESE, pues no hay daño antijurídico imputable al centro hospitalario, ni nexo de causalidad demostrado.

El demandado finalmente solicita al Juez acoger los argumentos y excepciones expuestos en la constatación de la demanda pues no se probó que le señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS haya asistido al centro hospitalario y mucho menos se le negó el servicio de salud.

6.3 LLAMADO EN GARANTÍA - LA PREVISORA S.A. - COMPAÑÍA DE SEGUROS

El alegato de conclusión del llamado en garantía obra a folios 279 a 288 del expediente.

El llamado en garantía solicita al Despacho no acceder a las pretensiones de la demanda y exonerar de responsabilidad al Hospital de Suba II Nivel ESE, en consecuencia de ello a la aseguradora.

Reiterando las excepciones propuestas en la contestación de la demanda y del llamamiento en garantía.

6.4 LLAMADO EN GARANTÍA - EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES SERVICIOS Y ASESORÍAS S. A.

No alegó de conclusión

7. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

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



8. TRÁMITE

Mediante auto del 7 de febrero de 2012 se admitió la demanda.

La apertura a pruebas se dispuso mediante auto del 13 de octubre de 2015.

El traslado para alegar de conclusión se surtió mediante auto del 20 de abril de 2016.

El expediente entró al Despacho para fallo el 11 de mayo de 2016.

Se profirió auto de mejor proveer mediante auto del 21 de julio de 2016.

El expediente entró al Despacho para fallo el 5 de mayo de 2017.

9. CONSIDERACIONES

Agotado el trámite previsto para el proceso ordinario sin que se configure alguna causal de nulidad que invalide lo actuado, pasa el Despacho a resolver la excepción previa propuesta por el llamado en garantía.

9.1 RESOLUCIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

Las excepciones propuestas se resuelven de la siguiente forma.

9.1.1 ACERCA DE LA INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES

Respecto de esta excepción encuentra el Despacho que no está llamada a prosperar comoquiera que, no se pretende imputar responsabilidad a la Previsora S. A. compañía de seguros, sino su actuar se debe a una obligación contractual conforme la Póliza de Responsabilidad Civil Clínicas y Hospitales 1.007.534 ostentando la calidad de litisconsorte - llamado en garantía del Hospital de Suba II Nivel ESE es decir un tercero para el demandante.

Así pues, el demandante no tenía conocimiento de la póliza de responsabilidad suscrita entre el hospital y la entidad aseguradora, por ende no estaba en la obligación de llamarlo en la audiencia de conciliación extrajudicial; aun en el evento en el que la hubiese tenido conocimiento y lo hubiese llamado no tenía un sustento jurídico pues como ya se indicó el único que tiene la facultad contractual de llamarlo es el Hospital de Suba.

En virtud de lo anterior, se declarará no probada la excepción inepta demanda por falta de requisitos formales propuesta por el llamado en garantía.

9.1.2 ACERCA DE LA FALTA DE COMPETENCIA.

El Despacho considera que si posee competencia para conocer sobre la presente controversia; pues lo que se busca es endilgar responsabilidad extracontractual al Hospital de Suba por una presunta omisión en la prestación de los servicios médicos.



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

Página 11

Sumado a lo anterior, si el llamado en garantía tenía inconformidad respecto a su vinculación al presente proceso, debía atacar al auto que admitió el llamamiento en garantía y lo ordenó citar, situación que no sucedió

Razón por la cual, no es de recibo que pretenda por medio de excepción previa su desvinculación razón por la cual esta excepción que no está a prosperar.

En virtud de lo anterior, se declarará no probada la excepción falta de competencia propuesta por el llamado en garantía.

Resueltas las excepciones previas propuesta, pasa a resolverse de fondo acerca de las pretensiones de la demanda.

9.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Pasa el Despacho a pronunciarse acerca de las pretensiones de fondo de la demanda.

