



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
San José de Cúcuta, doce (12) de junio de dos mil veinte (2020)

Ref. Medio de Control : **Reparación Directa**
Radicado : 54-001-33-33-001-**2014-00007-00**
Actor : Angie Alexandra Ramírez Candía y otros
Demandado : ESE Hospital Mental Rudesindo Soto y
Compañía de Seguros Suramericana S.A.

ASUNTO

Una vez agotado el trámite procesal correspondiente previsto en la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede el Juzgado en ejercicio de sus competencias legales a dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES

La demanda de reparación directa fue presentada en la Oficina Judicial de esta ciudad el 19 de diciembre de 2013 (fl. 22) y repartida a este Juzgado al día siguiente mediante Acta No. 3827 (fl. 95).

Con proveído del 2 de abril de 2014 se dispuso la admisión de la demanda en contra del Departamento Norte de Santander, Suramericana Compañía de Seguros S.A. y la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto, ordenando las notificaciones de ley (fl. 96).

Posteriormente se fijó el día 7 de julio de 2015, como fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011; sin embargo, llegados el día y la hora y teniendo en cuenta el impedimento presentado por la Procuradora 98 Judicial I Administrativa de Cúcuta, al considerar que se encuentra incurso en la causal 3 del artículo 130 de la Ley 1437 de 2011, en razón a que su cónyuge era el Gerente de la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto, el Despacho procedió a aceptar dicho impedimento y designó en su reemplazo al Procurador 208 Judicial I para asuntos administrativos, para que interviniera como agente del Ministerio Público dentro del presente proceso, suspendiéndose así la diligencia y fijándose nueva fecha y hora para su reanudación (fls. 195 y 196).

Es así como el 11 de septiembre de 2015, se reanudó la audiencia inicial, disponiéndose en la etapa pertinente declarar probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento Norte de Santander, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas pertinentes para resolver sobre el fondo del asunto (fls. 218 a 221).

El día 4 de febrero de 2016 se dio inicio a la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 (fls. 292 a 294), la cual fue reanudada el 8 de marzo de 2016 (fls. 301 y 302), el 17 de mayo de 2016 (fls. 305 y 306) y finalmente el 28 de julio de 2016 (fl. 311); esta última en la que se terminaron de recaudar las pruebas decretadas en la audiencia inicial, al tiempo que se resolvió prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento por considerarla innecesaria, y correr traslado a los apoderados de las partes y al Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y concepto, respectivamente, dentro de los diez (10) días siguientes a su celebración.

Surtido lo anterior el expediente ingresó al Despacho para emitir la respectiva sentencia (fl.334).

1.1. Situación fáctica

Los hechos narrados en la demanda son resumidos así por el Despacho:

Que para la época de los hechos, el señor Simón Méndez Flórez derivaba su sustento y el de su núcleo familiar de lo que generaba su fábrica de calzado llamada “Creaciones Caorliz”, ubicada en el Barrio Cuberos Niño de esta ciudad, establecimiento comercial debidamente registrado en la Cámara de Comercio.

Que el día 4 de abril de 2012, en compañía de su esposa, fue atendido por consulta prioritaria por el Médico Harvey E. Sánchez en la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto, por presentar insomnio, angustia, preocupaciones, caminar mucho, con tratamiento psiquiátrico sin resultados favorables.

Que el citado galeno, ordenó la hospitalización del señor Simón Méndez en la Sala de Observación Constante en el citado centro hospitalario, por presentar trastorno de ansiedad generalizada y depresivo, con cuadro de evolución de tres meses, consistente en intranquilidad, preocupaciones múltiples y deambulación frecuente, con antecedentes de padre con problemas y trastorno depresivo, quien se había suicidado hace 4 años por ahorcamiento.

Que el día 5 de abril de 2012, cuando el señor Simón Méndez todavía se encontraba hospitalizado en la Sala de Observación Constante bajo el cuidado y responsabilidad del citado centro hospitalario, fue encontrado por parte del personal de enfermería en el baño sumergido en una caneca con agua.

Que una vez fue encontrado se le practicaron maniobras de reanimación sin obtener resultados positivos, habiéndose determinado su muerte por inmersión por el doctor Acevedo a las 17:00 horas de ese día, según el informe registrado en la historia clínica.

Que la muerte de Simón Méndez causó graves perjuicios de orden material e inmaterial para su familia, que deben ser indemnizados.

1.2. Pretensiones

Las pretensiones de la demanda son las siguientes:

PRIMERO: Que la **Empresa Social del Estado HOSPITAL RUDESINDO SOTO del orden Departamental, y la COMPAÑÍA DE SEGUROS SURAMERICANA S.A.**, son administrativa y patrimonialmente responsables de la muerte del señor **SIMÓN MÉNDEZ FLÓREZ** ocurrida el 5 de abril de 2012, cuando se encontraba internado en el citado centro hospitalario por padecer trastornos mentales.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración se conde a las demandadas a **RECONOCER Y PAGAR** por concepto de **PERJUICIOS a favor de los accionantes los siguientes valores:**

PERJUICIOS MORALES

a) A la señora **Alexandra Ramírez Candía** y a los menores **Shaloom Deyireth y Simón David Méndez Ramírez**, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales para cada uno de ellos.

b) A los señores **Marcos Méndez Flórez, María Antonia Silva Flórez, Luz Helena Méndez Flórez y Carlos Orlando Silva Flórez**, el equivalente a **cien (80)** salarios mínimos legales mensuales para cada uno de ellos.

c) A los señores **Juan Carlos Silva Viancha, Mónica Marcela Mendez Serna, Johhana Lisbeth Acevedo Mendez, Yhis Lady Silva Méndez, Yuli Paola Silva Viancha, Liz Adriana Silva Viacha y Mayra Katherine Silva Delgado** el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES**.

PERJUICIOS MATERIALES

d) A la señora **Angie Alexandra Ramírez Candía** la suma de noventa millones de pesos (\$ 90.000.000), incluido el 25% por concepto de gastos personales; con la debida actualización.

e) A los menores **Shaloom Deyireth y Simón David Méndez Ramírez**, la suma de seis millones quinientos mil pesos (\$ 6.500.000) para cada uno de ellos, incluido el 25% por concepto de gastos; con la debida actualización.

DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN

f) Para **Angie Alexandra Ramírez Candía, Shaloom Deyireth, Simón David Méndez Ramírez, Marcos Méndez Flórez, María Antonia Silva Florez, Luz Ena Mendez Flórez Y Carlos Orlando Silva Flórez**, el equivalente a cien (100)

salarios mínimos legales mensuales para cada uno de ellos, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

g) Los **intereses moratorios** que se causen sobre las cantidades reconocidas a favor de los accionantes, a partir de la fecha en que deba efectuarse el pago hasta aquella que efectivamente se realice (Sentencia C- 188/1999 de la H. Corte Constitucional).

h) En la regulación de los perjuicios materiales se distinguirán dos periodos de indemnización: La **INDEMNIZACIÓN DEBIDA** hasta la fecha probable del fallo y la **INDEMNIZACIÓN FUTURA** hasta la fecha probable del causante. Además se actualizara su valor tomando en consideración el Índice de Precios al Consumidor.

j) Que se ordene a las demandadas dar cumplimiento a la sentencia dentro de los términos establecidos en los artículos 192 y 195 del CPACA.

1.3. Posición de la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto

Se opone a las pretensiones de la demanda, sosteniendo que el señor Simón Méndez Flórez no padecía ninguna enfermedad mental que comprometiera su voluntad, y que por el contrario, según la historia clínica de la víctima directa fue internado por un trastorno de ansiedad generalizado y depresivo, consistente en intranquilidad, preocupaciones múltiples, insomnio y ambulación frecuente; lo que le permite concluir que al momento de su fallecimiento el paciente estaba consciente y en sus capacidades mentales, y en este caso se configura la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

Agrega que el trastorno que padecía el señor Simón no comprometía su capacidad mental ni mucho menos su razonamiento, y que por el contrario, el paciente ideó la forma y tomó la decisión de suicidarse, ya que no pidió permiso a los enfermeros para ir al baño solo, aprovechó las salidas de las visitas, y que después de discutir con su señora esposa se fue al baño solo y en ese momento sumergió la cabeza en un tanque lleno de agua.

Precisa que el señor Simón Méndez llegó a la institución el 2 de abril de 2012 con cuadro de “no dormir y caminadera”, con tres meses de evolución habiendo recibido atención en consulta médica externa, siéndole suministrado Clonazepan y Difenhidramina como tratamiento para su diagnóstico.

Señala igualmente que para el día de su ingreso se encontró limpio, ordenado, enlentecido en el curso de su pensamiento, conservando el juicio, se efectúa hospitalización con impresión diagnóstica de trastorno de ansiedad en la unidad de SOC (Sala de Observación Constante), se medica con anti – depresivos (Paroxetina – Sertralina), plenamente indicado para este caso.

Refiere que dentro de las atenciones recibidas por el paciente y que reposan dentro de la historia clínica, se observa que fue atendido por psicología y en las notas de evolución se informa que niega autodaño.

Que al revisar la historia clínica se puede afirmar que el señor Méndez: **i)** recibió atención médica adecuada en el Hospital Mental Rudesindo Soto, **ii)** recibió adecuado manejo médico, psiquiátrico, psicológico y por parte de enfermería, **iii)** recibió la medicación indicada claramente para los diagnósticos efectuados, y **iv)** al sumergirse en un pipote con agua, habiendo estado medicado con benzodiazepinas y antidepresivos, la respuesta orgánica al evento es mayor que en organismos sin esta medicación, no obstante se le presta la atención requerida en estos casos, cumpliendo los protocolos exigidos sin haber logrado la reanimación del paciente.

