

Cartagena de Indias D.T y C., dieciséis (16) de abril de dos mil dos mil veintiuno (2021)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-23-33-000-2009-00626-00
Demandante	EDELMIRA COLOMBIA PADILLA HERRERA Y OTROS
Demandado	NACIÓN - MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR - DISTRITO DE CARTAGENA – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SALUD (DADIS) - ESE. HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL CARIBE - CENTRO DE ATENCIÓN PRIMARIA C.A.P. LA ESPERANZA.
Tema	<i>Falla médica por la negligencia en la atención de un paciente – responsabilidad de las entidades administrativas en el control y exterminación de plagas.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión¹, a dictar sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia, iniciado por EDELMIRA COLOMBIA PADILLA HERRERA, SANDRA BARÓN PADILLA, MIGUEL VIZCAINO PADILLA, LUIS MANUEL BARÓN PADILLA, OSCAR VIZCAINO PADILLA, JUDITH BARÓN PADILLA, MAIRA ALEJANDRA BARÓN PADILLA, MARILYN BARÓN PADILLA, LIZ DAYANA Y CINDI TATIANA BELLO BARÓN Contra La NACIÓN - MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR - DISTRITO DE CARTAGENA – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SALUD (DADIS) - ESE. HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL CARIBE - CENTRO DE ATENCIÓN PRIMARIA C.A.P. LA ESPERANZA.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA².

3.1.1 Pretensiones³

¹ Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Folio 2-33 cdno 1 y su reforma fl. 427-430 cdno 3

³ Folio. 3-7 cdno 1 y su reforma fl. 427-430 cdno 3, se modificaron y disminuyeron las pretensiones por perjuicios morales y el daño a la vida de relación; se desistió de la pretensión pérdida de capacidad de la señora Edelmira Padilla.

13-001-33-33-011-2012-00095-01

PRIMERO: Que se declare que las entidades accionadas son administrativa y solidariamente responsables de la totalidad de los daños y perjuicios irrogados a los demandantes, como consecuencia directa de la negligente atención médica que se le dispensó a su hijo, hermano y tío JORGE BARÓN PADILLA por las entidades demandas.

SEGUNDA: Que, como consecuencia de la anterior declaración, se condene a las entidades accionadas a indemnizar a los demandantes los siguientes perjuicios:

- Perjuicios morales: que se les reconozca a los señores EDELMIRA COLOMBIA PADILLA HERRERA (madre), SANDRA BARÓN PADILLA, MIGUEL VIZCAINO PADILLA, LUIS MANUEL BARÓN PADILLA, OSCAR VIZCAINO PADILLA, JUDITH BARÓN PADILLA, MAIRA ALEJANDRA BARÓN PADILLA, MARILYN BARÓN PADILLA (hermanos), LIZ DAYANA Y CINDI TATIANA BELLO BARÓN (sobrinas), el valor de 100 SMLMV para cada uno.
- Por concepto de daño a la vida de relación o perjuicio al proyecto de vida, sufridos por todos los demandantes, solicita que se reconozca el valor de 100 SMLMV.
- Lucro cesante consolidado: Sufrido por la señora EDELMIRA COLOMBIA PADILLA HERRERA, madre del señor JORGE BARÓN, consistente en la ayuda económica que le brindaba su hijo, y que se tasa desde el 9 de septiembre de 2007 y hasta la fecha probable de la sentencia 9 de septiembre de 2010, en \$18.280.773, mas lo que se llegue a probar.
- Lucro cesante futuro: Estimado desde la probable fecha de la sentencia hasta la supervivencia de la madre \$62.981.961.

TERCERO: Se ordene dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo, e imputar primero a intereses todo pago que haga en virtud de este fallo.

3.1.2 Hechos⁴

En la demanda se exponen como hechos los siguientes:

El joven JORGE BARÓN PADILLA presentó un cuadro de vomito y malestar 12 días antes de su muerte, situación que se expresa en el resumen de la historia clínica obtenido de la ESE., Hospital Universitario del Caribe, circunstancia que

⁴ Folio 7-12 cdno 1

13-001-33-33-011-2012-00095-01

dadas sus condiciones especiales de pobreza y necesidad soportaba y combinaba con su trabajo de albañil para poder llevar dinero a su casa y ayudar con el sustento de su familia, especialmente el de su madre la señora EDELMIRA COLOMBIA PADILLA HERRERA.

El lunes 27 de agosto de 2007, al sentir un dolor intenso en el brazo, el joven JORGE BARÓN PADILLA se quejó con su familia y su madre le compró una inyección de Diclofenaco, pensando inocentemente que su trabajo le había causado alguna molestia pasajera y que ese sería el remedio indicado.

Al día siguiente, martes 28 de agosto de 2007, el joven JORGE BARÓN PADILLA presentó vomito, un dolor insoportable en una pierna y ojos absolutamente amarillos, razón por la cual su madre lo llevó de urgencia al C.A.P. La Esperanza para que fuera atendido. En dicha entidad, estuvo hospitalizado hasta el 29 de agosto del mismo año, fecha en la que fue dado de alta, con tratamiento de antibióticos y ningún diagnóstico de enfermedad específica.

El 30 de agosto de 2007, el joven JORGE BARÓN PADILLA persistió y agudizó los síntomas, por lo que su madre volvió con él al Centro de Atención Primaria La Esperanza, para que le brindaran la atención necesaria y nuevamente lo dejaron internado en dicho centro de atención, posteriormente fue remitido al E.S.E. Hospital Universitario del Caribe, el 1 de septiembre de 2007.

Una vez el paciente arribó al centro hospitalario en la fecha mencionada, tuvo que esperar horas en la ambulancia en la cual fue enviado, porque en la ESE Hospital Universitario del Caribe no había camilla para recibirlo y por tanto brindarle la atención requerida y luego de una larga espera en la que su estado de salud empeoró notablemente, lo pasaron a una camilla en urgencias y le tomaron muestras de sangre.

En la ESE Hospital Universitario del Caribe estuvo hospitalizado hasta el domingo 2 de septiembre de 2007, fecha en la que sus órganos colapsaron provocándole la muerte. El joven JORGE BARÓN PADILLA falleció con un diagnóstico de leptospirosis y un sin número de complicaciones que de haber sido tratadas a tiempo no hubiesen desencadenado este trágico final.

El joven JORGE BARÓN PADILLA, adquirió una enfermedad denominada leptospirosis, que es causada por una bacteria del género leptospira que comprende sobre todo a los animales salvajes y domésticos. La contaminación se produce por el contacto con orina o tejidos de animales infectados. A esta enfermedad también se le denomina síndrome de Weil.

13-001-33-33-011-2012-00095-01

En numerosos barrios del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias como el Barrio Olaya Herrera-Sector Las Américas- y La Esperanza, se han presentado varias muertes debido a la circulación de ratas por todas las viviendas, sin que las autoridades competentes realicen las gestiones necesarias para evitar la proliferación de este animal, es decir, no realizan fumigaciones permanentes, ni controles eficaces que controlen dicho fenómeno, convirtiéndose en todo un problema de salubridad pública.

Afirma que, este fenómeno, además de la desidia de las entidades hospitalarias al no brindarle un tratamiento adecuado para esta enfermedad, son las causas de la muerte del joven JORGE BARÓN PADILLA.