9.2.1 TESIS DE LAS PARTES

La parte demandante considera que la institución de salud demandada al negar los servicios médicos de urgencias al señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS incurrió en falla en el servicio que determinó el resultado muerte.

La demandada explica que el paciente no concurrió al servicio, por lo que no puede incurrir en responsabilidad al no prestarlo, pues en ese momento disponía de personal e instalaciones para la atención médica de urgencias.

9.3 PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en determinar si se negó la atención de urgencias al señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS por parte de la E.S.E. HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, situación que produjo su deceso.

9.4 LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

Para resolver el problema jurídico anteriormente planteado, se analizarán los elementos que a la luz del Artículo 90 de la Constitución Política⁵ estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado.

9.4.1 EL HECHO DAÑOSO

El hecho dañoso corresponde a la muerte del señor William Fernando Páez Rojas ocurrida el 4 de octubre de 2009, como consecuencia de la omisión por parte del Hospital de Suba

⁵ "El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.



II Nivel ESE., por no prestar el servicio de salud de urgencias quien se encontraba en grave estado de salud por una herida cardíaca y pulmonar hemotórax⁶ y hemopericardio^{7 8}.

9.4.2 EL DAÑO

En la demanda solamente se reclama daño a título de lucro cesante, que correspondería al valor que la madre habría dejado de percibir como consecuencia de la muerte de su hijo, con quien residía y destinaba parte de sus ingresos al hogar familiar.

Se reclama por el término de la vida probable, lo que correspondería a la suma de \$218.170.368.

Se demostró que al momento del fallecimiento, la víctima laboraba en el establecimiento denominado Farmacenter "El Country", tal como consta en certificación obrante a folio 27 del expediente y en la declaración rendida por RODOLFO SANTAMARÍA JAIMES.

Adicionalmente se observa en la historia clínica de la Clínica Juan N. Corpas que el señor Páez Rojas era afiliado tipo cotizante y nivel salarial 1 (afiliado con IBC menor a 2 SMLMV), según folio 23 del cuaderno principal.

Además, los testigos RODOLFO SANTAMARÍA y JESÚS ARTURO TOVAR ROJAS, dieron cuenta de la destinación de parte de los ingresos al sostenimiento del hogar en que residía con su madre, aspecto que no fue desvirtuado por la parte accionada.

En este sentido, concluye el Despacho que el elemento daño en la modalidad de lucro cesante se tiene por demostrado.

9.4.3. LA FALLA EN EL SERVICIO

Discuten las partes la concurrencia de la víctima al Hospital de Suba con el fin de ser atendido de urgencia en virtud de las heridas sufridas.

El análisis del material probatorio recaudado en el curso del proceso permite concluir que efectivamente sí se presentó el lesionado al servicio de urgencias al ser llevado por miembros de la Policía Nacional.

- Testimonio presenciales

Se recibió declaración a los señores JESÚS ARTURO TOVAR ROJAS⁹ y RODOLFO SANTAMARÍA JAIMES¹⁰ y el de la señora MARTHA RENDÓN TIMOTE¹¹ quienes estuvieron con el señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS el día de los hechos y coinciden en la forma en que fue herido por unos jóvenes que los abordaron en la calle.

⁶ "Es una acumulación de sangre en el espacio existente entre la pared torácica y el pulmón (la cavidad pleural)." <https://medlineplus.gov/spanish/ency/article/000126.htm> Consultado el 27 de julio de 2017.

⁷ "Es el derrame de sangre al interior del pericardio, traumático (herida de tórax) o espontáneo (ruptura de la pared del corazón por infarto." Duranteau. André. (1987) Diccionario de Medicina. Pg. 182. (Albert Jornet C., trad) España: Ediciones Grijalbo S. A. (Obra original publicada en 1981).

⁸ Según Informe Pericial de Necropsia No. 2009010111001004172 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

⁹ Folio 252 del cuaderno principal.

¹⁰ Folio 247 a 248 del cuaderno principal.

¹¹ Folio 261 a 262 del cuaderno principal.