Para finalizar indica que el señor Méndez se hospitalizó en Sala de Observación Constante, el cual es el servicio donde se presta atención a todo usuario en su fase aguda de enfermedad; que en este servicio se cuenta con el personal suficiente y la infraestructura adecuada para la atención de los usuarios, cumpliendo los criterios de seguridad hospitalaria como son la aplicación de buenas prácticas para la seguridad de pacientes, entre las cuales está: i) gestión y programa de seguridad de pacientes para la adecuada gestión en los eventos adversos, ii) monitoreo permanente de los pacientes con riesgo de sufrir un evento adverso, identificados por el personal, y, iii) acompañamiento y seguimiento a pacientes con riesgo o antecedentes de riesgo de evento adverso, siendo claro que con la víctima se cumplieron los protocolos y guías de seguridad de pacientes de acuerdo a sus síntomas o patologías; por lo que estima que ese hospital mental no es el responsable de la conducta asumida por el paciente al momento de quitarse la vida.

1.4. Posición de la Compañía de Seguros Generales SURAMERICANA S.A.

Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y además que en su contra se efectúe cualquier clase de declaración o condena que afecte directa o indirectamente sus intereses por considerar que aquellas carecen de respaldo fáctico y jurídico.

Sostiene que la entidad demandada circunscribió su atención a la actuación clínica médica del señor Simón Méndez, máxime si se tenía conocimiento que no corría peligro aparejado a su patología de base para adoptar las medidas de seguridad y protección necesarias, por lo que el daño antijurídico irrogado por los demandantes resulta inimputable a la entidad hospitalaria, la cual no tenía conocimiento del peligro que representara Simón Méndez Flórez para sí mismo.

Expone que en el presente asunto se presenta la culpa exclusiva de la víctima, por cuanto la entidad demandada circunscribió su actuación a la atención clínica y médica del señor Simón Méndez, por lo tanto es inimputable a la entidad hospitalaria la cual no tenía pleno conocimiento del peligro que representaba el

precitado para él mismo (no presentaba obsesión suicida), situación por demás imprevista e irresistible para el hospital demandado, además de que se presentan las excepciones de **i)** dignidad humana, **ii)** inexistencia de la obligación a indemnizar, **iii)** actuar diligente, **iv)** actuación médica no culposa, **v)** ausencia de prueba de los ingresos económicos del causante, **vi)** ausencia de vínculo entre los hermanos y sobrinos, **vii)** improcedencia del objeto indemnizatorio y **viii)** buena fe.

1.5 Alegatos de Conclusión

1.5.1. De la parte demandante

Señala que de los medios probatorios allegados y de la prueba testimonial debidamente recepcionada por parte del Despacho, quedó demostrado lo siguiente:

Que el señor Simón Méndez fue hospitalizado el día 4 de abril de 2012 en la Sala de Observación Constante del Hospital Mental Rudesindo Soto, por orden del doctor HARVEY SÁNCHEZ, por presentar trastorno de ansiedad generalizada y depresivo, con cuadro de evolución de tres meses consistente en intranquilidad, preocupaciones múltiples, insomnio y deambulación frecuente con antecedentes de padre con problemas y transtorno depresivo, quien se había suicidado por ahorcamiento, conforme quedo registrado en la epicrisis.

Que el causante Simón Méndez, el día 5 de abril de 2012, fue encontrado por parte del personal de enfermería sumergido en una caneca con agua que había en el baño, cuando se encontraba hospitalizado en la Sala de Observación Constante, bajo el cuidado y la responsabilidad de la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto, circunstancia que está demostrada con la prueba testimonial arribada al proceso.

Expone que el deficiente personal de enfermería que se encontraba de turno para el día de los hechos le practicó al paciente Simón Méndez maniobras de reanimación que les ordenó por vía telefónica la médico rural, doctora MARGARETH BECERRA VELÁSQUEZ, quien ese día no se encontraba laborando por ser su día de descanso, por lo que el proceso de reanimación fue negativo, conforme se evidencia en la prueba testimonial recepcionada, en especial la de la Jefe de Enfermería Astrid Teresa Rodríguez Torres, cuando afirma que el día de los hechos el médico de turno no se encontraba porque era un jueves festivo.

Señala igualmente que para el día de los hechos los equipos de reanimación no funcionaban como lo sostiene la precitada enfermera en su testimonio.

Manifiesta que la Sala de Observación Constante donde fue internado el señor Simón es un lugar con servicio de observación las 24 horas del día, para evitar

que el paciente tenga un incidente y que pueda afectar su integridad física debido al estado psicótico que presentaba, es decir que el objetivo de llevarlos allí es para que tengan una mayor vigilancia, control y cuidado por parte del grupo de personal de enfermería asignado a la misma, situación que es corroborada por el médico siquiatra, doctor Reynaldo Omaña Herrán en su testimonio.

Por lo anterior, infiere que es un hecho indiscutible e inobjetable que el deceso del paciente en ese centro hospitalario fue producto de la negligencia, falta de cuidado y vigilancia de quienes tenían la obligación de cuidarlo, al no haber advertido el peligro que ofrecía o brindaba la caneca llena de agua en el baño de la Sala de Observación Constante donde se encontraba hospitalizado, para quien debido a su estado psicótico cualquier elemento ofrecía peligro y ponía en eminente peligro su vida.

Señala igualmente que se evidencia que el deficiente personal de enfermería que se encontraba de turno para el día de los hechos incurrieron en omisiones consistentes en la falta de vigilancia del mismo, al no haber advertido en que momento entró al baño y cuánto tiempo permaneció en él, pues su deceso por inmersión no se produce inmediatamente sino después de pasar cierto lapso de tiempo sin que esto fuera percibido por el personal de enfermería, lo que a su parecer demuestra que el paciente, cuando tomó la decisión de sumergirse en el pipote que se encontraba en el baño, se encontraba totalmente solo.

Que todo lo anterior deja sin piso legal lo manifestado por el señor Director del Hospital Mental Rudesindo Soto, quien en su afán de ocultar la negligencia y descuido que conllevaron a la muerte del paciente Méndez, en su informe trata de diseñar una presunta discusión entre el precitado y su esposa, momentos antes de este tomara la decisión de suicidarse, de lo cual no es testigo presencial, argumentando que esta fue una de las causas para que el causante tomara dicha determinación, dicho este que no fue corroborado por quien supuestamente percibió este incidente y se lo informó.

Para finalizar cita abundante jurisprudencia del Consejo de Estado que considera aplicable al caso concreto.

1.4.2. De la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto

Manifiesta que analizando las circunstancias de modo tiempo y lugar de como ocurrieron los hechos está claro que el señor Simón era consciente de sus comportamientos y que analizado cada uno de los testimonios, él solo estaba buscando una salida a la crisis financiera por la que estaba atravesando, encontrando como única solución el suicidio, ya que con ello su esposa podría reclamar el seguro de vida que tenía para la época de los hechos.

Señala que el suicidio es una causal de exclusión de toda responsabilidad que se le pueda endilgar a su representada, por lo que existe una inexistencia de la

obligación a indemnizar por el actuar diligente de la entidad, pues hubo una actuación médica no culposa, siendo la culpa exclusiva de la víctima su deceso.

Para finalizar, solicita sean negadas las suplicas de la demanda y se absuelva de toda responsabilidad a ese hospital.

1.4.3. De la Compañía de Seguros Suramericana S.A.

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, indicando que de conformidad con el recaudo probatorio se prueba que en este caso se presenta el hecho determinante y exclusivo de la víctima, el cual exonera a la entidad de la responsabilidad cuando la víctima es un paciente que puede autodeterminarse como lo era el señor Simón Méndez, tal y como lo señala el doctor Reinaldo Omaña.

Manifiesta que fue el señor Méndez el que originó el desenlace fatal, y que fue su decisión retardar el momento de su muerte hasta cuando se encontrara solo (elude el control al entrar al baño) comportamiento que denota claramente la seguridad y firmeza con que obró, circunstancias que impiden endilgar responsabilidad a la entidad demandada, siendo imprevisible lo sucedido para el personal y entidad que estaba a cargo del paciente.

De otra parte agrega que del recaudo probatorio se desprende que para la época del hecho el señor Simón Méndez Flórez no tenía a cargo a toda la familia que se cita en la demanda, familiares que ni tenían conocimiento de su enfermedad ni de que estuvo hospitalizado.

Para finalizar solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

1.4.4 Del Ministerio Público

No emitió concepto.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

Es competente el Juzgado para conocer del presente asunto, de conformidad con lo señalado en el numeral 6º del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011.

2.2. Problema jurídico

De conformidad con lo planteado desde la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, el problema jurídico se contrae a determinar:

¿Si la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto y Seguros Generales Suramericana S.A., son administrativa y patrimonialmente responsables por la muerte del señor Simón Mendez Flórez, por los hechos acaecidos el 5 de abril de 2012, cuando se encontraba recluido en la Empresa Social del Estado demandada, y en caso de ser positivo, en qué proporción es cada uno de ellos responsables y si se encuentran acreditados los perjuicios alegados en la demanda?

2.3. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado

2.3.1. De la parte demandante

Considera que se debe declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto y a la Compañía de Seguros Suramericana S.A., como quiera que al señor Simón Méndez no se le brindaron los cuidados necesarios mientras se encontraba internado en la Sala de Observación Constante, con el fin de preservar su salud y su vida.

