Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64)
ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Juez	John Alexander Ceballos Gaviria
Medio de Control:	Repetición
Radicado N°.:	**11001334306420180031200**
Demandante:	Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente
Demandado:	John Alexander Suarez
Sentencia Nº.:	**046** de 2023

Procede el Despacho a decidir en primera instancia la demanda promovida dentro del medio de control de **REPETICIÓN** por la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente en contra de la John Alexander Suarez.

I. ANTECEDENTES

1.1. PRETENSIONES[1]

La parte demandante solicita que se declare responsable al señor Jhon Alexander Suarez Moreno, como consecuencia del pago que realizó la entidad con ocasión de la condena proferida dentro de la Acción de Reparación Directa Rad. 110013331037 2011 00283 00.

Se condene al demandado a cancelar la suma de Ciento Ochenta y Nueve Millones Novecientos Treinta Mil Trescientos Cuarenta Pesos ($189.930.340), por el pago ordenado a través de la Resolución No. 908 del 22 de diciembre de 2016.

1.2. HECHOS RELEVANTES[2]

El médico Jhon Alexander Suarez Moreno se encontraba vinculado al Hospital San Blas II Nivel E.S.E. para los días 01 y 02 de diciembre de 2009.

Mediante acción de reparación directa la señora Laura Nathaly Espinosa Quintana, en representación de la menor Ana Valentina Espinosa Quintana, demanda al Hospital San Blas II Nivel E.S.E., hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E., y a otras entidades, con ocasión de los hechos ocurridos el día 01 de diciembre de 2009, día en que la menor ingresó al servicio de Urgencias del Hospital en mención.

Proceso que fue decidido mediante Sentencia del 30 de septiembre de 2014 proferida por el Juzgado 20 Administrativo de Descongestión de Bogotá — Sección

[1] 002Demanda.pdf Folios 1
[2] Ibidem Folios 2 a 4

Tercera, en la cual se condenó a la entidad Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E., decisión que fue modificada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección C de Descongestión, a través de decisión del 23 de julio de 2015.

Por Resolución No. 908 del 22 de diciembre de 2016 la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E. reconoció y ordenó el pago a favor de la Señora LAURA NATHALY ESPINOSA QUINTANA, en representación de la menor ANA VALENTINA ESPINOSA QUINTANA, la suma de CIENTO OCHENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS TRENTA MIL TRESCIENTOS CUARENTA PESOS ($189.930.340). Suma consignada en dos pagos, el primero el 03 de marzo de 2017, por un valor de $94.965.170 y un segundo y último pago, realizado el 20 de abril de 2017 por el mismo monto.

1.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO[3]

Se expuso como fundamentos los artículos 90 de la Constitución Política, artículos 2, 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, articulo 63 del Código Civil.

Igualmente, se profundizó en la Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa el veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014) en la que se establecen los presupuestos objetivos y subjetivos para que prospere la Acción de Repetición.

Trajo a consideración pronunciamiento del Consejo de Estado — Sala de Consulta y Servicio Civil, Rad. 1634 del 28 de abril de 2005, sobre la viabilidad de iniciar acción de repetición en contra de los contratistas.

Finalmente, señaló que se cumple con los elementos necesarios y concurrentes definidos para la repetición, de la siguiente manera:

- **La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena:** La acción tiene su origen en la prescripción médica realizada sobre a la menor por parte del médico JHON ALEXANDER SUAREZ MORENO el día 01 de diciembre de 2009, esto es la prescripción de diclofenaco 12 mg bajo los parámetros ya especificados por las sentencias. Frente a la calidad del agente del estado del médico, actuó como contratista.

- **La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado:** Mediante Sentencia de primera instancia proferida el 30 de septiembre 2014, el Juzgado 20 Administrativo De Descongestión, la cual fue modificada por el Tribunal Administrativo De Cundinamarca — Sección Tercera mediante proveído del 23 de julio de 2015.

[3] 002Demanda.pdf Folios 4-8

- **El pago efectivo realizado por el Estado**: La Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E. mediante Resolución No. 908 del 22 de diciembre de 2016 reconoció los valores relacionados en las sentencias de primera y segunda instancia, los cuales fueron efectivamente cancelados a la parte actora de la acción de reparación directa en dos pagos de $94.965.170 cada uno.

- **La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado**, **como dolosa o gravemente culposa:** Se indicó que en las sentencias se analiza la conducta desplegada por parte del médico, la cual fue calificada como "gravemente culposa", toda vez que la conducta responde a "*una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones*".