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

Página 13

Los testigos también coinciden en que el transporte al Hospital de Suba se produjo en un vehículo de la Policía Nacional, siendo este el centro asistencial más cercano. El señor Santamaría indicó que el traslado se hizo con la sirena encendida.

Los testigos coinciden en afirmar que el servicio fue negado por el Hospital de Suba, siendo llevado el herido a la Clínica Juan N. Corpas en donde se produjo su fallecimiento.

El testigo RODOLFO SANTAMARÍA manifestó:

"[A]l momento de llegar al hospital en compañía de los policías estábamos bajando a William y en ese instante salió una enfermera junto con el celador y nos gritaron llévenlo para la Corpas o para otro lado estamos sobre cupo

(...)

"[E]n varias ocasiones le dimos respiración boca a boca, él continuó vivo hasta la entrada de la Clínica Corpas ya que ahí fue donde observe al momento que lo estábamos bajando que el se estiró y boqueo muy duro como cuando una persona ya, pues dije no se murió no sé, allí los médicos le prestaron la atención de inmediato y lo llevaron a la sala..."

El testigo JESÚS A. TOVAR ROJAS manifestó:

"[Y]o estaba con mi hermano en mis piernas dándole respiración boca a boca para que no se desvaneciera al llegar inmediatamente ingresamos a la zona de urgencias, alcanzamos a bajar a mi hermano y salió una enfermera, una funcionaria no [se] que era y nos dijo que no había cupo en ese momento que nos fuéramos para la Clínica Corpas

(...)

"[Y]a del trayecto del hospital a la clínica ya su respiración era más lenta y ya no respondía a la respiración que yo le daba respondía muy poco, lentamente se iba desvaneciendo."

Coincidiendo con los dos testimonios anteriores la señora Rondón manifestó:

"[L]legamos al hospital no nos dejaron entrar, decían que estaba muy lleno, una enfermera y el vigilante nos hacían señas con las manos de que no nos podían atender... que lo lleváramos a la Corpas de allí salimos para la Corpas en ese momento mi cuñado todavía estaba vivo y mi esposo le daba respiración boca a boca, cuando llegamos a la Corpas el suspiro y en ese momento pensé que ese era su último suspiro entonces fue cuando mi esposo lo bajo de la patrulla y él ya no tenía signos vitales."

Lo manifestado por los testigos no ha sido desvirtuado por la parte accionada.

- Testimonio de los tripulantes de la patrulla de policía.



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

Página 14

Los agentes de la Policía Nacional WILSON ENRIQUE LINARES CACUA¹² y ELKIN MAURICIO QUINTERO RUIZ¹³, quienes para el momento estaban adscritos al Centro de Atención Inmediato de Fontanar, señalaron que encontraron a los ciudadanos JESÚS ARTURO TOVAR ROJAS; RODOLFO SANTAMARÍA JAIMES; WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS y la señora MARTHA RENDÓN TIMOTE quienes solicitaban auxilio.

El Agente LINARES CACUA manifestó lo siguiente:

"[U]nas personas nos empezaron [a] hacer señas y nos señalaban como hacia una calle cuando llegamos allí habían varias personas lesionadas me acuerdo que estaban sangrando, esas personas nos pidieron que los ayudáramos que porque los acababan de apuñalear recuerdo también que había una muchacha [Martha Rendón] y creo que eran tres señores [William, Rodolfo y Jesús] como la camioneta de nosotros era de platón los subimos al platón y ahí los llevamos al Hospital de Suba allá en el Hospital de Suba recuerdo que nos dijeron que no había cupo o que estaba muy lleno algo así que lo lleváramos al hospital de la Corpas pues de ahí nos fuimos para la Corpas allá lo llevamos los médicos lo entraron allá a la sala de procedimientos creo que le dicen a eso y pues ya después nos informaron que ya el muchacho había fallecido."

