

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

SIGCMA

San Andrés Isla, veintiuno (21) de enero de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No. 0008

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	41-001-33-31-004-2012-00188-01
Demandante	Felisa Riaños Esquivel y otros
Demandado	ESE Hospital Universitario De Neiva “Hernando Moncaleano Perdomo” y otros
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021¹, prorrogado mediante Acuerdo PCSJA21-11889 del 30 de noviembre de 2021, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de resolver el recurso de apelación, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia de fecha 30 de agosto de 2018, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del circuito de Neiva, Huila, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas.”

¹ Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, “Por medio del cual se adopta una medida de descongestión de procesos del sistema procesal anterior a la Ley 1437 de 2011 en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.
Código: FCA-SAI-05 Versión: 01 Fecha: 14/08/2018

II.- ANTECEDENTES

- DEMANDA

La señora Felisa Riaños Esquivel, obrando en nombre propio y en representación de sus menores hijos Derbinson González Riaños, Jorge Andrés Caviedes Riaños, Diego Fernando Caviedes Riaños, Jhon Faiber González Riaños, Aliam Mauricio Caviedes Riaños, Yolima Riaños Esquivel, Jaminton Hernández Riaños y Brayan Estibe Hernández Riaños, por intermedio de apoderado judicial instauró demanda de Reparación Directa contra de la E.S.E. Hospital Universitario De Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo", la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre y la ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia, Huila; con el objeto de que se acceda a las siguientes declaraciones:

- PRETENSIONES

"PRIMERO: Que se declare a la E.S.E. Hospital Universitario De Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo", a la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre y a la ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia, Huila, responsables solidarios de los perjuicios ocasionados a los demandantes por la deficiente prestación del servicio médico asistencial recibido por el menor Derbinson González Riaños, entre el 14 de abril de 2010 y el 03 de junio de 2010, el cual derivo en la amputación de su miembro inferior derecho.

SEGUNDO: Que se condene a la E.S.E. Hospital Universitario De Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo", a la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre y a la ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia, Huila a pagar los actores la suma de \$53,874,532 por lucro cesante y 1800 SMLMV por concepto de daño moral y daño a la vida en relación, como reparación del daño ocasionado."

- HECHOS

El sustento factico expuesto por la parte actora, se sintetiza a continuación:

Manifestó que, el día 14 de abril de 2010, el menor Derbinson González Riaños, ingresó a la unidad de urgencias de la ESE Hospital Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia, Huila, tras recibir un disparo con arma de fuego en su pierna derecha, procediéndose a canalizar la vena periférica en miembro inferior derecho, administrar tetanol dos horas después y trasladar a un centro médico de mayor nivel a las 6:05 de la tarde, previa valoración del médico general Diego Fernando Gaitán Ardila.

SIGCMA

Señaló que, sobre las 8:15 de la noche, el menor Derbinson González Riaños, fue valorado por el doctor Carlos Gutiérrez de la ESE Hospital Universitario de Neiva Hernando Moncaleano Perdomo, encontrándolo con evidencia de sangrado activo, dolor intenso y mala evolución de su cuadro clínico, razón por la cual fue conducido a cirugía donde le realizaron exploración vascular en vasos poplíteos derechos + ligadura de vaso venoso a nivel de la trifurcación y fasciotomía en miembro inferior derecho, encontrando arteria poplítea sin evidencia de trifurcación y lesión vascular con vaso venoso a nivel de la trifurcación en sección completa y edema a tensión en compartimiento medial de la pierna derecha.

Mencionó que, el día 19 de abril de 2010, se le realizó el menor aortograma abdominal y arteriografía de miembro inferior derecho, en la cual se observó proyectiles de carga múltiple, a nivel de obstrucción descrita. El 28 de abril de 2010, se informó la alta probabilidad de perder la extremidad y a renglón seguido se dio orden de dar alta, sin evidencia del retiro de los 17 proyectiles y el tapón de costal que hacía parte de la carga múltiple alojada en su cuerpo, decisión que a juicio de los actores trajo como consecuencia más daño e infección.

Sostuvo que, según lo informado por la madre del menor en la primera cirugía practicada a Derbinson González Riaños le sustrajeron dos proyectiles dejándole en su pierna otros 15 que no fueron retirados.

Indicó que, el día 25 de mayo de 2010, a las 9:34 de la mañana, el menor Derbinson González Riaños, ingresó por urgencias a la ESE Hospital del Rosario del Municipio de Campoalegre, sin evidencia de masas al examen físico, un edema en dorso de pie derecho e incapacidad para extender la pierna afectada por lo cual se ordenó valoración por cirugía plástica y suministro de diclofenaco sódico solución inyectable 75 mg/3 ml, relacionado con el diagnóstico consignado de *"infección y reacción inflamatoria"*.

Precisó que, al día 26 de mayo de 2010, se apreció injerto con secreción seropurulenta en tercio distal con contractura en articulación de rodilla, procediéndose a poner venda elástica, se formuló exámenes urgentes tales como creatinina, cuadro hemático, nitrógeno ureico BUM y uroanálisis y que, a pesar de ello, el menor continuó presentando fiebre y dolor en la pierna, sin que mediara una respuesta positiva por parte del CRUE para la materialización del traslado ordenado por el centro médico, dado que no había disponibilidad de camillas para la atención

SIGCMA

en segundo nivel. Resaltó que el sistema de gestión hospitalaria recomendó como respuesta a la solicitud de remisión dejar al menor en hospitalización a pesar de la gravedad de su sintomatología.

Afirmó que, entre el 27 y 29 de mayo de 2010, la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre, solicitó la remisión del menor Derbinson González Riaños, a la ESE Hospital Universitario De Neiva Hernando Moncaleano Perdomo pero que el centro médico no accedió al traslado.

Aseguró que el día 29 de mayo de 2010, el menor Derbinson González Riaños, ingresó al servicio de urgencias de la ESE Hospital Universitario de Neiva Hernando Moncaleano Perdomo, presentando palidez generalizada y fuertes dolores que le ocasionaron desmayos, que fue valorado por la especialidad de ortopedia, que se le realizó un lavado quirúrgico por la complejidad de la herida y que posteriormente por la especialidad de cirugía vascular periférica tras aparición de masa pulsátil y dolorosa a nivel del tercio distal en cara medial del muslo derecho de cinco (5) por seis (6) centímetros, aproximadamente con presencia de pseudoaneurisma, se sugirió cirugía.

Asevera que al menor se le realizó un injerto de piel en el miembro inferior derecho, pero, mediante cirugía vascular se encontró un absceso alrededor de pseudoaneurisma proximal con proceso infeccioso que puso en riesgo el injerto con complicaciones como infección entre otras, lo que condujo a que los galenos le amputaran el miembro inferior derecho el 03 de junio de 2010, a las 11:00 a.m.

- Fundamentos de Derecho

Invocó como fundamentos jurídicos el artículo 2 del inciso 2, art. 86 en concordancia con lo establecido en los art. 20, 23, art. 90 de la Constitución Política, art. 176, 177, 178 C.C.A, Decreto 2191 de 1991, ley 23 de 1981, la Resolución No. 1995 de julio 08 de 1999, art. 13 de la Ley 1285 de 2009 y demás normas concordantes.

Desarrolló sus argumentos entorno a los elementos constitutivos de la responsabilidad extracontractual del Estado. La parte actora considera que el daño resulta imputable a la demandada bajo el régimen de responsabilidad presunta por falla en el servicio, toda vez que, se encuentra acreditada la deficiente prestación del servicio médico asistencial suministrado al menor Derbinson González Riaños,

SIGCMA

entre el 14 de abril de 2010 y el 03 de junio de 2010, que culminó en la amputación de su miembro inferior derecho.

- CONTESTACIÓN

ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia-Huila²

En oportunidad, el apoderado judicial del centro médico se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas, al considerarlas infundadas y carentes de todo sustento legal, al desconocer que la prestación de los servicios de salud ofrecidos por la institución, se proporcionaron con la asistencia de personal médico idóneo, en colaboración con los equipos pertinentes, dentro de los más estrictos cánones de calidad requeridos para atender durante su estancia las condiciones clínicas del menor.

Formuló como excepciones de mérito o fondo las de "Inexistencia de incumplimiento de los deberes contractuales por parte de la Empresa Social del Estado Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia-Huila", "Adecuada practica medica-Cumplimiento de la Lex Artis", "Inexistencia de obligación de resultado, exigencia de obligación de medios en el acto médico desplegado, por la Empresa Social del Estado Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia-Huila, a través de su cuerpo médico", "Ausencia de condiciones que configuren nexo de causalidad" y "Ausencia de responsabilidad".

ESE Hospital del Rosario de Campoalegre-Huila³

El hospital de Campoalegre describió el traslado oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por ser contrarias a la realidad y carecer de sustento jurídico, afirmando que la atención prestada al menor Derbinson González Riaños, se realizó con observancia de la historia clínica y conforme lo dispuesto en la Resolución No. 5261 de 1994, guía médica de manejo institucional que establece de manera clara y expresa cual debe ser el tratamiento de los pacientes, así como, lo establecido en el artículo 17 del Decreto 4747 de 2007.

² Ver folio 395-401 del cuaderno principal 2 del expediente

³fls. 419-427 C.3

SIGCMA

Sobre los hechos, la entidad hospitalaria hizo un resumen de la atención brindada al menor en calidad de paciente, el cual se sintetiza en los siguientes términos:

Afirmó, que el paciente ingresó por urgencias el 25 de mayo de 2010, refiriendo un trauma en miembro inferior causado por proyectil de arma de fuego, se realizó injerto en cara lateral del pie derecho, gracias a la atención inicialmente brindada por los doctores Marco Antonio Plazas y Fabio German Osorio Quintero; se solicitó interconsulta para cirugía plástica sin que se aceptara el traslado prescrito por el doctor José Lizardo Ramón y se prescribió tratamiento antibiótico con ciprofloxacina 500 mg vía oral y se ordenó remisión por consulta externa.

Refirió, que el 26 de mayo de 2010, el menor Derbinson González Riaños, fue comentado nuevamente al CRUE, que manifestó: “no oportunidad en la atención en II nivel” sugiriendo dejar en hospitalización para manejo de antibiótico y curación de herida, asimismo, se ordenó exámenes de creatinina, cuadro hemático, nitrógeno ureico BUM y uroanálisis, por encontrarse el injerto con secreción seropurulenta en tercio distal con contractura en articulación de la rodilla.

El 27 de mayo de 2010, en evolución médica del doctor Víctor Navarro Lamprea y de la doctora Angela Patricia Arteaga Osorio, se indicó que el paciente ha sido comentado en varias ocasiones sin respuesta satisfactoria del hospital de Neiva por falta de disponibilidad de camas.

El 29 de mayo de 2010, es aceptado y recibido en el Hospital Universitario de Neiva Hernando Moncaleano Perdomo.

Adicionalmente, la entidad formuló como excepciones de fondo “Ausencia de falla en el servicio médico por parte del Hospital del Rosario”, “Inexistencia de culpa médica en el personal tratante” e “Inexistencia de nexo causal entre el acto médico y el daño reclamado como fuente del perjuicio”.