1.4. TRÁMITE DEL PROCESO

La demanda fue admitida mediante auto del 20 de septiembre de 2018[4], notificada por aviso el 28 de junio de 2019.

Mediante Auto del 12 de noviembre de 2019, se tuvo por no contestada la demanda y por auto del 23 de enero de 2020[5] se fijó fecha para la realización de la audiencia inicial, reprogramada por autos del 08 de octubre de 2020[6] y 26 de febrero de 2021[7]

El 05 de agosto de 2021[8], se llevó a cabo audiencia inicial en el que se fijó el litigio, decretaron pruebas y fijo fecha para la celebración de audiencia de pruebas.

Por decisión del 17 de febrero de 2022[9], se prescindió de la audiencia de pruebas y se corrió traslado para alegar.

1.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las **partes** dentro del término legal no presentaron alegatos de conclusión.

II. CONSIDERACIONES

El proceso fue tramitado bajo los lineamientos establecidos en la Ley 1437 de 2011 y dado que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Juzgado a resolver la presente controversia.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

[4] 007AutoAdmisorio.pdf
[5] 017AutoQueFijaFechaParaAudiencia.pdf
[6] 020AutoQueFijaFechaParaAudiencia.pdf
[7] 023Audiencia.pdf
[8] 025AudienciaInicial.pdf
[9] Folios 156-157

De acuerdo con la fijación del litigio establecida en audiencia del 05 de agosto de 2021, el problema jurídico se concreta en:

- Establecer si Jhon Alexander Suarez Moreno debe responder patrimonialmente por el pago que la Subred Integrada de Servicios de salud Centro Oriente hizo a la señora Nathaly Espinosa Quintana y otros, con ocasión de la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado 20 Administrativo de Descongestión de Bogotá el 30 de septiembre de 2014 dentro del expediente 11001333103720110028300, confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección C mediante providencia de fecha 23 de julio de 2015.

- Verificar si se presentaron los requisitos tanto de orden subjetivo como objetivo para que la demandante Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente pueda repetir el pago que hizo en cumplimiento de la condena judicial impuesta en su contra y su posterior conciliación.

2.2. TESIS DEL DESPACHO

Del análisis de la normatividad que regula la materia, así como de las pruebas que fueron anexadas al proceso, se evidencia que la demanda no cumple con el requisito subjetivo, toda vez que no demostró la culpa grave del demandado.

2.3. COMPONENTE NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El artículo 90[10] de la Constitución Política consagra el régimen de responsabilidad del Estado, según el cual deberá responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables; dispone la obligación de repetir contra sus agentes, cuando la condena se da como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa.

Con el propósito de desarrollar la anterior disposición, se expidió la Ley 678 de 2001[11] la cual define[12] la acción como una acción civil de carácter patrimonial que

---

[10] *"**Artículo 90.** El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*
En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."

[11] *"**Artículo 1o. OBJETO DE LA LEY.** La presente ley tiene por objeto regular la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidores públicos y de los particulares que desempeñen funciones públicas, a través del ejercicio de la acción de repetición de que trata el artículo 90 de la Constitución Política o del llamamiento en garantía con fines de repetición."*

[12] *"**Artículo 2o. ACCIÓN DE REPETICIÓN.** La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial.*
No obstante, en los términos de esta ley, el servidor o ex servidor público o el particular investido de funciones públicas podrá ser llamado en garantía dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública, con los mismos fines de la acción de repetición.
PARÁGRAFO 1o. Para efectos de repetición, el contratista, el interventor, el consultor y el asesor se consideran particulares que cumplen funciones públicas en todo lo concerniente a la celebración, ejecución y liquidación de los contratos que celebren con las entidades estatales, por lo tanto estarán sujetos a lo contemplado en esta ley.
Jurisprudencia Vigencia
PARÁGRAFO 2o. Esta acción también deberá intentarse cuando el Estado pague las indemnizaciones previstas en la Ley 288 de 1996, siempre que el reconocimiento indemnizatorio haya sido consecuencia la conducta del agente responsable haya sido dolosa o gravemente culposa.
PARÁGRAFO 3o. La acción de repetición también se ejercerá en contra de los funcionarios de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar, de conformidad con lo dispuesto en la presente ley y en las normas que sobre la materia se contemplan en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

deberá ejercerse contra el servidor[13] que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa, haya dado lugar a reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena judicial o una conciliación.