Respecto a la pregunta *¿Cuál Fue su participación en el traslado de los heridos a donde fueron llevados y que le consta de la negación en la prestación del servicio asistencial en el Hospital de Suba?* respondió *"Nosotros recogimos a las personas heridas y los llevamos al Hospital de Suba, cuando estábamos tratando de bajarlo nos dijeron que lo lleváramos a la Corpas que porque no había cupo, la verdad recuerdo bien los términos que usaron lo que si se es que nos dijeron que lo lleváramos a la Corpas"*

Por su parte el Oficial Quintero Ruiz en audiencia de testimonio del minuto 2:50 a 5:22 indicó:

"fueron abordado por un grupo de personas que pedían auxilio y los abordamos se encontrar dos personas en ese momento, una tendida en el suelo y la otra la cual nos solicitaba auxilio quien indica que fueron atacados por unos jóvenes hinchas de millonarios los cuales tenían puñales y el ocasionaron varias puñaladas al cuñado (...) de inmediato fueron subidos de inmediato a la camioneta de platón para trasladarnos al Hospital Nuevo Suba (...) nos informan un guarda de seguridad y una enfermera que había sobrecupo en el hospital y no se podía atender a estas personas, para lo cual se le explicó lo más breve posible que tenía una persona que tenía unas heridas bastante complicadas en sus cuerpo y no estaba respondiendo, teniendo conocimiento que no nos podían dejar ingresar nos trasladamos al Hospital de Corpas (...)"

La versión de estos servidores públicos corrobora las versiones dadas por los otros testigos.

- Documentales

De las documentadas que reposan en el expediente se tienen el Libro de Población correspondiente al Centro de Atención Inmediata de Fontanar¹⁴ en donde a folio 314 a 315

¹² Folio 250 del cuaderno principal.

¹³ Folio 252 del cuaderno principal.

¹⁴ Folios 314 a 316 del cuaderno principal.



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

Página 15

del cuaderno principal se dejó constancia del hecho objeto de la presente Reparación Directa de lo cual se resalta:

*"(...) [E]stos al ver la patrulla policial de inmediato piden auxilio por lo que de inmediato conducimos al señor William Páez y a sus acompañantes a Clínica Corpas en la camioneta Mazda de siglas 6306 **es de anotar que inicialmente nos dirigimos al hospital nuevo de suba pero no fue posible la atención ya que había sobrecupo por lo que nos trasladamos a la Clínica Corpas donde llegamos a las 04:10 hrs aproximadamente y en donde fue atendido por el Dr. Javier Marcelo** quien nos informa que el señor William Fernando Páez presenta una herida por arma corto punzante en costado izquierdo en la línea media clavicular (ilegible) espacio intercostal **y que no presenta signos de vida**" (negrilla del Despacho)*

Igualmente se pudo constatar por medio de la Historia Clínica del señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS que el paciente ingreso sin signos vitales y se declaró muerto según los documentos denominados acta de Reingreso, Servicios Autorizados y las Notas de Enfermería visible a folios 21 y 26 del cuaderno principal.

9.4.4 LA CAUSA DE LA MUERTE

En el Informe Pericial de Necropsia 2009010111001004172 se anotaron como causas de muerte

"En la necropsia se encuentra el cadáver de un hombre adulto con herida por arma blanca en tórax y sin signos de intervención médica. Al Examen interior se evidencia trauma de Tórax Consistente con herida cardíaca y pulmonar, hemotórax y hemopericardio, lesiones que en su conjunto explican la muerte"

Para mayor claridad entiéndase Hemotórax como *una acumulación de sangre en el espacio existente entre la pared torácica y el pulmón (la cavidad pleural)* y Hemopericardio como Es el derrame de sangre al interior del pericardio, traumático (herida de tórax) o espontaneo (ruptura de la pared del corazón por infarto).

9.4.5 CONCLUSIONES

El análisis del material probatorio allegado al expediente, correspondiente tanto a pruebas documentales como testimoniales, permiten concluir que el resultado muerte se produjo como consecuencia de las heridas que recibió WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS.