Hospital Universitario de Neiva Hernando Moncaleano Perdomo.⁴

El Hospital Universitario de Neiva, contestó la demanda solicitando sean desestimadas las pretensiones invocadas, en tanto, la prestación del servicio

⁴ fls. 419-427 C.3

SIGCMA

dispensado por el centro médico no solo fue idónea sino adecuada al tipo de lesión padecida y a los tratamientos médicos que la *lex artis* dispone aplicar.

A los hechos describió de manera detallada los procedimientos médicos practicados en el menor, los cuales se encuentran recogidos en los párrafos a continuación:

Manifestó, que en efecto, se trata de un paciente de 14 años de edad, que llegó remitido de la ESE de Colombia-Huila, por urgencias con 8 horas de evolución en su cuadro clínico, encontrándose al examen físico de ingreso en regular estado general, afebril, mucosas pálidas, herida contaminada en región poplíteas con evidencia de sangrado activo, miembro inferior derecho con tensión en compartimentos, ausencia de pulsos pedio y tibial posterior, pobre llenado capilar distal, sensibilidad conservada, es decir, con mala evolución de su cuadro clínico y con diagnóstico de trauma vascular por herida autoinfligida con arma de fuego de carga múltiple en miembro inferior derecho; síndrome compartimental.

En cuanto a la cirugía, se realizó a las 24:00 horas de su ingreso, en la que se llevó a cabo una exploración vascular de vasos poplíteos derechos, se hizo ligadura de vaso venoso con sección completa a nivel de la trifurcación y fasciotomía medial de miembro inferior derecho, teniendo como hallazgos: arteria poplíteas y trifurcación sin evidencia de lesión vascular, vaso venoso a nivel de la trifurcación con sección completa y edema en tensión en compartimiento medial de la pierna derecha.

Indicó que, durante su estancia en piso el menor continuó hemodinámicamente estable, afebril, sin signos de SIRS, pero por la complejidad de la herida requirió de manejo especializado de heridas; solicitando valoración por cirugía plástica.

El 19 de abril de 2010 el menor fue conducido a cirugía, previo lavado exhaustivo realizando fasciotomía lateral y medial de miembro inferior derecho. El 20 de abril de 2010 se realizó cirugía de exploración vascular en que se ratifican los resultados encontrados en la cirugía se aplican compresas húmedas sobre las heridas y se cubren con vendaje elástico. El 23 de abril de 2010 se realizó nueva cirugía por ortopedia acompañada de lavado y desbridamiento de herida en pierna.

Señaló que cirugía plástica realizó intervención quirúrgica donde encontró heridas en cara externa e interna, pierna derecha con exposición de hueso, se precede a

SIGCMA

realizar lavado exhaustivo, desbridamiento de las heridas, disección de dos colgajos por avanzamiento (sic) y cierre de la herida con autoinjerto de piel del 5% en la herida de la parte externa de la pierna, se aplica vendaje furacinado.

Posteriormente, la arteriografía de miembro inferior derecho evidencia arteria iliaca externa derecha normal lo mismo que la arteria femoral profunda y superficial, arteria poplitea amputada inmediatamente después del anillo del tercer músculoabductor, razón por la cual se recanaliza por arterias colaterales a nivel de la arteria tibial anterior y tronco tibio-peroneo, que se continúan hasta formar arcos arteriales dorsales y plantares a nivel de pie derecho, *"se observan proyectiles de carga múltiple a nivel de la obstrucción descrita."*

Puso de presente, que luego de ser egresado, el 29 de mayo de 2010 el menor reingreso por urgencias remitido de la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre, por dolor en el sitio operatorio. Al examen físico encuentran paciente álgido, con eritema, edema dolor en cara anterior y externa de pierna derecha, conclusión a la que también llegó el cirujano plástico, ordenándose valoración por cirugía vascular quien lo encuentra con lesión abscedada en pierna derecha con signos claros de infección por lo cual programa cirugía con diagnóstico preoperatorio de pseudoaneurisma femoro-popliteo derecho. Se encontró absceso alrededor de pseudoaneurisma de 4-5 cms de diametro de anastomosis anterior. Se practicó exploración de vaso periférico + aneurismectomia periférica + drenaje de absceso, sin complicaciones, sangrado escaso con tipo de herida contaminada.

Sostuvo que, el paciente posteriormente presentó un pseudoaneurisma de la arteria poplitea cuya causa más frecuente es la arterioesclerosis; no obstante, existen otras relativamente frecuentes como las inflamatorias, infecciosas y traumáticas, como en este caso, explicando que la arteria poplitea es la localización más común de los aneurismas. El aneurisma popliteo es infrecuente, pero un alto porcentaje comienza con isquemia grave y pérdida de la extremidad. Sin embargo, su característica más importante es la evolución hacia la complicación isquémica, independiente de su diametro, y a la pérdida de la extremidad en una proporción elevada de quienes presentan dicha complicación, por lo que la amputación del miembro emerge como una consecuencia y no como causa de daño.

Reiteró que la herida que recibió el menor en su pierna derecha fue de carácter contaminada y como tal fue manejada desde el principio con un protocolo de

SIGCMA

tratamiento con antibióticos de amplio espectro y posteriormente, de acuerdo a la complicación que se presentó, se aplicó un esquema de manejo con oxaparina para evitar el riesgo de posible trombosis dada la situación de mala circulación y perfusión del miembro afectado.

Invoco como excepciones "Inexistencia de responsabilidad, por ser la actividad médica de medio y no de resultado", "Falta de causa para demandar y ausencia de responsabilidad", "Inexistencia de la obligación", "Inexistencia de nexo causal entre el daño y la conducta para imputar responsabilidad a la ESE Hospital Hernando Moncaleano de Neiva" y; finalmente, objeto la cuantificación de los perjuicios patrimoniales y Extrapatrimoniales.

- SENTENCIA RECURRIDA

Cumplido el trámite legal correspondiente, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del circuito de Neiva, Huila, mediante sentencia proferida el 30 de agosto de 2018, negó las pretensiones y excepciones de la demanda.

El despacho contrajo el problema jurídico a establecer si a las E.S.E. Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia- Huila, E.S.E. Hospital del Rosario de Campoalegre-Huila y E.S.E Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, les asiste o no responsabilidad por falla en la prestación del servicio de salud, esclareciendo la atención, diagnóstico y oportunidad brindada al paciente Derbinson González Riaños, estableciendo si las circunstancias en que se llevó a cabo condujeron a la amputación de su miembro inferior derecho. Así como determinar si una falta o indebida atención conllevó a la pérdida de chance u oportunidad en los términos esbozados por el Consejo de Estado.

Para resolver el problema planteado, el *a quo* resumió en tres ítems, los reparos que a juicio de la actora comprometen la responsabilidad de las E.S.E., demandadas: i) porque no se aplicó antibióticos en forma inmediata a fin de evitar una infección, ii) no se realizaron los exámenes médicos exigidos para evitar la permanencia de los proyectiles y el tapón de costal que hacía parte de la carga y que causaron daño e infección y iii) el rechazó de la ESE Hospital Universitario de Neiva Hernando Moncaleano Perdomo, respecto de la remisión del menor entre el 25 y 29 de mayo de 2010.⁵

⁵ Folio 10 C.1. Folio 11 C.1

SIGCMA

Frente al primer supuesto de imputación de responsabilidad, por la no aplicación inmediata de antibióticos preciso indicar que la afirmación de la parte demandante es una mera conjetura en tanto, la historia clínica demostró que, desde el arribo del menor al área de urgencias de la ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia, a las 15+20 horas el 14 de abril de 2010, hasta su remisión al Hospital Universitario de Neiva a las 20+15 horas, se suministró los líquidos endovenosos y profilácticos con tetanol requeridos para conjurar la infección.

Así mismo, encontró probado que el protocolo médico inicial coincide con el tratamiento explicado por el doctor Antonio Correa Luna, médico auditor del Hospital Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, en el sentido que *“se realizó vigilancia del sangrado teniendo en cuenta que ingresó con sangrado moderado, se aplicaron líquidos endovenosos y no se realizó ningún torniquete, habida consideración que solo se lavó la herida con solución salina y se puso compresa y venda elástica.”*

Añadió, que el reproche de los actores se limitó de manera exclusiva a las condiciones temporales frente al suministro de uno de los medicamentos aplicados en la primera atención, pasando por alto que el menor para combatir la infección estuvo interno en una institución de salud con tratamiento permanente y continuo *“por más de un mes o 30 días”* (sic), hasta el momento de su salida el 19 de mayo de 2010 del centro hospitalario sin presencia de proceso infeccioso alguno.

Al segundo cargo, esto es, la permanencia de proyectiles en el cuerpo de Derbinson González Riaños, por falta de realización oportuna de exámenes médicos que permitieran la extracción de los 17 proyectiles y tapón de material tipo costal alojados en la extremidad del menor al que se atribuye la magnitud del daño y la infección, el despacho concluyó que los profesionales de la salud no solo se percataron de la existencia de los proyectiles, sino también de la existencia de una obstrucción que implicaba un alto compromiso de la extremidad que no permitiría su restablecimiento y podría incluso desembocar en su amputación, pues así lo dejaron consignado en la hoja atención el 28 de abril de 2010.

Afirmó que, las evidencias del evento (disparo) y el tratamiento médico detallado, dan cuenta de una herida de gran tamaño que implicó un procedimiento médico de gran envergadura, ya que las historias clínicas hablan de la totalidad de la pierna,

SIGCMA

o los tres tercios de ella, la descripción de la herida es contundente, observación directa del tejido muscular y hasta óseo (tibia y peroné), por lo cual, es plausible que según el tipo de munición (perdigones, que son munición con balines y que según el calibre su contenido parte de 100 o más), los fragmentos se hayan esparcido en la extremidad, ya que el impacto no fue en un solo lugar sino en toda la pierna.

“Este hecho de múltiples fragmentos distribuidos en toda el área de la pierna probablemente haya desembocado en que no haya sido imposible la extracción de todos ellos, hay que razonar según el momento, un niño de 14 años, herida con arma de fuego que involucra toda su pierna, que su lesión es seria con exposición muscular y ósea, no es lógico exigir que en procura de extracción de todos los balines, que se lesione más la pierna, entienda se para extraer la munición hay que explorar o invadir el miembro, que ya está lesionado, con los riesgos propios de la cirugía, que lo único que conlleva es el generar un mayor daño y exposición a riesgos de lesión del tejido e infección, es puro sentido común, pues como aconteció, la presencia de ese material puede y pudo ser tratado medicamente con antibióticos, que según los resultado del tratamiento a su salida 19 de mayo de 2010 fue exitoso.”

En ese sentido, sin fundamentos científicos o técnicos que demuestren que toda presencia de elementos extraño en el cuerpo genera inequívocamente infección el despacho relegó esta afirmación al plano de la especulación, máxime al estar probado que cualquier atisbo de contaminación logró ser controlada aun en presencia de los proyectiles con medicación pues el menor fue dado de alta el 19 de mayo de 2010, con antibióticos y sin presencia de infección. Sumado al hecho cada vez más notorio de procedimientos quirúrgicos que llevan consigo la inserción con implantes metálicos y de otros materiales que desmitifican que todo agente externo es sinónimo de infección.

Adicionalmente, el a quo trajo a colación las conclusiones del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses- Oficio No.GRCOPPF-DRSUR-04024 -2013 del 24 de febrero de 2013, por medio de las cuales se reveló que la necrosis tisular que derivó en la en amputación de la extremidad a su reingreso, fue consecuencia de la lesión vascular causada por el disparo que afectó la irrigación de oxígeno a través de los vasos sanguíneos y afecto de manera directa su circulación, pues como se dejó consignado en la historia clínica esa lesión fue advertida por los galenos como el principal riesgo para la pérdida del miembro.

“Es decir el proceso posterior a la salida del centro hospitalario en el cuerpo del menor, no obedeció a un proceso infeccioso por elementos en el cuerpo, sino por el contrario fue la consecuencia del daño o lesión con el arma, recordemos que la historia clínica es detallada en afirmar una lesión vascular, en palabras castizas, se dañaron las venas de la pierna, existió un cierre de una de ellas

SIGCMA

(poplitea) y se genera quirúrgicamente otra vía de circulación (este expreso en el procedimiento de la cirugía y en el reporte de estudio) el cual permitió en principio la irrigación adecuado en la extremidad al punto que logro darse salida el día 19 de mayo de 2010 sin mayor contratiempo.." Entonces según la historia clínica y el concepto de medicina legal, fue que la piel del tratamiento del injerto no logro adherirse, generar las conexiones necesarias para su sobrevivencia, conexiones que no son solo las quirúrgicas sino las naturales que deben formarse, entiéndase el tejido implantado debía desarrollar su propia arquitectura y suficiencia de conexión vascular,... sino se logra simplemente muere el tejido por la carencia de los insumos necesarios para la vida.(...) no obstante, no se generó ninguna actividad probatoria en torno a demostrar que la permanencia de los proyectiles en la extremidad fueron los que desencadenaron la infección o no permitieron eliminarla completamente, pues, revisada la historia clínica ninguno de los profesionales de la salud que intervinieron en la atención de DERBINSON GONZALEZ advirtió dicha circunstancia como aspecto que generara algún vicio en el tratamiento,

Por último, en relación con la tardía respuesta del Hospital Universitario, el despacho explicó que los procedimientos de traslado y remisión están intervenidos por el CRUE o Centres Reguladores de Urgencias, Emergencias y Desastres, de conformidad con lo establecido en el artículo 54 de la Ley 715 de 2001, debe indicarse que se trata de unidades de carácter operativo no asistencial, como responsables de coordinar y regular, en sus jurisdicciones, el acceso a los servicios de urgencias y la atención en salud de la población afectada en situaciones de emergencia o desastre, con los que se busca que en las entidades territoriales exista coordinación para la atención de emergencias o desastres, estandarización de procesos de referencia y contrarreferencia.

Que, el menor no pudo ser remitido de forma inmediata, porque en dicha institución hospitalaria, no había disponibilidad para poder aceptarlo, ergo, según lo consignado en la historia clínica y lo manifestado por la Doctora Carolina Castro Charry, quien atendido al paciente en la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre.

En consecuencia, al no mediar prueba de falla en el tratamiento médico, ni una mora injustificada en la remisión de Derbinson González Riaños entre la ESE Hospital Del Rosario De Campoalegre y la ESE Hospital Universitario De Neiva Hernando Moncaleano Perdomo, el despacho resolvió negar las pretensiones invocadas.

- RECURSO DE APELACIÓN⁶

⁶ Folios 1356-1362. Cuaderno principal No.17 Apelacion.pdf

SIGCMA

Inconforme con la sentencia de primera instancia, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la decisión proferida por el Despacho, en el sentido, de declarar la responsabilidad extracontractual de las entidades hospitalarias demandadas por las lesiones físicas y psicológicas causadas al menor Derbinson González Riaños, con ocasión a la amputación de su miembro inferior derecho, a fin de que se le concedan todas y cada una de las pretensiones deprecadas en la demanda.

El apoderado judicial sostiene que la falta de medicación oportuna de la unidad de urgencias de la ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia-Huila fue determinante para la concreción del daño insistiendo en que transcurrieron aproximadamente dos horas desde su ingreso hasta la aplicación del tetanol, como medida preventiva ante una posible infección.

Por otro lado, cuestiona la posición del Despacho, alegando indebida valoración probatorio de los elementos de juicio allegados. Sostiene que, el *a quo*, al resolver el caso erró en la interpretación del dictamen médico legal aportado, al ser conclusivo de la falta de extracción de los proyectiles como causa de la infección y por ende del daño.

Reitera en que al tratarse de un paciente menor de edad los tiempos de remisión para su traslado intrahospitalario debieron ser privilegiados dada la protección especial que implica su condición y que la mora en la atención es constitutiva de falla en la prestación del servicio.

Agrega que, en el presente caso se encuentra probada la falla presunta del servicio(sic), por omisión, imprudencia, impericia, negligencia, culpa, y violación de los reglamentos por parte del personal médico que lo asistió, al no agotar los exámenes y procedimientos necesarios para evitar la consumación del daño.

- ALEGACIONES

Felisa Riaños Esquivel y otros

La parte demandante describió el traslado ratificando cada uno de los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia-Huila⁷

En sus alegatos de conclusión la ESE, solicitó se mantenga incólume el fallo proferido por el *a quo*. Alegó que la carga de la prueba para demostrar la responsabilidad patrimonial que se deriva del acto médico corresponde al actor y en lo que respecta a su representada, la parte demandante se limitó a señalar la presunta ocurrencia de situaciones relacionadas con la atención asistencial inicialmente prestada al paciente - no colocación de antibióticos manifestaciones que quedaron debidamente desvirtuadas con el contenido de la epicrisis de atención medica prestada, precisando que resulta cuando menos exótico pretender derivar responsabilidad médica en un evento de amputación de miembro inferior respecto de una atención que se llevó a cabo con un mes de antelación.

ESE Hospital Universitario De Neiva “Hernando Moncaleano Perdomo”⁸

Frente al argumento esbozado por el recurrente, expresó que el día 14 de abril de 2010, el menor Derbinson González Riaños, sufrió un disparo con arma de fuego en su pierna derecha, siendo atendido inicialmente en la ESE Empresa Social del Estado Ana Silvia Maldonado Jimenes del Municipio de Colombia Huila, en donde le canalizan la vena periférica en miembro inferior derecho, es valorado por el médico General Dr. Diego Fernando Gaitán Ardila y a las 2 horas después se le suministra tetanol.

Que, ante la gravedad del paciente la ESE Universitaria, procedió a realizar un tratamiento continuo dejando constancia de la presencia de arteria poplítea y trifurcación sin evidencia de lesión vascular, vaso venoso a nivel de la trifurcación con sesión compleja, edema a tensión en comportamiento medial de la pierna derecha seguido de fisiónomía lateral y medieval del miembro inferior derecho y lavado quirúrgico con sustracción de proyectiles el 19 y 20 de abril de 2010 seis días después del accidente y desbridamiento en la pierna con solicitud pendiente de cirugía el 23 de abril de 2010.

Pone de presente que, el 28 de abril de 2010 al menor se le realizó aortograma abdominal y arteriografía de miembros inferior derecho en la cual observó proyectiles de carga múltiples, a nivel de la obstrucción descrita” y se informa a la

⁷ Folio 15 y 16 del cuaderno de descongestión.

⁸ Folio 17 y 20 del cuaderno de descongestión

SIGCMA

familia la probabilidad de la pérdida de dla extremidad derecha del menor y se le da orden de salida pues hay que esperar evolución.

Explica las condiciones de reingreso del menor el 29 de mayo de 2010, haciendo en la palidez generalizada y el compromiso serio en su estado de salud, por el cual se inicia un tratamiento riguroso buscando salvar la extremidad, pero ante la ausencia de mejoría el 03 de junio de 2010 se programa cirugía a las 11 a.m. consistente en la amputación del miembro inferior derecho, la cual se realizó.

Cita la experticia del doctor Antonio Correa Luna y los testimonios técnicos y científicos recogidos en la instancia, para destacar el cumplimiento del protocolo médico que se espera en estos casos y reiterar que la ESE dispuso de un equipo interdisciplinario y un amplio colectivo de recursos físicos con el único objetivo de salvar la extremidad.

Menciona, que en efecto el Instituto de medicina legal a través del especialista Dr Ivanof Torres Álvarez evaluó y valoró cada uno de los criterios médicos que conforman la historia clínica del paciente y concluyó que fue idóneo el procedimiento.

Por todo lo anterior solicita que la sentencia apelada sea confirmada.

ESE Hospital del Rosario de Campoalegre, Huila⁹

La demandada manifestó que dentro del plenario no se encuentra probado que la amputación del miembro inferior derecho del menor, sus padecimientos, situación fisiológica, enfermedades, sintomatología, entre otras situaciones excedan el deber de soportarla, en tanto se advierte del material probatorio recaudado que el joven presentó una lesión vascular.

Advierte que la ESE intervino en la cadena de la prestación del servicio asistencial de salud como intermediaria, y no como un prestador directo pues es de nivel I, por la logística, infraestructura y categoría de la institución no comprende asistencia médica propia de los niveles II o III de complejidad que, sin duda, corresponden a una infraestructura y personal especializado con el que no cuenta, en este contexto,

⁹ Folio 21-27 del cuaderno de descongestión

SIGCMA

el Hospital no estaría obligado a lo imposible o a desempeñarse en un contenido obligacional que no le corresponde.

Finalmente, trajo a colación los argumentos de la contestación de la demanda, agregando, que el nexo causal entre la supuesta falla que invoca la parte actora y el daño supuestamente ocurrido, se rompió, a partir de un eximente de responsabilidad estructurado por la "lesión vascular" que afectó la circulación de su miembro inferior derecho con el aporte de oxígeno necesario para que los tejidos estuvieran sanos, lo cual generó una necrosis tisular, que no permitió que el injerto tuviera éxito, ocasionando que la pierna debiera ser amputada producto del impacto de un proyectil de arma de fuego, de tal suerte que los cargos invocados por el apelante al haber desvirtuado en la instancia que antecede deben ser despachados de manera desfavorable.

- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público guardó silencio.

- ACTUACIÓN PROCESAL

Concluida la etapa de alegatos procede el Juzgado Sexto Administrativo Oral del circuito de Neiva, Huila, a dictar sentencia el 30 de agosto de 2018, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda.¹⁰

La parte demandante presentó oportunamente recurso de apelación en contra del fallo.¹¹

Mediante auto del 27 de noviembre de 2018, el Tribunal Contencioso Administrativo de Huila, Neiva, admitió los recursos de apelación interpuesto¹² y por medio de auto del 22 de enero de 2019,¹³ corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión, oportunidad en la cual alegaron las partes litigiosas, el Ministerio Público guardó silencio.

¹⁰ Folio 1343-1353 del cuaderno principal No.17

¹¹ Folios 1356-1362. Cuaderno principal No.17 Apelacion.pdf.

¹² Folio 4 cuaderno de descongestión

¹³ Folio 7 del cuaderno de descongestión

SIGCMA

En desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el expediente al Tribunal Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Mediante auto del 30 de agosto de 2021, esta Corporación, avocó el conocimiento del presente proceso.¹⁴

III.- CONSIDERACIONES

La Sala se limitará únicamente a conocer de los puntos materia del recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia que dictó el Juzgado Sexto Administrativo Oral del circuito de Neiva, profirió sentencia el treinta (30) de agosto de 2018, de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.¹⁵

- COMPETENCIA

Los Tribunales Administrativos son competentes para resolver el recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia por los jueces administrativos, de conformidad con lo establecido en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En este orden, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, para conocer del recurso de apelación interpuesto por las demandadas contra la sentencia que dictó el Juzgado Cuarto Administrativo de descongestión Huila, Neiva, en atención a lo en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

¹⁴ Folio 63 y 64 del cuaderno de descongestión

¹⁵ **ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR.** El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

- **PROBLEMA JURÍDICO**

Le corresponde al Tribunal establecer: La sentencia apelada debe ser confirmada o, si por el contrario, debe ser revocada por ser las entidades demandadas responsables patrimonialmente del pago de los perjuicios reclamados por los demandantes a título de falla del servicio, por acción u omisión en la prestación del servicio médico asistencial, en relación con la amputación del miembro inferior derecho del menor Derbinson González Riaños el 03 de junio de 2010.

- **TESIS**

Conforme al material probatorio aportado al plenario, la Sala confirmará la sentencia proferida en el sentido de negar las pretensiones de la demanda, en tanto, no se encuentra probada la responsabilidad patrimonial de la E.S.E. Hospital Universitario De Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo", la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre y la ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia, Huila, en relación con las lesiones físicas y psicológicas padecidas por el menor Derbinson González Riaños, al estar demostrado que la atención médica dispensada fue absolutamente adecuada, diligente y oportuna, según las condiciones de salud y patologías que presentaba el paciente; no hubo mora en la remisión realizada y los procedimientos médicos y quirúrgicos practicados fueron efectuados por personal idóneo bajo los estándares y parámetros exigidos por la *lex artis*.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- **Responsabilidad del Estado: Falla del Servicio Médico**

De acuerdo con el artículo 90 Constitucional, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas; responsabilidad que se hace patente cuando se configura un daño antijurídico, entendido este, como aquel sufrido por un sujeto que no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio.¹⁶

¹⁶ Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero

SIGCMA

Así, el Consejo de Estado ha señalado que los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son en esencia el daño antijurídico, esto es la lesión patrimonial o extrapatrimonial sufrida por la víctima sin que tenga el deber de soportarla, y la imputación, como la atribución que de esa lesión se hace al Estado a partir de la acreditación de los títulos que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad.

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 el consejo de Estado 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 hospitalaria¹⁷.

En el mismo sentido, partiendo del análisis del caso en el marco de la falla probada del servicio como título de imputación¹⁸, “... *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...*”¹⁹.

Dicho título de imputación opera, como lo señala la jurisprudencia²⁰ 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”*²¹.

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

¹⁷ Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia de 12 de mayo de 2011, Exp. 19.835.

¹⁸ 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.

¹⁹ Sentencia de 23 de septiembre de 2009, Exp. 17.986.

²⁰ Consejo De Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. consejero ponente: JAIME Orlando Santofimio Gamboa. Bogotá D.C., veintidós (22) noviembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 73001-23-31-000-2005-02402-01(37454)

²¹ Sentencia de 7 de octubre de 2009. Exp. 35656.

SIGCMA

está 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, pueden ser evitados, o su impacto negativo reducido de manera significativa para la persona eventualmente afectada”²².

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”²³.

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 incomoda.

“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,

²² Corte Constitucional, sentencia T-104 de 2010.

²³ Corte Constitucional, sentencia T-1059 de 2006.

SIGCMA

exámenes para el diagnóstico y el seguimiento²⁴, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente²⁵ 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 salud²⁶.

En ese sentido, el Consejo de Estado 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)²⁷ (subrayado fuera de texto).

El derecho a la salud, la prestación del servicio de salud y la atención en el servicio de urgencias

De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 02 de 2009, la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado, a quien le corresponde garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud²⁸.

²⁴ 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.

²⁵ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T- 136 de 2004 MP Manuel José Cepeda Espinosa

²⁶ Corte Constitucional, sentencias T- 1059 de 2006; T- 062 de 2006; T- 730 de 2007; T- 536 de 2007; T- 421 de 2007.

²⁷ Sección Tercera, sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp. 17655.

²⁸ **Artículo 49. Modificado por el Acto Legislativo No 02 de 2009.** La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.

SIGCMA

Sin embargo, tal como lo ha pregonado insistentemente la Corte Constitucional,²⁹ la salud no sólo puede considerarse desde la perspectiva de un servicio público sino también, y esta es su mayor característica, como un derecho fundamental de los asociados, máxime si se tiene en cuenta que está en íntima conexidad con otros derechos fundamentales como la vida, la dignidad humana y la integridad personal, derechos todos estos que a su vez permiten el ejercicio de otros derechos de la misma estirpe.

En cuanto a la caracterización del derecho a la salud como fundamental del ser humano, la Corte constitucional ha dicho:

“la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutelar el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal, para pasar a proteger el derecho ‘fundamental autónomo a la salud’³⁰. Para la jurisprudencia constitucional (...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.³¹” (Subraya la Sala)

Asimismo, en el Derecho Convencional, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, aprobado por la Ley 74 de 1968, dispone en el numeral primero del artículo 12 que *“Los Estados Partes en el presente pacto **reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental**”,* y en el numeral segundo añade que *“entre las medidas que deberán adoptar los Estados partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para... **d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.**”* (Resalta la sala).

Por su parte el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General No. 14, aprobada en el año 2000, señala que:

“La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos...8. El derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos...En cambio, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud. 9. El concepto del “más alto nivel posible de salud”, a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 12, tiene en cuenta tanto las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la

²⁹ Ver entre otras las sentencias T- 185 de 2009, T-589 de 2009 y T- 195 de 2011.

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia T- 845 de 2006.

³¹ En la sentencia T- 736 de 2004, la Corte consideró que imponer costos económicos no previstos por la ley a una persona para acceder al servicio de salud que requiere “(...) afecta su derecho fundamental a la salud, ya que se le imponen límites no previstos en la ley, para que acceda a su tratamiento y a la vez la entidad se libra de su obligación de brindar integralmente los tratamientos y medicamentos al paciente.” Puede verse sentencia T- 438 de 2004.

SIGCMA

*persona como los recursos con que cuenta el Estado. Existen varios aspectos que pueden abordarse únicamente desde el punto de vista de la relación entre el Estado y los individuos; en particular, un Estado no puede garantizar la buena salud ni puede brindar protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano. Así, los factores genéticos, la propensión individual a una afección y la adopción de estilos de vida malsanos o arriesgados suelen desempeñar un papel importante en lo que respecta a la salud de la persona. **Por lo tanto, el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.** ... 13. La lista incompleta de ejemplos que figura en el párrafo 2 del artículo 12 sirve de orientación para definir las medidas que deben adoptar los Estados. En dicho párrafo se dan algunos ejemplos genéricos de las medidas que se pueden adoptar a partir de la definición amplia del derecho a la salud que figura en el párrafo 1 del artículo 12, con la consiguiente ilustración del contenido de ese derecho, según se señala en los párrafos siguientes: Apartado d) del párrafo 2 del artículo 12. El derecho a establecimientos, bienes y servicios de salud. 17. "La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad". (apartado d) del párrafo 2 del artículo 12), tanto física como mental, incluye el acceso igual y oportuno a los servicios básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, así como la educación en materia de salud; programas de reconocimientos periódicos; tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones..." (Resalta la Sala).*

Pues bien, nótese que de acuerdo con estos preceptos el derecho a la salud, entendido como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud, supone, entre otras medidas, el establecimiento de condiciones que aseguren que todas las personas tendrán acceso igualitario y oportuno a los correspondientes servicios médicos y hospitalarios y por consiguiente, toda decisión, disposición o acuerdo que establezca requisitos o imponga limitaciones, en uno y en otro caso, caprichosos, poco razonables, que miren más a la conveniencia del intermediario o del prestador del servicio y no al derecho del paciente, o que finalmente hagan nugatorio el derecho a la salud, debe ser tenida como una decisión, disposición o convenio que viola las normas imperativas que regulan ese derecho fundamental y por ende le debe sobrevenir el consecuencial juicio negativo de valor.

Ahora bien, en lo que respecta a la prestación del servicio de salud y al sistema de seguridad social en salud, éste se encuentra regulado por la Ley 100 de 1993, según la cual son reglas rectoras del servicio público de salud, la equidad³², la

³² Equidad. El sistema general de seguridad social en salud proveerá gradualmente servicios de salud de igual calidad a todos los habitantes en Colombia, independientemente de su capacidad de pago. Para evitar la discriminación por capacidad de pago o riesgo, el sistema ofrecerá financiamiento especial para aquella población más pobre y vulnerable, así como mecanismos para evitar la selección adversa.

SIGCMA

obligatoriedad³³, la protección integral³⁴, la libre escogencia³⁵, la autonomía de las instituciones³⁶, la descentralización administrativa³⁷, la participación social³⁸, la concertación³⁹ y la muy importante calidad del servicio⁴⁰, de donde vale, igualmente, la pena resaltar que dentro de las características básicas del sistema general de salud, se encuentra el ingreso de todos los colombianos al régimen de seguridad social en aras de garantizar la salud de la población colombiana, mediante la debida organización y prestación del servicio público de salud y la atención de urgencias en todo el territorio nacional⁴¹.

Asimismo, la mencionada Ley 100 estableció los niveles de complejidad de las instituciones prestadoras de servicios (Baja⁴², Media⁴³ y Alta⁴⁴) y los niveles de atención⁴⁵ que se prestan respecto a las actividades, procedimientos e intervenciones (Nivel I, Nivel II, Nivel III), a los cuales debe corresponder la

³³ Obligatoriedad. La afiliación al sistema general de seguridad social en salud es obligatoria para todos los habitantes en Colombia. En consecuencia, corresponde a todo empleador la afiliación de sus trabajadores a este sistema y del Estado facilitar la afiliación a quienes carezcan de vínculo con algún empleador o capacidad de pago.

³⁴ Protección integral. El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud.

³⁵ Libre escogencia. El sistema general de seguridad social en salud permitirá la participación de diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado y asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las entidades promotoras de salud y las instituciones prestadoras de servicios de salud, cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios. Quienes atenten contra este mandato se harán acogedores a las sanciones previstas en el artículo 230 de esta ley.

³⁶ Autonomía de las instituciones. Las instituciones prestadoras de servicios de salud tendrán, a partir del tamaño y complejidad que reglamente el gobierno, personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, salvo los casos previstos en la presente ley.

³⁷ Descentralización administrativa. La organización del sistema general de seguridad social en salud será descentralizada y de ella harán parte las direcciones seccionales, distritales y locales de salud. Las instituciones públicas del orden nacional que participen del sistema adoptarán una estructura organizacional, de gestión y de decisiones técnicas, administrativas y financieras que fortalezca su operación descentralizada.

³⁸ Participación social. El sistema general de seguridad social en salud estimulará la participación de los usuarios en la organización y control de las instituciones del sistema general de seguridad social en salud y del sistema en su conjunto. El Gobierno Nacional establecerá los mecanismos de vigilancia de las comunidades sobre las entidades que conforman el sistema. Será obligatoria la participación de los representantes de las comunidades de usuarios en las juntas directivas de las entidades de carácter público.

³⁹ Concertación. El sistema propiciará la concertación de los diversos agentes en todos los niveles y empleará como mecanismo formal para ello a los consejos nacional, departamentales, distritales y municipales de seguridad social en salud.

⁴⁰ Calidad. El sistema establecerá mecanismos de control a los servicios para garantizar a los usuarios calidad en la atención oportuna, personalizada, humanizada, integral, continua y de acuerdo con estándares aceptados en procedimientos y práctica profesional. De acuerdo con la reglamentación que expida el gobierno, las instituciones prestadoras deberán estar acreditadas ante las entidades de vigilancia.

⁴¹ Numeral 2º del artículo 159 de la Ley 100 de 1993: Garantías de los afiliados.

⁴² Baja complejidad: Son aquellas instituciones que habilitan y acreditan en su mayoría servicios considerados de baja complejidad y se dedican a realizar intervenciones y actividades de promoción de la salud y prevención de la enfermedad, consulta médica y odontológica, internación, atención de urgencias, partos de baja complejidad y servicios de ayuda diagnóstica básicos en lo que se denomina primer nivel de atención.

⁴³ Mediana complejidad: Son instituciones que cuentan con atención de las especialidades básicas como lo son pediatría, cirugía general, medicina interna, ortopedia y ginecobstetricia con disponibilidad las 24 horas en internación y valoración de urgencias, además ofrecen servicios de consulta externa por especialista y laboratorios de mayor complejidad, en lo que es el segundo nivel de atención.

⁴⁴ Alta complejidad: Cuentan con servicios de alta complejidad que incluyen especialidades tales como neurocirugía, cirugía vascular, neumología, nefrología, dermatología, etc. con atención por especialista las 24 horas, consulta, servicio de urgencias, radiología intervencionista, medicina nuclear, unidades especiales como cuidados intensivos y unidad renal. Estas Instituciones con servicios de alta complejidad atienden el tercer nivel de atención, que incluye casos y eventos o tratamientos considerados como de alto costo en el POS.

⁴⁵ Los Niveles de Atención en la Salud se definen como la capacidad que tienen todos los entes prestadores de servicios de salud y se clasifican de acuerdo a la infraestructura, recursos humanos y tecnológicos.

SIGCMA

prestación de los servicios de consulta médica, hospitalización y, en general, todos los eventos, según su complejidad⁴⁶, donde el tercer nivel de atención incluye aquellas intervenciones o enfermedades de alta complicación y costo, que debido a su complicación requieren para su atención, del nivel más especializado y de la mayor calidad de atención humana, técnica y científica⁴⁷.

A la sazón, el Decreto 2174 de 1996 señaló que la atención en salud refiere tanto a los servicios propios del aseguramiento y administración de los recursos que desarrollan las EPS, como a las IPS en sus fases de promoción y fomento, prevención de enfermedad, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, cuya calidad está dada por el conjunto de características técnico – científicas, humanas, financieras y materiales que debe tener la Seguridad Social en Salud, bajo la responsabilidad de las personas e instituciones que integran el sistema y la correcta utilización de los servicios por parte de los usuarios. Entendiendo por sistema el conjunto de instituciones, normas, requisitos y procedimientos indispensables que deben cumplir sus integrantes para garantizar a los usuarios de los servicios el mayor beneficio, a un costo razonable y con el mínimo riesgo posible.

Ahora bien, frente a la prestación del servicio de salud mediante la atención de urgencias, el Decreto 412 de 1992 reglamentó los servicios de urgencias bajo disposiciones aplicables a todas las entidades prestarías de servicios de salud, públicas y privadas⁴⁸, todas ellas obligadas a prestar la atención inicial de urgencia, independientemente de la persona solicitante del servicio⁴⁹, en cuyo efecto se adoptaron las siguientes definiciones:

“1. URGENCIA. Es la alteración de la integridad física y/o mental de una persona, causada por un trauma o por una enfermedad de cualquier etiología que genere una demanda de atención médica inmediata y efectiva tendiente a disminuir los riesgos de invalidez y muerte.

2. ATENCION INICIAL DE URGENCIA. Denominase como tal a todas las acciones realizadas a una persona con patología de urgencia y que tiendan a

⁴⁶ atención de urgencias de especialidades básicas y subespecialidades tales como: Cardiología, Neumología, Gastroenterología, Neurología, Dermatología, Endocrinología, Hematología, Psiquiatría, Fisiatría, Genética, Nefrología, Cirugía General, Ortopedia, Otorrinolaringología, Oftalmología, Urología, Cirugía pediátrica, Neurocirugía, Cirugía plástica, entre otras; cuidado crítico adulto, pediátrico y neonatal, atención de partos y cesáreas de alta complejidad, laboratorio e imagenología de alta complejidad, atención odontológica especializada, otros servicios y terapias de apoyo para rehabilitación funcional.

⁴⁷ Calidad de la atención es el conjunto de características técnico- científicas, materiales y humanas que debe tener la atención de salud que se provea a los beneficiarios, para alcanzar los efectos posibles con los que se obtenga el mayor número de años de vida saludables y a un costo que sea social y económicamente viable para el sistema y sus afiliados. Sus características son: oportunidad, agilidad, accesibilidad, continuidad, suficiencia, seguridad, integralidad e integridad, racionalidad lógico-científica, costo-efectividad, eficiencia, humanidad, información, transparencia, consentimiento y grado de satisfacción de los usuarios.

⁴⁸ Artículo 1º. Campo de aplicación. Las disposiciones del presente Decreto se aplicarán a todas las entidades prestatarias de servicios de salud, públicas y privadas.

⁴⁹ Artículo 2º ibídem.

SIGCMA

estabilizarla en sus signos vitales, realizar un diagnóstico de impresión y definirle el destino inmediato, tomando como base el nivel de atención y el grado de complejidad de la entidad que realiza la atención inicial de urgencia, al tenor de los principios éticos y las normas que determinan las acciones y el comportamiento del personal de salud.

3. ATENCION DE URGENCIAS. Es el conjunto de acciones realizadas por un equipo de salud debidamente capacitado y con los recursos materiales necesarios para satisfacer la demanda de atención generada por las urgencias.

4. SERVICIO DE URGENCIA. Es la unidad que en forma independiente o dentro de una entidad que preste servicios de salud, cuenta con los recursos adecuados tanto humanos como físicos y de dotación que permitan la atención de personas con patología de urgencia, acorde con el nivel de atención y grado de complejidad previamente definidos por el Ministerio de Salud para esa unidad.

5. RED DE URGENCIAS. Es un conjunto articulado de unidades prestatarias de atención de urgencias, según niveles de atención y grados de complejidad, ubicado cada uno en un espacio poblacional concreto, con capacidad de resolución para la atención de las personas con patologías de urgencia, apoyado en normas operativas, técnicas y administrativas expedidas por el Ministerio de Salud.

La red actuará coordinadamente bajo una estructura conformada por subsistemas de información comunicaciones, transporte, insumos, educación, capacitación y de laboratorios⁵⁰.

Entonces, frente a la atención inicial de urgencia, el mencionado Decreto refirió en su artículo 4º la responsabilidad de las entidades de salud para supeditarla al nivel de atención y grado de complejidad que a cada entidad le determinara el Ministerio de salud y la fijó desde el momento de la atención hasta que el paciente fuera dado de alta o, en el evento de remisión, hasta el momento en que el mismo ingresara a la entidad receptora.

Al respecto y en concordancia con la normatividad constitucional y convencional antes citada e, igualmente, en armonía con los desarrollos jurisprudenciales sobre la materia, la Sala considera aclarar, en primer lugar, que si bien la responsabilidad de las entidades prestadoras de salud se circunscribe al nivel de atención y grado de complejidad que a cada una le determine el Ministerio de Salud, o el que haga sus veces, lo cierto es que ello no obsta para establecer la responsabilidad de las instituciones médicas en aquellos casos en que no se efectúa una correcta valoración del paciente o cuando se omite la remisión oportuna del mismo.

En segundo lugar, debe quedar igualmente claro que si bien el mencionado decreto refiere la responsabilidad de la entidad prestadora de salud desde el momento de la atención, éste momento ha de entenderse desde el instante mismo en que el

⁵⁰ Artículo 3 ibídem.

SIGCMA

paciente ingresa al centro médico, clínico u hospitalario, lo cual implica que tal responsabilidad se origina, incluso, cuando el paciente ingresa a sus instalaciones, y aquí nace la obligación de garante de la atención inicial de urgencia y, en consecuencia, del servicio de promoción, protección y recuperación de la salud⁵¹.

Finalmente, dentro de las normas aplicables a la época de los hechos, corresponde referir el Decreto 806 de 1998 según el cual, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Constitución Política el Estado garantiza el acceso a los servicios de salud y al conjunto de beneficios a que tienen derecho los afiliados como servicio público esencial, con el propósito de mantener o recuperar la salud de los asociados y evitar el menoscabo de su capacidad económica derivada de incapacidad temporal por enfermedad general y maternidad. Bajo este entendido, al Estado le corresponde garantizar los beneficios del sistema de salud, en forma directa o a través de terceros, con el objeto de proteger de manera efectiva el derecho a la salud⁵².

Entonces, observa la Sala que, dentro de los beneficios del sistema de seguridad social en salud, como servicio público esencial y como derecho fundamental de los colombianos, se encuentran las atenciones de urgencia, entre estas, la atención inicial de urgencias⁵³, la cual debe garantizarse en todo caso y en todo el territorio nacional⁵⁴, como servicio de atención inmediata y sin someterse a períodos de espera. Así lo colige esta Sala de Subsección frente al artículo 62⁵⁵ del último Decreto mencionado.

⁵¹ Artículo. 49 constitucional.

⁵² Artículo. 2º del Decreto 806 de 1998.

⁵³ Artículo 16 ibídem. Atención inicial de urgencias. El Sistema General de Seguridad Social en Salud garantiza a todos los habitantes del territorio nacional la atención inicial de urgencias. El costo de los servicios será asumido por la Entidad Promotora de Salud o administradora del Régimen Subsidiado a la cual se encuentre afiliada la persona o con cargo al Fosyga en los eventos descritos en el artículo precedente.

⁵⁴ Artículo 41 ibídem. Cobertura en diferentes municipios. Los beneficiarios de la cobertura familiar podrán acceder a los servicios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, siempre que todos los miembros que componen el grupo familiar, cotizantes o no, se encuentren afiliados a la misma Entidad Promotora de Salud. En este caso, para la prestación de los servicios, si la entidad promotora correspondiente no tiene cobertura en el lugar de residencia, deberá celebrar convenios con las entidades promotoras de salud del lugar o en su defecto, con las instituciones prestadoras de servicios de salud. En todo caso las entidades promotoras de salud deberán garantizar la atención en salud a sus afiliados en casos de urgencias en todo el territorio nacional.

⁵⁵ Artículo 62. Excepciones a los períodos mínimos de cotización. Serán de atención inmediata sin someterse a períodos de espera las actividades, intervenciones y procedimientos de promoción y fomento de la salud y prevención de la enfermedad, que se hagan en el primer nivel de atención, incluido el tratamiento integral del embarazo, parto, puerperio, como también la atención inicial de urgencia. En ningún caso podrá aplicarse períodos mínimos de cotización al niño que nazca estando su madre afiliada a una EPS. El bebé quedará automáticamente afiliado y tendrá derecho a recibir de manera inmediata todos los beneficios incluidos en el POS-S, sin perjuicio de la necesidad de registrar los datos del recién nacido en el formulario correspondiente.

SIGCMA

En armonía con lo expuesto, para la Sala es claro que el caso sub lite debe ser resuelto conforme a los hechos probados indicativos de la falla o de la correcta prestación del servicio.

- CASO CONCRETO

En el presente caso, mediante apoderado judicial se demandó la reparación directa de los perjuicios padecidos por la señora Felisa Riaños Esquivel y sus hijos, a causa de la amputación del miembro inferior derecho del joven Derbinson González Riaños el 03 de junio de 2010.

Los actores derivaron del actuar negligente, imprudente y falta del deber habido de cuidado, el título de imputación de falla del servicio con el cual comprometieron la responsabilidad de las entidades demandadas, por la precaria atención en el servicio de salud brindado al menor durante el proceso de hospitalización, al afirmar que, el tardío suministro de los antibióticos necesarios para conjurar la infección en la primera atención, la falta de exámenes y procedimiento que permitieran identificar y extraer los proyectiles de la pierna y la mora en la remisión a un centro hospitalario de mayor nivel fueron determinantes para la concreción del daño.

Sin embargo, *a quo* al decidir el contradictorio concluyó que los demandantes no lograron probar que los perjuicios causados a la víctima exceden el deber jurídicamente estaría obligado a soportar, toda vez, que ninguna las tesis manejadas en la demanda como causa de la lesión fueron demostradas con las pruebas allegadas a las instancias como quiera, que para el despacho, el daño fue el resultado de una lesión vascular que impidió que la piel injertada logrará adherirse generando la necrosis tisular de determinó la pérdida de la extremidad, por lo cual, las pretensiones invocadas no estaban llamadas a prosperar.

Inconformes con el fallo, la parte actora cuestiona a través del recurso de apelación el grado de acierto y legalidad que goza la decisión judicial, aduciendo que las pruebas presentadas fueron indebidamente valoradas por lo que solicita en esta instancia revocarla y declarar la prosperidad de las pretensiones invocadas habida consideración de que la historia clínica, el dictamen pericial y los testimonios recaudados demuestran el actuar negligente, imprudente y falta del deber habido de cuidado de las instituciones hospitalarias demandadas.

SIGCMA

Dados los argumentos de la impugnación, fueron tres (3) los posibles factores que pudieron conllevar a la amputación del órgano inferior derecho del paciente Derbinson González Riaños, a saber:

- 1.- Tardanza en la administración del antibiótico por parte del personal médico.
- 2.- La falta de extracción de proyectiles diseminados por la pierna.
- 3.- Mora en la remisión a un centro hospitalario de mayor nivel.

En ese sentido, la Sala considera que la pregunta que debe hacerse es ¿cuál fue el factor determinante que conllevó a la infección y posterior amputación?

En ese orden de ideas, el material probatorio allegado al proceso permite tener como cierto que Derbinson González Riaños, joven de 14 años de edad el 14 de abril de 2010, fue víctima de una lesión autoinfligida⁵⁶ con proyectil de arma de fuego, tipo escopeta, de carga múltiple, que impactó su pierna derecha a la altura de la rodilla, en la región poplíteica,⁵⁷ por la que fue trasladado de urgencias a las 14:35 pm en ambulancia a la unidad de atención médica más cercana.

Se demostró que el menor ingresó sobre las 15:20 pm a la ESE Empresa Social del Estado Ana Silvia Maldonado Jimenes del Municipio de Colombia Huila,⁵⁸ hospital de primer ⁵⁹nivel, estable, consciente y con sangrado profuso, por lo cual, se procedió a canalizar la vena periférica en miembro inferior derecho, administrando un (1) gramo de dipirona 1 gr", cincuenta (50) miligramos de Tramadol y una (1) dosis de tetanol, se limpió la herida y trato de contener la hemorragia y sobre las 17:45 pm se solicitó remisión por especialidad de cirugía, ordenando su traslado a hospital de tercer nivel.

"...se precede a canalizar vena periférica en miembro superior izquierdo, con yelco # 18, se pasan 1500 cc bolo de lactato de Ringer, se administra Dipirona Amp 1 gr I. V. lenta y diluida, sin complicaciones ni efecto adverso; se administra Tramadol Amp 50 mg subcutáneo con previa asepsia y antisepsia de la región deltoide del brazo izquierdo sin complicaciones ni efecto adverso, se deja lactato de Ringer a 80 cc/h Se lava herida con SSN 0,9% y se cubre con una compresa y se fija vendaje elástico. Pendiente. Vigilar sangrado y trasladar".

⁵⁶ Folios 802-803 C.5

⁵⁷ Folio 2- 6 C. Pruebas 2

⁵⁸ Folio 4 C. Pruebas 2

⁵⁹ Folio 2- 6 C. Pruebas 2

SIGCMA

Que, ese mismo día se efectuó su traslado a la ESE Hospital Universitario de Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo", a la que ingresó sobre las 21:35 pm," pálido, con ausencia de pulsos distal de pedio y tibial posterior, con parestesias de 8 horas de evolución aproximadamente y diagnóstico inicial de lesión vascular por establecer y síndrome compartimental. Durante las cuatro horas siguientes, se evidencia que la atención del paciente paso por un grupo interdisciplinar de profesionales, por interconsulta con las especialidades de cirugía vascular⁶⁰, anestesia⁶¹, ortopedia⁶², fisiatra,⁶³ clínica de heridas⁶⁴ y con el examen de rayos X, se pudo determinar que el disparo generó una fractura no desplazada de cóndilo femoral derecho y con la epicrisis aportada se observa la prescripción médica de antibióticos y analgésicos⁶⁵ suministrados en las 24 horas de hospitalización conforme las notas de enfermería.

A través de cirugía entre la 00:00 y 01:30 horas⁶⁶ del 15 de abril de 2010, se realizó exploración vascular a vasos poplíteos derechos, se hizo ligadura de vaso venoso a nivel de la trifurcación, fasciotomía en miembro inferior derecho y se descartó lesión vascular inicial.

"...arteria poplítea y trifurcación sin evidencia de lesión vascular, vaso venoso a nivel de la trifurcación con sección completa, edema a revisión en compartimiento medial de la pierna derecha"⁶⁷

Luego de lo anterior, la historia clínica reporta manejo y seguimiento continuo con laboratorios, analgesia y suministro de antibióticos.⁶⁸

Que, el 19 de abril de 2010, entre las 15:00 y las 15:45 horas, nuevamente se realizó "*Fasciotomía lateral y medial pierna miembro inferior derecho*", por medio del cual se confirma el diagnóstico de síndrome compartimental y pobre respuesta al tratamiento a partir de la siguiente anotación:

⁶⁰ Folio 3 C. Pruebas 1

⁶¹ Folio 4 C. Pruebas 1

⁶² Folio 5 C. Pruebas 1

⁶³ Folio 6 C. Pruebas 1

⁶⁴ Folio 7 C. Pruebas 1

⁶⁵ Folio 8 C. Pruebas 1

⁶⁶Folio 13 C. Pruebas 1

⁶⁷ Folio 7- C. Pruebas 1

⁶⁸ Folios 8-21 C. Pruebas 1

- “1. Músculos del compartimiento lateral de la pierna derecha color blanquecino sin contracción al estímulo eléctrico del cauterio.*
- 2. Grupos musculares del compartimiento medial con presencia de zonas necróticas. Sin contracción al estímulo eléctrico.*
- 3. Absceso de 150ml de material achocolatado fétido entre músculo soleo y gemelos.”⁶⁹*

Entre las 11:00 y 11:30 horas del 20 de abril de 2010, a través del lavado quirúrgico del músculo compartimental lateral de color blanquecino sin reacción al estímulo eléctrico se registró la novedad de que los grupos musculares del compartimiento medial antes necróticos se ven rosados y responden al estímulo eléctrico.⁷⁰

El 28 de abril de 2010, mediante nota consignada por el cirujano vascular Manuel Alberto Mora se registró la alta probabilidad de pérdida de la extremidad y se realizó aortograma abdominal y arteriografía de miembro inferior derecho por la especialidad de cirugía cardiovascular en la cual se precisa:

“LA ARTERIA ILIACA EXTERNA DERECHA ES NORMAL, IGUAL QUE FEMORAL COMUN SUPERFICIAL Y PROFUNDA, POPLITEA AMPUTADA INMEDIATAMENTE DESPUES DEL ANILLO DEL TERCER ABDUCTOR, SE RECANAUZA POR COLATERALES A NIVEL DE LA TIBIAL ANTERIOR Y TRONCO TIBIO-PERONEO QUE SE CONTINUAN HASTA FORMAR ARCO Y PLANTARES A NIVEL DEL PIE DERECHO, SE OBSERVAN PROYECTILES DE CARGA MULTIPLE, A NIVEL DE LA OBSTRUCCIÓN”⁷¹

Cabe destacar que, a diferencia de lo afirmado en la demanda, esta nota marginal estaba desprovista de indicaciones o cifras sobre la ubicación y cantidad de proyectiles en el área afectada, no especifica las contraindicaciones de su permanencia en el cuerpo del menor ni permite deducir del interlineado un plan de trabajo en función de extraerlos o conservarlos.

Posteriormente, se observa que el 29 de abril de 2010, se realizó desbridamiento no escisional de tejido desvitalizado de hasta el 10% de superficie corporal, esto es, aseo quirúrgico para remover tejido muerto, dañado o infectado sin ruptura o escisión de tejido por medio de la Clínica de Heridas, que a nota marginal dieron cuenta del pobre llenado capilar de las pierna derecha sin determinar si es arterial o por estasis venoso,⁷² dejaron constancia que la recuperación de la extremidad depende única y exclusivamente de la circulación del flujo arterial, el cual, a esas

⁶⁹ Folio 22 C. Pruebas 1

⁷⁰ Folio 23 C. Pruebas 1

⁷¹ Folio 32 C. Pruebas 1-Folio 33 C. Pruebas 1

⁷² Disminución del flujo venoso, bien porque una vena está comprimida, o bien porque hay un obstáculo para el vaciado de la sangre en la aurícula.

SIGCMA

alturas no era claro, dado que no se palpó pulso de pedio ni tibial⁷³ ni oximetría de pulso en los dedos. Del resultado del hallazgo se deja constancia a continuación:

“Lesión 1: lesión residual postquirúrgica suprapatelar en cara lateral interna suturada con buen proceso de la cicatrización.

lesión 2: herida longitudinal extensa abierta, que compromete los tres tercios de la pierna, en cara lateral interna a través de la cual se aprecia haces musculares de fascículo medial de gastrocnemio⁷⁴ de aspecto viable; completamente cubierta de biofilm, con exudado turbio.

lesión 3: herida longitudinal extensa abierta, que compromete los tres tercios de la pierna en cara lateral interna a través de la cual se aprecia haces musculares de compartimento interóseo, con pobres datos de viabilidad, marcada palidez, exudado turbio y cobertura completa por biofilm. bordes de piel quimóticos macerados.”⁷⁵

El cuadro médico se prolongó y dentro de este periodo se continuó con el manejo mediante antibióticos, drenajes del pie derecho y curaciones diarias, acompañadas de desbridamiento no escisionales de tejido desvitalizado de hasta el 10% de superficie corporal los días 03, 05, 06 y 10 de mayo de 2010⁷⁶ con el fin de controlar la infección y mejorar el proceso de cicatrización.

El 19 de mayo de 2010 egresó de la institución hospitalaria con ordenes médicas para la administración de antibióticos, limpieza del área y consulta externa sin infección.⁷⁷

No obstante, la historia clínica del paciente reveló que fue a su reingreso que se evidenciaron los cambios más lesivos en la condición de salud, el día 25 de mayo de 2010 a las 11:56 am, el menor Derbinson González Riaños, vuelve a ingresar a la unidad de atención de urgencias, pero de la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre, Huila, con la extremidad lesionada sin aparente injerto de piel en la cara lateral de la pierna derecha, drenando secreción seropurulenta en tercio discal, con eritema e hipertermia perilesional y edema en el dorso derecho del pie, incapacitado para extender la pierna afectada, con pulso distal presente, llenado capilar <2 SEG, compromiso neurológico sin déficit motor ni sensitivo y GLASGOW 15/15,⁷⁸ para un diagnóstico de: *“infección y reacción inflamatoria debidas a otros*

⁷³Folio 34 C. Pruebas 1

⁷⁴ El músculo gastrocnemio, también llamado musculus gastrocnemius y **popularmente gemelos**, por estar separado en dos mitades, está situado en la región posterior de la pierna y es el músculo más superficial de la pantorrilla. ... Es voluminoso, oval, aplanado, con dos cabezas: «medial» y «lateral». https://www.google.com/search?q=gastrocnemio&ei=9rHIYeP7Bt2ZwbkP7--F4Ac&ved=0ahUKEwjz1sbn1AhXdTDABHe93AXwQ4dUDCA4&uact=5&oq=gastrocnemio&gs_lcp=Cgdnd3Mtd2l6EAMyCAGAEIAEELEDmgUIABCABDIFCAAQgAQyBQgAEIAEMgUIABCABDIFCAAQgAQyBQgAEIAEMgUIABCABDIFCAAQgAQyBQgAEIAESgQIQRgASgQIRhgAUABYAGCJDGgAcAJ4AIABowKIAaMCkgEDMi0xmAE AoAECOAEBwAEB&scient=gws-wiz

⁷⁵ Folio 34 C. Pruebas 1

⁷⁶ Folio 45, 48, 53, 55, 19, 20 y 233 del C. Pruebas 1

⁷⁷ Folio 19, 20 y 233 C. Pruebas 1

⁷⁸ Folio 434 C.3

SIGCMA

dispositivos protésicos, implantes e injertos y agresión con disparo de otras armas de fuego, y las no especificadas lugar no especificado"⁷⁹ por lo cual se procede a remitir al paciente a la especialidad de cirugía por interconsulta.

Así mismo, se encuentra probado que la orden de remisión del paciente fue dada de manera oportuna y que la misma no se perfeccionó por fuerza mayor, dado que todas las unidades disponibles se encontraban para la fecha ocupadas, a partir de las anotaciones registradas en la historia clínica del menor el 25 de mayo de 2010 a las 18:35 pm, por el doctor José Lizardo Ramon dejando constancia de que el paciente fue comentado en el CRUE para gestionar su traslado y el mismo no fue aceptado, ordenando iniciar tratamiento con antibiótico vía oral con Ciprofloxacino 500 mg vía oral; el 26 de mayo de 2010, a las 12:47 horas, informando que fue comentado al CRUE sin disponibilidad de atención en II nivel y se recomendando hospitalización para manejo antibiótico y curación de herida y el 27 de mayo de 2010,⁸⁰ dando cuenta de que el paciente fue comentado en varias ocasiones sin respuesta satisfactoria por parte del Hospital de Neiva **ya que no había camas**.⁸¹

Del mismo modo, se encuentra probado que para las 18:43 pm del 29 de mayo de 2010, fecha en que se materializa la remisión del menor a la ESE Hospital Universitario de Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo, el paciente llevaba más de un mes de tratamiento de rehabilitación en función de rescatar las áreas lesionadas con el proyectil si estado de evolución satisfactoria⁸².

Que, el 01 de junio de 2010, se le realizó al menor otra exploración de vaso periférico, aneurismectomía periférica y drenaje de absceso, encontrándose un absceso alrededor de pseudoaneurisma de 4-5 cms de diámetro dependiente de anastomosis⁸³.

Que, el 02 de junio de 2010, el cuadro médico continuó con dolor, antibiótico, lavados de asepsia y antisepsia. Sobre las 5:00 horas, en valoración por la especialidad de cirugía general vascular y de conformidad con las conclusiones arrojadas por el grupo interdisciplinar, se dispuso la amputación de la extremidad por la ausencia de pulsos distal y pedial.⁸⁴

⁷⁹ Folio 435 C.3

⁸⁰ Folio 445 C.3 449-454 C.3

⁸¹ Folio 540, 93, 98, 105, 109 C. Pruebas 3

⁸² Folio 64 C. Pruebas 1

⁸³ folios 66-67 C. Pruebas 1

⁸⁴ Folio 500 C. Pruebas 1

SIGCMA

Finalmente, el día 03 de junio de 2010, a las 11:10 horas⁸⁵, por severa oclusión de la poplítea y necrosis de tejidos se realizó la amputación la pierna derecha. Ya en el postoperatorio el paciente evoluciona satisfactoriamente, por lo que el 04 de junio de 2010, se da salida con medicación y control por consulta externa.

Las declaraciones testimoniales de los galenos Diego Fernando Gaitán Ávila,⁸⁶ y Carolina Castro Charry,⁸⁷ fueron contestes en afirmar que no hubo un tardío suministro de antibióticos, que los tiempos de remisión no dependieron de las entidades hospitalarias y que en casos como el de autos, la prioridad es salvar la extremidad, no extraer la totalidad de proyectiles alojados y menos cuando esta acción pueda agravar las condiciones de vida y salud del paciente.

El concepto emitido por el doctor Antonio Correa Luna, médico auditor de la ESE Hospital Universitario de Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo" sobre la historia clínica del paciente coincidió en el diagnóstico médico *"...primero trauma vascular por herida de arma de fuego de carga múltiple en miembro derecho y el segundo síndrome compartimental. (...)"*⁸⁸ y concluyo:

*"...Cuando un paciente llega a una institución de primer nivel, por un caso de urgencias, relacionadas con heridas en extremidades, lo prudente y pertinente de hacer es contener la hemorragia y remitir inmediatamente a las unidades correspondientes de II y III nivel, acompañado con la corrección de la pérdida de líquidos, por la hemorragia que se ha suscitado con la herida. De pronto la medida inicial de manejo de la herida a este nivel no fue acorde con el protocolo, se supone que se hace torniquetes posiblemente, y esto es lo que produce son daños, posiblemente irreversibles en la zona a la cual se le ha aplicado esta compresión. Si eso fue así, es posible que haya habido compromisos inherentes a las complicaciones posteriores a la pierna en cuanto al compromiso vascular. El paciente llegó al hospital en condiciones generales regulares, con sangrado activo en este miembro, o sea que, concluyendo, podría ser cuestionable ese manejo de esa entidad."*⁸⁹

*"... Es un paciente que fue remitido al Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Colombia-Huila por herida auto infringida con escopeta de múltiple carga, en región posterior de rodilla, llamada región poplítea, a las 19:50 horas del día 19 de abril de 2010. Fue valorado por cirugía general e inmediatamente, cuatro horas después fue ingresado a cirugía donde encontraron daños musculares, daños vasculares, arteriales y venosos y daños neurológicos. Se procedido a hacer el lavado quirúrgico con desbridamiento de la herida y además de hacer las respectivas suturas musculares e iniciar prontamente el esquema de antibiótico terapia de amplio espectro, para el control de la infección porque de entrada se cataloga como una herida contaminada. En las sucesivas valoraciones por cirugía plástica se determina hacer el trabajo de corrección y restauración estática de la herida, a través de implantes de colgajos, cirugía vascular encontró un daño importante de vasos venosos que ocasionaron un **síndrome compartimental** el*

⁸⁵ Folio 242 C. Pruebas 1

⁸⁶ Folios 594-596 C.3

⁸⁷ Folios 911-914 c.5

⁸⁸ Folio 804 C.5

⁸⁹ Folio 804 C.5

SIGCMA

cual genera una presión importante en todas las estructuras de esa área, complicando la situación vascular de la pierna. anteriormente se hicieron análisis vasculares que determinaron que posiblemente había un daño en la arteria poplítea, que es la fuente de irrigación vascular importante de la pierna, de allí se desprende dos arterias que van a encargarse de irrigar sangre a esa parte del miembro inferior.

Posteriormente se complicó esta cirugía porque hubo una trombosis a pesar de la anticoagulación que la paciente recibida desde el principio como parte del protocolo, complicando la situación de ese miembro porque la trombosis no deja circular sangre adecuadamente. Se hizo trombectomía a un compromiso circulatorio importante. Posteriormente, el paciente después de que pudo sortear la situación a través de todas las cirugías que se realizaron por parte del equipo de clínica de heridas, se pudo dominar y controlar adecuadamente la infección. Posteriormente el paciente tuvo un aneurisma de esta arteria lo que condujo a un nuevo procedimiento quirúrgico en donde se realizó aneurismectomía, o sea la intervención de ese aneurisma para solucionar la condición de esa arteria. Un aneurisma es un abombamiento de la arteria generado por múltiples condiciones agresivas contra ese basculo, como infecciones, traumas, heridas, las cuales efectivamente el paciente había sufrido y que explicaban el motivo de esta lesión. El paciente fue evolucionando de manera satisfactoria a pesar de existir el compromiso neurológico de la pierna y del pie, se fue restableciendo paulatinamente a medida que se fue corrigiendo la presión de esta zona y las sucesivas intervenciones quirúrgicas, tanto por la clínica de heridas, ortopedia, cirugía plástica y cirugía vascular. Viendo la buena evolución, el paciente egresa el 19 de mayo de 2010. Diez días después el paciente regresa remitido del hospital El Rosario de Campoalegre, por dolor en sitio operatorio, el hospital precede a valorarlo y encuentra herida abscedada pierna derecha, con signos claros de infección. Herida abscedada significa que existía colección de pus y de edema, de líquido, por la inflamación. Además de eso encontraron pseudoaneurisma de arteria poplítea derecha, la cual se intervino porque el paciente presentaba signos de compromiso hemodinámico de esa pierna. En los siguientes días, hablamos de los siguientes 13 días posteriores, el paciente fue evolucionando tórpidamente, quiere decir que la pierna comenzó a presentar trastornos isquémicos, difíciles de controlar, por múltiples trombosis, dadas en esta zona tan comprometida, que dieron a tomar la decisión de la amputación de la pierna para preservar el resto del miembro inferior derecho, lo que se hizo el 03 de junio. El 04 sale en buenas condiciones del hospital.⁹⁰

"... Entendemos que las escopetas cargan trapos, piedras, balines, apretadas dentro de pólvora y en el momento del estallido van a generar heridas muy delicadas, múltiples, que se infectan en el preciso momento en que sea el tejido agredido por estos proyectiles. Entonces se va comprendiendo cual fue la dimensión de la herida que presente DERBINSON. Que en fa parte vascular se pudo corregir, las condiciones dadas por la infección como fueron los aneurismas y las trombosis generadas por esta situación, pero la infección que fue de características muy profundas y potentes, dio la dificultad del caso y precisamente eso fue lo que acarreó que el paciente hubiera terminado con la amputación del miembro inferior y ante eso es como algo difícil, pero el paciente salió del hospital, controlado con los respectivos antibióticos, con su circulación proporcionada adecuadamente, con el restablecimiento inicial de sus funciones neurológicas, pero posteriormente regresó con una reactivación de la infección a pesar de haber salido con antibiótico terapia adecuada y pertinente para este caso. No sabemos cómo maneja el paciente durante su estancia post hospitalaria ni cuál fue el cumplimiento de la dosis de los antibióticos, ni que cuidados le brindó o su familia a esta herida tan delicada, que hizo que se reactivara la patología infecciosa. Al folio 60 del cuaderno de pruebas - historia clínica del Hospital Universitario, se consigna que el 13 de mayo de 2010, cirugía plástica en nota quirúrgica describe:

⁹⁰ Folios 802-803 C.5

SIGCMA

“Procedimiento, cierre de herida en parte externa de pinera con dos colgados + injerto del 5% y en parte interna del 10% más injerto del 10% en pierna derecha, sin complicaciones.”

Cuando cirugía plástica ordena este procedimiento se entiende en los protocolos que no existe infección y como tal estos injertos van a responder adecuadamente sin riesgos de infección y efectivamente el paciente en los días posteriores, evoluciona adecuadamente con antibióticos, con anticoagulantes, para que el 19 egresara el paciente suelto todas sus complicaciones y en buenas condiciones generales.”⁹¹ (Estilo de la sala).

Visto lo anterior, la Sala recuerda que el demandante alega como daño la amputación de su miembro inferior derecho. De conformidad con el concepto emitido por el Instituto de Medicina Legal y Forense de Huila, No. GRCOPPF-DRSUR-04024-2013 de fecha 24 de junio de 2013⁹², y el dictamen pericial No. 5365 de fecha 9 de diciembre de 2014, expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, los hechos debidamente probados, los fundamentos jurídicos enunciados y las argumentaciones de las partes, en el caso que nos ocupa, está debidamente proada la existencia de un daño cierto, determinado y consumación en la pérdida de capacidad laboral de un 43,75%, que sufre el joven Derbinson González Riaños, a consecuencia de la amputación de la pierna; de manera que la Sala podría concluir que se ha acreditado el primer elemento de la responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado, esto es, el **daño antijurídico** consistente en lesión a la integridad sicofísica del menor González Riaños, quien sufrió la amputación alegada.

Empero, no ocurre lo mismo frente al segundo elemento de la responsabilidad, pues, contrario a lo manifestado por los apelantes, la Sala coincide con el *A quo* y considera que el daño antijurídico no es imputable a la entidad demandada toda vez, que la amputación no devino como una consecuencia directa de la acción u omisión del personal médico, sino que ella está directamente relacionada con el diagnóstico y estado de salud reportado del paciente.

Tanto es así, que luego del procedimiento médico quirúrgico por el cual se dio el alta el 19 de mayo de 2010 *“controlado con los respectivos antibióticos, con su circulación proporcionada adecuadamente, con el restablecimiento inicial de sus funciones neurológicas”*⁹³ la patología diagnosticada a Derbinson González Riaños

⁹¹Folio 805 C.5

⁹² Folio 540 C.3

⁹³ Folio 805 C.5

SIGCMA

“*síndrome compartimental*”⁹⁴ continuó su curso fatal y el 25 de mayo del 2010 lo llevó nuevamente a consultar el servicio de urgencias donde es hospitalizado y recibe evaluación de la circulación arterial de miembro inferior derecho con posterior “*amputación pierna derecha*”, según obra en la historia clínica allegada al plenario.

Ahora bien, la Sala concluye que el daño no es imputable a la actuación médica, sino a la naturaleza propia de la patología del paciente con fundamento en la historia clínica del actor, las declaraciones testimoniales, las normas, guías y/o protocolos específicos de atención aplicables al caso concreto, e incluso al dictamen pericial rendido el **24 de junio de 2013**, por el Instituto Nacional de Medicina Legal, realizado con el fin de determinar si la atención brindada a Derbinson González Riaños por parte de la E.S.E. Hospital Universitario De Neiva “Hernando Moncaleano Perdomo”, la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre y la ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia, Huila,⁹⁵ toda vez, que el informe de la pericia determinó:

*"... LA HISTORIA CLINICA MUESTRA QUE SE LE DIO UN MANEJO APROPIADO SIN EMBARGO LAS CONDICIONES DEL PACIENTE NO FAVORECIAN LOS PROCEDIMIENTOS QUIRURGICOS. (...)"*⁹⁶

*"(...) según lo anterior encontrado en la historia clínica la lesión inicial producto de proyectil arma de fuego en miembro inferior derecho por carga múltiple (al parecer accidental) causó **lesión vascular** que afectó la circulación en dicho miembro con el aporte de oxígeno necesario para que los tejidos estén sanos, lo cual **generó necrosis tisular** lo que no permitió que el injerto de piel pudiera tener éxito, asimismo esto ocasiono que el miembro tuviera que ser imputado, por lo tanto la historia clínica muestra que se le dio un manejo apropiado sin embargo las condiciones del paciente no favorecían los procedimientos quirúrgicos. (...) (resaltado propio)"*⁹⁷

Además, en lo que concierne a la falta de auto cuidado del paciente, nótese que el auditor explicó que la razón por la cual ocurren dichas amputaciones está basada principalmente por daños vasculares, nerviosos e infecciosos agregados, que la falta de observación de los cuidados primarios que debe cumplir el paciente también puede conducir a la aparición de complicaciones que revivan procesos infecciosos y por ende concluyan con amputaciones, a lo cual debe agregarse higiene deficiente y consulta tardía del servicio médico.

⁹⁴ Folio 804 C.5

⁹⁵ Folio 540 C.3

⁹⁶ Folio 540 C.3

⁹⁷ ib

SIGCMA

Y sin embargo, frente al deteriorado estado de salud del paciente, la experticia es contundente en señalar que la amputación, sus complicaciones y efectos, derivaron en su mayor parte de la lesión vascular comprometida por el síndrome compartimental.

El éxito de la pretensión impugnativa dependía de la concurrencia de alguno de los tres factores alegados por el recurrente como causa eficiente del daño, esto es, i. Tardanza en la administración del antibiótico por parte del personal médico, ii. La falta de extracción de proyectiles diseminados por la pierna. iii. Mora en la remisión a un centro hospitalario de mayor nivel, sin embargo, ninguno de la hipótesis propuesta fue probatoriamente colmada.

Actualmente, la tesis imperante nos dice que es al actor a quien corresponde asumir la carga de probar los elementos de la responsabilidad, en el marco del régimen general de la falla probada, que señala la obligación de acreditarse en el proceso todos los elementos que la configuran, a través de todos los medios probatorios legalmente aceptados, pero en esta oportunidad, destacándose entonces la utilidad de la prueba indiciaria⁹⁸ construida con fundamento en las demás pruebas que obran en el proceso, para demostrar el nexo causal entre la actividad médica y el daño. En este sentido, consideró el órgano de cierre:

*"La responsabilidad estatal por fallas en la prestación del servicio médico asistencial no se deriva simplemente a partir de la sola constatación de la intervención de la actuación médica, sino que debe acreditarse que en dicha actuación no se observó la *lex artis* y que esa inobservancia fue la causa eficiente del daño. Esa afirmación resulta relevante porque de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, el derecho a la reparación se fundamenta en la antijuridicidad del daño, sin que sea suficiente verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportarlo para que surja el derecho a la indemnización, dado que se requiere que dicho daño sea imputable a la administración, y sólo lo será cuando su intervención hubiera sido la causa eficiente del mismo."*⁹⁹

Así, para demostrar el nexo de causalidad entre el daño y los procedimientos médicos adelantados por las instituciones demandadas, el accionante contaba con todos los elementos probatorios legalmente permitidos, incluyendo los indicios como la prueba por excelencia para demostrar la teoría del caso propuesta, habida consideración de la dificultad en muchos casos de obtener la prueba directa que demuestre la actuación contraria a los postulados de la *lex artis*, o el funcionamiento

⁹⁸ Ruiz Orejuela Wilson. Responsabilidad del Estado y sus regímenes. Ecoe Ediciones. 4ª Edición. 2019. Pp. 126

⁹⁹ Sentencia de marzo 22 de 2012 Consejo de Estado - Sección Tercera, Subsección B, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Exp. 23132

SIGCMA

anormal del servicio médico, pues estos provienen de las pruebas documentadas y controvertidas dentro de la instancia.

Por todo lo anteriormente expuesto, no bastaba el cuestionamiento que hacen los actores a la pertinencia o idoneidad de los procedimientos ejecutados por el personal médico de una entidad, pues a su cargo estaba probar dichas falencias y la ocurrencia del perjuicio como consecuencia de las mismas, puediendo para ello, incluso recurrir a la prueba indiciaria dada la complejidad de los conocimientos científicos que involucra dicho debate, a fin de establecer la presencia de la falla endilgada.

Así las cosas, Sala confirmará la sentencia proferida en el sentido de negar las pretensiones de la demanda, en tanto, no se encuentra probada la responsabilidad patrimonial de la E.S.E. Hospital Universitario De Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo", la ESE Hospital del Rosario de Campoalegre y la ESE Ana Silvia Maldonado Jiménez de Colombia, Huila, en relación con las lesiones físicas y psicológicas padecidas por el menor Derbinson González Riaños, al estar demostrado que la atención médica dispensada fue absolutamente adecuada, diligente y oportuna, según las condiciones de salud y patologías que presentaba el paciente; no hubo mora en la remisión realizada y los procedimientos médicos y quirúrgicos practicados fueron efectuados por personal idóneo bajo los estándares y parámetros exigidos por la *lex artis*.

- COSTAS

Sin costas en esta instancia por no encontrarse causadas.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V.- FALLA

PRIMERO: CONFIRMESE la sentencia proferida treinta (30) de agosto de 2018, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del circuito de Neiva, Huila, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

Expediente: 41-001-33-33-004-2012-00188-01
Demandante: Felisa Riaños Esquivel y otros
Demandado: ESE Hospital Universitario De Neiva “Hernando Moncaleano Perdomo” y otros
Acción: Reparación Directa-Prestación adecuada de los servicios de salud

SIGCMA

TERCERO: Por Secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

NOEMI CARREÑO CORPUS

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO
GONZÁLEZ**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41-001-33-33-004-2012-00188-01)

Firmado Por:

Jose Maria Mow Herrera
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 002 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

Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Expediente: 41-001-33-33-004-2012-00188-01
Demandante: Felisa Riaños Esquivel y otros
Demandado: ESE Hospital Universitario De Neiva "Hernando Moncaleano Perdomo" y otros
Acción: Reparación Directa-Prestación adecuada de los servicios de salud

SIGCMA

Contencioso 001 Administrativa

Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

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:

e8e1f548b8b1afd399b747f1beaeceabc2618fb501364f1ddfea9e9b3b2543ad

Documento generado en 25/01/2022 03:09:05 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>