Por su parte la Ley 1437 de 2011 la estableció como medio de control de competencia de la jurisdicción[14] de lo contencioso administrativo.

Acorde con lo descrito, la acción de repetición es una acción de carácter especial y patrimonial que busca el resarcimiento de los dineros que haya pagado el Estado por el comportamiento doloso o gravemente culposo de alguno de sus agentes. En tal sentido, uno de sus presupuestos procesales básicos lo constituye la condición de la persona contra quien se dirige, pues necesariamente debe incoarse **contra un servidor público, ex servidor público o particular en ejercicio de función pública.**

El artículo 90 de la Constitución Política establece:

> *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*
>
> *En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste"*

El mencionado artículo elevó a rango constitucional la obligación del Estado de repetir en contra del funcionario que por dolo o culpa grave haya dado lugar a una condena judicial en su contra.

La Ley 678 de 2001 desarrolló el inciso segundo del Art. 90 Superior y reguló los aspectos sustanciales y procesales de la acción de repetición, precisando que la acción de repetición es de carácter patrimonial y que debe promoverse contra el servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado lugar a un reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, producto de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto; acción que también es procedente contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado en forma dolosa o culposa, la reparación patrimonial AL respecto, la norma establece:

PARÁGRAFO 4o. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> En materia contractual el acto de la delegación no exime de responsabilidad legal en materia de acción de repetición o llamamiento en garantía al delegante, el cual podrá ser llamado a responder de conformidad con lo dispuesto en esta ley, solidariamente junto con el delegatario."

[13] O ex servidor.

[14] *"**Artículo 142. REPETICIÓN.** Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado".*

"**ARTÍCULO 2o. ACCIÓN DE REPETICIÓN.** *La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su* ***conducta dolosa o gravemente culposa haya dado lugar a reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto****. La misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial. (…)*

PARÁGRAFO 1o. *Para efectos de repetición, el contratista, el interventor, el consultor y el asesor se consideran particulares que cumplen funciones públicas en todo lo concerniente a la celebración, ejecución y liquidación de los contratos que celebren con las entidades estatales, por lo tanto, estarán sujetos a lo contemplado en esta ley."*

2.4. CASO CONCRETO

Respecto de los **aspectos objetivos**[15] de la demanda, se tiene que la parte actora demostró que mediante Sentencia de primera instancia proferida el día 30 de septiembre de 2014[16] por el Juzgado 20 Administrativo de Descongestión de Bogotá — Sección Tercera, se condenó a la entidad demandada, así:

"***(…)***

TERCERO: DECLARAR *administrativa y patrimonial responsable al Hospital San Blas I Nivel E.S.E., por el daño irrogado a ANA VALENTINA ESPINOSA QUINTANA, con ocasión de los hechos ocurridos el 1° de diciembre de 2009, consistentes en falla médica por indebida aplicación de inyección de diclofenaco x 12 mg en su pierna izquierda.*

CUARTO: CONDENAR *al* ***HOSPITAL SAN BLAS II NIVEL E.S.E.*** *y a la* ***PREVISORA S.A.*** *a pagar por concepto de daño moral a las personas que a continuación se mencionan las siguientes sumas de dinero:*

- La suma equivalente a ***OCHENTA (80) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (SMLMV)*** *a la fecha de este fallo para* ***ANA VALENTINA ESPINOSA QUINTANA****, en calidad de afectada.*

- Para su progenitora, la señora ***LAURA NATHALY ESPINOSA QUITANA, OCHENTA (80) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (SMLMV)****, a la fecha de este fallo*

- Para su abuela, la señora ***LUZ MIRIAM QUINTANA GUTIÉRREZ, CUARENTA (40) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (SMLMV)****, a la fecha de este fallo.*

- Para su abuelo, el señor ***PABLO ARMANDO ESPINOSA CORTES, CUARENTA (40) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (SMLMV)****, a la fecha de este fallo.*

[15] i) La existencia de una condena o una conciliación de unos perjuicios originados con el actuar de uno de sus servidores, exfuncionarios o agente en ejercicio de sus funciones públicas y ii) que se ha efectuado el pago al beneficiario del mismo.
[16] 1. SENTENCIA DE 1 INSTANCIA..pdf

*- Para su tio, el menor de edad **PABLO ARMANDO ESPINOSA QUINTANA,** a quien lo representan sus padres, **VEINTIOCHO (28) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (SMLMV)**, a la fecha de este fallo.*