Está demostrado que la entidad accionada se negó a prestar la atención médica de urgencias, aspecto en el que coinciden todos los testigos, destacándose lo manifestado por los Agentes de la Policía Nacional que condujeron al herido y que de ello dieron cuenta en la anotación en el libro correspondiente.

Si bien es cierto que no está demostrado que la intervención médica hubiera podido evitar el resultado muerte.

La parte actora edifica su tesis del caso en la posibilidad de salvación de la vida del lesionado si se le hubiera prestado atención médica por parte del accionado. Es decir, la oportunidad perdida de sobrevivir si se hubiera tratado la lesión.



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

Página 16

Sobre la pérdida de la oportunidad, el Consejo de Estado ha trazado en su línea jurisprudencial 3 criterios¹⁵ para definirla:

- Primer criterio: Se refiere a la certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde.
- Segundo criterio: Deberá existir imposibilidad definitiva de obtener provecho o de evitar el detrimento.
- Tercer criterio: La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado.

En el presente caso, el régimen de responsabilidad no corresponde al de falla médica, pues no se brindó atención médica al herido por parte de la entidad accionada, de forma que no es la conducta asistencial profesional la determinante del resultado muerte.

Si bien es cierto que está demostrado que el herido fue llevado aún con vida al centro asistencial demandado, no está acreditado si tenía la posibilidad de sobrevivir si era atendido de manera rápida.

Ello resulta relevante, pues para que el caso se maneje como la pérdida de la oportunidad, resulta necesario que se establezca que tal oportunidad de evitar el resultado existía, lo cual no es claro dada la naturaleza de la herida.

La parte actora no aporta algún elemento de juicio que permita deducir si efectivamente para la víctima existía alguna posibilidad de sobrevivir a la herida que comprometía dos órganos vitales como el pulmón y el corazón, y en esa medida no resulta claro si la atención rápida habría podido impedir el resultado.

En este caso, el resultado muerte se atribuye a la herida causada por delincuentes, quienes son particulares y en primera medida los llamados a responder por la muerte violenta del señor WILLIAM FERNANDO PÁEZ ROJAS.

El juicio de reproche que se hace al accionado es negar la atención, lo cual evidentemente configura una falla en el servicio, pero no existe certeza si tal negativa de atención deriva en la inminencia del resultado muerte, pues no existe certeza acerca de la posibilidad de sobrevivir si la atención se hubiera brindado cuando el herido fue llevado al centro asistencial.

Este aspecto del proceso necesariamente debía ser demostrado por la parte actora, pues el régimen aplicable al presente caso es el de falla probada del servicio. Al no haberse prestado atención médica, no resulta posible aplicar un régimen distinto de responsabilidad.

Es decir, para endilgar el resultado muerte a la accionada y de esta forma configurar daño antijurídico susceptible de ser reparado patrimonialmente, era necesario demostrar que el centro asistencial estaba en posibilidad de evitar el resultado y omitió hacerlo.

Si bien se demostró la omisión en la prestación del servicio de atención de urgencias, no está demostrado que tal omisión hubiera determinado el resultado.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN (E). Bogotá., D. C., veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014). Radicación número: 63001-23-31-000-2000-01311-01(29608). Actor: MARÍA ALICIA VIANA DE PIMIENTA Y OTROS. Demandado: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES



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

Página 17

El Artículo 90 de la Constitución Política exige que el daño antijurídico sea imputable a la acción u omisión de la autoridad pública. Y en este caso el daño es imputable a la acción de delinquentes, sin que esté demostrado que el accionado estuviera en posibilidad de evitar el resultado y de esta forma incurrir en responsabilidad.

En virtud de lo anterior, se denegarán las pretensiones de la demanda.

10. DECISIÓN

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

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Se condena en costas a la parte demandada. Líquidense por Secretaría.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por secretaría désele cumplimiento a lo ordenado en el numeral decimocuarto de la parte motiva de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALEJANDRO ALDANA BONILLA
Juez