2.3.2. De la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto

Estima que las pretensiones de la demanda deben ser denegadas, al considerar que en este caso se configura la culpa exclusiva de la víctima, pues fue internado por un trastorno de ansiedad generalizado y depresivo, consistente en intranquilidad, preocupaciones múltiples, insomnio y ambulación frecuente; lo que le permite concluir que al momento de su fallecimiento estaba consciente y en sus capacidades mentales; además de que al ser un suicidio se excluye de toda la responsabilidad a ese hospital.

2.3.3. De la Compañía de Seguros Suramericana S.A.

Solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, ya que de conformidad con el recaudo probatorio se prueba que en este caso se presenta el hecho determinante y exclusivo de la víctima, el cual exonera a la entidad de la responsabilidad cuando la víctima es un paciente que puede autodeterminarse como lo era el señor Simón Méndez.

2.3.4. Tesis del Despacho

Para este Despacho, se debe declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto, por el daño antijurídico que le causó a los demandantes con ocasión de la muerte del señor Simón Méndez Flórez el día 5 de abril de 2012 sin tener la obligación jurídica de soportarlo, mientras se encontraba internado en la Sala de Observación Constante en la cual venía siendo tratado por padecer de trastorno de ansiedad generalizada y trastorno depresivo leve, toda vez que se concretó un riesgo excepcional relacionado con la falta de cuidado, vigilancia y protección del referido nosocomio, quien no se percató del momento en el cual el paciente

ingresó al baño en el cual habían dejado una caneca llena de agua, sin prever que eso podría afectar a las personas que allí se encontraban, máxime si se tiene en cuenta que todas ellas sufren de enfermedades mentales por lo que lo son sujetos de especial cuidado y protección.

2.4. Hechos relevantes que se encuentran probados

Hechos Probados	Medio Probatorio
Que el día 27 de marzo de 2012 el señor Simón Méndez estuvo en la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto en consulta externa por psiquiatría, por padecer de un cuadro clínico de 20 días de evolución, caracterizado por insomnio global, ansiedad, miedo. Recibe tratamiento con soliden 10 vía oral mg uno (1) noche con anemia parcial, cuyo antecedente familiar de su padre que se suicidó ahorcado, cuyo juicio se observó como debilitado y cuyo diagnóstico es trastorno afectivo ansioso y trastorno de ansiedad.	Historia clínica transcrita remitida por la entidad demandada (fls. 268 al 270).
Que el día 28 de marzo de 2012 al señor Simón Méndez se le inicia vía oral con clonazepan de 15 mg, y levomepromazina (0-0-8), asimismo el 3 de abril de 2012 se vuelve a valorar y se le agrega definhidramina (5cc-0-10cc).	Historia clínica transcrita remitida por la entidad demandada (fl. 272).
Que el día 4 de abril de 2012 fue revisado por medicina general “no duerme y camina mucho”, por lo que el doctor Harvey Sánchez ordenó su hospitalización en cuidados corrientes y ver órdenes médicas.	Historia clínica transcrita remitida por la entidad demandada (fl. 272).
Que el día 5 de abril de 2012, el señor Simón Méndez al encontrarse en la Sala de Observación Constante intentó ahogarse en una caneca a medio llenar de agua; el personal de enfermería realiza maniobras de reanimación sin éxito alguno motivo por el cual fallece, por lo que llaman a medicina legal y a sus familiares.	Historia clínica transcrita remitida por la entidad demandada (fl. 273).
Que la Fiscalía General de la Nación adelantó la Investigación No. 540016106079201280977 del 14 de mayo de 2012 por el homicidio del señor Simón Méndez Flórez, en atención a que fue encontrado con medio cuerpo sumergido en el agua que se encontraba en un tanque plástico de 70 centímetros de altura y 52 centímetros de diámetro de parte superior, en el baño de hombres de la Sala de Observación Constante del Hospital Mental Rudesindo Soto de esta ciudad, en donde la investigación Técnica a cadáver fue practicado el mismo día del	Copia auténtica de la constancia expedida por la Fiscal Trece Seccional de esta ciudad (fl. 49)

fallecimiento, 5 de abril de 2012, el cual arrojó como resultado de la causa de la muerte INMERSIÓN --- MANERA DE MUERTE: VIOLENTA SUICIDIO.	
---	--

2.5. De la responsabilidad del Estado en la Constitución Política

El artículo 90 de la Constitución Política, constituye la cláusula general de responsabilidad contractual y extracontractual del Estado Colombiano, de acuerdo con el cual, siguiendo el modelo de la Constitución Española, se acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo no como “aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo¹”, siempre y cuando exista título de imputación, por acción u omisión a una autoridad pública².

En otras palabras, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado se deben cumplir dos presupuestos a saber, que exista un daño antijurídico sufrido por la víctima y que éste sea causado por la acción o la omisión de la entidad pública demandada, es decir, que le sea imputable.

Ahora, en casos como el que convoca la atención del Despacho, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido constante en señalar, que en las obligaciones de seguridad y custodia que radican en cabeza de los centros médicos existe una posición de garante del hospital para con el paciente, imponiéndole al personal médico y paramédico un deber específico de protección o prevención frente a aquel.

Para mayor comprensión se cita el aparte respectivo de la sentencia proferida por esa Corporación el 19 de junio de 2008 dentro del proceso con radicado interno 17.173, donde precisó:

“La Sala, encuentra que las previsiones del artículo 2347 del Código Civil, donde se señala que “toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado”, resultan aplicables al caso en concreto, pues ha de tenerse en cuenta que dentro de la estructura de la norma existe un supuesto objetivo en cuanto al cuidado que el primero ejerce sobre el segundo como producto de una relación de subordinación de quien se encuentra a su cargo.

Así, la situación (hospitalización) a la que es sometido el paciente en espera de evaluar su estado de salud y adelantar los tratamientos necesarios con la finalidad de obtener a través de un tratamiento clínico o de una intervención quirúrgica, la mejoría en la sintomatología presentada, implica para la institución de salud el ejercicio de la custodia temporal sobre éste, razón por la cual, durante su permanencia al interior del centro hospitalario o en los

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero

² Ibídem: “Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del daño a alguna de ellas.”

traslados que deban cumplirse por orden médica emitida por la misma entidad, existe un deber de cuidado que, obviamente, surge de la relación de subordinación existente entre la Clínica San José de Armenia y el señor (...), pues el primero, tiene el compromiso traducido en la responsabilidad a su cargo de impedir que el interno actúe de una forma imprudente, máxime cuando, como se ha advertido por las secuelas de la patología presentada, podían esperarse reacciones anormales en la personalidad del individuo.

Ahora bien, en lo que se refiere al régimen de imputación, en casos como el que aquí se analiza, el órgano de cierre de esta jurisdicción en sentencia del 24 de octubre de 2013 señaló lo siguiente³:

“3. Régimen de responsabilidad aplicable

(...)

La psiquiatría es una rama de la medicina que presupone una estrecha o cercana relación entre el paciente y el médico. En ella se estudian las patologías que afectan uno de los principales órganos del cuerpo humano, aquel que se encarga de la reproducción de las emociones, los sentimientos y la conciencia.

En ese orden de ideas, al margen de que la medicina en general no sea considerada –ni pueda serlo– una actividad riesgosa o peligrosa, no debe perderse de vista que se trata de un saber en el cual el éxito del tratamiento, intervención o procedimiento de curación depende de la confianza depositada por el paciente al facultativo.

Sobre el particular, la Sala discurrió de la siguiente forma:

“[E]l acto médico implica, adicionalmente, el deber jurídico del profesional de la medicina de valorar continuamente a su paciente para determinar su evolución y progreso; circunstancia que halla su sustento en la relación de respeto, confianza y solidaridad que soporta el vínculo médico-paciente.

“Así las cosas, es claro que si los propios médicos tratantes de la enfermedad consignan en la historia clínica la necesidad de que el paciente se encuentre en “observación”, el principio de confianza⁴ indica que la persona sometida al procedimiento médico espera que dicha obligación sea cumplida de conformidad con los parámetros legales y de protocolo médico (lex artis) que regulan la mencionada actividad profesional.”

Así las cosas, bajo ese paradigma le asistiría razón al señor Agente del Ministerio Público al señalar que el régimen aplicable sería el de falla del servicio con fundamento en la obligación de seguridad y su contenido de vigilancia y custodia que, conforme a la jurisprudencia reciente de la Corporación, es inherente a toda obligación médico - hospitalaria y no sólo en los escenarios de daños antijurídicos producidos en centros psiquiátricos.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera - Subsección C, sentencia del 24 de octubre de 2013, expediente No. 05001-23-25-000-1996-00517-01 (21735), demandada Hospital Mental de Antioquia. C.P. Luis Alberto Henao Morales.

⁴ Según el cual, toda persona miembro de la sociedad parte de la expectativa jurídica de que todos los demás miembros del núcleo social se comportarán de conformidad con los roles comunitarios asumidos de acuerdo con las calidades y conocimientos que cada uno adquiere en el entorno social.

En efecto, en sentencia del 19 de agosto de 2009, esta Sección en relación con el contenido y alcance de la obligación de seguridad reflexionó de la siguiente manera:

(...)