***QUINTO: CONDENAR** al **HOSPITAL SAN BLAS II NIVEL E.S.E. y a la PREVISORA S.A.** a pagar por concepto de daño de vida de relación a la menor ANA VALENTINA ESPINOSA QUINTANA la suma equivalente a **OCHENTA (80) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (SMLMV),** a la fecha de este fallo. (...)"*

Se allegó Sentencia de segunda instancia proferida el 23 de julio de 2015[17], el Tribunal Administrativo De Cundinamarca — Sección Tercera — Subsección C De Descongestión, se decidió:

***"PRIMERO:** Confirmar los numerales primero, tercero, sexto, sétimo y octavo de la decisión del 30 de septiembre de 2014 proferido por el Juzgado Veinte (20) Administrativo de Descongestión de Circuito Judicial de Bogotá, Sección Tercera.*
***SEGUNDO: Confirmar parcialmente** el numeral segundo, de decisión del 30 de septiembre de 2014 (...) que negó las excepciones propuestas por la llamada en Garantía...*
***SEGUNDO** (sic): Revocar parcialmente el numeral segundo, de la decisión del 30 de septiembre de 2014 (...), que negó la excepción de (i) límite de la responsabilidad de la compañía aseguradora, el cual quedara así:*
***SEGUNDO:** Declarar próspera la excepción del Límite de Responsabilidad de la compañía aseguradora, correspondiendo a la aseguradora asumir la suma de $50.000.000, por concepto de perjuicios morales, por lo expuesto en la parte considerativa de la presente acción.*

***CUARTO. - MODIFICAR** el numeral y quinto (sic) de la decisión (...) **CONDENANDO** únicamente al Hospital San Blas II Nivel ESE, y no a la Previsora Compañía de Seguros, por lo expuesto en la parte considerativa".*

La calidad de agente del señor Jhon Alexander Suarez Moreno, con la certificación que se aportó de fecha 21 de agosto de 2018[18], que da cuenta que el citado fungió como contratista de la Unidad San Blas, vinculado con contrato de prestación de servicios en los siguientes periodos:

No. CONTRATO	FECHA INICIO	FECHA TERMINACION	VALOR CTO
1769-2008	01/11/2008	31/12/2008	$ 4.800.000
218-2009	02/01/2009	31/01/2009	$ 2.400.000
509-2009	01/02/2009	30/06/2009	$ 12.480.000
1068-2009	01/07/2009	31/01/2010	$ 17.472.000
304-2010	01/02/2010	31/08/2010	$ 17.472.000

OBSERVACIONES
CON UNA TERMINACION ANTICIPADA DEL CONTRATO 304-2010 A PARTIR DEL 31 DE JULIO DE 2010

[17] 2. SENTENCIA DE 2 INSTANCIA..pdf
[18] 7. CERTIFICACIÓN CONTRACTUAL..pdf

De otro lado, se demostró que mediante Resolución No. 098 del 2016[19], la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E. reconoció y ordenó el pago a favor de la Sra. LAURA NATHALY ESPINOSA QUINTANA, en representación de la menor ANA VALENTINA ESPINOSA QUINTANA, de la suma de Ciento Ochenta y Nueve Millones Novecientos Treinta Mil Trescientos Cuarenta Pesos ($189.930.340), pagos se realizaron conforme los comprobantes de egreso No. 34043 del 03 de marzo de 2017 y 41388 del 20 de abril de 2017[20], por valor de $94.965.170 cada uno al beneficiario Jaime Cáceres Álvarez (apoderado judicial).

También se probó que mediante Actas No 12[21] y 16[22] de 2018, el Comité de Conciliación de la entidad abordó el caso y autorizó presentar demanda de repetición con ocasión a la condena impuesta dentro del medio de control Reparación Directa Rad. 110013331037 2011 00283 00.

Asi, con el anterior material probatorio se demostró la existencia de una condena judicial, la calidad de agente del estado del médico Jhon Alexander Suarez Moreno, el pago de la condena impuesta; por lo que el aspecto objetivo se encuentra superado.

Ahora bien, respecto del **aspecto subjetivo**[23]**,** que permita determinar la eventual responsabilidad patrimonial del demandado, con su conducta dolosa o gravemente culposa que conllevó a la indemnización que debió pagar la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente.

Para abordar el aspecto subjetivo, es menester examinar si la conducta del demandado se configuró a titulo de dolo o culpa grave. En este orden de ideas, la Ley 678 de 2001, reglamentó el inciso segundo del artículo 90 Constitucional[24], y estableció en sus artículos 5 y 6 las nociones de **dolo y culpa grave** y los criterios de estructuración de cada uno de estos[25].

