



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, dos (02) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

Sentencia No. 0118

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	41-001-33-31-005-2007-00024-01
Demandante	Jorge Lozano Silva y Otros
Demandado	Nación – Min. Defensa – Policía Nacional
Magistrado Ponente	Jesús Guillermo Guerrero González

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo No. PCSJA21-11817 del 16 de julio de 2021, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de dictar sentencia, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia No. 140-19 del 08 de julio del 2019, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,¹ dentro del proceso iniciado por los señores Jorge Lozano Silva, Claudia Liliana Benítez Cuenca, Emito Benítez y Fanny Cuenca de Benítez contra la Nación – Ministerio de Defensa (Policía Nacional),, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“FALLA

“PRIMERO: DECLARAR que la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL es administrativa y patrimonialmente responsable por la pérdida de la oportunidad en la conservación de la vida del menor ANDRÉS FELIPE LOZANO BENÍTEZ, en las circunstancias de tiempo, modo y lugar que se dejaron consignadas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior. **ORDENAR** a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, a cancelar a favor de los

¹ Folios 616 a 629 del cuaderno principal No.3

actores y por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero expresadas en s.m.l.m. vigentes, así:

- a) A favor de JORGE LOZANO SILVA, en calidad de padre de la víctima directa, el equivalente a CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).*
- b) A favor de CLAUDIA LILIANA BENÍTEZ CUENCA, en calidad de madre de la víctima directa, el equivalente a CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).*

TERCERO: NEGAR las de más pretensiones de la demanda.

CUARTO: La entidad condenada dará cumplimiento a la presente sentencia en los términos del Art. 176 y 177 del C.C.A.

QUINTO: Por Secretaría se dará cumplimiento a lo ordenado en el Art. 177 – inc. 1°, del C.C.A.

SEXTO: En firme esta decisión, devuélvase a la parte actora el remanente del depósito para gastos ordinarios del proceso, si los hubiere.

SÉPTIMO: RECONOCER personería adjetiva al abogado LUIS ALFONSO ZARATE PATIÑO, identificado con CC. 1.110.448.416 de Ibagué y portador de la T.P. No. 170.063 del C.S. de la J., para actuar como apoderado de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional en los términos del poder conferido (f. 610).

OCTAVO: Ejecutoriada la presente decisión archívese el presente proceso, previos los registros de rigor.

Notifíquese y cúmplase”.

II. ANTECEDENTES

- LA DEMANDA

Los señores Jorge Lozano Silva, Claudia Liliana Benítez Cuenca, Emiro Benítez y Fanny Cuenca de Benítez, actuando en nombre propio, por conducto de apoderado judicial, instauraron demanda en ejercicio de la acción de Reparación Directa en contra La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con el objeto de que se accedieran a las siguientes declaraciones:

- PRETENSIONES

1. *“Que se declare que la Policía Nacional a través de la clínica La Inmaculada que presta servicio en su nombre, en la ciudad de Neiva, es responsable por la falla del servicio cuya consecuencia ocasionó la muerte del menor ANDRES FELIPE LOZANO BENITEZ.*
2. *Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la entidad demandada al pago a favor de los actores, y o a quien represente legalmente sus derechos, los perjuicios de orden moral, los cuales se estiman como mínimo en la suma equivalente a doscientos cincuenta salarios mínimos para cada uno de los padres y cien salarios mínimos para cada uno de los abuelos maternos, todos actores en esta demanda, lo que es aproximadamente \$204.000.000 para los padres y \$81.200.000 para los abuelos maternos, lo que suma un total de \$285.600.000 pesos.*
3. *Que se ordene la actualización de la condena en los términos del artículo 178 del C.C.A., teniendo en cuenta tanto la indexación operada como los aumentos o reajustes productos desde la fecha de la ocurrencia de los hechos hasta cuando se le dé cabal cumplimiento a la sentencia que le ponga fin al proceso.*
4. *Que se ordene pagar los intereses sobre la suma que finalmente sea condenada a deber la demandada a los actores, desde que se han debido cancelar dichos haberes, hasta cuando efectivamente quede satisfecha la obligación, de conformidad con el interés máximo establecido por la Superintendencia Bancaria.*
5. *Que se ordene a la demandada a dar cumplimiento a la Sentencia con arreglo a los artículos 176 al 178 del C.C.A²”.*

- HECHOS

La parte demandante sustenta sus pretensiones en los hechos que a continuación se sintetizan así:

Refiere que el día 18 de febrero del 2005, el menor de dos años y medio Andrés Felipe Lozano Benítez, presentó diarrea moderada, y al día siguiente, tipo cinco de la tarde presentó fiebre, razones por la cual la madre del menor, la señora Claudia Liliana Benítez Cuenca le suministró acetaminofén.

Manifiesta que el día 20 de febrero de 2005, presentó fiebre de 39.6 y sus deposiciones fueron abundantes y fétidas, motivo por el cual los padres del menor decidieron llevarlo a urgencias de la Policlínica, donde fue atendido por el galeno de

² Folios 06 a 16 del cuaderno principal No.1.

SIGCMA

turno, el Doctor Nelson Fierro, quien de acuerdo a las anotaciones en la historia clínica le diagnóstico al menor “*EDA, Infección no Deshidratación*”, por el simple relato de los padres, sin mediar exámenes de laboratorio, a pesar de que la Policlínica contaba con laboratorio las veinticuatro horas del día. Aunado a ello, expresa la apoderada judicial de los actores, que el galeno tratante tampoco indagó los antecedentes de la enfermedad del menor, ni siquiera dejó constancia en la historia clínica de los datos, preguntas fijas y frecuentes que un médico normalmente hace cuando un menor es atendido en consulta general para cualquier revisión de rutina.

Expresa que el examen físico realizado por el galeno que prestó atención médica en urgencias fue deficiente, comoquiera que, no hay evidencia de que lo hubiera pesado, pues es lo mínimo que se hace para poder recetar la dosificación de los medicamentos a un niño, por el contrario, existe anotación en la historia clínica de haberle tomado la presión arterial al menor, circunstancia no acostumbrada para este tipo de paciente, además que debía hacerse con un tensiómetro especial que en la Policlínica no tenían.

Narra que, a pesar de haberle prescrito acetaminofén, tres inyecciones de gentamicina y penicilina en suspensión, en la historia clínica no dejó por escrito la formula médica que le había recetado al menor, situación que, agrava y dificulta una atención médica futura del paciente, dado que, para otro médico sería imposible evidenciar que clase de tratamiento se le ofreció al menor, terminada la atención prestada en urgencias por el médico de turno, le dio de alta.

Reseña que a pesar de suministrarle al menor los medicamentos tal cual lo ordenó el galeno tratante, en las horas de la noche, este continua con fiebre alta, defecación fétida y esta vez acompañada de moco y baba.

Sostiene que el padre del menor ante la las circunstancias antes narradas, volvió a la Policlínica a consultar el caso, a lo que el agente enfermero de guardia, el señor Rodrigo Amaya le ordenó bañar al niño y repetirle el acetaminofén.

Argumenta que el día 21 de febrero de 2005, siendo las 8:30 de la mañana, la madre del menor lo traslado nuevamente a la Policlínica para hacerle aplicar la inyección de gentamicina, así mismo, que el médico lo valore de nuevo y a solicitar cita con pediatría, lo cual no fue posible, dado que la señora Helena Bastidas Chávez encargada de la central de citas, le informó que no había citas para pediatría para ese mismo día, entonces acudió a urgencias, pero la enfermera de turno, la señora

SIGCMA

Diana Chavarro, le explicó que la penicilina tenía efecto a las veinticuatro horas por lo que debía esperar hasta las seis o siete de la noche, y si continua con fiebre el niño debía llevarlo nuevamente, por lo cual los padres del menor acataron las órdenes dadas por los profesionales en salud.

Sostiene que siendo las siete de la noche del mismo día, el menor continuo enfermo, motivo por el cual lo volvieron a llevar al área de urgencias de la Policlínica donde lo bañaron y la médica de turno, Doctora Laura Velásquez le mando a realizar exámenes de laboratorio, no sin expresar su desazón por que no los hubieran ordenado antes; a pesar de que ésta médica indagó más que el anterior médico de turno, faltaron circunstancias simples que no debió pasar por alto, tales como si el niño tenía ruidos intestinales, si su abdomen estaba blando o en tabla, si requería una cirugía exploratoria, si requería atención hospitalaria y de especialista; y muy a pesar de que el niño volvió a consulta por diarrea y fiebre, esta no dejó constancia en la historia clínica de la diarrea como diagnostico ni determinó el plan a seguir, ni siquiera con los mismos exámenes que ordenó, tampoco recomendó la hidratación con suero o solución de rehidratación, en cambio recetó más acetaminofén y loratadina sin especificar dosificación y nuevamente lo enviaron a casa.