*“Así las cosas, debe precisarse que la obligación de seguridad es una sola y, por consiguiente, es comprensiva de diversas actividades como las de: protección, cuidado, vigilancia y custodia, circunstancia por la que todas las instituciones de prestación de servicios de salud deberán contar con la infraestructura necesaria en lo que se refiere a iluminación, señalización, accesos, ventanas, techos, paredes, muros, zonas verdes y demás instalaciones relacionadas con el servicio público de salud. De otra parte, los establecimientos hospitalarios deberán adoptar todas las medidas que minimicen los riesgos de robo de menores y de agresiones a los pacientes por terceros (arts. 3º y 4º Resolución 741 de 1997). **De otro lado, el hecho de que el servicio de salud sea suministrado por clínicas psiquiátricas no muta o transforma la obligación de seguridad, puesto que todo centro hospitalario tiene como finalidad principal la protección de la integridad de sus pacientes.***

*“En otros términos, los elementos y el régimen de responsabilidad aplicable en estas circunstancias no se altera dependiendo de que el centro asistencial sea de atención general o de atención psiquiátrica, sino que la diferencia se concreta en el análisis de una eventual causa extraña, específicamente con el hecho exclusivo de la víctima. **Lo anterior toda vez que para un centro hospitalario general no resulta previsible que uno de sus pacientes se cause a sí mismo un daño, mientras que por el contrario, en los centros de atención psiquiátrica o mental la autodeterminación del paciente no podrá servir para efectos de desvirtuar la imputación fáctica en la producción del daño.** Por lo tanto, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Sala, la obligación no será de resultado y el título de imputación seguirá siendo el de falla del servicio, razón para reforzar la idea de entender la obligación de seguridad como un todo, que requiere un especial análisis frente a la eventual acreditación de la causa extraña, concretamente, con la previsibilidad y resistibilidad en la producción del daño.*

(...)

Ahora, si bien es cierto que la Sala ha prohijado el régimen subjetivo de falla del servicio, así como la integración o unicidad de la obligación de seguridad hospitalaria –sin importar si el centro hospitalario es general o especializado– en esta ocasión la Subsección decidirá la controversia bajo la égida de un título objetivo, pues este último es el escenario que se impone cuando el daño se irroga al interior de una institución psiquiátrica o de atención mental.

(...)

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

Al respecto, la doctrina médica ha indicado:

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

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

“La responsabilidad del psiquiatra alcanzará a las obligaciones inherentes y derivadas de la relación contractual y extracontractual establecida, y en relación a la *lex artis ad hoc*, fundamentalmente el estudio diagnóstico y el tratamiento con todas sus implicaciones. **Del conocimiento y seguimiento clínico del enfermo que el psiquiatra tendrá por su exploración o que le pueda llegar a través del personal auxiliar, puede tener información acerca de la existencia de riesgo de la aparición de alguna conducta o peligro para el enfermo o su entorno.** Ello obligaría a un seguimiento con observaciones clínicas cercanas, suficiente para poder valorar cambios en el curso de la evolución de la enfermedad y que de ser detectados a tiempo permite instaurar una terapéutica o unas medidas suficientes para evitar la presencia de conductas accidentales lesivas para el propio enfermo o para los demás.

“(…) En la protección e intento de evitar de forma absoluta los accidentes que pudieran sobrevenir al paciente, obligaría de nuevo a tener una actitud paternalista y protectora y con ello a perdurar en la institución un marcado carácter regresivo, que sería contestado al menos por parte del personal. Y aún así sólo se podrían evitar parcialmente los accidentes, quizás los que están propiciados por el aumento del contacto del enfermo con su medio social, pero no así los que tienen su génesis en la dinámica hospitalaria.”⁵ (Negrillas y subrayado adicionales).

(…)

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

En esta ocasión, se insiste en la diferenciación que es preciso efectuar con el fin de establecer el régimen de responsabilidad aplicable a eventos en los que el daño se produce al interior de un hospital o clínica psiquiátrica, comoquiera que el título jurídico aplicable podrá ser el objetivo cuando el daño se origine en actos paramédicos o extramédicos. En otros términos, no se pretende desconocer el precedente de la Sala que establece la unidad de la obligación de seguridad –sin que sea posible escindirla con la de vigilancia y custodia,

⁵ CARRASCO Gómez, Juan José “Responsabilidad médica y psiquiatría”, Ed. Colex, 2ª edición, 1998, pág. 205 a 207.

pues se predica de cualquier institución hospitalaria– sino en señalar que debido al estado de riesgo e indefensión en que se encuentra el paciente psiquiátrico frente a su manejo paramédico y extramédico no es relevante determinar si se actuó con diligencia y cuidado, **pues lo cierto es que cualquier daño que tenga origen específicamente en el riesgo que se deriva de su patología y que, se concreta en el ámbito paramédico o extramédico de la institución hospitalaria psiquiátrica debe ser imputada bajo la égida del título objetivo mencionado.**

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

(...)

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

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

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

(...)

En consecuencia, **el régimen objetivo tiene como finalidad reconocer dos aspectos jurídicos que inexorablemente se presentan en la atención hospitalaria de carácter psiquiátrico: i) el riesgo creado propio de la patología del paciente y ii) la facilidad probatoria para los demandantes, a quienes dadas las condiciones de internamiento en que, por regla general, se producen los daños resulta en extremo complejo, si no imposible, la prueba de la falla del servicio sanitario,** circunstancia por la cual se permite

al centro médico la exoneración con la acreditación de una causa extraña, es decir, una fuerza mayor, caso fortuito, el hecho determinante y exclusivo de un tercero o de la víctima, como quiera que una posición contraria supondría imponer a cargo de los demandantes, en los términos señalados por el insigne profesor español Calixto Díaz - Regañón, una probatio diabólica.

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

Teniendo en cuenta la jurisprudencia anteriormente citada, el Despacho procederá al estudio del caso concreto, bajo el régimen de imputación objetivo.

2.6. Análisis del caso concreto

Los demandantes acuden a esta jurisdicción en ejercicio del medio de control de reparación directa, a efectos de que se declare administrativa y patrimonialmente responsables a la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto y a la Compañía De Seguros Suramericana S.A., por considerar que la muerte de su familiar Simón Méndez Flórez se produjo por la negligencia, falta de cuidado y vigilancia de quienes tenían la obligación y responsabilidad de cuidarlo al no haber advertido el peligro que ofrecía o brindaba la caneca llena de agua en el baño de Observación Constante donde se encontraba hospitalizado, el cual ocasionó el fatal desenlace.

En ese orden de ideas, bajo la égida del título objetivo de “riesgo excepcional del paciente a cargo de la institución hospitalaria”, y conforme lo señaló el Consejo de Estado en la providencia referida en acápite anterior, la forma de enervar la responsabilidad es mediante la comprobación de la ocurrencia de una fuerza mayor, caso fortuito o el hecho determinante y exclusivo de un tercero. Así precisó que no es posible imputar el daño a la víctima, puesto que se trata de un paciente psiquiátrico que arribó a una clínica especializada y que, por lo tanto, esta última asumió posición de garante respecto de la vida e integridad del mismo⁶.

Ahora, en relación con el análisis del acervo probatorio arrimado y recaudado en el curso del proceso, se tiene lo siguiente:

En cuanto a la historia clínica (transcripción a folios 267 a 278):

⁶ “Así las cosas, la posición de garante halla su fundamento en el deber objetivo de cuidado que la misma ley –en sentido material– atribuye, en específicos y concretos supuestos, a ciertas personas para que tras la configuración material de un daño, estas tengan que asumir las derivaciones de dicha conducta, siempre y cuando se compruebe fáctica y jurídicamente que la obligación de diligencia, cuidado y protección fue desconocida.” Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de octubre de 2007, exp. 15.567, M.P. Enrique Gil Botero.

i) Que el señor Simón Méndez asistió a consulta externa por psiquiatría el 27 de marzo del 2012 por cuanto padecía de insomnio global, ansiedad y miedo, y recibió tratamiento con soliden 10 vía oral mg (1) en la noche, en cuyos antecedentes familiares se efectuó la anotación “padre suicidio ahorcado”, siendo diagnosticado con trastorno de ansiedad generalizada y trastorno depresivo grave.

ii) Que el 28 de marzo de 2012 el señor Simón Méndez asiste nuevamente a consulta en la cual se le medica con ansiolíticos, como lo son el clonazepan (15 mg) y levomepromazina (0-0-8) (Dr. Reinaldo Herrán).

iii) Que el señor Méndez vuelve a ser valorado por psiquiatría el 3 de abril de 2012, cita en la cual se le agrega a lo que ya tomaba -clonazepan (15 mg) y levomepromazina (0-0-8))- el medicamento llamado definhidramina (5cc-0-10cc). (Dr. Reinaldo Omaña).

iv) Que el día 4 de abril de 2012 el paciente reingresa a consulta prioritaria porque “NO DUERME Y CAMINA MUCHO”, en la cual se reseñó lo siguiente:

*“(…) **MEDICO GENERAL:** “NO DUERME Y CAMINA MUCHO”*

EEA: cuadro de tres (3) meses de evolución consistente en intranquilidad y preocupaciones múltiples, hace 20 días de insomnio de conciliación y de ambulación.

Frecuente AP: manejo hace uno (1) semana con clonazepan, difehidramina, levomeprozamina, zolpiden sin lograr dormir.

ESTADO MENTAL: *limpio, higienizado, coherencia parcial de enfermedad, globalmente orientado, hipoprosexico, niega alucinaciones, pensamiento enlentecido, coherente hipo búllico, afecto disforico de fondo ansioso, niega ideas de muerte y de suicidio. Juicio conservado.*

ANTECEDENTES: *padres con problemas y trastorno ansioso depresivo se suicidó hace cuarenta y cinco (45) años.*

- 1. TRASTORNO DE ANSIEDAD GENERALIZADA**
- 2. TRASTORNO DEPRESIVO LEVE**
- 3. ENFERMEDAD ACIDO PÉPTICA**

CX: hospitalizar en cuidados corrientes y ver órdenes médicas.