En el caso bajo estudio, la parte actora consideró que el médico incurrió en culpa grave según lo estudiado en el Comité de Conciliación según acta No 12 del 26 de julio de 2018, en el que puntualizó que la conducta desplegada por el galeno se enmarcó en "*una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones*".

---

[19] 3. RESOLUCIÓN No.908 22 diciembre 2016.pdf
[20] 4. COMPROBANTES DE EGRESOS..pdf
[21] 6. ACTA DE COMITÉ No. 12..pdf
[22] 5. ACTA DE COMITÉ No. 16..pdf
[23] i) que a la persona que se le endilga la responsabilidad subjetiva por la condena sea un servidor público y ii) que el comportamiento de ese servidor haya sido doloso o gravemente culposo.
[24] *"En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".*
[25] *"ARTÍCULO 5º. Dolo.* La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.
Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:
1. Que el acto administrativo haya sido declarado nulo por desviación de poder, indebida motivación, o falta de motivación, y por falsa motivación.
2. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.
3. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia contrario a derecho en un proceso judicial.
4. Obrar con desviación de poder.
ARTÍCULO 6º. Culpa grave. Se presumirá que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

Para acreditar la culpa grave, se aportó la historia clínica de la menor en la que se da cuenta que la misma ingresó por el servicio de urgencias del 01 de diciembre de 2009, con el siguiente registro:

> *"cuadro clínico de un día de evolución consistente en fiebre cuantificada de 38°C a 39°C, manejada con ibuprofeno posteriormente presenta brote generalizado"*
> (…)
>
> *"IDx Faringoamigdalitis*
> *Reacción alérgica medicamentos*
> *Plan/ penicilina benzotinida, diclofenaco, loratadina, salida con formula de acetaminofén, loratadina, amoxicilina.*
> *MD Jhon Alexander Suarez*
> *(…)*[26]*".*

Se allegó al plenario historia de la menor de la Clínica San Rafael, en la que se evidencia que ingresó a dicho centro hospitalario con primera atención del 07 de enero de 2010[27], por consulta externa, con motivo de consulta:

> *"cuadro de 1 mes de evolución consistente en alteración de la marcha por que la madre le nota que no pone bien el pie izquierdo. Esto según refiere se presenta este cuadro posterior a inyección en glúteo izquierdo.*
> *(…)*
> ***DIAGNÓSTICOS**:*
> *Lesión del nervio ciático*
> *(…)*
> *Dr. Oscar Javier Morales Guerrero Especialidad ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA Registro Profesional 79806997".*

Obra en calidad de préstamo el expediente No. 11001333103720110028301 que cursó en primera instancia en el Juzgado 20 Administrativo de Descongestión de Bogotá, y en segunda instancia en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección C, en el que reposa el dictamen pericial No. BOG-2014-001431[28] practicado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el que se concluyó lo siguiente.

> "***ANÁLISIS***
> *-. Existe racionalidad técnico científica entre los signos y síntomas que la paciente presentaba, el diagnostico de faringoamiligdalitis bacteriana y la formulación del esquema antibiótico inicialmente con penicilina intramuscular y después con eritromicina.*
> *-. No existe racionalidad técnico científica para la formulación de diclofenaco sódico intramuscular, en una menor, a quien no se le realizaron medios físicos,*

[26] 8. HISTORIA CLÍNICA ANA VALENTINA.pdf Folio 1
[27] 07-01-2010.pdf
[28] 030Pruebas2.pdf Folio 1 al 14

ni se administró medicación por vía oral para la misma. Exponiéndola a un riesgo mayor del necesario para éste síntoma.
-. Desde 1960 existen reportes, que desaconsejan la aplicación glútea de las inyecciones intramusculares en lactantes y niños/as menores. Sin embargo, si esta se realiza debe ser con todas las medidas adecuadas para ello. De lo cual no hay registro en la historia clínica y si hay reporte por parte de la cuidadora que se realizó en su regazo.
-. La autoridad podrá solicitar un concepto a especialista en pediatría sobre las anteriores apreciaciones.