3.2 ACTUACIÓN PROCESAL

El proceso en referencia fue presentado el 24 de noviembre de 2009, en vigencia del Decreto 01 de 1984 (fl. 33), siendo admitido el 22 de abril de 2010 (fl. 138-139); las entidades demandadas fueron notificadas personalmente así: el 1 de julio de 2010 se notificó al Distrito de Cartagena (fl. 142), el 19 de julio de 2010 se notificó al Departamento de Bolívar (fl. 166), el 26 de julio de 2010, se notificó al Ministerio de la Protección Social (fl. 167), el 26 de octubre de 2010 se notificó al CAP La Esperanza y al Hospital Universitario del Caribe a través del Jefe del Departamento Jurídico de la Gobernación de Bolívar (fl. 198 y 200).

El proceso se fijó en lista desde el 10 hasta el 23 de febrero de 2011 (fl 136 rev); encontrándose que las entidades dieron respuesta a la demanda en tiempo, entre el 11 de agosto de 2010 hasta el 23 de febrero de 2011, con excepción del CAP La Esperanza.

Ahora bien, mediante auto del 28 de febrero de 2013, se ordenó nuevamente la notificación del CAP La Esperanza, a través de la ESE Hospital Local Cartagena de Indias como quiera que era dicha entidad quien ejercía la representación de ese ente de salud (fl. 401-402); dicha notificación se realizó el 18 de marzo de 2013 (fl. 404), la demanda se fijó en lista entre el 16 y el 29 de mayo de 2013 (fl. 402-cdno 2) y el CAP La Esperanza presentó su contestación el 30 de abril de 2013, es decir, en tiempo.

El 27 de mayo de 2013 se presentó reforma de la demanda (en cuanto a las pretensiones y pruebas) (fl. 427-430), la cual fue admitida mediante auto del 27 de agosto de 2013 (fl. 451-452); a la misma dieron contestación las siguientes entidades: el Hospital Universitario del Caribe (fl. 457-458) y la Distrito de Cartagena (fl. 465-467), Departamento de Bolívar (fl. 484-486).

13-001-33-33-011-2012-00095-01

El 10 de diciembre de 2014 se abrió a pruebas el proceso (fl. 487-491) y el 27 de febrero de 2017 se corrió traslado para alegar de conclusión (fl. 649-650), pero contra el mismo se interpuso recurso de reposición por la parte actora (fl. 651-654); tal impugnación fue decidida el 15 de junio de 2018 de forma negativa (fl. 687). El 22 de enero de 2019 ingresó el proceso al despacho para fallo.

3.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.3.1 Nación - Ministerio de la Protección Social⁵

Manifestó que se oponía a las pretensiones de la demanda. En cuanto a los hechos señaló que, no le consta nada de lo dicho por la parte actora, habida cuenta que el Ministerio de la Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la atención médica o quirúrgica de pacientes, razón por la cual desconoce la historia clínica del señor JORGE BARÓN PADILLA y por ende los pormenores acaecidos en su enfermedad. Agregó que, de la historia clínica se podía desprender que el señor JORGE BARÓN PADILLA inicialmente fue atendido en la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL CARIBE, entidad descentralizada que goza de autonomía administrativa y financiera y sobre la cual el Ministerio de la Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones.

Argumentó que, una cosa es el Sistema de Protección Social y otra muy distinta la prestación del servicio de salud. Del sistema hace parte el Ministerio con funciones muy específicas y puntuales; la prestación del Servicio de Salud es un asunto de orden regional, departamental, distrital o municipal en el que no interviene el Ministerio de la Protección Social. En ese sentido, se tiene que, las normas constitucionales y legales que rigen la materia dejan claramente establecido, que el Ministerio de la Protección Social es el ente rector de las políticas en materia de salud, trabajo y riesgos profesionales, pero no una entidad prestadora de servicios de salud, en consecuencia, no puede surgir el nexo causal entre los presuntos hechos y omisiones que causaron la muerte a el señor JORGE BARÓN PADILLA frente a la función que le corresponde cumplir al Ministerio de la Protección Social. Así las cosas, es claro que, de los hechos narrados en la demanda por el libelista, no puede inferirse una falta o falla en el servicio que en estricto sentido le corresponde cumplir al Ministerio, pues si se leen cuidadosamente los hechos en ninguno de ellos se afirma que el *Ministerio de la Protección Social* hubiera incurrido en la omisión que causó la muerte al joven y en consecuencia los perjuicios morales y materiales alegados por las partes y familiares de la causante.

⁵ Folio 168-187 c. 1

13-001-33-33-011-2012-00095-01

Concluyó diciendo que, para que la Nación - Ministerio de la Protección Social sea responsable por faltas o fallas en el servicio, se requiere que el hecho que ocasiona el daño se realice en función directa con las competencias que legalmente se le ha asignado, o que, sin que le esté expresamente asignado, lo haya asumido por su cuenta y riesgo. Si tales presupuestos no se dan, no puede deducirse responsabilidad alguna en su contra.

Como excepciones propuso: i) falta de legitimación en causa por pasiva; ii) inexistencia de la obligación, iii) innominada.

3.3.2 Hospital Universitario del Caribe⁶

Se pronunció afirmando que era cierto que el paciente había ingresado a dicho hospital el día 1 de septiembre de 2007, sin embargo, consideró que los accionantes exageran en cuanto al tiempo de espera en la ambulancia, puesto que éste no duró mas del promedio normal que se espera a fin de preparar el ingreso de un paciente al hospital; que, una vez ingresado al centro asistencial, al paciente se le realizaron todos los exámenes y procedimientos necesarios para salvar su vida.

Expuso que, de la evidencia documental se podía evidenciar que, se trataba de un paciente varón de 28 años de edad, de ocupación albañil, el cual ingresó al servicio de urgencias de la ESE Hospital Universitario del Caribe, caracterizado por dolores musculares severos, vómitos no cuantificados y fiebre alta, por lo que consultó a un centro asistencial "CAP de la Esperanza", en donde le prescribieron IBUPROFENO Y UN ANTIEMÉTICO sin mejoría de cuadro clínico, que luego de 5 días de evolución se acompaña de tinte icterico de piel y mucosas, distensión abdominal severa, diarrea abundante sin moco o sangre y coluria, niega acolia, cefalea, o disuria, con impresión diagnostica de ICTERICIA EN ESTUDIO + HEPATITIS + SÍNDROME MIELOPROLIFERATIVO + LEPTOSPIROSIS.

Indicó, que el anterior diagnostico fue previo al ingreso del paciente en la ESE Hospital Universitario del Caribe; que, una vez ingresó efectivamente el paciente a la ESE HUC, inmediatamente fue revisado por un especialista en Medicina Interna quien identificó el cuadro como un SHOCK SÉPTICO secundario, posiblemente a leptospirosis y ordenó su traslado a UCI, previo al traslado le practicaron estudios diagnósticos sugestivos de colección perivesicular, por lo cual fue valorado por Cirugía General, quien planeó intervenirlo para descartar un posible piocolecisto; sin embargo, las caídas dramáticas de las cifras de hemoglobina y hematocrito así como la alteración

⁶ Folio 201-202 c. 1 y contestación de la reforma fl. 457-458 cdno 3

13-001-33-33-011-2012-00095-01

de las pruebas de coagulación sugirieron un síndrome hepatorenal agudo, por lo que se decidió postergar la intervención quirúrgica hasta tener al paciente Hemodinámicamente estable; sin embargo, el paciente entró en paro cardiorrespiratorio del cual no pudo ser resucitado y se declaró formalmente su deceso.

Sostuvo que, lo anteriormente descrito concuerda con los tratados que sobre la materia existen en todo el mundo, pues se trata de un cuadro clínico sindromático con una alta tasa de mortalidad, que en todos los casos es superior al 50% de los casos reportados, por ello, debe concluirse que la ESE HUC actuó en consideración a las guías de manejo médico y que aunque se hizo todo lo médicamente posible para restablecer al paciente no se logró este resultado siendo causal de esta circunstancia la llegada del paciente en estado avanzado de gravedad. Destacó que el HUC solo atendió al señor Barón por el término de 1 día.

Manifestó que los hechos referentes a la infección por leptospirosis son irrelevantes para el Hospital Universitario del Caribe, toda vez que lo allí plasmado ocurrió por fuera de sus instalaciones y aún más son cosas de difícil comprobación para nosotros y quizás para ustedes.

3.3.3 Distrito de Cartagena⁷

Esta entidad pública manifestó que se oponía las pretensiones de la demanda, por cuanto considera que no les ha causado perjuicio alguno a los demandantes, pues en el proceso no existe prueba idónea que demuestre el nexo de causalidad entre los daños alegados por los actores y la actuación del Distrito de Cartagena. De otro lado, la entidad territorial demandada, no es patrimonialmente responsable del daño padecido por los demandantes como consecuencia de la presunta mala praxis médica alegada, porque no le es atribuible ninguna falta del servicio que constituya la causa de esos daños; por el contrario, lo que se acreditó en el expediente fue que la entidad de salud distrital (DADIS), como ente que vigila la prestación del servicio médico en el Distrito, atendió oportunamente el requerimiento de la actora, rindiendo concepto científico sobre la incidencia de la existencia de roedores en el sector donde al parecer residía el finado Jorge Barón Padilla.

Alegó que no le constaban los hechos relacionados con la atención del joven Barón Padilla en los centros asistenciales demandados; adujo que el CAP de La Esperanza, es una institución prestadora de salud que se encuentra adscrita a la ESE Cartagena de Indias, frente a la cual debe atenderse el artículo 194 de

⁷ Folio 301-309 c. 2 y contestación de la reforma fl. 465-466

la Ley 100 de 1993, que establece lo siguiente: *"La prestación de servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las empresas sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo"*.

Añadió, que la vigilancia y control de enfermedades transmitidas por roedores-plagas, se viene realizando en desarrollo de cuatro metas, siendo la primera campaña publicitaria, mediante estrategia de información, educación y capacitación, en total el DADIS ha realizado 124 campañas de educación, toda vez que cada jornada de desratización implica una campaña de educación a la comunidad sobre control de roedores; esta campaña consiste en aplicar rodenticida, producto químico anticoagulante de acción Lenta que produce la muerte de los roedores por hemorragia interna, de este producto se aplica aproximadamente cien (100) gramos por vivienda, dando las instrucciones sobre su uso y las medidas preventivas que deben tener las personas que habitan la vivienda. Durante el año 2010 se intervinieron 44.651 viviendas, la reproducción del material didáctico informativo se cumplió en convenio con la Universidad de Cartagena con la que se hicieron talleres y actividades lúdicas y encuestas para la estimación de los factores de riesgo. Agregó que el DADIS, dentro de su obligación de saneamiento ha adelantado todas las misiones destinadas a la prevención de las enfermedades transmisibles por los roedores; sin embargo, es claro que la eficiencia de los mismo no alcanza el 100%, por cuanto uno de los factores determinantes para la proliferación de roedores es la mala disposición que hacen las ciudadanas de los residuos sólidos especialmente dentro de las viviendas.

Como excepciones propuso las siguientes: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, ii) culpa exclusiva de un tercero, iii) ausencia de falla del servicio y nexo causal.

3.3.4 Departamento de Bolívar⁸

Solicitó que se rechazaran las pretensiones esbozadas en la demanda en relación con el Departamento de Bolívar, teniendo en cuenta que el ente territorial no ha ocasionado daño antijurídico alguno a los demandantes, de acuerdo con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política, en el sentido que, del ejercicio de sus funciones constitucionales y legales no ha intervenido o participado en el hecho descrito en la demanda, y por consiguiente, resulta

⁸ Folio 310-320 c. 2 y la reforma fl. 484-486 cdno 3

improcedente la declaratoria de responsabilidad extracontractual del mismo, dentro del presente proceso.

Sostuvo, que no tuvo ninguna participación en el supuesto fáctico planteado, por no ostentar competencia legal para intervenir en la prestación de servicios médicos asistenciales.

Expuso, que en la demanda se señaló que la madre del paciente, procedió a inyectarle un medicamento, bajo el criterio personal de la misma y sin asesoría y participación médica, ante la supuesta molestia sufrida por el señor BARÓN PADILLA; así las cosas, ante lo planteado por el actor, se vislumbra una exoneración de responsabilidad debido a que se configura una culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero.

Alegó que no tiene competencia para conocer, administrar o intervenir en espacios geográficos que son del resorte exclusivo del Distrito de Cartagena, que es una persona jurídica de derecho público distinta al Departamento de Bolívar y en virtud del principio constitucional de la autonomía territorial, consagrado en los artículos 10 y 287 de la Constitución Política, es el sujeto que puede adoptar decisiones dentro de su territorio. En segundo término, atendiendo la falta de competencia normativa expuesta anteriormente, el Departamento de Bolívar desconoce las demás situaciones planteadas por la parte demandante, y tendrá la carga de demostrarlas, de acuerdo con lo señalado en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.

Propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de daño antijurídico, inexistencia de los elementos de la responsabilidad extracontractual, ausencia de responsabilidad del Departamento de Bolívar, culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, obro de lo no debido.

3.3.5 CAP La Esperanza⁹

Contestó la demanda y manifestó que el joven BARÓN PADILLA si bien ingresó al CAP La Esperanza el día 28 de agosto de 2007, no era cierto que se le hubiese dado de alta 29 de ese mes, puesto que al paciente se mantuvo en dicho centro hospitalario y, luego que se le realizaran los exámenes de apoyo, se le diagnosticó la causa de la enfermedad (leptospirosis), por lo que fue remitido legal y oportunamente a un nivel superior, dado que el CAP no contaba con los elementos para la atención de esa patología.

⁹ Folio 405-410 c. 3

13-001-33-33-011-2012-00095-01

Expuso que el paciente había sido remitido el día 30 de agosto de 2007 al nivel superior, pero el sistema de referencia y contra referencia, que no se encuentra a cargo de la ESE, solo ubicó la IPS y la cama hasta el día 1 de septiembre de 2007.

Aclaró que el sistema de referencia y contra referencia se encuentra a cargo del Distrito de Cartagena por medio del DADIS (CRUE), no a cargo de la ESE, pues ésta es solo es una IPS de naturaleza pública de la red pública de primer nivel de atención, es decir, que cuando el problema requiera otro nivel se debe remitir inmediatamente el paciente, de acuerdo a la complejidad. Resaltó nuevamente, que el médico puede remitir el paciente responsablemente en oportunidad, pero las ambulancias y localización de camas y clínicas u hospitales está a cargo del ente territorial, en este caso el Distrito de Cartagena —DADIS, como determinador del Centro regulador de urgencias —CRUE.

Sostuvo que, no es cierto que se hubiera derivado negligencia de la ESE Hospital Local Cartagena de Indias a través del CAP La Esperanza, por cuanto su procedimiento se ajustó a los protocolos y a los manuales de atención, adicional a ello el paciente fue estabilizado de acuerdo al nivel que se atiende, luego remitido oportunamente. Agregó que ESE Hospital Local Cartagena de Indias, por su nivel de complejidad, no le es obligatorio disponer de los equipos médicos y servicio de especialistas para atender esta patología.

Citó en su favor, la Resolución No. 5261 de 1994 expedida por el Ministerio de la Protección Social que, de manera genérica, dispone que el nivel I, es de baja complejidad y tiene como protagonista institucional al médico general y al personal auxiliar; en dicha institución se prestan los siguientes servicios:

- Consulta Médica General
- Atención Inicial, estabilización, resolución o remisión del paciente en urgencias
- Atención Odontológica
- Laboratorio Clínico Básico
- Radiología Básica
- Medicamentos Esenciales
- Citología
- Acciones intra y extramurales de Promoción, Prevención y Control.
- Servicios con internación o Atención Obstétrica
- Atención no quirúrgica u obstétrica
- Laboratorio Clínico
- Radiología
- Medicamentos esenciales

- Valoración Diagnóstica y manejo médico

Como excepciones presentó las siguientes: i) hecho exclusivo y determinante de la ESE de mediana y alta complejidad, ii) falta de relación de causalidad entre la acción del agente y el daño, iii) falta de legitimación por pasiva, iv) excepción innominada o genérica.

3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1 La parte demandante presentó alegatos de conclusión ratificándose en los hechos referentes a la falla médica en la que incurrieron los entes demandados: el CAP La Esperanza, por no hacerle realizado los exámenes de diagnóstico al joven Barón Padilla, y al Hospital Universitario, por no haberlo recibido a tiempo por falta de camillas¹⁰.

3.6.2 La Nación – Ministerio de Salud y Protección Social presentó sus alegatos ratificándose en los argumentos de la contestación de la demanda¹¹.

3.6.3 Departamento de Bolívar alegó de conclusión ratificándose en los argumentos de la contestación de la demanda¹².

3.6.4 Las demás entidades no presentaron alegatos.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

V.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en primera instancia, por disposición del artículo 132.6 del CCA.

5.2 Problema jurídico.

De acuerdo con los argumentos expuestos en el recurso de apelación, el problema jurídico se planteará, así:

¹⁰ Fl. 694-702 cdno 4

¹¹ Fl 661-669 cdno 4

¹² Fl 671-673 cdno 4

¿Se encuentra acreditada la falla médica y, por ende, la responsabilidad patrimonial de la de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL CARIBE y el CAP la Esperanza, con ocasión a la muerte del joven JORGE BARÓN PADILLA?

¿Se encuentra acreditada la falla en la prestación del servicio, por parte del Distrito de Cartagena, a través del DADIS, en la falta de gestión para la erradicación de plagas? ¿se encuentra demostrado que dicha omisión fue la causa eficiente del daño?

5.3 Tesis de la Sala

Esta Sala de decisión, negará las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que no se encontró acreditada la falla del servicio médico ni la falta de gestión por parte para la erradicación de plagas.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El medio de control de reparación directa, tiene como fuente constitucional el artículo 90 superior, desarrollado legalmente por la Ley 1437 de 2011, el cual tiene por finalidad, la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, con motivo de la causación de un daño antijurídico.

En efecto, los estatutos citados disponen:

“ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas [...]

ARTÍCULO 140. REPARACIÓN DIRECTA. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma”.

El artículo 90 constitucional, establece una cláusula general de responsabilidad del Estado cuando determina que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En ese marco, tanto la jurisprudencia como la doctrina nacional e internacional, coinciden en señalar que para que opere la

responsabilidad extracontractual del Estado, es imperativo que confluyan los siguientes elementos¹³:

1. El **Daño**, que se traduce en la afectación del patrimonio material o inmaterial de la víctima, quien no está obligada a soportar esa carga. Sin daño, no existe responsabilidad, de ahí que sea el primer elemento que debe analizarse.
2. El **Hecho Dañino**, que es el mecanismo, suceso o conducta que desata el daño, el cual puede concretarse en una acción u omisión; este se atribuye para efectos de declarar la responsabilidad y
3. El **Nexo Causal**, que se constituye en la relación causa efecto que debe existir entre el hecho dañino y el daño

En ese orden de ideas, una vez confluyan los elementos antes mencionados puede imputársele responsabilidad a la administración, con fundamento en cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad, ya sea la falla en el servicio, en cualquiera de sus modalidades: probada y presunta; el riesgo excepcional y el daño especial; títulos que permiten ubicar al Juzgador en un escenario acorde con cada situación fáctica que se demande.

5.5 CASO CONCRETO

5.5.1 Hechos Probados

Las pruebas relevantes para decidir el asunto en referencia, son las siguientes:

- Registro civil de nacimiento de JORGE BARÓN PADILLA, del cual se desprende que es hijo de los señores LUIS MANUEL BARÓN BERRIO Y EDELMIRA PADILLA HERRERA (FL. 101)
- Registro civil de nacimiento de los señores SANDRA MILENA BARÓN PADILLA, LUIS MANUEL, MARILYN, JUDITH, MAIRA BARÓN PADILLA en el que constan que son hermanos de JORGE BARÓN PADILLA (fl. 102, 104, 106, 109 y 110)
- Registro civil de nacimiento del señor MIGUEL VIZCAINO PADILLA, OSCAR VIZCAINO PADILLA, en el que se advierte que es hijo de EDELMIRA PADILLA y PABLO MIGUEL VIZCAINO AGUILAR (fl. 103 y 105)
- Registro civil de nacimiento de LIZ DAYANA BELLO BARÓN y CINDI TATIANA BELLO BARÓN, en el que consta que son hijas de MARILYN BARÓN PADILLA y sobrinas del señor JORGE BARÓN PADILLA (fl. 107 y 108)

¹³ Modernamente conocidos como daño antijurídico e imputación.



13-001-33-33-011-2012-00095-01

- Registro civil de defunción del joven JORGE BARÓN PADILLA, en el que consta que este falleció el 2 de septiembre de 2007 (fl. 111).
- Denuncia presentada por la señora EDELMIRA PADILLA ante la Personería, por el fallecimiento de su hijo, en el texto de la denuncia se expuso lo siguiente (fl. 119):

“EDELMIRA PADILLA, domiciliada en Cartagena, identificada como aparece al pie de firma, por medio de la presente me permito interponer denuncia por la negligencia médica de que fue víctima mi hijo, JORGE BARÓN PADILLA, quien resultara muerto luego de una atención inoportuna e inadecuada en el Hospital del Caribe. El 27 de agosto de 2007 mi hijo empezó a sentir dolor en un brazo, al día siguiente dicho dolor se extendió a la pierna y su visión se tomó amarilla, por lo que inmediatamente lo llevé al punto de salud LA ESPERANZA (sede VE) e inmediatamente fue hospitalizado hasta el miércoles 29 de agosto cuando fue dado de alta. Al día siguiente fue hospitalizado nuevamente, toda la noche y parte del día 30 de agosto de 2008, hasta las 3 de la tarde, cuando fue remitido al Hospital Universitario del Caribe, al llegar al hospital mi hijo y yo tuvimos que permanecer durante una hora en la ambulancia porque no había camilla. Posteriormente mi hijo fue ingresado a Urgencias, allí le fueron tomadas algunas muestras de sangre, le practicaron algunos análisis, posteriormente lo llevaron a otro sitio del hospital donde le sacaron unas placas y unas ecografías por que no podía orinar y tenía el abdomen crecido, posteriormente fue bajado nuevamente a Urgencias, luego fue remitido a cuidados intensivos, ese día no fue posible acompañarlo, al día siguiente averigüé por su estado y me dijeron que seguía igual, en la visita se veía mal, estaba en coma, en la noche luego de la visita me llamaron y me informaron que había fallecido. Mi hijo fue oportunamente al médico, hicimos como familia lo necesario para que médicamente su estado de salud fuera mejorado, pero ni en el punto de salud, ni en el hospital le fue brindado el tratamiento necesario para que su enfermedad - leptospirosis - no avanzara, pues esta es una enfermedad que tratada adecuadamente puede curarse, por lo que al no ser atendido adecuada y oportunamente le fue provocada la muerte”

- Certificado emitido por el DADIS, el 20 de diciembre de 2007, en el que figuran los prestadores de servicio de salud adscritos a dicha entidad, entre los cuales se halla el CAP La Esperanza y el Hospital Universitario del Caribe (fl. 118)
- Informe de evaluación realizado por la DIRECCIÓN OPERATIVA DE SALUD PÚBLICA - DADIS, sobre condiciones de saneamiento básico integrales encontradas en el barrio Olaya Herrera Sector Las Américas por presunta defunción por leptospirosis (fl. 120)

“El día 25 de junio se tiene información de la posible muerte de un paciente por Leptospirosis por lo que el equipo de vigilancia en salud pública se dispone a realizar la respectiva investigación de campo. En lo que corresponde al componente de salud ambiental se pudo observar lo siguiente Se encuentra vivienda con paredes de bloque, piso de cemento, techo en Eternit, sin cielo raso; en cuanto a las habitaciones se observó un (1) solo cuarto grande sin compartimientos, dos camas. Cocinan con gas propano. Servicios públicos: agua potable, luz eléctrica. No hay servicio de alcantarillado. La eliminación de excretas se realiza a través de posa séptica. El patio en tierra. En cuanto al entorno se puede decir que las calles no están pavimentadas al momento de la



13-001-33-33-011-2012-00095-01

inspección se observa aguas residuales en las mismas Indagando por la presencia de roedores plagas se encontró que Por comentarios de la madre del fallecido, la existencia de abundante población de roedores (ratas) que se desplazan por los techos y en las cocinas de los habitantes del barrio. Las condiciones higiénico sanitarias encontradas tanto en las viviendas como en el entorno se convierten en un factor de riesgo para la salud del habitantes y vecino en general"

- Historia clínica del joven Jorge Barón Padilla, elaborada por la ESE Hospital Universitario del Caribe (fl. 212-300) en la cual se destaca que el paciente fue recibido en el HUC el 31 de agosto de 2007 a las 4:45 pm se evidencia la elaboración de múltiples órdenes de exámenes de laboratorio, así como una Eco- Abdominopélvica o Abdomen total con su respectivo resultado y un RX de Abdomen (fl. 273).

Se deja constancia de que el 1 de septiembre a la 1:30 am de la madrugada fue trasladado a UCI (fl. 272), en esta unidad también se le realizaron una serie de exámenes de laboratorio así como un RX de Torax, Rx de Abdomen, Rx de Abdomen y pelvis (fl 233-236)

Adicionalmente de la epicrisis se rescata lo siguiente:

fecha: 01/09/07¹⁴

Hora: 02:00:00

Días en UCI: 1

Procedente: Urgencias

Indicación en UCI: ventilación mecánica

Paciente que ingresa por cuadro de 12 días de evolución vómitos de contenido alimentario, fiebre y escalofríos que persistió a pesar de tratamiento antipirético, a los 2 días de ingreso, cuadro icterico, coluria mialgias espalda y miembros inferiores, (...) hace 48 horas con deposiciones abundantes sin moco ni sangre, hace 24 horas ausencia de deposiciones y distensión abdominal dolor hipocondrio derecho, distensión abdominal se decide trasladar a esta unidad para manejo y enriquecimiento de ventilación

DIAGNÓSTICOS:

- SÍNDROME ICTÉRICO
- LEPTOSPIROSIS?
- SEPSIS DE ORIGEN BILIAR
- COLELITIASIS
- INFECCIÓN URINARIA
- ANEMIA DE CÉLULAS FALCIFORMES A DOCUMENTAR
- ANEMIA SECUNDARIA MULTIFACTORIAL
- TRASTORNO HIDROELECTROLITICO HIPONATEREMIA HEPERKALEMIA
- INSUFICIENCIA RENAL AGUDA".

"Paciente en muy malas condiciones generales, requiriendo soporte ventilatorio desde hace 6 horas por falla ventilatoria, sin soporte vasopresor, actualmente, control de hb

¹⁴ Folio 212-214 cdno 2



13-001-33-33-011-2012-00095-01

3.4 por lo que se ordenó transfusión de GRE 4 u, persiste con distensión abdominal y defensa voluntaria, valorado por servicio de Cx general considerándose necesario laparotomía exploratoria de urgencia ante la posibilidad de Pícolecitos, presenta marcada elevación de azoados, - acidosis metabólica e hipercalcemia importante por lo que se inició gluconato de calcio y solución (...) se optimizaran condiciones prequirúrgicos para para laparotomía.

Pronóstico malo a corto plazo"¹⁵

El día 2 de septiembre de 2007 se consignó lo siguiente:

"DIAGNOSTICO:

- SHOCK SÉPTICO ORIGEN BILIAR – URINARIO
- INFECCIÓN URINARIA COMPLICADA
- PÍCOLECISTO?
- FALLA HEPÁTICA AGUDA
- **SÍNDROME ICTÉRICO 2RIO: LEPTOSPIROSIS? – FIEBRE AMARILLA? – PALUDISMO?**
- ANEMIA SECUNDARIA MULTIFACTORIAL
- INSUFICIENCIA RENAL AGUDA -NTA" (fl. 217)

Paciente en muy malas condiciones generales, con soporte ventilatorio en presión control por altas presiones en la aérea por lo que se optimizan parámetros ventilatorios, sin soporte vasopresor actualmente, con marcada prolongación de tiempos de coagulación y pancitopenia por lo que se transfundirán 4 unidades de PFC además de 2 U de CRE, se reserva CRE, PEC y Plaquetas; hipoglucemia severa, lo que nos indica que cursa con falla hepática aguda, iniciamos aporte de glucosa exógena, valorado por servicio de Cx general considerándose que el paciente se encuentra muy inestable con alto riesgo quirúrgico, por lo que deciden revalorar cuando se encuentre más estable para llevar a cirugía ante la posibilidad de Pícolecisto, persiste con elevación de azoados y acidosis metabólica, mejoría de niveles de potasio por lo que se suspende (...), **se orden serología para hepatitis A, B, C y fiebre amarilla – hemoparásitos, hemocultivo y urocultivo, monitoreo hemodinámico continuo.**

Paciente hace paro cardiorrespiratorio por asistolia por lo cual se procede a realizar maniobras básicas y avanzadas de reanimación cardio pulmonar durante 30 minutos sin respuestas, por lo que se declara en defunción a las 10:45 pm" (fl. 214).

De la revisión de la historia clínica se advierte que al paciente se le realizaron los exámenes de hepatitis A, B, C y el VIH, con resultado negativo (fl. 234-237).

- Historia clínica del joven Jorge Barón Padilla – Epicrisis elaborada por la ESE CAP La Esperanza¹⁶. En la misma se deja constancia de que el paciente ingresó al CAP el 28 de agosto de 2007, a las 7:30 pm, la misma es en su mayoría ilegible, sin embargo, se logra evidencias que la siguiente información:

¹⁵ Folio 213 cdno 2

¹⁶ Folio 414



13-001-33-33-011-2012-00095-01

"... refiere 8 días con fiebre ... vómitos y hoy dolor lumbar... niega patologías, hospitalizaciones y alergias ... ictericia... posibles enfermedades: sepsis de origen intraabdominal, hepatitis, leptospirosis".

En el anterior documento existen anotaciones del día 29, 30 y 31 de agosto, pero las mismas son ilegibles, solo se evidencia la realización de exámenes de laboratorio (fl. 413-416).

- Testimonio del señor ANTONIO ENRIQUE ESCOLAR CASSIANI¹⁷(fl. 536), quien manifiesta vivir en el Barrio Olaya, sector las Américas¹⁸ y expuso lo siguiente:

*"PREGUNTADO: Informe al Despacho si conoce a la señora EDELMIRA COLOMBIA PADILLA y al señor JORGE BARÓN PADILLA, en caso afirmativo, díganos cuándo, dónde y por qué motivo lo conoce. CONTESTÓ: "No conozco a los señores." Se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte demandante: PREGUNTADO: Usted que reside en el Barrio OLAYA HERRERA, sector las Américas, indique si en ese sector donde usted reside se cuenta con servicio de saneamiento y alcantarillado. En este estado de la diligencia, la suscrita magistrada requiere a la señora apoderada de la parte demandante para que reformule su pregunta, teniendo en cuenta que la misma no guarda relación con el objeto de la prueba, cual era que el testigo diera a conocer lo que supiera y le constara frente a las circunstancias de modo tiempo y lugar en las que perdió la vida el joven JORGE BARÓN PADILLA. Preguntado por la apoderada demandante, **PREGUNTADO: por favor indique si en el sector donde usted vive se realizan labores de fumigación o controles de plaga.** CONTESTÓ: **"Allá sí se realizan"** **PREGUNTADO: "Para el año 2007 se realizaban este tipo de prácticas? CONTESTÓ: 'Si, o sea, ahora los están haciendo, pero en el 2007 eran más frecuentes, pues el barrio no se había desarrollado tanto y había mucha contaminación"** Se le concede la palabra a la apoderada del Departamento de Bolívar. **Quien PREGUNTA: Quien realizaba ese tipo de fumigaciones CONTESTÓ: "si siempre lo realizaba el DADIS"**. No existen más preguntas para formular al testigo.*

- Testimonio del señor DIANA PATRICIA CASTILLA GONZÁLEZ (fl. 554) y LARRY LEONARDO PADILLA VERGARA (fl. 556), quienes depusieron sobre el estado anímico de la familia del paciente una vez éste falleció.
- Respuesta del Instituto de Medicina Legal emitida el 4 de abril de 2016, por medio del cual manifiestan que la documentación aportada para el dictamen no es suficiente, pues se encuentra ilegible e incompleta, por lo cual no pueden arrojar ninguna conclusión (Fl- 603-605).
- Respuesta del Instituto de Medicina Legal emitida por medio del cual manifiestan que no es posible rendir el dictamen pues este debe ser elaborado por médico internista, infectólogo o cirujano, y ellos no cuentan con los mismos (Fl- 632-636).

¹⁷ Solicitado por el apoderado de la parte actora.

¹⁸ Mismo lugar donde viven los demandantes.

- Dictamen pericial traído al proceso por la parte actora, en la etapa de alegatos, elaborado por la Universidad CES¹⁹

5.5.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

Analizados los hechos relevantes que resultaron probados de cara al marco jurídico que fue expuesto, la Sala entra a dar respuesta al problema jurídico planteado.

5.5.2.1 El daño

En el caso objeto de estudio, está acreditado que el daño cuya indemnización pretende la parte demandante consiste en la muerte de del joven JORGE BARÓN PADILLA, ocurrida el 2 de septiembre de 2007 como consecuencia de un paro cardiorrespiratorio. Lo anterior se extrae del certificado de defunción visible a folio 111.

5.5.2.2 Imputación de responsabilidad – Responsabilidad patrimonial del Estado por falla en la prestación del servicio médico asistencial

La Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de fecha 19 de abril 2012²⁰ unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar.

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

Por lo tanto, en aplicación del principio *iura novit curia*, el juez está facultado para analizar el caso bajo la óptica del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado que corresponda a los hechos probados en el proceso, sin que esto implique una suerte de modificación o alteración de la causa *petendi*, ni que

¹⁹ Folio 757-765

²⁰ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21.515.

responda a la formulación de una hipótesis que se aleje de la realidad material del caso, o que se establezca un curso causal hipotético de manera arbitraria²¹.

Ahora bien, pese a que el modelo de responsabilidad extracontractual del Estado Colombiano no privilegió un título de imputación en especial, en jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado se ha indicado que, en casos de supuestos en los cuales se discute la declaratoria de responsabilidad estatal con ocasión de actividades médico – asistenciales, la responsabilidad patrimonial del Estado debe ser analizada bajo el régimen de la falla probada, a lo cual se suma que, en consideración al carácter técnico de la actividad médica y a la dificultad probatoria que ello implica, el nexo de causalidad puede acreditarse por diversas vías, incluida la indiciaria.

El título de imputación de falla del servicio probada opera no sólo respecto de los daños indemnizables originados como consecuencia de la muerte o de las lesiones corporales, sino también, como lo ha dicho la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de los que:

“... se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, como en este caso, por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz”²².

Cuando la falla en la prestación del servicio médico y hospitalario se origina por la “*lesión al derecho a recibir atención oportuna y eficaz*” se produce una afectación al principio de integridad en la prestación de dicho servicio, el cual, según el precedente jurisprudencial constitucional:

“... no se limita simplemente al reconocimiento de los servicios que se requieren con necesidad; sino que comprende también su acceso de manera oportuna, eficiente y de calidad. La prestación del servicio de salud es oportuna cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. En forma similar, el servicio de salud se considera eficiente cuando los trámites administrativos a los que se somete al paciente para acceder a una prestación requerida son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no imponen al interesado una carga que no le corresponde asumir. Por otro lado, el servicio de salud es de calidad cuando las entidades obligadas a prestarlo actúan de manera tal ‘que los usuarios del servicio no resulten víctimas de imponderables o de hechos que los conduzcan a la desgracia y que, aplicando con razonabilidad los recursos estatales disponibles, pueden ser evitados, o su impacto negativo reducido de manera significativa para la persona eventualmente afectada’”²³.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 13 de mayo de 2015, expediente 17.037.

²² Sentencia del 7 de octubre de 2009, expediente 35.656.

²³ Corte Constitucional, sentencia T-104 del 2010.

Por otra parte, el Consejo de Estado también ha estudiado la falla médica, desde el punto de vista de la pérdida de la oportunidad²⁴, esta modalidad de daño restaurativo es de carácter autónomo, y según la jurisprudencia del Alto Tribunal consiste en lo siguiente²⁵:

“ (...) la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta ésta que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial; dicha oportunidad pérdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio —material o inmaterial— para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

“La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento (...).

“Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de ‘pérdida de oportunidad’ conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el ‘chance’ constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso.

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 10 de abril de 2019. Radicación: 25000-23-26-000-2005-01794-01 (40916). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Expediente 25706 de 5 de abril de 2017.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 3 de abril de 2013, expediente 26.437.



13-001-33-33-011-2012-00095-01

“La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del ‘chance’ en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida ‘tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él’, para su determinación (...).”

En el caso de marras se demanda a la ESE Hospital Universitario del Caribe y a la ESE Cartagena de Indias – CAP La Esperanza por la supuesta falla en la que incurrieron en la atención de la enfermedad del joven JORGE BARÓN PADILLA, entre el 28 de agosto y el 2 de septiembre de 2007, y que derivaron en su muerte.

Conforme con las pruebas arrimadas al proceso, encuentra esta Judicatura que el señor JORGE BARÓN PADILLA, arribó, el 28 de agosto de 2007, a la ESE Hospital Local Cartagena de Indias – CAP La Esperanza, manifestando que no contaba con seguridad social, y que sentía un dolor (la historia clínica se encuentra manuscrita y es ilegible); adicionalmente, se expuso lo siguiente: “... refiere 8 días con fiebre ... vómitos y hoy dolor lumbar... niega patologías, hospitalizaciones y alergias ... ictericia”.

De la historia clínica anterior, se desprende que al paciente se le ordenaron exámenes de laboratorio que se le realizaron el mismo día; adicionalmente existen anotaciones del 29, en la que se indica como posible diagnóstico “hepatitis por determinar”, se ordena examen de antígenos - hepatitis B y diclofenaco para el dolor, el resto es ilegible. El 30 y 31 de agosto de 2007, también tiene anotaciones que son ilegibles en su mayoría, sin embargo se destacan como posibles enfermedades: sepsis de origen intraabdominal, hepatitis, leptospirosis”..

El 31 de agosto de 2007 a las 4:45, el paciente fue recibido en el Hospital Universitario de Cartagena, en esta entidad se elaboró la respectiva historia clínica en la que se consignó que el paciente venía remitido del CAP La Esperanza con diagnóstico de posible leptospirosis; de igual forma, se indica que el joven tenía un cuadro de 12 días de evolución con vómitos de contenido alimentario, fiebre y escalofríos, el cual persistió a pesar del tratamiento antipirético; adicionalmente presentaba un cuadro icterico, coluria, mialgias en espalda y miembros inferiores; que, desde hacía 48 horas, presentaba deposiciones abundantes sin moco ni sangre pero que desde hacía 24 horas no realizaba deposiciones; también presentaba distensión abdominal, dolor en el hipocondrio derecho (fl. 273 – nota de enfermería) En la valoración médica se ordenaron diversos exámenes de laboratorio, entre ellos el de leptospirosis, y

se le ordenaron otros exámenes de imágenes diagnósticas; adicionalmente se dispuso su traslado a UCI (fl. 269 rev – evolución médica).

En la Epicrisis del 1 de septiembre de 2007 se hace constar que el paciente ya se encontraba en UCI, con el siguiente diagnóstico:

- SÍNDROME ICTÉRICO
- **LEPTOSPIROSIS?**
- SEPSIS DE ORIGEN BILIAR
- COLELITIASIS
- INFECCIÓN URINARIA
- ANEMIA DE CÉLULAS FALCIFORMES A DOCUMENTAR
- ANEMIA SECUNDARIA MULTIFACTORIAL
- TRASTORNO HIDROELECTROLÍTICO HIPONATEREMIA HEPERKALEMIA
- INSUFICIENCIA RENAL AGUDA.

De igual forma se dejó constancia de que el paciente estaba en muy malas condiciones generales y que su pronóstico era malo a corto plazo; se consideró la realización de una laparotomía exploratoria de urgencia, ante la posibilidad de que este sufriera de un píocolecitos.

El día 2 de septiembre de 2007, el médico tratante consignó, en la historia clínica, lo siguiente:

"DIAGNOSTICO:

- SHOCK SÉPTICO ORIGEN BILIAR – URINARIO
- INFECCIÓN URINARIA COMPLICADA
- PÍOCOLECISTO?
- FALLA HEPÁTICA AGUDA
- **SÍNDROME ICTÉRICO 2º: LEPTOSPIROSIS? – FIEBRE AMARILLA? – PALUDISMO?**
- ANEMIA SECUNDARIA MULTIFACTORIAL
- INSUFICIENCIA RENAL AGUDA -NTA" (fl. 217)

En la historia se dejó constancia de las malas condiciones generales del paciente, quien presentó marcada prolongación de tiempos de coagulación y pancitopenia²⁶ por lo que se transfundieron 4 unidades de PFC²⁷ además de 2 unidades de sangre; se le detectó una hipoglucemia severa, lo que indicó la existencia de una falla hepática aguda, se inició aporte de glucosa exógena; se valoró por servicio de cirugía general considerándose que el paciente se encontraba muy inestable con alto riesgo quirúrgico, por lo que deciden revalorar cuando se encuentre más estable para llevar a cirugía ante la

²⁶ La pancitopenia ocurre cuando una persona tiene una disminución de los tres tipos de células sanguíneas.

²⁷ Plasma fresco congelado

posibilidad de Piocolecisto. **Se ordena serología para hepatitis A, B, C y fiebre amarilla – hemoparásitos, hemocultivo y urocultivo, monitoreo hemodinámico continuo.**

De la revisión de la historia clínica se advierte que al paciente se le realizaron los exámenes de hepatitis A, B, C, hemoparásitos y el VIH, con resultado negativo (fl. 234-237). No se evidenciaron los resultados de la fiebre amarilla ni de la leptospirosis.

Por último, se dejó constancia que el paciente hizo un paro cardiorrespiratorio por asistolia por lo cual se procedió a realizar maniobras básicas y avanzadas de reanimación cardio pulmonar durante 30 minutos sin respuestas, por lo que se declaró fallecido a las 10:45 pm" (fl. 214).

Ahora bien, concluye este Tribunal que, de las pruebas obrantes en el plenario es difícil deducir la responsabilidad médica de las entidades accionadas, como quiera que no se cuenta con elementos suficientes que demuestren que el tratamiento dado por los médicos al paciente haya sido negligente, pues, como se observa en la historia clínica del CAP LA Esperanza, cuando el joven Jorge Barón acudió al centro de salud ya llevaba un cuadro de 8 días de avance; por otra parte, no es posible verificar las condiciones en las que llegó el paciente al centro asistencial, como quiera que la historia clínica es ilegible y no ofrece mayores luces sobre el tratamiento suministrado y los síntomas presentados por el paciente.

Se echa de menos en esta instancia, el resultado de un examen de necropsia realizado sobre el cuerpo inerte del señor Barón Padilla, a fin de que se determinara la causa real de su muerte, puesto que, de la historia clínica elaborada por el Hospital Universitario del Caribe, se sobre entiende que los galenos de dicha entidad tenían sospechas de que el padecimiento del señor Barón Padilla se podrían deber a varias enfermedades que no alcanzaron a ser confirmadas o descartadas en su totalidad; sin embargo, todas esas enfermedades revestían de gran gravedad.

De otro lado, no existe evidencias de la supuesta demora en el traslado de una entidad a otra, pues, aunque el CAP La Esperanza manifestó que el CRUE era el encargado de asignarle un Hospital de mayor nivel, y que cualquier responsabilidad por la demora en dicha labor debía ser asumida por ellos, lo cierto es que no existe prueba de cuándo se solicitó o realizó la remisión del paciente; de otra parte, en la denuncia realizada por la señora Edelmira Padilla ante la Personería Distrital, lo que se expuso, fue que la demora estuvo en el Hospital Universitario, donde tuvieron que esperar en la ambulancia durante 1 hora para que recibieran al paciente; sin embargo, expuso que, una vez fue

13-001-33-33-011-2012-00095-01

ingresado se le realizaron varios exámenes así: *“Posteriormente mi hijo fue ingresado a Urgencias, allí le fueron tomadas algunas muestras de sangre, le practicaron algunos análisis, posteriormente lo llevaron a otro sitio del hospital donde le sacaron unas placas y unas ecografías porque no podía orinar y tenía el abdomen crecido, posteriormente fue bajado nuevamente a urgencias, luego fue remitido a cuidados intensivos”*. De ello también existe constancia en la historia clínica.

En ese sentido, se desconoce si, efectivamente, existía una demora injustificada en la atención del paciente, y si dicha tardanza fue crucial para el destino fatal del mismo; es decir, si el retraso de 1 hora fue la causa eficiente del daño e impidió que este perdiera la oportunidad de salvar su vida. No debe perderse de vista que, para que se configure una pérdida de oportunidad, debe contarse con un grado de suficiencia que permita concluir que, la acción u omisión de la autoridad pública generadora de daño, disminuyó la probabilidad de ganar o, aumentó la de perder, de manera relevante para el derecho²⁸. En ese orden de ideas, debe probarse que “el chance” constituye en realidad una posibilidad seria, más no una posibilidad vaga y genérica, pues en ese caso se está ante un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable.

De otra parte, tampoco hay prueba de que el señor Jorge Barón fuera atendido en el CAP La Esperanza y dado de alta para que regresara a su casa, pues en la historia clínica se advierten anotaciones de los días 28 hasta el 31 de agosto de 2007, pero como ya se explicó, la misma es ilegible en su mayor parte; tampoco se verifica ninguna orden que contenga recomendaciones para el cuidado en casa o algo parecido.

Teniendo en cuenta lo anterior, deduce este Tribunal que, aparte del dicho de los accionante, no hay ninguna otra prueba concreta que respalde las afirmaciones referentes a la demora y la interrupción en la atención del señor Barón Padilla.

Destaca esta Corporación, que al proceso se trajo un dictamen pericial realizado por un médico cirujano de la Universidad de CES, en el que se afirma que la enfermedad del señor JORGE BARÓN PADILLA podría haber sido una leptospirosis, pero sin las debidas prueba que lo confirmara, no se podía tener convicción, que debió realizarse una necropsia a fin de determinar la causa real de muerte; además, se expuso que dicha enfermedad (en caso tal de que

²⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: Alberto Montaña Plata. Bogotá D.C., 10 de abril de 2019. Radicación: 25000-23-26-000-2005-01794-01 (40916).

13-001-33-33-011-2012-00095-01

fuera leptospirosis) tratada en sus inicios ofrece mayores posibilidades de mejoría. Ahora bien, tal prueba fue aportado de manera extemporánea al proceso, puesto que se allegó con los alegatos y no pudo ser controvertida por las partes, por lo que no es posible darle alguna relevancia a lo allí explicado; ello, sumado al hecho de que la misma no ofrece certeza de nada.

En ese orden de ideas, ante la ausencia de pruebas para condenar, se hace imperioso denegar las pretensiones de la demanda, en relación con la falla del servicio invocada.

5.5.2.2 Imputación de responsabilidad – falla del servicio por falta de gestión para la erradicación de plagas.

El Consejo de Estado, de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual²⁹.

También ha sostenido que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2º inciso 2º, consistente en que las autoridades de la República tienen el deber de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades “*debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera*”³⁰, así, las obligaciones que están a cargo del Estado –y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión–, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponía la autoridad para contrarrestarlo³¹.

²⁹ Sentencias del 13 de julio de 1993, expediente No. 8163 y del 10 de marzo del 2011, expediente 17.738, entre muchas otras.

³⁰ Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837.

³¹ Sentencia del 3 de febrero de 2000, expediente No. 14.787

13-001-33-33-011-2012-00095-01

Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de los cuales está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad.

Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía³².

En términos generales, la falla del servicio surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación –conducta activa u omisa- del contenido obligatorio, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual constituye una labor de diagnóstico por parte del Juez, de las falencias en las que incurrió la Administración y que implica un consecuente juicio de reproche. Por su parte, la entidad pública demandada podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido obligatorio que le era exigible, es decir, que acató los deberes a los que se encontraba obligada o, si demuestra que el nexo causal era apenas aparente, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero³³.

En lo que se refiere a este aspecto, advierte la Sala que, los demandantes imputan al Distrito de Cartagena, al Departamento de Bolívar y al Ministerio de la Salud y la Protección Social, la omisión en la realización de campañas de erradicación de roedores y demás, como causa que generó la enfermedad del señor Barón Padilla.

Frente a lo anterior, se tiene que, al proceso se aportó el informe de evaluación realizado por la Dirección Operativa de Salud Pública del Distrito de Cartagena

³²Sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente No. 14.880.

³³ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 8 de 2007, Exp. 15971.

13-001-33-33-011-2012-00095-01

- DADIS, sobre condiciones de saneamiento básico integrales encontradas en el barrio Olaya Herrera - Sector Las Américas por presunta defunción por leptospirosis (fl. 120); en dicho informe se expuso que:

"El día 25 de junio se tiene información de la posible muerte de un paciente por Leptospirosis por lo que el equipo de vigilancia en salud pública se dispone a realizar la respectiva investigación de campo. En lo que corresponde al componente de salud ambiental se pudo observar lo siguiente: Se encuentra vivienda con paredes de bloque, piso de cemento, techo en Eternit, sin cielo raso; en cuanto a las habitaciones se observó un (1) solo cuarto grande sin compartimientos, dos camas. Cocinan con gas propano. Servicios públicos: agua potable, luz eléctrica. No hay servicio de alcantarillado. La eliminación de excretas se realiza a través de posa séptica. El patio en tierra. En cuanto al entorno se puede decir que las calles no están pavimentadas al momento de la inspección se observa aguas residuales en las mismas, indagando por la presencia de roedores plagas se encontró que por comentarios de la madre del fallecido, la existencia de abundante población de roedores (ratas) que se desplazan por los techos y en las cocinas de los habitantes del barrio. Las condiciones higiénico sanitarias encontradas tanto en las viviendas como en el entorno se convierten en un factor de riesgo para la salud del habitantes y vecino en general"

Ahora bien, se tiene que en el proceso no existen pruebas tales como informes u otros documentos que demuestren las gestiones adelantadas por el Distrito de Cartagena para la erradicación de plagas en el sector Olaya- Las Américas, para los años 2007; sin embargo, el señor ANTONIO ENRIQUE ESCOLAR CASSIANI (fl. 536), vecino del barrio donde residían los demandantes, fue claro en especificar que en dicho sector sí se realizan jornadas de erradicación de roedores, y que se realizaban con mayor frecuencia en los años de 2007 y anteriores, puesto que el barrio se encontraba poco desarrollado y había mucha contaminación.

De otra parte, debe destacarse que, si bien los actores presumen que el posible contagio con la bacteria de la leptopira se dio en la vivienda del actor, de ello no hay certeza, además, que en el proceso no quedó comprobado que efectivamente la enfermedad padecida por Jorge Barón correspondiera a una leptospirosis.

Así las cosas, esta Corporación negará las pretensiones encaminadas la obtención de una indemnización por la supuesta omisión en la realización de jornadas de erradicación de roedores; igualmente, se omitirá estudiar las excepciones relacionadas con la falta de legitimación por parte de algunas entidades demandadas, por sustracción de materia.

5.6 De la condena en costa.

No hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, de acuerdo con los parámetros señalados por el art. 171 del C.C.A., con las modificaciones que le fueron introducidas por el art. 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

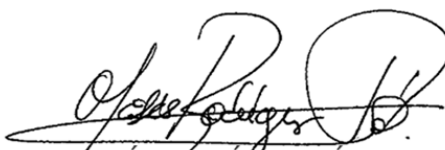
SEGUNDO: NO CONDENAR en costas procesales en primera instancia, según lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del C.G.P.

TERCERO: Si esta providencia no fuere apelada, una vez en firme, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No.014 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