Enuncia que el menor fue llevado a casa de los abuelos maternos, dado que ellos eran quien cuidaban del menor mientras sus padres laboraban, al regresar la madre de su trabajo encuentra al niño con fiebre, lo baña con la intención de bajársela, el menor continua con vomito de color verde claro al principio, luego a verde oscuro, relata la madre que hubo un momento donde sintió un ruido en el estómago de su hijo como si se le desgarrara algo y este intento desmayarse, por lo cual lo llevan por tercera vez a urgencias de la Policlínica, siendo las 3:50 de la mañana del día 22 de febrero de 2005, es atendido nuevamente por la Doctora Laura Velásquez Castañeda, ésta le aplicó “dipirona”, pero de nuevo su consulta fue deficiente, no dejó anotación en la historia clínica de haber indagado si el menor estaba hidratado, de la última orina, cuantas deposiciones había tenido en el día, cuantas veces vomitó, si había comido o no o si necesitaba exámenes de laboratorio, hospitalización o cirugía exploratoria, por el contrario lo enviaron de nuevo a casa.

Resalta, que siendo esta la tercera vez que el menor ingresaba por urgencias con la misma sintomatología, los galenos de la Policlínica continúan enviándolo a casa después de una consulta, y que, para la mala suerte de los padres del menor, cuando iban de regreso a casa el niño convulsionó y se le distendió el estómago, lo que obligó a sus padres y abuelos maternos a devolverse a la Policlínica, siendo

este el cuarto reingreso por urgencias donde la Doctora Laura Velásquez lo atendió de nuevo, dejándolo en observación y finalmente ordenó atención por pediatría, pero desafortunadamente no se contó con esa atención de inmediato por que la médico especialista en pediatría de turno, la Doctora Sandra Liliana Ortiz Velásquez no contestó las llamadas que se le hicieron, como se puede observar en las anotaciones de evolución de la sección de sanidad de la Policía Nacional, viéndose obligado a postergar la atención urgente del menor desde las 13:40 hasta las 17 horas de la mañana, teniendo que acudir a la clínica un médico que sin tener que hacerlo porque no estaba en turno, prestó la atención al menor.

Ratifica que el médico pediatra Andrés Vásquez, lo examinó, ordenó cuadro hemático, medicación, hospitalización y un examen de columna para descartar la meningitis, situación que tratándose de un menor de corta edad han debido descartar desde la primera consulta en urgencias, dado que en los menores no hay tiempo para esperar, ya que sus ciclos son más cortos que los de los adultos y se agravan en un tiempo mínimo.

Sostiene que a la mañana siguiente, fue remitido a la Clínica Central de Especialistas donde se descartó la meningitis y procedió el pediatra con la exploración, le ordenó radiografía de tórax, con la dificultad de que el menor volvió a convulsionar, lo entubaron y lo remitieron a la UCI del Hospital General de Neiva, traslados poco entendibles pues ya se habían realizado dos, a parte del de la Policlínica y situaciones como el tiempo en el transporte, en espera, el turno de una ambulancia, etc., complicaron más la situación del paciente.

Argumenta que posteriormente el médico pediatra Doctor Forero, le realizó cirugía exploratoria y luego de esta les manifestó a sus padres que no era peritonitis, que presentaba sangre en el intestino y que debía hacerle una endoscopia para saber de dónde procedía el sangrado, y que antes y durante de la intervención quirúrgica el menor había presentado paro respiratorio y que se encontraba en estado delicado.

Finalmente, el niño fue reanimado varias veces, pero desafortunadamente como a las 9:40 de la noche del 22 de febrero de 2005 falleció³.

- FUNDAMENTOS DE DERECHO

³ Folios 06 al 16 del cuaderno principal No.1.

Respecto de los fundamentos de derecho, la apoderada de la parte demandante señala los siguientes:

- Artículos 1, 2, 42, 44, 49, 90 de la Constitución Política.
- Derecho a la vida, a la salud, a la atención médica oportuna y demás concordantes, así como la jurisprudencia y la doctrina sobre falla del servicio médico y su responsabilidad, Artículo 86 del C.C.A.
- Sentencia T-571 del 26 de octubre de 1992 de la Corte Constitucional, la cual resalta la importancia de la salud como un derecho inherente a la persona, por lo que impone un tratamiento prioritario y preferencial por parte del gobierno y del legislador en aras de su efectiva protección.
- Sentencia proferida por la Sección Cuarta del 15 de octubre de 1999. Expediente AC 8597 y todas las que tratan de la falla del servicio.
- Sentencia del 30 de julio de 1992 del Honorable Consejo de Estado, con ponencia del Doctor Daniel Suarez, sobre responsabilidad médica.
- Sentencia del Consejo de Estado del 8 de mayo de 1997, Consejero Ponente Doctor Carlos Betancur Jaramillo, la cual hace precisiones sobre el alcance de la responsabilidad médica.

- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La Nación - Ministerio de Defensa – Policía⁴

Integrada la relación jurídica (folio 108 del cuaderno principal no.1), la Nación – Min Defensa – Policía Nacional, describió traslado de la demanda de manera extemporánea. Véase folio 121 del cuaderno principal No. 1.

- LA SENTENCIA RECURRIDA

Cumplido el trámite legal correspondiente, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, mediante sentencia proferida el 8 de julio de 2019, profirió sentencia condenatoria, declarando administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación – Min. Defensa – Policía Nacional, por la muerte del menor Andrés Felipe Lozano Benítez, ocurrida el 22 de febrero del año 2005.

⁴ Folios 110 al 120 de cuaderno principal No.1.

SIGCMA

Consideró la primera instancia, que del análisis en conjunto del material probatorio encontró el Despacho acreditado la falla en el servicio atribuida a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, a través de la Clínica La Inmaculada de Neiva, por cuanto la atención brindada al paciente Andrés Felipe Lozano Benítez, si bien fue oportuna pues en todas las ocasiones que la madre del menor acudió a dicha clínica, el menor fue atendido a tiempo, revisados los registros sobre tales atenciones, consideró el A-quo que las mismas no fueron adecuadas, en especial en lo que respecta a su apropiada valoración por el médico de urgencias, la oportuna apreciación por la especialidad de pediatría, la práctica de laboratorios que permitieran un adecuado y certero diagnóstico y a su oportuna remisión a un centro médico de mayor complejidad para un correcto manejo de la enfermedad.

Argumentó frente a la prueba técnica que por cuanto si bien el dictamen pericial fue rendido por un médico especialista en pediatría y por tanto sobre materia ajena al saber jurídico propio del operario judicial, dicho dictamen debió ser congruente con lo consignado en la historia clínica del paciente y con los protocolos médicos dispuestos para el manejo de las enfermedades diarreicas y febriles en un niño de dos años y medio de edad, lo que consideró el juez de instancia no se cumplió en el caso bajo estudio.

Resalta la instancia que, según la Guía de atención de la enfermedad diarreica aguda, publicada por el Ministerio de Salud – Dirección General de Promoción y Prevención, en niños menores de cinco años de edad, dicha afección es una de las principales causas de mortalidad infantil, por lo que se hacía necesario efectuar una evaluación cuidadosa e integral del menor, a partir de la cual se definiera la orientación terapéutica a seguir.

Observando entonces el A-quo, que en la historia clínica el día 20 de febrero de 2005, el menor acudió por primera vez al servicio de urgencias de la Clínica La Inmaculada, tras presentar fiebre de 38°C y diarrea con moco, ante lo cual el médico general observando que el paciente se encontraba hidratado y sin dificultad respiratoria le diagnosticó “EDA INFECCIOSA”, recetándole acetaminofén, sales de hidratación y trimetoprim, además de tratamiento ambulatorio en casa. Estimando, el juez de primera instancia, que esta primera atención estuvo acorde a los protocolos médicos, pues hasta ese momento no se evidenciaron síntomas que permitieran conclusión diferente a la adoptada por el galeno inicialmente.

SIGCMA

No obstante, le llamó la atención al A-quo, que, en acápite correspondiente al examen físico practicado al menor, se registró una frecuencia cardiaca (FC) de “20”, lo cual no corresponde a la de un niño de dos años y medio, que era la edad que tenía el menor Andrés Felipe Lozada Benítez cuando consultó por primera vez. Pues según literatura médica en niños entre 1 y 4 años de edad la FC normal es la siguiente:

EDAD	VARIACIÓN	PROMEDIO NORMAL
1 mes a los 11 meses	80 a 160 lat / min	120 lat / min
1 año a 2 años	80 a 130 lat / min	110 lat / min
2 años a 4 años	80 a 120 lat / min	100 lat / min

De acuerdo a lo anterior, fue notorio el deficiente examen preliminar que se le realizó al menor, pues se registró una FC de 20, lo que no coincide con ninguno de los parámetros establecidos para la FC normal de un menor y que de corresponder realmente a 20, estaría registrando una bradicardia, sin que se hubiera considerado un signo de alarma ni tomado medidas al respecto.

También encontró acreditado el A-quo, que el día 21 de febrero de 2005, a las 7:40 p.m., el menor acudió nuevamente al servicio de urgencias porque los síntomas persistían, presentando fiebre de 39°C de temperatura, diarrea, con un cuadro clínico de cuatro días de evolución, consistente en deposiciones, irritabilidad, vomito, encontrándose anormal el examen O.R.L., que se encuentra con orofaringe eritematosa y congestiva. Le diagnostican síndrome febril y faringitis aguda y se prescribe cuadro hemático (CH), acetaminofén y loratadina.