CONCLUSIÓN MÉDICO LEGAL
-. Teniendo en cuenta las características de temporalidad, frecuencia, secuencia de los hechos y falta de otro evento causal, se puede determinar una relación de causa- efecto entre la aplicación intramuscular de la inyección diclofenalc sódico y la lesión del nervio ciático izquierdo de la menor.
-. No hay registro en la historia que indique que se siguieron los protocolos técnicos establecidos para la aplicación de inyecciones intragluteas.
-. Se establece una incapacidad médico legal definitiva de Cuarenta y cinco (45) días. Se determina como secuela de carácter permanente. Perturbación funcional de (órganos) sistema nervioso periférico. Perturbación funcional de la marcha.
LILIANA MARCELA TAMARA PATIÑO
Profesional especializado Forense".

El Juzgado 20 Administrativo de Descongestión de Bogotá, en sentencia de primera instancia del 30 de septiembre de 2014[29] argumentó:

*"-. **Sobre la imputabilidad del daño antijurídico al Hospital San Blas LI Nivel ESE y fundamento de la imputación.***
(…)

Con fundamento en lo anterior, puede concluirse que a la paciente menor de edad XXX, se le suministro por parte del personal médico del Hospital San Blas LL Nivel ESE el día 1 de diciembre de 2009, por orden de su médico tratante, el Dr. Jhon Alexander Suarez (galeno de la institución en comento), el medicamento denominado dioclofenalco en ampolleta x 12 mg para tratar su enfermedad, diagnosticada como Faringoamigdalitis.
En principio se le ordenó el suministro de penicilina, pero una vez realizada la prueba de sensibilidad a dicho medicamento, por lo que su médico decidió ordenar la aplicación de diclofenaco x 112 mg.
(…)
Con fundamento en lo anterior, el Despacho estima que el daño antijurídico padecido por la menor Ana valentina Espinosa Quintana, es imputable al Hospital san Blas ll nivel ESE porque como bien o refirió el médico legista, la lesión es secundaria a la aplicación de una inyección en su pierna izquierda; ahora bien según lo reporta la historia clínica y los

[29] 030Pruebas2.pdf Folio 205 a 208

antecedentes documentados de la víctima, no obra un solo registro más de que a la niña en cometo, se le haya suministrado otro tipo de inyección. (…)
Como bien se vislumbra de los apartes de la pericia, que fueron resaltados y subrayados por el Despacho, no cabe menor duda que existe una relación de causa y efecto entre la aplicación de la inyección de diclofenaco x 12 mg realizada por el personal médico del Hospital San Blas II nivel ESE y la lesión del nervio ciático izquierdo de Ana Valentina Espinosa Quintana, esta información cobra mayor firmeza con las conclusiones finales anotadas por el médico legista en el dictamen pericia en comento, las cuales se trascriben a continuación (…)

De otra parte, también es cuestionable el hecho de que no se haya elegido la zona adecuada para la aplicación de la inyección de diclofenaco x 12 mg, pues como bien lo señalado la médico legista, la literatura médica dictamina que debe hacerse respetando medidas adecuadas como buena posición e higiene, máxime cuando desde 1960 existen reportes que desaconsejan la aplicación glútea de las inyecciones intramusculares en lactantes y en niños menores, como en el caso de Ana valentina espinosa Quintana, sin embargo si es absolutamente indispensable acudir al tratamiento de la inyección, debe realizarse con sujeción a todas las medidas adecuadas para ello. No obstante, en la historia clínica que reposa en el plenario, no hay registro que en la aplicación de la inyección se hayan respetado todos los protocolos médicos dispuestos para ello, pero si obra reporte por parte de la cuidadora de la menor (su abuela- Luz Myriam Quintana Gutiérrez) que la aplicación de la inyección se realizó en el regazo de la abuela, dicho que no fue controvertida por la entidad demandada, como tampoco hay evidencia o material probatorio que se le oponga y determine lo contrario.

A lo anterior, se suman las declaraciones de los médicos tratantes de la menor XXX, que obra a folios 160, 162 y 163 del cuaderno principal, donde se inició la conducta médica que se debe seguir para casos como el de la menor en comento, desde el momento en que se hace la clasificación del TRIAGE y el criterio médico a seguir en patologías como la que presentaba la niña para el día de los hechos por los cuales se endilga responsabilidad. (…)".

Del materia probatorio arrimado al proceso 11001333103720110028301 y de las sentencias de primera y segunda instancia se derivan las siguientes conclusiones respecto de la atención brindada en el Hospital San Blas II Nivel ESE:

- La menor XXX ingresó por el servicios de urgencias del hospital San Blas II Nivel ESE el 1 de diciembre de 2009 con cuadro clínico de fiebre complicada, en donde fue atendida por el medico Jhon Alexander Suarez Moreno, quien deja consignado en la historia clínica diagnóstico de Faringoamigdalitis y reacción alérgica a medicamento, ordena valoración por pediatría y

prescribió "*diclofenaco X 12 mg amp IM ahora, loratadina dar 2,4 cc VO Ahora, (…)*".