DR. HARVEY SÁNCHEZ.

Según las notas de enfermería, se tiene que el señor SIMÓN ingresó siendo las 10:00 AM del día 4 de abril de 2012 a cuidados corrientes, en compañía de su esposa y un enfermero auxiliar de esa dependencia.

Que posteriormente, y siendo las 10:15 am de ese mismo día se trasladó el paciente a la Sala de Observación Constante (SOC), por orden de la doctora GLORIA BLANCO.”

v) Que el día 5 de abril de 2012, siendo las 16:43 p.m., se encuentra al señor Simón Méndez en el baño sumergido en una caneca con agua, por lo que es tomado por la espalda y se extrae por el personal de enfermería, se lleva al suelo y se inician maniobras de reanimación durante 45 minutos, aplicando ampolla de adrenalina vía intravenosa, se ventila con ambu bajo orden de medicina general vía telefónica, recibiendo colaboración por el personal de enfermería, se verifica cada 2 minutos signos vitales sin obtener respuesta, después de 45 minutos, por orden del doctor JOHN ACEVEDO quien determina la muerte del paciente suspende las maniobras de reanimación. Paciente fallece a las 17:00 pm.

vi) De igual manera, en el expediente obra constancia expedida por la Fiscal Trece de la Fiscalía General de la Nación, en la cual da cuenta que se adelantó la Investigación No. 540016106079201280977 del 14 de mayo de 2012 por el homicidio del señor Simón Méndez Flórez, en atención a que fue encontrado con medio cuerpo sumergido en el agua que se encontraba en un tanque plástico de 70 centímetros de altura y 52 centímetros de diámetro de parte superior, en el baño de hombres de la Sala de Observación Constante del Hospital Mental Rudesindo Soto de esta ciudad, en donde la investigación Técnica a cadáver fue practicado el mismo día del fallecimiento, esto es 5 de abril de 2012, el cual arrojó como resultado de la causa de la muerte INMERSIÓN --- MANERA DE MUERTE: VIOLENTA SUICIDIO (ver folios 44 a 49).

vii) Se encuentra igualmente que en el paginario, la constancia emitida por la ESE HOSPITAL MENTAL RUDESINDO SOTO en la cual se da cuenta que el personal que trabajo en la institución, los días 4 y 5 de abril de 2012 fueron los auxiliares de enfermería DANIEL SALAS, BELKYS CHAUSTRE y DANIEL MONCADA, enfermera profesional ASTRID RODRÍGUEZ, médico especialista JHON ACEVEDO y médico general MARGARETH BECERRA - médico rural (folio 51).

viii) Asimismo reposa la respuesta emitida por el doctor Eduardo Salim Rueda al requerimiento efectuado por el Despacho en la audiencia inicial, mediante el cual da cuenta de que al darle la noticia del fallecimiento del señor Simón Méndez a su esposa, ella le dijo que al momento de despedirse de la visita el día de los hechos, él le expresó que no se iban a volver a ver pero que ella lamentaba no haber puesto en conocimiento al personal de enfermería. De igual manera refiere, que al entrar nuevamente a la sala de observación contante, sitio donde falleció el precitado, el paciente JHON EDISON DUARTE que se encontraba al lado del señor Simón le manifiesta que a la hora de la visita se presentó una discusión que él tuvo la oportunidad de oír en la cual pese al estado del señor Méndez su esposa Angie lo trató de forma fuerte, diciéndole cosas como que estaba aburrida

de él, de la situación que tenían y que iba a ver como lo dejaba en el hospital y que no iba a volver a visitarlo (ver folios 296 y 297).

ix) De otra parte, el Despacho procede a hacer referencia a cada uno de los testimonios recepcionados en el proceso:

Del doctor **REINALDO OMAÑA HERRÁN** – médico psiquiatra de planta de la entidad demandada-, quien manifestó que con el paciente Simón Méndez Flórez tuvo contacto una o dos veces; la primera el 8 de marzo de 2012 por consulta externa siendo tratado con ansiolíticos y la segunda, el 3 de abril de 2012, día en el cual le recetó un inductor del sueño y un antiestamínico. Manifiesta que el precitado falleció cuando estaba hospitalizado el día 5 de abril de 2012, y que había sido internado por orden el doctor Harvey Sánchez el día 4 de abril de 2012, por una impresión diagnóstica de TRASTORNO DE ANSIEDAD GENERALIZADA y TRASTORNO DEPRESIVO LEVE, siendo medicado con Paroxetina que es un depresivo, un ansiolítico llamado Alprazolam e hidróxido de aluminio. **A la pregunta qué efectos causa en el paciente cada una de esas drogas**, manifestó que el primero para quitar la depresión y el segundo para quitar la ansiedad, lo que va de acuerdo al diagnóstico efectuado en su ingreso, el cual puede producir somnolencia en el caso manejable por cuanto las dosis que le fueron aplicadas son de uso terapéutico, por lo que estaba plenamente en uso de todas sus capacidades mentales para reaccionar. En cuanto a la pregunta de si conoce las instalaciones del Hospital Mental Rudesindo Soto señaló que sí. **A la pregunta si conoce el lugar donde estaba internado el señor SIMÓN**, sostuvo que estaba en SOC – Servicio de Observación Constante - que es una unidad que está vigilada permanentemente por enfermería y monitorizada todo el tiempo. Agregó que el pipote que se encuentra en el baño de hombres está allí porque a veces hay dificultades con el agua, que él no sabe si el paciente se sumerge accidentalmente o se bota al pipote, pero lo que constan en las notas de enfermería, es que cuando se percatan de la situación lo rescatan y le hacen las maniobras de resucitación inherentes al caso y el paciente fallece. A la pregunta de cuanto mide el pipote, expone que este es de más o menos de 80 a 90 centímetros de alto, que es como un balde para lavar ropa sucia. (...) **En cuanto a la pregunta de cómo reacciona un cuerpo humano ante el peligro**, expuso que desde el punto de vista de la evolución del ser humano el hombre experimenta la huida que es un mecanismo adaptativo que se da consciente e inconscientemente. **En cuanto a la pregunta efectuada por la apoderada de la ESE, relativa a que en el estado en que se encontraba el señor Méndez debido a los trastornos padecidos se podía ver involucrada su voluntad**, contestó que no por cuanto el medicamento que se le suministró fue en dosis terapéuticas, y no tenía un estado psicótico que no le permitiera autodeterminarse. Cuando se le preguntó si **en un paciente depresivo, existe un protocolo especial a efectos de garantizar su seguridad?** Indicó que si el paciente ingresa en un cuidado corriente, pese a que en la historia clínica del señor Méndez no reposa por qué fue remitido a la SOC debe haber un fundamento para ello, pues esa sala es especial para que se tenga más vigilancia

control y cuidado por parte del grupo de enfermería que allí se encuentra, **para finalizar manifiesta que la caneca en la cual se ahogó el paciente no debió estar allí** (ver CD obrante a folio 290).

Testimonio de la doctora **MARGARETH BECERRA** –médico rural del Hospital Mental Rudesindo Soto–. Manifestó que el día en que falleció el paciente era jueves santo y que ella no se encontraba de turno, que siempre descansaba los jueves, que ella no tuvo contacto directo con el paciente, pues ese día lo que ocurrió fue que una auxiliar de nombre Belkis la llamó a su celular manifestándole que tenía un paciente en paro y que si le aplicaba adrenalina o atropina. Que ella le preguntó qué estaba ocurriendo y le relató los hechos, que se dio cuenta que estaba muy desorientada y sola, que ese día no había médico en el hospital sino que los médicos iban por turnos, que ella se acuerda que le preguntó por el psiquiatra y le dijeron que ya iba para allá, diciéndole que ellos no debían manejar una reanimación sin estar presente un médico que diera las indicaciones. Agrega que esa misma tarde, por la preocupación que le generó esa situación, se dirigió al hospital, pero cuando llegó ya habían cesado las obras de reanimación por órdenes del doctor Jhon Acevedo. Expone que fue a la oficina donde estaban las cámaras de video, pero que no se ve el baño ni como lo encontraron, que solo se ve lo que trataron de hacer los enfermeros para reanimar el paciente, que solo recuerda imágenes de varios enfermeros allí pero que no recuerda muy bien porque fue hace mucho que vio ese video (ver CD obrante a folio 290).

Al rendir su testimonio, el doctor **JHON HERIBERTO ACEVEDO** - médico de turno del Hospital Mental Rudesindo Soto- señaló que el día en que falleció el señor Simón, él solo lo vio en horas de la mañana, lo evolucionó y lo medicó con base a la información consignada en la historia clínica del día anterior, toda vez que venía con un cuadro de ansiedad y depresión, por lo que fue medicado con ansiolítico – Clonazepan - y un antidepresivo - Sertralina de 50MG -, los cuales pueden producir sedación y calmarlo, lo cual era el objetivo por cuanto tenía un nivel alto de ansiedad y que en la dosis que se le brindó no interfiere con sus estados de alerta, indicando que donde el señor Simón no se podían observar los baños por parte del personal de enfermería. Explicó que el día del accidente estaba el personal de enfermería sin ningún médico presente, que a él lo llamaron por que estaba de turno y que cuando llegó -que fue casi inmediatamente- el paciente ya había fallecido, declarando la hora de su fallecimiento (ver CD obrante a folio 290).