A partir de este momento, observó la primera instancia “falla en la prestación del servicio médico”, considerando el A-quo que, de un cuadro clínico de cuatro días de evolución con fiebre alta, es ya una clara indicación de una enfermedad febril de riesgo intermedio, la que da la presencia de diarrea y vómito. Lo cual, se agrava con la tercera y cuarta visita a urgencias del menor.

Finalmente, de acuerdo con lo probado en la primera instancia, el fallador judicial encuentra que la clínica prestadora de los servicios en salud dejó pasar mucho tiempo antes de la remisión a un centro de mayor complejidad, tiempo valioso para la supervivencia del menor, encontrando una “falta de oportunidad derivada de la falla en el servicio.”

- RECURSO DE APELACIÓN

Entidad demandada. Nación – Min Defensa – Policía Nacional⁵

Al sustentar el recurso de alzada, el apoderado judicial de la parte pasiva, ejerció oposición integral a la sentencia fechada 8 de julio de 2019, proferida por Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, que dictó fallo condenatorio contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

Considera la defensa que las pruebas periciales arrimadas al proceso judicial, permiten llegar a otro tipo de conclusión, donde es evidente que se demuestra que la atención, el procedimiento, el diagnóstico y la aplicación de los protocolos médicos sugeridos al menor, en los días 20 al 22 de febrero de 2005, donde acudió a la Clínica La Inmaculada de la Policía Nacional, fueron acordes a la patología que presentaba cumpliendo con la lex artis, que gobierna la actuación médica para este tipo de casos.

Manifestando que por regla general, la carga de la prueba recae sobre la parte que desea que sean tenidos como ciertos por el juez, los hechos en los que se funda su actuación, y que de no hacerlo, se expone a que la decisión que tome el fallador le sea adversa, de ahí que se debería tener como infundados los argumentos esbozados por la parte accionante frente a la orfandad probatoria que presenta al no exhibir prueba que demuestre que la entidad demandada actuó de forma omisiva o irregular y por el contrario es evidente con las prueba aportadas que el daño invocado obedeció a factores externos que no comporte la responsabilidad de la Policía Nacional.

Finalmente, solicita respetuosamente que se revoque el fallo proferido por el Juzgado Octavo Administrativo de Neiva, y su defecto se nieguen las suplicas de la demanda.

- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA

Parte demandante⁶

⁵ Folios 635 al 639 437 del cuaderno principal No.3.

⁶ Folios 15 al 19 del cuaderno de apelación.

Solicita respetuosamente, que se tengan en cuenta los interrogantes y las dudas planteadas, provenientes de la historia clínica aportada, las cuales abiertamente señalan factores en detrimento de la salud del menor Andrés Felipe Lozano Benítez.

Manifiesta que es indispensable señalar que el recurso de alzada interpuesto por la parte pasiva, toma fragmentados los conceptos rendidos por los doctores Gabriel Alarcón y Gina Geraldino, para enfatizar sus argumentos y señalar que existe disparidad entre ellos.

Parte demandada. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional⁷

Solicita al Honorable Tribunal se sirva revocar la decisión proferida por el juez de primera instancia, toda vez que, se puede establecer que en el dictamen rendido por la Doctora Diana Carolina Del Pilar Suaza Saens, debe valorarse y tenerse en cuenta a la hora de establecer la responsabilidad atribuida a la entidad demandada, puesto que, se demostró en el proceso la idoneidad del perito, lo que permite que sus conocimientos y experiencias en el tratamiento de menores acerquen a este proceso a la verdad, es inadmisibles descartar de plano un concepto especializado de un médico que se ha especializado en una rama de la medicina, y darle validez total a un dictamen que si bien es cierto, es emitido por un médico, su idoneidad no es suficiente para poder determinar si la atención que se le dio al menor fue la que establece los protocolos médicos.

- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Guardó silencio dentro de la oportunidad procesal.

- ACTUACIÓN PROCESAL

El día 8 de julio de 2019, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, decidió declara responsable administrativa y patrimonialmente a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por la muerte del menor Andrés Felipe Lozano Benítez, ocurrida el 25 de febrero de 2005⁸.

⁷ Folio 10 al 14 del cuaderno de apelación.

⁸ Folios 616 al 629 del cuaderno principal No.3.

Mediante Auto No. A.S – 997 de fecha 10 de septiembre de 2019, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, concedió el efecto suspensivo del recurso de apelación interpuesto por el extremo activo⁹.

El día 20 de septiembre de 2019, se generó acta de reparto, correspondiéndole al Honorable Magistrado Enrique Dussan Cabrera¹⁰.

Mediante Auto No. A – 411 de fecha 18 de octubre de 2019, el Tribunal Contenciosos Administrativo del Huila, admitió el recurso la apelación interpuesto por la parte pasiva¹¹.

En Auto de fecha 12 de noviembre de 2019, el Tribunal Contenciosos Administrativo del Huila, corrió el traslado por el término de diez a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, y del mismo modo concedió el término de diez al Ministerio Público para que se pronunciará¹².

En informe secretarial fechado 27 de agosto de los corrientes, el Tribunal Contenciosa Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, informó sobre el expediente en físico procedente del Tribunal Contenciosos Administrativo del Huila, en el desarrollo de la medida de descongestión establecida en el Acuerdo PCSJA21.11814 del 16 de julio de 2021, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura¹³.

Finalmente, en Auto No. 141 fechado 31 de agosto de 2021, el Honorable Magistrado Jesús Guillermo Guerrero González, avoco conocimiento del proceso¹⁴.

III. CONSIDERACIONES

Previa la decisión que corresponde, procede la Sala a examinar los presupuestos de la acción:

- COMPETENCIA

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces

⁹ Folio 644 del cuaderno principal No.3.

¹⁰ Folio 2 del cuaderno de apelación.

¹¹ Folio 4 del cuaderno de apelación.

¹² Folio 7 del cuaderno de apelación.

¹³ Folio 22 del cuaderno de apelación.

¹⁴ Folio 23 del cuaderno de apelación.

Administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 41.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En este orden, corresponde a la Sala, decidir el recurso de apelación interpuesto por el extremo pasivo, contra la sentencia Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia No. 140-19 del 08 de julio del 2019, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, por medio del cual se decidió declarar responsable administrativa y patrimonialmente a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y el material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, de modo que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño se encuentra legitimado en la causa por pasiva.

A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

Así, en relación con el extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado, mientras que la legitimación material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE LOS DEMANDANTES

El señor Jorge Lozano Silva y otros, a través de apoderado judicial, comparecieron en este asunto como demandantes, de modo que se encuentra acreditada su legitimación de hecho en la causa.

- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE LA DEMANDADA

Los demandantes formularon las imputaciones contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, de modo que se encuentran legitimados de hecho en la causa por pasiva, pues a ella se le imputa el daño que los acotes alegan haber sufrido.

En relación con la legitimación material, precisa la Sala que esta, por determinar el sentido del fallo *-denegatorio o condenatorio-*, no se analizará *ab initio*, sino cuando se estudie el fondo del asunto y resulte posible establecer si existió o no una participación efectiva de la demandada en la causación del daño que se alega.

- PROBLEMA JURÍDICO

Para decidir el recurso promovido por la parte pasiva, analizará la Sala de acuerdo con las pruebas aportadas, (i) si se acreditó el daño antijurídico sufrido por los demandantes, y (ii) si este puede imputarse a la entidad demandada, para así determinar si en el caso bajo estudio la misma incurrió en una pérdida de oportunidad derivada de la falla del servicio; lo cual causó la muerte del menor Andrés Felipe Lozano Benítez, hechos ocurridos el 25 de febrero de 2005.

- TESIS

De conformidad con lo expuesto, la Sala encuentra demostrado el daño invocado por la parte actora, consistente en la muerte del menor Andrés Felipe Lozano Benítez, como consecuencia de la pérdida de oportunidad en la falla de la prestación del servicio médico.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991, estableció de manera expresa la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado *“por los daños*

antijurídicos ocasionados por la acción u omisión de las autoridades públicas". Por tanto, la existencia de un daño antijurídico sufrido por la víctima y su imputabilidad a un órgano del Estado son los dos los elementos sustanciales necesarios para declarar la responsabilidad del Estado.

El daño antijurídico consiste en el perjuicio que el damnificado no está en el deber de soportar. La imputabilidad consiste en la atribución del daño a la demandada, basada en uno de los siguientes factores de imputación: (i) El funcionamiento anormal de la administración (falla del servicio), (ii) el funcionamiento normal de la administración que produce un desequilibrio en las cargas públicas (daño especial); (iii) la teoría del riesgo creado (actividades peligrosas); (iv) el enriquecimiento injustificado de la administración (acción in rem verso).

Para determinar si este daño es imputable o no a la administración, es preciso señalar la posición que ha asumido la Sección Tercera del Consejo de Estado en relación con estos eventos:

“Es pertinente poner de presente que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación¹⁵

En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de mayo de 2013. Exp. 27753 C.P Danilo Rojas Betancourth.

imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia¹⁶.

En vista de lo anterior, es claro que, de conformidad con la jurisprudencia anteriormente citada, no todos los eventos en los que se discute acerca de la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas, tengan que resolverse de la misma forma, pues, se reitera, el juez puede –en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.

Actualmente, la jurisprudencia aplica la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, esto es, el daño, la actividad médica y el nexo de causalidad entre ésta y aquel, sin perjuicio de que para la demostración de este último elemento las partes puedan valerse de todos los medios de prueba legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria:

“¹⁷Prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño. Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa.

¹⁶ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219, C.P. Hernán Andrade Rincón.

¹⁷ En relación con la actividad médica capaz de comprometer la responsabilidad de la administración, debe señalarse que no es solamente aquella que se desarrolla contrariando los postulados de la *lex artis* o, dicho en otras palabras, que es consecuencia de un funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico. También la actuación o actividad médica que se despliega en condiciones normales o adecuadas puede dar lugar a que ello ocurra. Y no podría ser de otra forma, porque el eje del sistema de responsabilidad extracontractual en Colombia no es la noción de falla del servicio, sino el daño antijurídico. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 15.772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; de 3 de octubre de 2007, exp.16.402, de 30 de julio de 2008, exp. 15.726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, de 21 de febrero de 2011, exp. 19.125, C.P. (e) Gladys Agudelo Ordoñez, sentencia de 31 de agosto de 2006, exp. 15.772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, reiterada luego en la sentencia de 28 de septiembre de 2012, exp. 22.424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Artículo 90. Constitución Política. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21.515, C.P. Hernán Andrade Rincón, sentencia de 28 de septiembre de 2012, exp. 22.424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

... la prueba indiciaria, que en esta materia es sumamente relevante, con la historia clínica y los indicios que pueden construirse de la renuencia de la entidad a aportarla o de sus deficiencias y con los dictámenes que rindan las entidades oficiales que no representan costos para las partes”.

La Sala debe estudiar si, de conformidad con las pruebas obrantes en este expediente, se configuró o no una falla en la prestación del servicio que hubiere podido ser la causa del daño cuya reparación se pretende.

En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, la Sala ha precisado que es necesario que se demuestre que la atención no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso¹⁸. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance¹⁹.

Respecto del régimen de imputación de la actividad médica, el H. Consejo de Estado, tiene abundante jurisprudencia que ilustra el tema, razón por la cual, esta Corporación trae a colación el análisis efectuado por la misma, por cuanto deberá ser tenido en cuenta para resolver el asunto sub iudice²⁰:

“(...)

Régimen de imputación derivado de la actividad médica

*Ahora bien, en cuanto al régimen de responsabilidad derivado de la actividad médica, en casos como el presente la Sección ha establecido que el régimen aplicable es el **de falla del servicio**, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, en la actualidad la posición consolidada de la Sala en esta materia la constituye aquella según la cual es la **falla probada del servicio** el título de fundamento bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria²¹.*

¹⁸ Sección Tercera, sentencia de 25 de febrero de 2009, exp. 17149, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁹ Sección Tercera, sentencia de 11 de febrero de 2009, exp. 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 66001-23-33-000-2013-00147-01(52993). Actor: RUBIEL MONSALVE CARDONA Y OTROS. Demandado: E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA.

²¹ Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia de 12 de mayo de 2011, Exp. 19.835.

En el mismo sentido, partiendo del análisis del caso en el marco de la falla probada del servicio como título de imputación²², “... en la medida en que el demandante alega que existió una falla del servicio médico asistencial que produjo el daño antijurídico por el cual reclama indemnización...”²³.

Dicho título de imputación opera, como lo señala la jurisprudencia de la Sección Tercera no sólo respecto de los daños indemnizables derivados de la muerte o de las lesiones corporales causadas, sino que también comprende:

“... los que se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, como en este caso, por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz”²⁴.

Cuando la falla probada en la prestación del servicio médico y hospitalario se funda en la “lesión al derecho a recibir atención oportuna y eficaz”, se debe observar que esta produce como efecto la vulneración de la garantía constitucional que recubre el derecho a la salud, especialmente en lo que hace referencia al respeto del principio de integridad en la prestación de dicho servicio, el cual según el precedente jurisprudencial constitucional:

“La protección al derecho fundamental a la salud 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,

²² Sentencias de agosto 31 de 2006. Exp. 15772; octubre 3 de 2007. Exp. 16.402; 23 de abril de 2008, Exp.15.750; 1 de octubre de 2008, Exp. 16843 y 16933; 15 de octubre de 2008, Exp. 16270; 28 de enero de 2009, Exp. 16700; 19 de febrero de 2009, Exp. 16080; 18 de febrero de 2010, Exp. 20536; 9 de junio de 2010, Exp. 18.683.

²³ Sentencia de 23 de septiembre de 2009, Exp. 17.986.

²⁴ Sentencia de 7 de octubre de 2009. Exp. 35656.

*pueden ser evitados, o su impacto negativo reducido de manera significativa para la persona eventualmente afectada*²⁵. (Negrilla de la Sala)

Dicho principio de integralidad del servicio exige considerar, según el precedente jurisprudencial constitucional, que:

*“Todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud*²⁶.

A lo que se agrega, según el precedente jurisprudencial constitucional:

“Se considera por tanto que hay un daño, cuando se produce un dolor intenso, cuando se padece la incertidumbre y cuando se vive una larga e injustificada espera, en relación con la prestación de servicios médicos, la aplicación de medicamentos o la ejecución de procedimientos que no llegan o que se realizan de manera tardía o incómoda.

“Al respecto cabe destacar que el derecho a la salud de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional:

- *Debe ser integral:*

*“(…) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento*²⁷, *así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el*

²⁵ Corte Constitucional, sentencia T-104 de 2010.

²⁶ Corte Constitucional, sentencia T-1059 de 2006.

²⁷ Que comprende, a su vez, diversas obligaciones: a) de habilidad y diligencia, referida la primera a aquellos supuestos en los que produzca un daño antijurídico como consecuencia de un diagnóstico, intervención o atención médica en un campo para el que el profesional, o la institución médica no tenga la aptitud o el personal idóneo en la especialidad necesaria, o de no consultar con un especialista, o de incumplirse el deber de aconsejar la remisión del paciente; b) obligación de medio técnicos, consistente en la existencia del material adecuado “para que el trabajo a realizar pueda efectuarse en condiciones normales de diagnóstico y tratamiento”; así como en el “mantenimiento en correcto estado de funcionamiento de los aparatos”, ámbito en el que cabe incluir la profilaxis necesaria, y; c) obligación de continuidad en el tratamiento”. FERNANDEZ HIERRO, José Manuel. Sistema de responsabilidad médica., ob., cit., pp.257 a 269.

pleno restablecimiento de la salud del paciente²⁸ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud²⁹.

En ese sentido, la Sala ha manifestado en decisiones precedentes que dicha falla se circunscribe a una consideración básica:

“La obligación de prestar asistencia médica es compleja, es una relación jurídica total, compuesta por una pluralidad de deberes de conducta (deber de ejecución, deber de diligencia en la ejecución, deber de información, deber de guardar secreto médico, etc.). Ese conjunto de deberes conforma una trama, un tejido, una urdimbre de la vida social responde a la idea de organización – más que de organismos- en punto a la susodicha relación jurídico total (...) Por tanto, aquel deber jurídico principal supone la presencia de otros deberes secundarios de conducta, como los de diagnóstico, información, recepción de la voluntad jurídica del enfermo –llamada comúnmente consentimiento del paciente-, prescripción, guarda del secreto profesional, satisfacción del plan de prestación en su integridad (actividad que supone no abandonar al enfermo y cuidar de él hasta darlo de alta)³⁰ (subrayado fuera de texto).

(...)”

Igualmente, se relacionan diferentes títulos de imputación que si bien no atan al operador judicial contiene los escenarios que comúnmente derivan en responsabilidad extracontractual en materia de falla médica. En el caso, dado que el actor sostiene que el daño se causó como resultado del actuar negligente de la entidad de salud demandada, es necesario determinar (i) si las consecuencias de dicho resultado efectivamente se derivan de la omisión en el cumplimiento de las obligaciones de los centros médicos demandado y de ser así(ii) establecer si dicha omisión está relacionada con un diagnóstico deficiente o una pérdida del principio de oportunidad.

²⁸ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T- 136 de 2004 MP Manuel José Cepeda Espinosa

²⁹ Corte Constitucional, sentencias T- 1059 de 2006; T- 062 de 2006; T- 730 de 2007; T- 536 de 2007; T- 421 de 2007.

³⁰ Sección Tercera, sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp. 17655.

En conclusión, la falla del servicio de la entidad demandada consistió en la falta de diligencia para realizar un diagnóstico pertinente de la enfermedad sufrida por el paciente e iniciar de manera temprana el tratamiento adecuado.

CASO CONCRETO

Al descender al sub examine, encuentra la Sala que el A quo declaró a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional es administrativa y patrimonialmente responsable por la pérdida de oportunidad en la conservación de la vida del menor Andrés Felipe Lozano Benítez, en circunstancias de tiempo, modo y lugar. Como consecuencia de lo anterior, condenó a la Nación al pago de cien (100) salarios mínimos legales vigentes al padre de la víctima y cien (100) salarios mínimos legales vigentes a la madre de la víctima, por concepto de perjuicios morales.

El extremo pasivo, por intermedio de su apoderado judicial interpuso recurso de apelación en contra del fallo de fecha 8 de julio de 2019, en cual se condenó a la Nación al pago de los daños morales causados a la parte activa del proceso. El recurrente manifiesta que, las pruebas periciales arrojadas al proceso judicial, permiten llegar a otro tipo de conclusión, donde es evidente que se demuestra que la atención, el procedimiento, el diagnóstico y la aplicación de los protocolos médicos sugeridos al menor, en los días 20 al 22 de febrero de 2005, donde acudió a la Clínica La Inmaculada de la Policía Nacional, fueron acordes a la patología que presentaba cumpliendo con la lex artis, que gobierna la actuación médica para este tipo de casos.

Expresando que por regla general, la carga de la prueba recae sobre la parte que desea que sean tenidos como ciertos por el juez, los hechos en los que se funda su actuación, y que de no hacerlo, se expone a que la decisión que tome el fallador le sea adversa, de ahí que se debería tener como infundados los argumentos esbozados por la parte accionante frente a la orfandad probatoria que presenta al no presentar prueba que demuestre que la entidad demandada actuó de forma omisiva o irregular y por el contrario es evidente con las pruebas aportadas que el daño invocado obedeció a factores externos que no comportan la responsabilidad de la Policía Nacional.

Finalmente, solicita respetuosamente que se revoque el fallo proferido por el Juzgado Octavo Administrativo de Neiva, y su defecto se nieguen las suplicas de la demanda.

Así, entonces con base a la tesis planteada por el apelante, procederá esta Corporación a dar respuesta al problema jurídico planteado, partiendo de los hechos probados dentro del plenario en conformidad con el marco jurídico en responsabilidad del Estado y precedente del órgano de cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Análisis Probatorio y Hechos probados

1. En el proceso se encontró probado la atención médica prestada por la Clínica Inmaculada, comoquiera que, se allegó copia legítima de la historia clínica.³¹
 - El 20 de febrero de 2005, ingresa el menor Andrés Felipe Lozano por el servicio de urgencias de la Clínica la Inmaculada a las 13:40 horas, motivo de la consulta fiebre de 39.3°C y diarrea, no se consignan signos de deshidratación ni signos de dificultad respiratoria, se realiza examen físico, registrando TA. 90/60, FC. 20, FR. 29, T. 39; impresión diagnóstica EDA infecciosas³² – no signos de deshidratación; prescriben acetaminofén y trimetropin sulfa 6 cc y le dan la salida³³.
 - 21 de febrero de 2005, segundo reingreso del menor al área de urgencias de la Clínica La Inmaculada, siendo las 07:30 P.M., motivo de la consulta fiebre de 39°C, diarrea, y como enfermedad actual: paciente con cuadro clínico de cuatro días de evolución, consistente en deposiciones líquidas con moco sin sangre, fétido y fiebre alta no cuantificada, irritabilidad, vómito. Como examen físico sus diferentes partes, el examen de O.R.L., se encuentra anormal con orofaringe eritematosa y congestiva. Se diagnostica con síndrome febril y faringitis aguda y se prescribe cuadro hemático (CH), acetaminofén y loratadina³⁴.
 - Día 22 de febrero de 2005, tercer reingreso del menor a la Clínica la Inmaculada, siendo las 3:50 A.M., ingresa nuevamente por urgencias. La madre refiere que el niño presenta vómito en varias ocasiones, decaimiento,

³¹ Folio 130 al 176 de cuaderno principal No.1. – Folio 279 al 369 de cuaderno principal No. 2. – Folio 373 al 398 del cuaderno principal No.2.

³² La Enfermedad Diarreica Aguda, también conocida como EDA, es un proceso en el que en pocas horas una persona presenta deposiciones de consistencia blanda a líquida en mayor frecuencia y cantidad a las usuales.

³³ (Folio 142, 142 vto., 38, “hoja No. 13” y 339)

³⁴ Folio 151, (365)

SIGCMA

fiebre no cuantificada e irritabilidad, que no mejora con acetaminofén. Se le realiza examen físico se registran que el paciente está hidratado, FC 100X, FR 16X, conjuntivas rosadas, entre otros hallazgos inentendibles, se diagnostica con síndrome febril y síndrome emético³⁵ y como plan a seguir prescribe dipirona 1,3 mg IM, metoclopramida 0,5 cc IM y recomendaciones. Tales medicamentos se le aplican en la misma Clínica a las 4:00 A.M., y a las 4:05 A.M., respectivamente, según la hoja de administración de tratamientos³⁶.

- A las 4:15 A.M., del 22 de febrero de 2005, reingresa por cuarta vez el menor al servicio de urgencias de la Clínica la Inmaculada, traído por su madre porque el niño empezó a convulsionar, por lo que es valorado por el médico de turno, quien consigna convulsión tónico clónica generalizada con desviación de la mirada hacia arriba, relajación de esfínteres, cianosis peribucal y distal con duración de +/- 8 minutos, entre otros hallazgos (ilegibles). Se emite diagnóstico de síndrome convulsivo febril y como plan se prescribe oxígeno por máscara a 3 L/min, solución salina 0,9%, midazolam 08 cc IV – ahora, valoración por pediatría, medios físicos³⁷.

A las 3:30 A.M., y 4:45 A.M. horas se aplican la solución salina y el medizolam prescritos, según la hoja de administración de tratamiento. (Véase folio 144)

En nota de evolución de esta misma fecha y hora, se consigna, además: *“la Dra. Laura desde su celular se llama a la Dra. Sandra se encuentra en buzón, al ver la urg. del caso se marca al celular del Dr. Blanco no contesta se hace igualmente con el Dr. Vásquez le comenta el caso y él se refiere venir inmediatamente. Edna – Fabi”* (Véase folio 146)

- El 22 de febrero de 2005, a las 5:00 horas, es valorado por pediatra – Dr. Andrés Vásquez, quien diagnostica síndrome febril a estudios + convulsión febril compleja + retraso psicomotor, ordenando pasar SSN 0.9% a 50 cc/h, EPAMIN 150 mg IV ahora y continuar 40 mg IV c/12h, solicita cuadro hemático, VSG, plaquetas, P.O., coprológico, sodio, potasio, claro, calcio; se

³⁵ El síndrome de vómitos cíclicos se caracteriza por episodios de vómitos intensos que no tienen causa aparente. Los episodios pueden durar horas o días y alternarse con períodos sin síntomas.

³⁶ Folio 146, 149, 342 y 144.

³⁷ Folios 143, 146, 149 vto., 342 – 343.

administra el tratamiento inmediatamente, se toman muestras para paraclínicos³⁸.

- 22 de febrero de 2005, a las 6:45 horas, se registra nota de evolución que refiere: se llama a la Dra. Pissioti se comenta sobre los paraclínicos que están pendientes por tomar: coprológico, P.O., La Dra. Pissioti refiere que como los electrolitos no se procesan aquí, mejor llevar muestras inmediatamente a CCE y así se realiza, con boleta provisional. En la CCE refieren que están los resultados a las 10:00 A.M.³⁹. “*J.Ecuaris – Edna – Fabi*”.
- El 22 -02-05, a las 7:00 horas, el menor presenta nuevo episodio de hipertensión (convulsión) que cede rápidamente, Dr. Vásquez (pediatra) ordena midazolam 3 mg IV en bolo y pasar sonda orogástrica, lo que en efecto se aplica⁴⁰.
- 22 de febrero de 2005, hora: 7:10, nota de evolución que registra: queda menor en observación de urgencias, con diagnóstico de síndrome febril estudio + convulsión febril compleja + retraso psicomotor, menor irritable, T.38°C, con medios físicos, con sonda nasogástrica a libre drenaje, se observa salida de secreción biliar 10 cc, pendiente resultados de laboratorios, pendiente toma de P.O. y coprológico⁴¹ – “Edna”
- 22 de febrero de 2005, siendo las 7:15 A.M., valoración por médico general, quien consigna que el paciente se encuentra activo, irritable sin vía oral y sin convulsiones, alerta, afebril, con drenaje material claro, distendido, con hernia umbilical y sin reflejos patológicos o signos de focalización o lateralización. Se consigna paciente estable, pendiente paraclínicos y se ordena hospitalizar⁴².

A la misma fecha y hora se registra nota de evolución que refiere: se pasa a paciente para punción lumbar por orden del doctor Andrés Vásquez⁴³.

³⁸ Folio 144, 146 y 147 cuaderno principal No. 1.

³⁹ Folio 146 y 146 vto.

⁴⁰ Folio 146 vto., 147 vto. Y 341.

⁴¹ Folio 146 vto.

⁴² Folio 147 vto. Y 340 – 341.

⁴³ Folio 146 vto.

SIGCMA

- El 22 de febrero de 2005, 8:45 horas se consigna por Dr. Andrés Vásquez (pediatra) que se realiza punción lumbar al menor para descartar meningitis, obteniendo LCR turbio, se envía muestra a laboratorio urgente. Pendiente reporte de citoquímica⁴⁴.

En la misma hora y fecha se pasa paciente a hospitalización. (véase folio 146 vto)

- En la misma fecha, 22 de febrero de 2005, sin especificar hora, se registra remisión al servicio de urgencias de la Clínica Central de Especialistas (CCE) – folio 143 y 339 – “informe de remisión”). Al respecto del folio 143, en informe de remisión, se finaliza registrándose que se remite para valoración y manejo por pediatría.

2. De la historia clínica remitida por la Clínica Mediláser (antes clínica central de especialidades)⁴⁵, respecto de la atención brindada al menor durante el día 22 de febrero de 2005, se desprende:

- Ingreso a las 10:22 horas⁴⁶ y en primera valoración, a las 10:30, se consigna diagnóstico EDA, DHT⁴⁷, trastorno hidroelectrolítico⁴⁸, trastorno ácido base, síndrome conclusivo, infección del SNC⁴⁹; se dan órdenes médicas de dejar en observación, nada vía oral, Hartan a 400 cc chorro luego, dextrosa en agua destilada 5% 500 cc + natrol 15 cc + katrol 8 cc pasar mezcla a 60 cc hora, dipirona 200 mg intravenosa cada 6 horas, acetaminofén 6 cc cada 6 horas vía oral, ranitidina 20 mg intravenosa cada 6 horas, medios físicos antitérmicos, reclamar reporte de punción lumbar, se solicita cuadro hemático y VSG, valoración por pediatría, fenitoina 30 mg intravenosa cada 8 horas iniciar a las 6 P.M. de hoy, valoración por neurología y radiografía de tórax.
- A las 10:40 A.M., paciente ingresa a sala de observación, despierto, con LEV permeables y tratamiento médico iniciado, febril, pendiente RX tórax, pendiente valoración por pediatría “ya sabe”, pendiente valoración

⁴⁴ Folio 147 vto. Y 341.

⁴⁵ Folio 257 – 273, 303 – 330 y 404 – 431.

⁴⁶ Folio 258.

⁴⁷ DHT: Dihidrotestosterona.

⁴⁸ Trastorno hidroelectrolítico: Alteraciones del contenido corporal de agua o electrolitos en el cuerpo humano.

⁴⁹ Infecciones del sistema nervioso central.

psiquiatría, pendiente valoración CH USE, pendiente reporte Bun creatinina, pendiente P.O. Coproscópico⁵⁰.

- A las 11: 15 A.M., nota de valoración que registra que Dr. Vásquez se comunica, enterado del caso, lo conoce, ordena hospitalizar en piso y valorará. Favor avisar una vez esté en el reporte de LCR⁵¹.
 - A las 11:50 horas, valoración por neurología quien descarta neuroinfección y conceptúa que paciente presenta hiponatremia⁵² y convulsión febril en el curso de una diarrea invasiva⁵³.
 - A las 12:00 horas, valoración por pediatría, luego de revisar los reportes de laboratorios y de practicar examen físico como impresión diagnóstica: “desequilibrio Electrolítico” y como plan ordena que “Debe ser manejado en UCI”⁵⁴.
 - A las 13: 00, 14:05, 16:10 continúan aplicándole medicamento, se le practica RX de abdomen simple, continúa pendiente remisión para UCI pediátrica para el Hospital General de Neiva (HGN)⁵⁵.
3. De la historia clínica remitida por el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva⁵⁶, respecto de la atención brindada al menor, durante el 22 de febrero de 2005, se desprende:
- El ingresó se registró a las 04:05 P.M., registrándose como motivo de consulta: “Ingresa paciente directo a unidad de cuidado intensivo pediátrico traído por pediatra de Polinal entubado y sedado”⁵⁷.
 - A las 17:00 horas es valorado por cirugía pediátrica, quien pasa catéter central monolumen, venopunción subclavico derecho única (...) ilegible, sin ninguna complicación, se solicita radiografía de tórax⁵⁸.

⁵⁰ Folio 269.

⁵¹ Folio 261.

⁵² La hiponatremia se produce cuando la concentración de sodio en la sangre es anormalmente baja. El sodio es un electrolito y ayuda a regular la cantidad de agua que hay dentro y alrededor de las células.

⁵³ Folio 262 vto. Y 314 -315.

⁵⁴ Folio 262 vto. Y 314 – 315.

⁵⁵ Folio 269, 269 vto. 323 – 324.

⁵⁶ Folio 209 – 210 y 279 – 302.

⁵⁷ Folio 280.

⁵⁸ Folio 280 – 283.

- A las 17:15 se diagnostica por cirugía pediátrica SEPSIS DE ORIGEN ABDOMINAL, PERITONITIS – APENDICITIS, y se ordena LAPARATOMÍA⁵⁹.
- A las 19:30 se le practica laparatomía presentando paro cardiorrespiratorio, por lo que le aplican adrenalina y atropina y responde. En la nota operatoria consignada a las 20:00 horas, se consigna como diagnóstico post operatorio: *“hemorragia de vías digestivas altas – úlcera gástrica”*, y como hallazgos: *“sangre interasas, cámara gástrica no líquido peritoneal”*, como procedimiento realizado se registra: laparatomía exploratoria, venodisección, endoscopia de vías digestivas⁶⁰.
- Según nota de evolución de enfermería del 22 de febrero de 2005, siendo las 20:30 horas, el paciente llega a sala de cirugía donde le practicaron laparatomía, observándolo en malas condiciones generales, con abdomen globoso, distendido, con mal llenado capilar, hipotenso, hipodérmico, desaturado, con sagrado por sonda nasogástrica. A las 20:45 se registra que el paciente presenta bradicardia 50x por lo que se administró adrenalina y se realizaron maniobras de reanimación durante 45 minutos; sin embargo, siendo las 21:20 se consigna que el paciente no responde y fallece, trasladándose el cadáver a la morgue⁶¹.
- Según anotación de médico pediatra, el menor ingresó con un diagnóstico crítico, con severo compromiso hemodinámico⁶², pálido, hipotenso⁶³, al ser valorado por cirugía pediátrica se decide la realización de una laparatomía exploratoria, en desarrollo de la cual presentó paro cardiorrespiratorio que respondió a la reanimación; sin embargo, dicho procedimiento resulto negativo por lo que debió practicar una endoscopia de vías digestivas donde se evidenció *“ulcera gástrica corporal sangrada 1x1. El paciente presentó un nuevo paro cardiorrespiratorio sin responder a la reanimación, falleció a las 21:30 horas”*⁶⁴.
- En ese mismo documento se consignó como diagnóstico de ingreso: *“shock séptico de origen intestinal, obstrucción intestinal vs peritonitis – apendicitis,*

⁵⁹ Folio 283.

⁶⁰ Folio 284.

⁶¹ Documentos 28 cd Folio 210 y Folio 290 – 291.

⁶² Hemodinámico: circulación sanguínea, incluidas la función cardíaca y fisiología vascular periférica.

⁶³ Baja presión arterial.

⁶⁴ Documento 3 cd folio 210.

desequilibrio hidroelectrolítico, hiponatremia”; y como diagnóstico de egreso: *“shock hipovolémico secundario a ulcera gástrica sangrante, shock séptico con cid origen GI, desequilibrio HE más hiponatremia y falla renal prerrenal (sic⁶⁵)”*.

4. Testimonio rendido por el señor Rodrigo Amaya, técnico en enfermería, quien sobre los hechos de la demanda indico: *“lo único que me acuerdo fue una llamada que hizo el señor Jorge Lozano cuando me encontraba en la Clínica La Inmaculada de la Policía, donde me preguntó que el niño tenía fiebre que, que hacía, yo le dije que lo bañara y que le recordaba que las urgencias eran las 24 horas”* llamada que fue recibida directamente en el servicio de urgencias. Relató que para la época de los hechos no había en la Clínica un pediatra de forma permanente, y que lo acostumbrado era la remisión de los pacientes a otra entidad según el concepto médico general⁶⁶.
5. Declaración rendida por la señora Elena Concepción Bastidas Chávez, quien para la época de los hechos laboraba en la Policlínica y su función era entregar citas médicas. Relata que para la fecha del fallecimiento del menor Andrés Felipe Lozano Benítez, su madre solicitó una cita con un pediatra argumentando que el menor se encontraba enfermo, sin embargo, como quiera que por consulta externa no hay cita sino dos días después, advierte la testigo, le sugirió acudir al servicio de urgencias a fin de que lo valorara el médico y decidiera qué hacer⁶⁷.
6. Según la auditoria clínica realizada al caso del paciente Andrés Felipe Lozano Benítez, por parte de Médico Auditor Garca Deuil de la Policía Nacional, de conformidad con los datos registrados en la historia clínica del menor, siempre que el pequeño acudió a urgencias se le prestó el servicio, y cuando requirió manejo especializado se le atendió y fue remitido a un nivel de mayor complejidad. Advierte que el paciente recibió gentamicina como medicamento sin que ello hubiera sido prescrito por el galeno tratante⁶⁸.
7. Dentro del proceso se recaudó inicialmente dictamen pericial a cargo del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses⁶⁹; sin embargo, el mismo no será tenido en cuenta, pues ante la solicitud de complementación y

⁶⁵ Documento 3 Folio 210 y 300.

⁶⁶ Folio 201 – 203.

⁶⁷ Folio 204 – 205.

⁶⁸ Folio 207 – 208.

⁶⁹ Folio 222 – 223.

SIGCMA

aclaración del mismo, ordenada a petición del extremo activo⁷⁰, el referido Instituto se declaró en imposibilidad de evacuar la aclaración ordenada por la falta de especialista en pediatría⁷¹, lo que conllevó a que se ordenara que el dictamen, en su totalidad, fuera rendido por la otra institución, ante la improcedencia de que la complementación y aclaración de un dictamen fuese rendida por profesional diferente al que rindió el dictamen inicial⁷²; por lo que dicho dictamen fue redireccionado, rindiéndose finalmente por el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo⁷³, quien resumió el dictamen en los siguientes términos:

*“En la Institución Clínica La Inmaculada de la Policía Nacional, aunque en la primera consulta realizada no existe una historia clínica completa debidamente diligenciada para la enfermedad por la que consultó el menor, dentro de los hallazgos médicos **es claro que el menor no presentaba signos de deshidratación, ni de dificultad respiratoria**, y según protocolos médicos establecidos todo menor con diarrea sin deshidratación se establece al plan A para tratar la diarrea en casa, que consiste en dar más líquido de lo usual para prevenir la deshidratación, es propósito es lograr que el paciente ingiera una cantidad suficiente de líquido tan pronto se inicia la diarrea con el fin de reponer el agua y las sales y así evitar la deshidratación, lo cual fue realizado en dicha consulta la indicar las sales de rehidratación oral, además en la práctica clínica la mayoría de las veces, no es necesario conocer la etiología para establecer un tratamiento adecuado, ya que la base del tratamiento puede aplicarse en todo los niños con diarrea, independientemente de la etiología. En circunstancias específicas, se solicitará: Coprológico coproscópico, coprocultivo tales como: diarrea de más de 7 días de evolución, evacuaciones con moco y sangres, amiba en fresco, leucocitos en materia fecal (+30% indica EDA invasora), coprocultivo: campylobacter), diarrea líquida con gases en un niño recibiendo lactosa: ph y azúcares reductores”.*

“En la segunda consulta realizada por el paciente en la historia clínica describen la enfermedad actual del menor y dentro de sus diagnósticos consideran cuadro de faringitis aguda debido a hallazgos clínicos tales como orofaringe eritematosa y congestiva, no describen signos de deshidratación y deciden dar manejo sintomático y toma de paraclínicos de los cuales no hay anotación en la historia clínica. (...) Las enfermedades febriles son un gran desafío para los profesionales de la salud porque a menudo es difícil identificar la causa. El médico clínico hará un diagnóstico que

⁷⁰ Folio 489.

⁷¹ Folio 491.

⁷² Folio 522 – 523.

⁷³ Folio 546 - 556

SIGCMA

explique la causa de la fiebre, pero en algunos casos, aún con una cuidadosa anamnesis y examen físico, el diagnóstico etiológico no es evidente, en el caso de este paciente el médico consideró cursaba con cuadro de faringitis aguda y decidió dar manejo sintomático.

En su tercera consulta su motivo fue un inicio de vómito, persistencia de fiebre que no mejora con el acetaminofén, conceptúan cuadro de Síndrome Emético, dentro de sus hallazgos médicos refieren hidratado, con distensión abdominal, sin ningún otro hallazgo positivo motivo por el cual deciden dar manejo para su fiebre con antitérmico y para su emesis con antitérmico y dan recomendaciones. Las bases del tratamiento integral de los niños con diarrea y vómito incluyen: Evacuación correcta del paciente, terapia de rehidratación oral, hidratación intravenosa en los casos de deshidratación grave, continuar la alimentación durante la enfermedad y en caso del menor no presentar signos de deshidratación grave que requieran manejo con hidratación intravenosa.

En su cuarta consulta el menor ingresa por episodio convulsivo febril, refieren duración de más o menos 8 minutos, en historia consideran estatus convulsivo, indican oxígeno, líquidos endovenosos y yugulan con benzodiazepina y solicitan valoración por pediatría (...). En el caso del menor se encuentra que se realizaron las medidas básicas para mantener las funciones vitales y para manejo de la crisis (...).

Se considera que las anotaciones cronológicas y el actuar médico por parte de todos los galenos que intervinieron en el manejo del menor fue suficiente, correcto y justificado. Se actuó con la Lex Artis adecuada al caso o sea el actuar médico el cual se pone en juego los conocimientos científicos y con los medios exigidos de acuerdo a los protocolos nacionales e internacionales. La medicación y terapéutica administrada fue adecuada nos da un resultado deseado, aunque esta haya sido suficiente como lo fue. Hay entidades clínicas que no se pueden yugular o contrarrestar por más que se realicen desde el punto de vista médico todos los intentos posibles⁷⁴.

La primera instancia, corrió traslado a las partes⁷⁵ de dicho dictamen, solicitando aclaración, complementación y objeción al dictamen por la parte demandante⁷⁶, exponiendo una serie de cuestionamiento acerca de la calidad del mismo, pero sin formular interrogantes puntuales y precisos orientados a obtener una aclaración o una complementación a las respuestas

⁷⁴ Folio 546 – 556

⁷⁵ Folio 559.

⁷⁶ Folio 560 – 570.

SIGCMA

dadas por el perito; razón por la cual, mediante auto de fecha 21 de septiembre de 2018⁷⁷ negaron la solicitud de aclaración y complementación del dictamen y corrieron el traslado de la objeción al dictamen allí formulado, el cual venció en silencio⁷⁸, decretando prueba de la objeción los informes de especialistas acompañados con el escrito de objeción⁷⁹, a saber:

- Informe rendido por la auditora médico Gina Gerardino Botero⁸⁰, quien luego de relatar cada una de las atenciones brindadas al paciente, sostiene que la probable causa directa de la muerte del menor, de acuerdo con la información que aportan los registros clínicos, correspondió al choque hipovolémico secundario a úlcera gástrica sangrante, secundaria a estrés, derivada de un desequilibrio hidroelectrolítico severo ocasionado por enfermedad diarreica aguda. Respecto de la atención brindada en la clínica la Inmaculada de la Policía Nacional, señaló que ni la accesibilidad, ni la continuidad, ni la oportunidad, ni la pertinencia, además de la racionalidad técnico científica y la seguridad fueron aseguradas en su totalidad por la entidad demandada, pues al menor no se le garantizó la evaluación médica, las ayudas diagnósticas y el tratamiento requerido, como quiera que no se evaluó ni se clasificó la condición clínica del niño, lo que ocasionó una deshidratación severa con alteración del equilibrio hidroelectrolítico que al no corregirse oportunamente generó fallas de múltiples sistemas, tales como el nerviosos central, hematológico y gastrointestinal, éste último, con ocasión al estrés que llevó el desorden metabólico severo que generó ulcera de la mucosa gástrica con hemorragia gastrointestinal masiva.
- Informe rendido por el médico pediatra Gabriel Alarcón⁸¹, quien además de hacer un relato de la atención brindada al menor y de abordar el estudio de las enfermedades diarreicas, indicó que en niños menos de cinco (5) años resulta necesario cuestionar sobre las condiciones del niño en orden cronológico, así mismo, se requiere la descripción diaria de los acontecimientos, incluyendo signos, síntomas, calidad, duración e intensidad de los mismos, lo que no pudo ser verificado en el presente caso dada la poca información suministrada en la historia clínica, en donde además no se

⁷⁷ Folio 592.

⁷⁸ Folio 597.

⁷⁹ Folio 598.

⁸⁰ Folio 571 – 578.

⁸¹ Folio 583 – 590.

describe la dosis o forma de administración de los medicamentos ordenados, llamando la atención que la valoración por pediatría solamente fue dispuesta luego de que le paciente presentó los episodios de convulsión sin que se describiera además el plan de seguimiento.

8. Testimonio rendido por la señora Sol Firia Gutiérrez Bolaños, quien sobre los hechos de la demanda relató que el menor era un niño completamente sano y que cinco días antes de su muerte presentó mucha fiebre, razón por la cual lo llevaron de urgencias a la Policlínica en donde únicamente le recetaron acetaminofén, le recomendaron bañarlo y le dieron salida; lo que siguió ocurriendo por cuatro días hasta cuando el niño empezó a convulsionar, momento en el que se decidieron hospitalizarlo y tomarle exámenes, lo sometieron a dos cirugías pero el niño falleció. Indicó que luego de la muerte del menor, los padres y abuelos de éste sufrieron mucho, al punto que la señora Claudia (madre del menor) tuvo que ser tratada por psiquiatría, pues no aceptaba el fallecimiento de su hijo⁸².

9. Declaración rendida por la señora Paulina Bolaños de Gutiérrez, quien sobre los hechos señaló que el menor presentó bastante fiebre por lo que su madre lo llevó de urgencias a la Clínica de la Policía en donde le recetaron acetaminofén y le recomendaron bañarlo, pero al tercer día en horas de la madrugada el niño volvió a llorar por lo que lo llevaron nuevamente de urgencias pero de regreso a casa el pequeño convulsionó por lo que se dirigió de nuevo a urgencias en donde lo hospitalizaron, luego lo remitieron a la Clínica Central de Especialistas y finalmente al Hospital Universitario en donde murió. Sobre las afectaciones sufridas por los demandantes con esa muerte, relató la testigo que ello ha sido muy doloroso, tanto así que han requerido atención especializada para poder manejar la situación⁸³.

10. Testimonio rendido por la señora Ana Elcy Rivera Andapiña, quien sobre los hechos manifestó que el menor estaba enfermo “como” de gripa por lo que lo habían estado llevando al médico, pero unos días después el niño convulsionó y fue cuando lo hospitalizaron porque además se quejaba mucho del estómago y tenía muchísima fiebre. Refiere que alrededor de las 10:00 A.M., lo remitieron a la Clínica Medilaser y cerca de las 3:30 P.M., lo

⁸² Folio 186 – 188.

⁸³ Folio 189 – 190.

trasladaron al Hospital Universitario en donde le practicaron unas cirugías pero finalmente murió, situación que fue sumamente dolorosa para la familia⁸⁴.

11. Para la fecha de los hechos el menor tenía dos años y ocho meses, como quiera que obra en el expediente registro civil de nacimiento, quedando demostrado que nació el 21 de junio del 2002, y del mismo modo quedó demostrado la legitimación por activa de los padres del menor⁸⁵.

12. Quedó demostrado que el menor fallece el día 22 de febrero de 2005⁸⁶.

En el caso *sub judice* le corresponde a esta Corporación determinar si se reúnen los presupuestos para la declaración de la responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado, es decir, primeramente, el daño antijurídico, y en caso afirmativo, si el mismo resulta fáctica y jurídicamente atribuible a la entidad demandada.

- DEL DAÑO

La Sala encuentra demostrado el daño invocado por la parte actora, consistente en la muerte del menor Andrés Felipe Lozano Benítez, lo cual se encuentra plenamente acreditado toda vez que al plenario se allegó prueba idónea del fallecimiento del niño, ocurrido el 22 de febrero de 2005.

- DE LA IMPUTABILIDAD

Para determinar si este daño es imputable o no a la administración, es preciso señalar la posición que ha asumido la Sección Tercera del Consejo de Estado en relación con estos eventos:

“Es pertinente poner de presente que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de

⁸⁴ Folios 191 – 193.

⁸⁵ Folio 93 del cuaderno principal No. 1

⁸⁶ Folio 95. Registro Civil de Defunción.

imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación⁸⁷:

En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia⁸⁸.

En vista de lo anterior, es claro que, de conformidad con la jurisprudencia anteriormente citada, no todos los eventos en los que se discute acerca de la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas, tengan que resolverse de la misma forma, pues, se reitera, el juez puede –en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.

Actualmente, la jurisprudencia aplica la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, esto es, el daño, la actividad médica y el nexo de causalidad entre ésta y aquel, sin perjuicio de que para la demostración de este último elemento las

⁸⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de mayo de 2013. Exp. 27753 C.P Danilo Rojas Betancourth.

⁸⁸ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219, C.P. Hernán Andrade Rincón.

partes puedan valerse de todos los medios de prueba legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria:

“Prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño. Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa.

... la prueba indiciaria, que en esta materia es sumamente relevante, con la historia clínica y los indicios que pueden construirse de la renuencia de la entidad a aportarla o de sus deficiencias y con los dictámenes que rindan las entidades oficiales que no representan costos para las partes⁸⁹”.

La Sala debe estudiar si, de conformidad con las pruebas obrantes en este expediente, se configuró o no una falla en la prestación del servicio que hubiere podido ser la causa del daño cuya reparación se pretende.

En cuanto a la imputabilidad del daño la Sala estima acertadas las conclusiones del a quo, que encontró acreditada una falla en la prestación del servicio médico a cargo de la Clínica La Inmaculada de la Policía Nacional de Neiva, no así en relación con la conducta desplegada por la demandada.

Para la Sala, contrario a lo alegado por la entidad demandada, sí está acreditado en el expediente que existió una falla en la prestación del servicio médico a cargo de esa Clínica, que sirvió de causa eficiente del daño. Quedó en evidencia que la atención brindada al paciente en esa institución si bien fue oportuna como lo concluyó el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo en su dictamen, la Sala estima que por razones de los agiles de tiempo de respuesta a en la atención primaria y remisión, que se encuentra soportada en la historia clínica que obra en el

⁸⁹ En relación con la actividad médica capaz de comprometer la responsabilidad de la administración, debe señalarse que no es solamente aquella que se desarrolla contrariando los postulados de la lex artis o, dicho en otras palabras, que es consecuencia de un funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico. También la actuación o actividad médica que se despliega en condiciones normales o adecuadas puede dar lugar a que ello ocurra. Y no podría ser de otra forma, porque el eje del sistema de responsabilidad extracontractual en Colombia no es la noción de falla del servicio, sino el daño antijurídico. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 15.772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; de 3 de octubre de 2007, exp.16.402, de 30 de julio de 2008, exp. 15.726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, de 21 de febrero de 2011, exp. 19.125, C.P. (e) Gladys Agudelo Ordoñez, sentencia de 31 de agosto de 2006, exp. 15.772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, reiterada luego en la sentencia de 28 de septiembre de 2012, exp. 22.424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Artículo 90. Constitución Política. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21.515, C.P. Hernán Andrade Rincón, sentencia de 28 de septiembre de 2012, exp. 22.424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

expediente, esta resultó inadecuada y determinante en la causación del daño, tal como pasa a explicarse:

En el caso concreto, esta Corporación encuentra probado la falla del servicio, sustentada en la deficiente y tardía atención médica proporcionada al menor Andrés Felipe Lozano Benítez, durante sus ingresos por urgencias a la Clínica La Inmaculada de la Policía Nacional en la ciudad de Neiva, los días 20, 21 y 22 de febrero de 2005, pues según dicha atención se limitó a diagnosticar que la sintomatología del menor no era motivo de urgencias, pues simplemente se le realizó un mínimo examen físico, se le otorgó un diagnóstico y con fundamento en ese diagnóstico se le prescribió medicamento y fue enviado a la casa, omitiendo la práctica de exámenes de laboratorio y remisión a médico especialista en pediatría, como quiera que, el paciente era un niño de dos años y ocho meses de edad, a efectos que se lograra establecer con seguridad la etiología de sus padecimientos.

A lo anterior se suma que, pese al suministro de medicamentos prescritos por el galeno tratante en el primer ingreso del menor a urgencias de la Clínica La Inmaculada de la Policía Nacional, este no presentaba mejoría, por el contrario, su condición en salud empeoró, por lo cual los padres se vieron obligados a llevarlo por segunda vez, donde se repitió la misma situación y así mismo la tercera vez del ingreso a urgencias del niño, como lo observa esta Corporación en el acervo probatorio allegado, debió el niño convulsionar para que los galenos tratantes tuvieran la iniciativa de llamar a un médico especialista en pediatría.

Además, también se vislumbra que muy a pesar de que se llamó a un especialista en pediatría, solo hasta el tercer médico pediatra ubicado fue que recibió la atención médica especializada el menor Andrés Felipe Lozano, pues para la época de los hechos la Clínica no contaba con médico pediatra fijo, debían ser ubicados y la médica de turno no atendió el llamado, pues tenía su celular apagado. Lo que, a criterio de esta Sala, se constituyó en una precaria atención y en una evidente falla en la prestación del servicio brindada al infante, toda vez que, de haber sido examinado por un médico especialista desde el primer ingreso, esté con fundamento en el examen físico realizado, laboratorios y demás de rutina de la especialidad de pediatría hubiera obtenido con certeza las razones del padecimiento del menor, pudiendo así prescribir o dar tratamiento adecuado sea en casa u hospitalización.

En este orden de ideas, reitera la Sala se encuentra probado que se configuró una fallada probada del servicio, como consecuencia del actuar negligente de los galenos tratantes en el área de urgencias al momento de prestar servicio médico al paciente, que injustificadamente el pequeño fue sometido al vaivén de ir a urgencias y estar en casa teniendo que soportar dolor, fiebres altas y demás síntomas que lo aquejaban, lo que para un infante de tan solo dos años, debió ser difícil de soportar toda vez que para nadie es un secreto que para esa edad los pequeños aun no hablan muy claro y no debió haber sido fácil para menor manifestar sus dolencias.

En consecuencia, al encontrar probada la falla en la prestación del servicio médico y con ello la responsabilidad administrativa de la demandada por la muerte del menor Andrés Felipe Lozano Benítez, el día 22 de febrero de 2005, esta Corporación confirmará el fallo de primera instancia fechado el 8 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Neiva, quien declaró administrativa y patrimonialmente a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

La Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia a la parte vencida, habida cuenta de que no se probó haber sido causadas.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, SALA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha el 8 de julio de 2019, por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Neiva. Por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: No hay lugar a condena en costas.

TERCERO: Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo de Huila. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

NOEMI CARREÑO CORPUS

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41-001-33-31-005-2007-00024-01).

Código: FCA-SAI-06

Versión: 01

Fecha: 14/08/2018

Firmado Por:

**Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Noemi Carreño Corpus
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Jose Maria Mow Herrera
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 002 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

Expediente: 44-001-33-31-005-2007-00024-01
Demandante. Jorge Lozano Silva y otros.
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

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:

07ff2f94cb2d23b357d205cb493105f2f05338a1d2c4c5bf4168cc1e7c83acd9

Documento generado en 10/12/2021 03:27:30 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**