- Conforme al dictamen pericial No. BOG-2014-001431 aportado al proceso de reparación directa, se estableció que no hay registro en la historia que indique que se siguieron los protocolos técnicos establecidos para la aplicación de inyección intragluetea.

- En el dictamen pericial No. BOG-2014-001431 se concluyó que existió una causa- efecto entre la aplicación intramuscular de la inyección diclofenaco sódico y la lesión del nervio ciático izquierdo de la menor; sin embargo en la historia clínica no existe evidencia de que profesional de la salud fue el que aplicó la inyección de diclofenaco, pues si bien existe la orden médica para su suministro elaborada por el medico Jhon Alexander Suarez Moreno, no se puede establecer que fue el mismo el que la aplicó o si fue otro profesional o un auxiliar médico.

- En la motivación de la sentencia condenatoria de primera instancia, no se estableció como único causante del daño la atención brindada a la menor por el médico demandado, sino se indicó que en el caso no se siguieron los protocolos médicos, desde el momento en que se hace la clasificación del TRIAGE y el criterio médico a seguir en patologías como la que presentaba la niña para el día de los hechos.

- En la pericia BOG- 2014-001431, se estableció que el daño del nervio ciático se asocia con el uso de inyección dorso glútea. La elección del sitio para la inyección debe estar basada en un buen juicio clínico, el uso de la mejor evidencia disponible y la evaluación de la paciente, la literatura médica aconseja que el sitio ventrogluteo es el preferible. En este orden de ideas como se mencionó anteriormente no solo la prescripción del diclofenaco incidió en el daño ocasionado a la paciente, sino la aplicación misma del medicamento, que se insiste no se tiene certeza de quien fue el que aplicó la ampolleta, toda vez que de ello no hay evidencia en la Historia Clínica; sin embargo, en el relato que realizó la señora Luz Myriam Quintana Gutiérrez, abuela de la menor, ante el Instituto Nacional de Medicina legal cuando llevó a su nieta para la realización del dictamen, refirió que quien le aplicó la inyección fue una enfermera.

- El Consejo de Estado[30] ha explicado que para establecer la responsabilidad personal de los agentes o ex agentes estatales, el análisis de sus actuaciones gravemente culposas comporta necesariamente el estudio de las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave. Igualmente se requiere establecer si al actuar pudo prever la irregularidad en la que incurriría y el daño que podría ocasionar y aun así no lo hizo o confió en poder evitarlo (actuación gravemente culposa).

[30] Sentencia de 27 de noviembre de 2006, exp. 23.049.

Es claro entonces que se trata de establecer una responsabilidad subjetiva cualificada, en la que juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta[31]. Para establecer la responsabilidad personal de los agentes, el análisis de sus actuaciones dolosas o gravemente culposas comporta, necesariamente, el estudio de **las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave**[32]. Igualmente, se requiere establecer si dicho incumplimiento se debió a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas –actuación dolosa–, **o si al actuar pudo prever la irregularidad en la cual incurriría y el daño que podría ocasionar y aun así lo hizo o confió imprudentemente en poder evitarlo –actuación gravemente culposa–.**

En el Sublite, no se aportó al plenario el contrato de prestación de servicios suscrito entre el Hospital San Blas II Nivel ESE y el médico Jhon Alexander Suarez Moreno para establecer cuáles eran las funciones que tenía a su cargo y si incurrió en un incumplimiento grave, como lo exige la jurisprudencia; adicionalmente se observa que no se encuentra acreditado que la conducta desplegada por el médico fuera gravemente culposa; pues si bien es cierto conforme a la historia clínica atendió a la menor el 01 de diciembre de 2009 y prescribió *la inyección de diclofenaco x 12 mg*, que causo la lesión del nervio ciático, no hay evidencia que fuese él quien la aplicara, lo que reviste importancia conforme al dictamen pericial aportado en virtud de que la parte del glúteo en el que se aplica la inyección es determinante para la afectación del nervio ciático; por lo que si bien existió un daño por el que fue condenada la ESE Hospital San Blas, no se puede predicar que el mismo (afectación del nervio ciático) fuera consecuencia directa del actuar culposo del médico demandado.