Asimismo se recepcionó el testimonio de la enfermera jefe **ASTRIC TERESA RODRÍGUEZ TORRES**, quien sostuvo que ella era la jefe de turno en ese día en todo el hospital; que el paciente se encontraba en el SOC por orden del psiquiatra, que el doctor JHON ese día hizo la ronda en horas de la mañana, quedando la jefe de turno y el personal de enfermería, debiendo estar un médico general todo el tiempo, pero que como era festivo no había ninguno por cuanto esos días no los pagaban, que ese día ingresó un paciente a consulta externa

por lo que ella fue a efectuar su ingreso. Expone que habían tres auxiliares de enfermería, DANIEL MONCADA, JULIO y BELKIS CHAUSTRE, por lo que ella decidió sacar a DANIEL MONCADA de SOC, para hacer el ingreso del paciente de consulta externa. Que cuando la llamó BELKIS y le indicó lo que estaba pasando en la Unidad de SOC, cuando ellos llegaron, el paciente estaba encima de la cama, que ella se acuerda que el señor Simón le había manifestado sus deseos de morirse para que le dieran el seguro de vida a su esposa por cuanto tenía muchas deudas, que cuando lo encontró en la cama lo bajaron al piso porque todavía tenía un pulso débil, que empezaron a brindarle las maniobras de reanimación. Agregó que el carro de paro no se encontraba en condiciones adecuadas para poderle brindar al paciente una reanimación como tal, la médico no estaba, la bala de oxígeno estaba pero no estaba llena, por lo que no se le pudo brindar una buena reanimación. En cuanto al pipote de agua señaló que era uno gris, grande, ancho y lo usaban para bañar a los pacientes que estaban en cama y que a los demás los bañaban a “baldaditos” por lo que siempre estaban acompañados de los enfermeros, esto debido a los problemas de agua en el sector. Aseguró que ella fue la que llamó a la doctora MARGARETH para que le indicara qué hacer. **Para finalizar señaló que el pipote donde se ahogó el paciente no debió estar en ese momento en el Hospital, como otras cosas, con las que los pacientes puedan hacerse daño.**

Igualmente se recepcionó el testimonio del auxiliar de enfermería **DANIEL YESID MONCADA FERREIRA**, quien dijo que él se encontraba con el paciente cuando lo llamó la jefe ASTRIC RODRIGUEZ para que la ayudara con un ingreso; que cuando los llamaron al SOC indicándoles lo que estaba pasando y cuando llegaron el paciente estaba en cama, que los compañeros le indicaron que supieron de lo que estaba pasando porque otro paciente les avisó. Señaló asimismo que en el momento en que encontró al paciente él lo bajó al suelo y empezaron las obras de reanimación, pero que la bala no funcionó en ese momento. **Para finalizar precisó que la caneca con agua no debió estar allí.**

Finalmente se encuentra el testimonio de la auxiliar de enfermería **BELKIS YANETH CHAUSTRE ALVAREZ**, quien el día del desafortunado suceso se encontraba en la Sala de Observación Constante. Manifestó que ni ella ni su compañero se dieron cuenta a qué hora el señor Simón se fue para el baño y mucho menos que se estaba ahogando, pues fue otro paciente quien les advirtió. Que apenas supo se fue para el baño a ver qué pasaba y encontró que el precitado tenía sumergida la cabeza en un balde con agua no tan lleno y lo sacó de ahí y lo trasladó al piso, que a simple vista se veía que estaba muerto pero al tomar su pulso se observaba que todavía lo tenía pero muy debilitado. Preciso que las maniobras de rehabilitación las efectuaron sus compañeros, la jefe ASTRIC TERESA RODRÍGUEZ, AMPARO y DANIEL MONCADA, porque ella se encontraba al teléfono con la doctora MARGARETH para que le indicara que debía hacer. Manifestó que los implementos con los que se contaba para hacer la reanimación no se encontraban en buen estado.

En relación con el análisis de las pruebas recaudadas, el Despacho encuentra acreditado:

Que Simón Méndez Flórez padecía de trastorno de ansiedad generalizado y trastorno depresivo leve, con antecedentes familiares, pues se consignó que su padre se había suicidado hacía 45 años por ahorcamiento. Que por su condición requirió atención psiquiátrica y su internación en la Sala de Observación Constante de la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto para estar más vigilado.

Sin embargo y pese a estar el señor Simón en la SALA DE OBSERVACIÓN CONSTANTE –SOC- que en palabras de los doctores REINALDO OMAÑA HERRÁN – médico psiquiatra-, MARGARETH BECERRA – médico rural- y JHON HERIBERTO ACEVEDO (fl. 290), es una sala especial para que la persona que presenta problemas psiquiátricos **esté más vigilada**, toda vez que siempre vive custodiada por personal de enfermería; sin que ningún miembro de dicho personal lo viera, se dirigió al baño de la referida sala en el cual reposaba una caneca de unos 80 o 90 centímetros de alto llena de agua, y después de unos minutos fue encontrado por otro paciente sumergido en ese recipiente⁷; alertando al personal de enfermería, quien durante 45 minutos y sin ayuda de un médico, le realizaron las maniobras de reanimación sin obtener un resultado positivo, toda vez que el paciente falleció.

De lo anterior se extrae que efectivamente se concretó la existencia de un daño antijurídico para los demandantes, consistente en la muerte de su familiar que no estaban en la obligación de soportar, pues desde su ingreso al centro hospitalario demandado éste tenía la posición de garante, debiendo tomar las medidas de vigilancia y protección necesarias para evitar precisamente lo ocurrido.

Se tiene igualmente que se concretó un riesgo excepcional relacionado con la falta de cuidado, vigilancia y protección de la entidad, quien no se percató del momento en el cual Simón Méndez ingresó al baño en el cual habían dejado una caneca llena de agua, sin prever que eso podría afectar a las personas que allí se encontraban, máxime si se tiene en cuenta que todas ellas sufren de enfermedades mentales por lo que lo son sujetos de especial cuidado y protección. Y es que al respecto se torna relevante destacar, que los testigos Reinaldo Omaña Herrán (psiquiatra), Astric Teresa Rodríguez Torres (jefe de turno) y Daniel Yesid Moncada Ferreira (auxiliar de enfermería), coincidieron en señalar que el recipiente en el que encontraron sumergido al paciente no debió estar ahí, pues son elementos con los cuales los enfermos pueden hacerse daño.

Es de precisar que no se desconoce, que el Gerente del Hospital Mental Rudesindo Soto con memorial del 18 de febrero de 2016 sostiene que al darle la noticia del fallecimiento del paciente a su esposa, ella le dijo que al momento de

⁷ La auxiliar de enfermería BELKIS YANETH CHAUSTRE ALVAREZ en su testimonio relata que fue otro paciente quien les advirtió que el señor SIMÓN MÉNDEZ se estaba ahogando y que fue ella quien lo saco con un pulso muy débil (ver CD obrante a folio 290, a las 2h 35 minutos)

despedirse de la visita el día de los hechos, él le expreso que no se iban a volver a ver y que ella lamentaba no haber puesto en conocimiento al personal de enfermería; y que de igual manera refiere que al entrar nuevamente a la sala de observación contante, sitio donde falleció, JHON EDISON DUARTE -quien se encontraba al lado del señor Simón- le manifiesta que a la hora de la visita se presentó una discusión, y que él tuvo la oportunidad de oír en la cual -pese al estado de Méndez- su esposa Angie lo trato de forma fuerte, diciéndole cosas como que estaba aburrida de él, de la situación que tenían y que iba a ver como lo dejaba en el hospital y que no iba a volver a visitarlo; sin embargo no se acreditó en el expediente tal discusión, que de manera alguna permita estructurar alguna eximente de responsabilidad.

En cuanto a la excepción de culpa exclusiva de la víctima, pregonada por el Hospital Mental Rudesindo Soto al contestar la demanda, debe recordarse que en estos casos, tal y como lo sostuvo el Consejo de Estado en la sentencia citada en párrafos precedentes, no es posible imputar el daño a la víctima, puesto que se trata de un paciente psiquiátrico que arribó a los servicios de una clínica especializada, la cual asumió la posición de garante respecto del mismo, por lo que dicha excepción no tiene vocación de prosperidad.

En este orden no resulta de recibo que en este caso el hospital demandado alegue la autodeterminación de la víctima, para que sea exonerada de responsabilidad, pues se demostró que el señor Simón Méndez Flórez ingresó al centro hospitalario con *TRASTORNO DE ANSIEDAD GENERALIZADA y TRASTORNO DEPRESIVO LEVE, con cuadro de tres (3) meses de evolución consistente en intranquilidad y preocupaciones múltiples, 20 días de insomnio de conciliación y de ambulación; y venía siendo medicado desde hacía una semana con clonazepan, difehidramina, levomeprozamina y zolpiden sin lograr dormir; razón por la cual el DR. HARVEY SÁNCHEZ decide hospitalizarlo en cuidados corrientes y ver órdenes médicas; y por orden de la doctora GLORIA BLANCO fue trasladado a la Sala de Observación Constancia* (SOC); lo que permite concluir que sí ameritaba una observación y un monitoreo constante, con mayor razón si se tiene en cuenta, que la enfermera jefe Astric Teresa Rodríguez Torres al rendir el testimonio ante este Juzgado, manifestó que el señor Simón ya le había manifestado su deseo de morir.

Sobre ese aspecto nótese, que al contestar la demanda la ESE acusada explica que la Sala de Observación Constante es el servicio donde se presta atención a todo usuario en su fase aguda de enfermedad; que en este servicio se cuenta con el personal suficiente **y la infraestructura adecuada para la atención de los usuarios**, cumpliendo los criterios de seguridad hospitalaria como son la aplicación de buenas prácticas para la seguridad de pacientes, entre las cuales está: i) gestión y programa de seguridad de pacientes para la adecuada gestión en los eventos adversos, ii) **monitoreo permanente de los pacientes con riesgo de sufrir un evento adverso, identificados por el personal**, y, iii)

acompañamiento y seguimiento a pacientes con riesgo o antecedentes de riesgo de evento adverso; sin embargo, como es conocido en este asunto, no se cumplió con el monitoreo permanente del paciente, y en un descuido, se presentó el fatal desenlace.

Así las cosas, resulta claro que se concretó el riesgo psiquiátrico en la atención paramédica y extramédica lo que desencadenó un daño antijurídico que los demandantes no se encontraban en el deber jurídico de soportar, razón por la cual se condenará a la **ESE Hospital Mental Rudesindo Soto** al resarcimiento de los perjuicios deprecados en el libelo introductorio.

2.7. De la responsabilidad de la Compañía de Seguros Suramericana S.A.

Se observa que en el libelo introductorio el apoderado de la parte actora manifiesta que demanda a la Compañía de Seguros Suramericana S.A. sin hacer referencia a cuál fue su responsabilidad o grado de participación en el presente asunto, no obstante el Despacho no advirtió dicha situación al momento del estudio de la presente demanda y procedió a admitirla mediante auto del 2 de abril de 2014 (fl. 96).

Sin embargo, en el transcurso del proceso el Despacho pudo observar que la parte actora interpuso la demanda en contra de la referida entidad teniendo en cuenta el Seguro de Responsabilidad Civil Profesional para Clínicas y Hospitales No. 01312128508 (ver folios 68 a 71), suscrito entre la precitada y la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto.

De lo anterior se extrae que, la Compañía de Seguros Suramericana S.A. debió haber sido llamada en garantía por el nosocomio pues es con esa entidad con quien tuvo una relación de carácter legal y contractual, siendo la legitimada para hacer dicho llamamiento y no traerse en calidad de demandada por cuanto no tuvo ninguna injerencia en el resultado fatal del señor Simón Méndez.

Así las cosas, se concluye que la Compañía de Seguros Suramericana S.A. no está llamada a responder en el presente asunto por cuanto no tuvo ninguna relación en los daños ocasionados a los demandantes.

2.8. Liquidación de perjuicios

Teniendo en cuenta que los demandantes solicitan condena por perjuicios morales, perjuicios del cambio de las condiciones de existencia (daño a la vida de relación) y perjuicios materiales, el Despacho abordará en el mismo orden el estudio sobre su procedencia.

A. El daño moral

Con relación al perjuicio inmaterial, y concretamente en lo que respecta al daño moral, la Sala de Sección Tercera se pronunció mediante sendas sentencias del 28 de agosto de 2014, en las que precisó que este concepto se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

Frente a la reparación del daño moral en el caso de muerte, esa Corporación diseñó cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas y estableció la indemnización que corresponde a cada uno de dichos niveles, así:

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

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

De igual manera, el Despacho considera pertinente resaltar que en lo que respecta a la configuración del daño moral en los parientes más cercanos, el Consejo de Estado⁸ ha sostenido que es posible presumirlos, dada la naturaleza misma afincada en el amor, la solidaridad y el afecto que es inherente al común de las relaciones familiares, presunción de hombre, que desde luego, es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso.

Asimismo, que esa Corporación ha señalado que “el registro civil de nacimiento constituye el documento idóneo para acreditar de manera idónea, eficaz y suficiente la relación de parentesco con los progenitores de una persona, comoquiera que la información consignada en dicho documento público ha sido previamente suministrada por las personas autorizadas y con el procedimiento establecido para tal efecto”⁹.

En el caso concreto está acreditado que los señores Marcos Méndez Flórez, María Antonia Silva Flórez, Luz Ena Méndez Flórez y Carlos Orlando Silva Flórez

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de noviembre de 2014, radicado 52-001-23-31-000-2001-01210-01 (29.139). C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.
⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 7 de abril de 2011, Expediente 20750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

acuden al proceso como hermanos de la víctima directa, lo cual se acredita con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 29 a 32 del expediente. Sin embargo de los interrogatorios de parte rendidos por la señora Angie Ramírez Candía (esposa de la víctima directa), María Antonia Silva Flórez (hermana de la víctima directa), Juan Carlos Silva Viancha (sobrino de la víctima directa) y Sandy Xiomara Duque Ardila (amiga de la víctima directa), no se logró demostrar que la muerte del señor SIMÓN les causó profundo sufrimiento y dolor, máxime que ninguno de los arriba citados sabía de los problemas económicos que lo aquejaban, ni mucho menos de la enfermedad que padecía, no demostrándose la unión familiar que en estos casos se deprecia, motivo por el cual el Despacho no reconocerá los perjuicios morales solicitados por ellos.

Resuelto lo anterior, el Despacho procederá a determinar si los demandantes que se encuentran por fuera del primer y segundo grado de consanguinidad demostraron los perjuicios que alegan.

Se tiene que los señores Juan Carlos Silva Viancha, Mónica Marcela Méndez, Johanna Lisbeth Acevedo, Yhis Lady Silva Méndez, Yuli Paola Silva Viancha, Liz Adriana Silva Viancha y Mayra Katherine Delgado se presentan al proceso como sobrinos de la víctima directa lo cual demuestran con los registros civiles de nacimiento obrante a folios 34 a 40 del paginario.

Sin embargo al rendir su interrogatorio de parte, el primero en cita no manifestó cual era la afectación moral que le causó la muerte de su tío, no dijo nada sobre los sentimientos que este deceso le ocasionó, aunado a que manifestó que él sí le había ayudado económicamente cuando se encontraba en el colegio y le dio la mitad del dinero para pagar el trabajo de grado de la universidad, pero que en el momento de los hechos ya no le ayudaba, manifestando igualmente que él no conocía de su enfermedad y que consideraba que su situación económica no era tan mala pues no tenía deudas con ninguna entidad financiera, pudiendo acceder a ellas; de igual manera no hizo referencia a nadie más de su familia.

De otra parte y al oírse los interrogatorios de parte rendidos por la señora Angie Ramírez Candía (esposa de la víctima directa), María Antonia Silva Flórez (hermana de la víctima directa) y los testimonios de Sandy Xiomara Duque Ardila (amiga de la víctima directa) y Harold Alejandro Lemus Palacio (vecino de la víctima directa) -CD obrante a folio 295, cuaderno 2- se tiene que los citados en párrafos precedentes ni siquiera fueron mencionados por los testigos, por lo que igualmente no se les reconocerá el perjuicio moral solicitado en su favor, toda vez que no fue acreditado.

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente expuesto, solo se condenará a la autoridad demandada a pagar por concepto de perjuicios morales los montos que a continuación se relacionarán para cada uno de los demandantes, así:

Demandante	Parentesco con la víctima directa	Valor indemnización en SMLMV
Angie Alexandra Ramírez Candía	Esposa ¹⁰	100
Shaloom Deyireth Méndez Ramírez	Hija ¹¹	100
Simón David Méndez Ramírez	Hijo ¹²	100

B. El daño por la alteración a las condiciones de existencia

Se solicita en la demanda se condene igualmente al pago del perjuicio mencionado. Con respecto a esta tipología de perjuicio inmaterial, debe recalcarse que mediante sentencias del 14 de septiembre de 2011, exps. 38222 y 19031, el Honorable Consejo de Estado desechó de la tipología de los daños inmateriales, el concepto de “daño a la vida en relación” o “alteración grave de las condiciones de existencia”, y a partir de allí sólo constituyen perjuicios inmateriales susceptibles de reparar, los morales, los daños a la salud y los causados a derechos fundamentales constitucionales y convencionales.

Concluyó el Consejo de Estado en las sentencias precitadas, que los perjuicios que otrora se reconocían bajo el rótulo de “daño a la vida en relación” o “alteración grave de las condiciones de existencia”, correspondían a situaciones vagas o gaseosas, es decir, difíciles de precisar, delimitar o concretar, pues no tenían un fundamento claro, lo que abría la puerta a que por esa vía se indemnizaran simples molestias que no alcanzan la fuerza suficiente para configurar un daño reparable, con el consecuente detrimento que ello comporta para las arcas públicas.

Es por lo anterior, que los daños que con ocasión de los denominados perjuicios eran susceptibles de indemnizar, ya no hacen parte de la tipología de los perjuicios inmateriales, y por tanto, no hay lugar a proferir condena alguna por este aspecto.

En otro sentido, los daños por graves afectaciones a los derechos o bienes constitucionales o convencionales, entendidos éstos como aquella vulneración de derechos jurídicamente tutelados en la Carta Política o en tratados internacionales sobre derechos humanos, como la dignidad, la libertad de conciencia, la intimidad, etc., deben probarse suficientemente para que se proceda a su reparación, siendo la regla general que los mismos se reparen a través de medias no pecuniarias y solo en casos excepcionales.

Descendiendo al caso concreto, encuentra el despacho que el mencionado perjuicio no se encuentra acreditado en el *sub lite* por ninguno de los demandantes y por ello habrá de negarse.

¹⁰ Ver registro civil de matrimonio, obrante a folio 25 del expediente.

¹¹ Ver registro civil de nacimiento, obrante a folio 28 del expediente.

¹² Ver registro civil de nacimiento obrante a folio 29 del expediente.

C. Perjuicios Materiales

La parte demandante deprecó, como indemnización del lucro cesante a favor de Angie Alexandra Ramírez Candía – esposa, y Shaloom Deyireth y Simón David Méndez Ramírez – hijos-, lo dejado de percibir con ocasión de la muerte del señor Simón Méndez.

Para probar este tipo de perjuicio, con la demanda se aportó lo siguiente:

i) El Certificado de Matrícula Mercantil de la Cámara de Comercio de Cúcuta – folios 77 a 79- en el cual da cuenta que el señor Méndez era propietario del Establecimiento de Comercio “CREACIONES CAORLIZ”, ii) el Certificado de no declarante vigencia fiscal año 2009 y 2010 expedido por la contadora María Eugenia Navarro Pérez -fl. 82 y 83-.

De la anterior documentación se extrae que efectivamente el señor Simón Méndez desarrollaba una actividad comercial por cuenta propia, por la cual efectivamente recibía ingresos; no obstante no se logró acreditar que por esa actividad devengara la suma que se afirma en el libelo introductorio y en los alegatos (\$ 2.800.000 mensuales), pues con la certificación emitida por la contadora pública no se aportó ningún documento, facturas o libro contable que dé cuenta de los ingresos efectivamente percibidos por la víctima directa, motivo por el cual el Despacho aplicará -con fundamento en una reiterada línea jurisprudencial aplicada por el Honorable Consejo de Estado- una presunción de hecho consistente en tener como cierto que esa persona devengaría por lo menos un salario mínimo legal mensual vigente.

Dicho lo anterior, se procederá a efectuar la liquidación del lucro cesante a favor de los demandantes, para lo cual, a efectos de fijar la renta que servirá de base del cálculo liquidatorio, se tomará en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para el año de su deceso (2012) con su respectiva actualización. En lo relativo al 25% correspondiente a prestaciones sociales, el Despacho recuerda que a este ítem se acude cuando se trata de personas que desarrollan una labor legalmente subordinada o dependiente que lleve implícito un componente prestacional, empero como en este caso la actividad económica del señor Simón Méndez Flórez se originaba de una actividad independiente, no resulta posible incluirlo dentro de la base liquidatoria.

Salario mínimo año 2012: \$ 566.700

Actualización: $RA = RH \times \frac{IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$

RA: \$ 566.700 X $\frac{105.36 \text{ (IPC mayo 2020)}}{77.42 \text{ (IPC abril 2012)}}$

RA: \$ 771.216

Es de precisar que el valor calculado se dividirá así: 50% para la señora Angie Alexandra Ramírez Candía, pues es criterio del Consejo de estado que la ayuda que una persona destina para los gastos y manutención de su familia se hace sin distinción alguna a la actividad que realice su pareja; y el restante 50% se dividirá en partes iguales para sus hijos Shaloom Deyireth y David Méndez Ramírez.

Indemnización debida o consolidada

La indemnización histórica o consolidada a realizar, será contada desde la fecha en que falleció el señor SIMÓN MÉNDEZ FLÓREZ -5 de abril de 2012- hasta la fecha de esta providencia. Se calcula aplicando la siguiente fórmula:

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

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = Es la renta o ingreso mensual actualizado que equivale a \$ 771.216

i= Interés puro o técnico: 0.004867

n= Número de meses que comprende el período de la indemnización: desde el día de la ocurrencia del hecho: 5 de abril de 2012 hasta la fecha de esta sentencia (12 de junio de 2020), esto es 98.23 meses.

$$S = \frac{\$ 771.216 (1 + 0.004867)^{98.23} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 96'835.988$$

Entonces como indemnización debida o consolidada, a favor de la señora Angie Alexandra se reconocerán \$ 48'417.994; y para cada uno de sus hijos \$24'208.997.

Indemnización futura para Shaloom Deyireth y David Méndez Ramírez

Para la liquidación de la indemnización futura que corresponde al periodo comprendido entre el día siguiente de la fecha de esta sentencia y hasta el 4 de octubre de 2029 (fecha en que los menores –mellizos- cumplan los 25 años de edad); de manera que el periodo a indemnizar corresponde a 99.7 meses.

Dicho lo anterior, se debe establecer la probabilidad de vida del señor Simón Méndez Flórez, con el fin de determinar si continuaría en vida hasta la edad en que los menores cumplieran la edad de 25 años. Entonces, teniendo en cuenta que nació el 13 de noviembre de 1959, se concluye que para la fecha de su muerte tenía 53 años de edad, por lo que acorde con la proyección contenida en la resolución N° 1555 de 2010 – tabla de mortalidad expedida por la

Superintendencia Financiera- la probabilidad de vida adicional para tal fecha era de 29 años, los cuales se cumplirían en el año 2041 aproximadamente.

Lo anterior permite inferir que el padre hubiera permanecido en vida hasta la edad de los 25 años de sus hijos, y por tanto el lucro cesante futuro se deberá liquidar en su totalidad, esto es, 99.7 meses que es el periodo faltante para que los menores cumplan la edad enunciada.

• **PERIODO DE LOS MENORES DE EDAD HASTA EL CUMPLIMIENTO DE LOS 25 AÑOS EQUIVALENTE A 99.7 MESES**

En este caso el Ra corresponde a \$ 192.804, pues debe recordarse que es el 25% para cada hijo, ya que como se expuso en párrafo anterior, el 50% es para la cónyuge.

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

$$S = \frac{\$ 192.804 (1 + 0.004867)^{99.7} - 1}{0,004867 (1 + 0,004867)^{99.7}}$$

$$S = \$ 15.319.359$$

Luego la suma a reconocer por lucro cesante a favor de los menores Shaloom Deyireth y David Méndez Ramírez es de \$ 39.528.356, para cada uno de ellos.

Para Angie Alexandra Ramírez Candía – esposa:

Indemnización debida o consolidada:

Como se expuso en párrafo anterior, este ítem corresponde a \$ 48.417.994

Indemnización futura

Comprende desde el día siguiente de la fecha de esta sentencia hasta la vida probable del señor Simón Méndez Flórez tomando en cuenta que su expectativa de vida era menor que la de su esposa para la fecha en que ocurrieron los hechos, pues la víctima tenía 53 años y su esposa 40. Entonces, según la Resolución 0110 de 2014 expedida por la Superintendencia Financiera, y dado que el actor tenía 53 años para la fecha de los hechos-, la probabilidad de vida adicional para tal fecha era de 27.3 años, lo que equivale en meses a 327,6, acorde se explica a continuación.

(Índice tabla mortalidad 27.3 (años) * 12 (meses) = 327.6 (meses)

327.7 meses – 98.23 meses (periodo consolidado) = 229.37 meses

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

$$S = \$ 385.608 * \frac{(1 + 0.004867)^{229.37} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{229.37}}$$

S= \$ 53.213.201

Así las cosas, la suma a reconocer por lucro cesante a favor de la señora Angie Alexandra Ramírez Candía será la suma \$ 101´631.195.

2.9. Costas

Para terminar, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandada, en virtud de lo establecido en el numeral 8º del artículo 365 del CGP, que señala que sólo habrá lugar a ellas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación, lo que no ocurre en el *sub lite*.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE no probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima formulada por la ESE Hospital Mental Rudesindo Soto, por lo dicho en los considerandos.

SEGUNDO: DECLÁRESE administrativa y extracontractualmente responsable a la **ESE Hospital Mental Rudesindo Soto** de los daños y perjuicios ocasionados a los señores **Angie Alexandra Ramírez Candía, Shaloom Deyireth y Simón David Méndez Ramírez**, por la muerte del señor **Simón Méndez Flórez** acaecida el 5 de abril de 2012, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Como Consecuencia de la anterior declaración, **CONDÉNESE** a la **ESE Hospital Mental Rudesindo Soto** a reconocer y pagar en favor de las personas que se relacionan a continuación, a título de perjuicios morales, las siguientes sumas precisadas en salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento efectivo del pago:

Demandante	Parentesco	Valor indemnización en SMLMV
Angie Alexandra Ramírez Candía	Esposa	100
Shaloom Deyireth Méndez Ramírez	Hija	100
Simón David Méndez Ramírez	Hijo	100

CUARTO: CONDÉNESE a la **ESE Hospital Mental Rudesindo Soto**, a reconocer y pagar en favor de los menores **Shaloom Deyireth y David Méndez Ramírez**, a título de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la suma de **treinta y nueve millones quinientos veintiocho mil trescientos cincuenta y seis pesos (\$ 39'528.356)**, para cada uno de ellos.

QUINTO: CONDÉNESE a la **ESE Hospital Mental Rudesindo Soto**, a reconocer y pagar en favor de la señora **Angie Alexandra Ramírez Candía** a título de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la suma de **ciento un millones seiscientos treinta y un mil ciento noventa y cinco pesos (\$ 101'631.195)**.

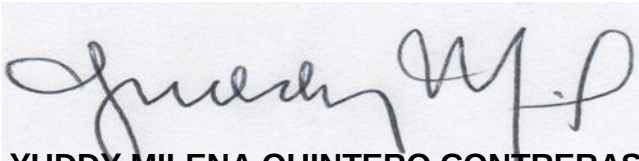
SEXTO: NIÉGUENSE las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO: ABSTENERSE de efectuar condena en costas en esta instancia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

OCTAVO: CÚMPLASE lo dispuesto en esta providencia, dentro del término y en la forma señalados en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

NOVENO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



YUDDY MILENA QUINTERO CONTRERAS

Juez