Conviene indicar que no se puede tener como demostrados los hechos narrados en el líbelo y en los alegatos de conclusión relacionados con una eventual responsabilidad del demandado a título de dolo o culpa grave, basándose en las solas afirmaciones que allí se hicieron, puesto que sólo puede adoptar decisiones de fondo a la luz de la verdad procesal, contenida en el material probatorio allegado al proceso de manera legal y oportuna, tal y como lo dispone el artículo 164 del Código General del Proceso, al preceptuar: "***Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso***."[33] Adicionalmente, a las partes les corresponde, por disposición legal, la prueba de sus afirmaciones o de los hechos que aducen, pues así lo establece el artículo 167 del C.G.P. que señala: "**incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen**" *(Subrayado y negrilla fuera del texto)*.

---

[31] En similares términos a los expuestos en la presente sentencia, consultar, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril del 2010, exp. 17.537.
[32] Sección Tercera, sentencia de agosto 25 de 2011, exp. 20117, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
33 Véanse el artículo 13 del mismo Código, y el artículo 230 de la Constitución Nacional.

En ese sentido, se concluye que no se demostró el presupuesto de orden **subjetivo** para acceder a las pretensiones de la demanda, por lo que serán despachadas desfavorablemente.

III. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Sobre la condena en costas la Ley 1437 de 2011 en su artículo 188, consagró un mandato a cargo del Juez de resolver sobre este particular en la sentencia; para determinar en concreto la procedencia de dicha condena, se deben acatar las reglas especiales que se extraen del artículo 365 del CGP, norma en que consagra en su numeral 8, que solo habrá lugar cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Lo anterior implica que solo procede, cuando del contenido del expediente se evidencie la causación efectiva de gastos y erogaciones para el trámite del proceso, lo que no se ha evidenciado en la presente actuación, dado que el único gasto en que se ha incurrido es en la cancelación de los ordinarios del proceso, carga que corresponde únicamente a la parte actora.

Adicionalmente, se acogen los argumentos de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo Cundinamarca[34], quien consideró que no procede condenar en costas a la parte vencida ya que en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dicha condena no puede relevar la finalidad de los medios de control, que es la realización de los derechos y garantías del ciudadano frente al Estado, en el sentido que, no es suficiente ser vencido en el proceso para derivar condena en costas.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Sesenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** las súplicas de la demanda, acorde a lo señalado en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: **NO CONDENAR** en costas a la demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

---

[34] Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Subsección "C", sentencia del 06 de noviembre de 2019, proceso 059-2016-00219 Magistrada Ponente María Cristina Quintero Facundo.
"Avizora esta Corporación desacertada la condena del A Quo por costas, como quiera que desconoce que en jurisdicción contencioso administrativa, por preceptiva del artículo 103 del CPACA, los medios de control tienen por finalidad la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, en tamiz de los artículos 2° y 230 Superiores, siendo además insuficiente el ser vencido en el proceso para derivar tal condena, contrastado(sic) que en esta jurisdicción, la condena en constas no deviene como consecuencia de resultar vencido en el proceso. Es así por cuanto en consonancia con el precitado artículo 103 del CPACA, el artículo 188 ibídem, en tópico de la condena en costas emplea la alocución "dispondrá", que no impone la misma, dado que significa: "mandar lo que se debe hacer", y la remisión que hace a la norma supletoria, antes Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, eso solo para efectos de la liquidación y ejecución de las costas."

TERCERO: **ORDENAR** la devolución del saldo de los gastos a la parte actora, si los hubiere.

CUARTO: **ADVERTIR** que contra la presente sentencia procede recurso de apelación, de conformidad a lo establecido en el numeral 1 del artículo 247 del Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021.

QUINTO: **PONER** a disposición de los interesados, el link de acceso al expediente digitalizado: 11001334306420180031200

SEXTO: **DEVOLVER** por Secretaría el expediente con radicado No. 11001333310372011283 00 al despacho de origen.

SÉPTIMO: **NOTIFICAR** por secretaría la presente decisión a las partes y al Ministerio Público conformidad con lo dispuesto en el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021, al correo electrónico del Demandante notificacionesjudiciales@subredcentrooriente.gov.co y al Demandado por estado conforme al artículo 295 del CGP, al Ministerio Público: mferreira@procuraduria.gov.co; Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado: procesosnacionales@defensajuridica.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
ms

Firmado Por:
John Alexander Ceballos Gaviria
Juez
Juzgado Administrativo
064
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **90917386752e81c5f067f8b15f49d673424bcbf13b11fb1fbd227a16bfc6779d**
Documento generado en 21/04/2023 06:48:20 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica