



## Juzgado Décimo Administrativo Oral de Tunja

Tunja, 10 Oct 2013

Radicación: 1500133330102011-00128-00  
Demandante: Luis Felipe, José Cecilio, Ana Dioselina, Flor Marleny y María Custodia Vargas Espinosa  
Demandado: E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI y NACION – MINISTERIO DE DEFENSA –POLICÍA NACIONAL  
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA

Como quiera que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Juzgado a emitir sentencia de primera instancia en el asunto de la referencia de la siguiente manera:

### I. LA DEMANDA

#### 1.1. Las pretensiones (fls. 2-13) de la demanda se transcriben así:

1. Se declare administrativa y extracontractualmente responsable a: **ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI y a la NACION MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL DE COLOMBIA - POLICIA NACIONAL - CLINICA DE LA POLICIA DE TUNJA** de los daños y perjuicios materiales y morales causados a los señores **LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, JOSE CECILIO VARGAS ESPINOSA, ANA DIOSELINA VARGAS ESPINOSA, FLOR MARLENY VARGAS ESPINOSA y MARIA CUSTODIA VARGAS ESPINOSA**, por la muerte de la señora **OLIVA ESPINOSA DE VARGAS (Q.E.P.D.)** ocurrida el día 3 de junio de 2009 como consecuencia de la falla en la prestación del servicio médico asistencial por parte del servicio de urgencias de las entidades públicas: **ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI y NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL DE COLOMBIA - POLICIA NACIONAL - CLINICA DE LA POLICIA DE TUNJA.**
2. Que como consecuencia de la anterior declaración, condenar a las entidades estatales **ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI y la NACION MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL DE COLOMBIA POLICIA NACIONAL - CLINICA DE LA POLICIA DE TUNJA** a pagar los perjuicios morales objetivados subjetivados causados a los señores **LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, JOSE CECILIO VARGAS ESPINOSA, ANA DIOSELINA VARGAS ESPINOSA, FLOR MARLENY VARGAS ESPINOSA y MARIA CUSTODIA VARGAS ESPINOSA.** En calidad de hijos legítimos estimados en cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos en el momento en que se dicte sentencia, por el sufrimiento, tristeza, depresión, congoja, aflicción que tuvieron y que tendrán que soportar los perjudicados por el hecho dañino.

3. Condenar a las entidades estatales: **ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI** y la **NACION MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL DE COLOMBIA POLICIA NACIONAL - CLINICA DE LA POLICIA DE TUNJA** a pagar a **LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, JOSE CECILIO VARGAS ESPINOSA, ANA DIOSELINA VARGAS ESPINOSA, FLOR MARLENY VARGAS ESPINOSA** y **MARIA CUSTODIA VARGAS ESPINOSA**, al pago de los perjuicios materiales que resulten probados en el curso del proceso.
4. Las condenas respectivas sean actualizadas de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A., aplicando en la liquidación la variación promedio mensual del Índice de Precios al Consumidor desde la fecha de la ocurrencia de los hechos, hasta la ejecutoria de la correspondiente sentencia definitiva.
5. Condenar en costas y gastos del proceso a las demandadas (art. 55 ley 446/98)

## 1.2. Fundamentos fácticos y jurídicos. El Despacho los resume así:

- La señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS (QEPD) nació el 01 de enero de 1951 y procreo los siguientes hijos: **LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, JOSE CECILIO VARGAS ESPINOSA, ANA DIOSELINA VARGAS ESPINOSA, FLOR MARLENY VARGAS ESPINOSA** y **MARIA CUSTODIA VARGAS ESPINOSA**, como se desprende de los registros civiles de nacimiento que allegó como prueba documental.

- La señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS (QEPD) ingresó día 2 de junio de 2009 a las 07:32 horas por el servicio de urgencias de la **E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI**, en grave estado de salud presentando escalofrío, tensión baja, vomito, desaliento y adormecimiento de piernas y brazos, siendo atendida por la doctora MARIA A. SANABRIA médico de turno, sostiene que a pesar de las súplicas para que no se le diera la salida a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, por las dolencias y su grave estado de salud que presentaba, la doctora SANABRIA ordenó aplicarle una inyección y les manifestó que no era nada grave y ordenó la salida formulándole los siguientes medicamentos:

1. Dimenhidrinato tabletas #15 20.
2. Diclofenaco una c/12 h de 50 mg #10
3. Metoclopramida tab #20 una c/8 Horas.

- Indica que la señora OLIVA ESPINOSA, a pesar de los medicamentos formulados en lugar de mejorar su salud empeoraba, por lo que decidió trasladarla al servicio de Urgencias de la CLINICA DE LA POLICIA NACIONAL DE TUNJA donde fue atendida por el doctor CARLOS JULIO ROJAS ROMERO el 2 de junio de 2009 a las 5:38:39 PM quien le diagnostico "AMIGDALITIS AGUDA NO ESPECIFICADA" y le dio de alta indicándole que a las 24 horas los medicamentos le harían efecto, que no se preocuparan y que la llevaran para la casa y le formuló los siguientes medicamentos:

DICLOFENACO SÓDICO 75 MG/ML  
INYECTABLE ACETAMINOFEN X 500 MG  
PENICILINA G BENZATINICA 2.400.000 UI.

- Sostiene que en razón a que el doctor CARLOS JULIO ROJAS ROMERO le había dado la salida del centro médico mencionado, se dirigieron para la casa que queda en Ramiriquí, con la esperanza de que la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS se recuperara de sus dolencias, pero ocurrió todo lo contrario, la paciente no pudo dormir y se quejaba constantemente por el dolor que sentía, sus labios y las orejas se habían colocado de color morado, presentaba sudor, el rostro pálido y la tensión muy baja, ya no podía caminar, los brazos y piernas los sentía dormidos, no podía pronunciar bien las palabras y entre balbuceos decía que se le estaba durmiendo la cara.

Por estas razones su hijo que tiene una discapacidad, llamó a su primo Danilo Espinosa Vargas para que le colaborara y llevara a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS (QEPD) nuevamente al servicio de Urgencias de la E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI.

- La señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS (QEPD) ingresó nuevamente el día 2 de junio de 2009, aproximadamente a las 24:00 horas por servicio de urgencias de la ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI, con ayuda por cuanto no podía valerse por sí misma, ya que había perdido el control de sus miembros inferiores y superiores, pues indica que no los sentía ni los podía mover y se quejaba a causa del dolor que sentía, su estado de salud seguía empeorando cada vez más a pesar de haber tomado los medicamentos formulados.

En el servicio de urgencias de la ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI, la doctora MARIA ALEJANDRA SANABRIA gritó que le colocaran un suero y no le prestó la atención debida, manifestando que no era nada grave y que la llevaran para la casa para que descansara y le siguieran suministrando los medicamentos formulados en la mañana y que con agua de panela caliente le pasaría. Les sugirió que solicitaran cita por consulta externa el mismo día y luego ordenó darle de alta a las 24:30 horas del mismo día, tal y como se desprende de la historia clínica.

- En razón a que la doctora MARIA A. SANABRIA, médico del ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI, dio de alta a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS a pesar de las suplicas de los demandantes para que la dejara hospitalizada y se le diera una atención adecuada, decidieron llevarla a la ciudad de Tunja donde ingreso por el servicio de urgencias de la Clínica de la Policía en Tunja a las 4.22.32 A.M. del día 3 de junio de 2009 siendo atendida por el doctor CARLOS ALBERTO NIÑO AVENDAÑO, quien posteriormente informo que la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, había fallecido.
- El informe pericial de necropsia No. 2009010115001000110 del Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses, dictamino: *"HALLAZGOS DE NECROPSIA MUESTRAN PALIDEZ VICERAL, EDEMA PULMONAR, SIGNOS DE PROBABLE BRONCOASPIRACIÓN, HIPERTROFIA VENTRICULAR IZQUIERDA, CARDIOMEGALIA Y ATEROMATOSIS AORTICA, LOS CUALES POR SI SOLOS NO PERMITEN ESTABLECER LA CAUSA DE LA MUERTE, EN ESPECIAL SE ANOTA QUE SE DESCARTARON LESIONES DE INDOLE TRAUMATICO Y HEMORRAGIAS DEL TRACTO INTESTINAL.*

SE TOMAN MUESTRAS DE TODOS LOS ORGANOS PARA ESTUDIO HISTOPATOLIGICO, CON CUYO RESULTADOS SE AMPLIARA EL PRESENTE INFORME."

- Mediante oficio No. 0069-2010 UMRP-DROR de fecha 10 de febrero de 2010, el Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses de Bogotá, en los estudios complementarios (estudio histológico) en el literal D, anoto: *"dada la escasa información sobre los antecedentes médicos de esta mujer adulta de 58 años de edad y con los elementos disponibles, se plantea que la muerte está relacionada con la "CARDIOPATIA HIPERTENSIVA Y LA CORONARIOPATIA." Se sugiere correlacionar 'Con los antecedentes médicos y la historia clínica.*
- Manifiestan los accionantes que la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, falleció el día 3 de junio de 2009, en el servicio de urgencias de la Clínica de la Policía en Tunja a las 4.22.32 A.M., como consecuencia de una atención medica deficiente e inadecuada, ya que el servicio de las entidades demandadas se prestó de manera irregular debido a una deficiente valoración de la patología en las oportunidades que acudió al servicio médico, los días 2 y 3 de junio de 2009, por falta de conocimiento médico científico y ausencia de un tratamiento médico oportuno por parte del servicio de urgencias tanto de la ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI como de LA CLÍNICA DE LA POLICÍA DE TUNJA.
- Agrega la parte actora que no se le dio importancia a los resultados de la TA realizado en el HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI los días 02-06-09 fue: TA. 92/73, día 03/06/09 fue TA 93/60 y el TA realizado en la Clínica de la Policía el día 2/06/09 fue: TA. Sistólica 95 Diastólica 70 mmhg de donde se deduce que la paciente tenía problemas de hipotensión, ya que la presión arterial estaba por debajo de lo normal que por su edad normalmente es 120/80, aunado a la dislipidemia (230 mg/dl) enfermedades que según la Organización Mundial de la Salud constituyen uno de los factores más altos de riesgo cardiaco y es la primera causa de morbi- mortalidad del paciente hipertenso.

A juicio del apoderado de los demandantes, la paciente requería de una evaluación cautelosa y un examen minucioso por parte de las entidades demandadas, por el riesgo que implica para el paciente en estos casos el hecho de ser dado de alta cuando verdaderamente estaba cursando un evento coronario agudo que le produjo la muerte.

- Finalmente, aduce que como se desprende del protocolo de necropsia expedido por Medicina Legal y Ciencias Forenses de Tunja de fecha 03-06-2009 y el informe de fecha 10 de febrero de 2010, de los estudios complementarios (estudio histológico) realizados en Bogotá a la fallecida OLIVA ESPINOSA DE VARGAS la causa de la muerte está relacionada con la **CARDIOPATIA HIPERTENSIVA Y LA CORONARIOPATIA**, la cual se había podido establecer con exámenes complementarios o la remisión a especialistas y, no obstante la omisión, se prescribió un tratamiento médico inapropiado debido a la no determinación de la patología que presentaba la paciente.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

### 2.1. NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL (fls. 79-84).

Señala que se opone a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones las que denominó:

1. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA: indica que no existe legitimación material en la causa, porque no hace parte de la relación jurídico sustancial que originó el proceso, dado que revisada la demanda se evidencia que la ausencia de tratamiento se predica de la ESE Hospital San Vicente de Ramiriqui, y por el contrario la Clínica Regional de Tunja de la Policía Nacional actuó con la mayor diligencia y oportunidad.

Agrega que no puede imputarse responsabilidad a la Policía Nacional ya que no se acredita alguna acción u omisión como productora o propiciadora del hecho dañoso, no obra prueba que establezca que la entidad aplicó un procedimiento medico equivocado o un diagnostico en el mismo sentido y, al contrario, se realizó lo necesario para enfrentar el cuadro clínico que en su momento presentó la paciente, lo cual denota que no existe una relación causal entre el daño y las obligaciones de la Policía Nacional en el caso concreto.

2. AUSENCIA DE OMISIÓN. FALTA DE CONFIGURACION DE SUS ELEMENTOS: Sostiene que se pretende declarar responsable a la entidad por falla en el servicio médico teniendo en cuenta la falta de tratamiento adecuado.

Al respecto considera que tal hecho no puede imputarse a la Policía Nacional pues la causa de muerte esta posiblemente relacionada con una enfermedad cardiaca, la señora Oliva Espinosa acudió dos veces a la Clínica, la primera el 02 de junio de 2002 (sic), que según la historia clínica se le realizó un examen general, el cual comprendió presión arterial, frecuencia cardiaca y temperatura, se diagnostica amigdalitis aguda no especificada y se ordenan medicamentos de acuerdo al cuadro clínico presentado; posteriormente el 03 de junio de 2002 (sic), la señora Espinosa concurre nuevamente con presencia de paro respiratorio y cardiaco, por lo que la atención medica en esa oportunidad se limitó a procedimientos de reanimación sin resultados.

Concluye que no está acreditada una actuación irregular por parte del personal médico asistencial de la Clínica Regional de la Policía, así como tampoco un tratamiento deficiente e inoportuno.

3. AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL IMPUTABLE A LA ADMINISTRACION: Sostiene que la responsabilidad patrimonial del Estado por prestación del servicio médico, se configura en presencia de tres elementos: daño, falla en el servicio y nexo causal; que tal y como se encuentran planteados los hechos de la demanda insiste que en materia probatoria a la parte demandante le corresponde demostrar sus afirmaciones y la falla endilgada a la institución.

4. HECHO DE UN TERCERO: indica que debe tener en cuenta que el daño también pudo producirse a partir de alguna causa externa al control de la institución, la cual fue determinante, vinculante y eficiente en la producción del daño.

## **2.2. ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI (fls. 103 a 109):**

Se opuso a las pretensiones por carecer de fundamento factico, jurídico y de causa legal para iniciar la acción, solicitando que se declaren probadas todas las excepciones de fondo propuestas y se desestimen las pretensiones de la demanda, frente a los hechos señaló que deben probarse y que no corresponden a hechos sino a juicios de valor.

Como razones de defensa sostiene que la demanda no tiene sustento alguno, que claramente se puede apreciar que no hubo falla en el servicio prestado por la ESE Hospital San Vicente de Ramiriquí, porque no hay lugar a imputación del daño pues la muerte de la señora Espinosa, nunca fue responsabilidad del Hospital y tampoco existe relación de causalidad en la supuesta falla en el servicio que alega la parte demandante.

Sostiene que no se le puede imputar falla a la ESE en la prestación de sus servicios médicos o de salud, pues la entidad suministró la asistencia necesaria y adecuada además de manera oportuna y diligente y de acuerdo con el material probatorio allegado no existe una casusa en la imputación del daño.

Indica que en la historia clínica y en el informe de auditoría se indica que en la atención de la paciente se llevaron a cabo todos los procedimientos y protocolos necesarios que se deben manejar en esa clases de consulta; agrega que según el registro el 02 de junio de 2009, la médico María Sanabria analizo los antecedentes y la historia de la enfermedad y le realizó un examen físico adecuado a la paciente, diagnosticando hipotensión, para lo cual formulo un plan médico y según los registros la evolución de la paciente mejora restableciendo su tensión arterial, por lo cual deciden darla de alta, no sin antes solicitar examen de laboratorio (cuadro hepático, parcial de orina y proteína C reactiva)

Propone la excepción denominada:

- FALTA DE PRESUPUESTO PROCESAL DEMANDA EN FORMA:

Indica que no se dio cumplimiento al artículo 137 del CCA, por cuanto los hechos no se encuentran debidamente enumerados, clasificados y determinados y se advirtió indebida acumulación de pretensiones.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **3.1. ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI (fls. 312 a 321).**

El apoderado de la ESE sostiene que no se puede pregonar que el Hospital fue quien causó daño a los demandantes, con motivo de la prestación de sus servicios médicos pues la entidad suministró la asistencia necesaria y adecuada.

Sostiene que en el caso no se configuran los elementos que materializan la responsabilidad médica alegada, no se encuentra probada la falla del servicio y7 no está demostrado que como consecuencia del procedimiento adelantado por el personal médico se haya producido el daño.

Precisa que en el Hospital se le prestó a la paciente una atención adecuada hasta donde el límite de sus posibilidades lo permitía, razón por la cual reitera que la médica María Sanabria, responsable de las dos atenciones prestadas a la paciente en la ESE, determinó la razón de sus diagnósticos y actuaciones, la médica fue contratada cumpliendo todos los estándares requeridos para el nombramiento y es egresada de la facultad de medicina de la Universidad de Antioquia, institución académica prestigiosa de Colombia.

Sostiene que revisada la historia clínica se advierte que la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS era una paciente de 58 años de edad con una dislipidemia de moderada a severa de muchos años, con un probable hipertiroidismo que afectaba aún más su perfil metabólico.

Resaltó que la arterosclerosis fue referida tanto macroscópicamente como en los cortes histológicos y que se sugieren que la causa de muerte es secundaria a esta dislipidemia no tratada correctamente de tantos años de antigüedad; agrega que era una paciente con una sobrevida muy comprometida, como lo anota la perito al recalcar que el DIAGNOSTICO OPORTUNO NO IMPICABA NECESARIAMENTE UN DESCENLACE DIFERENTE, siendo culpable la paciente en no referir en cada de las atenciones médicas por consulta externa HTA arterial que padecía y no someterse a un tratamiento adecuado.

Indicó que en todas las notas clínicas de esos años, no se advierten valores tensionales altos y de hecho la paciente nunca refirió a la médico el antecedente de HTA arterial, lo cual fue ignorado en el peritaje porque frente a una hipertensión arterial, los valores tensionales que manejó durante las dos visitas hubiesen alarmando aún más a los médicos tratantes.

Manifiesta que el cuadro clínico que presentó la paciente el día anterior a su fallecimiento no fue un cuadro clínico típico de infarto agudo de miocardio, la ausencia de dolor torácico y la hipertermia pudieron generar la confusión en ambos médicos.

Señala que la atención de la paciente se basó inicialmente en los síntomas y signos referidos de la paciente, los antecedentes referidos son escasos, no sugerentes de patología cardíaca, al revisar la historia se evidencia pobre introspección de patologías de base con la hipertensión arterial diagnosticada de la cual no hay claridad en manejo farmacológico y aún más en adherencia a dicho tratamiento, se puede inferir que los hallazgos descritos en la necropsia, son compatibles con una enfermedad crónica hipertensiva y coronaria no controlada multifactorial con alto riesgo de muerte súbita.

Por lo anterior solicita despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

### **3.2. PARTE DEMANDANTE (fls. 322)**

Manifiesta que de las pruebas obrantes en el proceso, se encuentran demostrados los elementos de la responsabilidad del Estado, dado que el Hospital San Vicente de Ramiriquí y la Clínica de la Policía Nacional por medio de sus mandatarios en la prestación de servicios médicos de urgencias, le prestaron de manera irregular y deficiente el servicios médico; que es evidente la falta de diligencia y cuidado de las entidades demandadas y la forma desatendida y gravemente anormal como se manejó la valoración del malestar de la paciente quedando acreditado al daño irrogado que condujo a su muerte.

Sostiene que dicha situación se evidencia en las historias clínicas, el examen de necropsia, el dictamen pericial que no fue objetado y que fue realizado por medicina legal, de los cuales transcribe apartes para señalar que el Hospital San Vicente de Ramiriquí no prestó la atención a los síntomas que presentaba la paciente como es la primera consulta FC 105TA 92/73 y en la segunda consulta registró FC 117 TA 93/60, los antecedentes de hipotiroidismo y dislipidemia, la cardiopatía hipertensiva asociada a la coronariopatía, constituyen factores de alto riesgo para eventos cardiovasculares.

Indica que la negligencia e impericia, así como la falta de conocimiento médico científico en la interpretación de los dolores que presentaba la señora Espinosa de Vargas, condujo a un diagnóstico errado y falta de atención y tratamiento médico oportuno por parte de las demandadas, la paciente requería un manejo hospitalario el cual fue negado por un mal manejo de las patologías y fallas en el seguimiento de los protocolos médicos que van en contravía de la *lex artis*, dándole de alta cuando aún no se había recuperado de la salud o aliviado de sus dolencias.

Concluye que no se agotaron todos los recursos médicos, entre ellos exámenes de electrocardiograma y físico, los cuales hubieran sido útiles para un buen diagnóstico y manejo de la paciente, razones por las cuales solicita se acceda a las pretensiones formuladas en la demanda.

### **3.3. NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL (FL. 329-331)**

Manifiesta que en tales condiciones no puede imputarse responsabilidad a la Policía Nacional, ya que no se acredita ninguna acción y omisión como productora o propiciadora del hecho dañoso y, por el contrario, en los hechos narrados y los anexos allegados en la demanda se encuentra plenamente acreditada la actuación diligente y oportuna de la atención médica brindada a la señora Oliva Espinosa, no obra prueba que establezca que la entidad aplicó un procedimiento médico equivocado.

Agrega que no existe relación causal entre el daño y las obligaciones que legalmente debía atender la Policía Nacional en el caso concreto, donde es ajena por completo a la actividad que cumplió el ente hospitalario del Municipio de Ramiriquí, entidad legitimada en el caso.

Luego de transcribir apartes del dictamen pericial realizado por el Instituto de Medicina Legal, colige que se encuentra acreditada la permanente atención médica a la señora Oliva Espinosa por parte de la Clínica Regional de la Policía, que el personal de la salud actuó con celeridad y proporcionó un tratamiento óptimo de acuerdo al cuadro clínico que presentada la paciente, a lo cual agrega que no hay evidencia que permita concluir la falta de atención debida como causa del deceso.

Finalmente recalca que atendiendo la posición jurisprudencial, se observa que a la hora de realizar el juicio de imputación del daño no puede endilgarse negligencia a los galenos que realizaron las atenciones médicas a la señora Oliva Espinosa, porque se determinó que la atención médica cumplió con los estándares y protocolos conforme al cuadro clínico, lo mismo ocurrió con el diagnóstico y tratamiento.

#### IV. TRÁMITE DEL PROCESO

La demanda fue radicada el 10 de agosto de 2011 (fl. 13 vto) ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Tunja, correspondiéndole por reparto a este despacho judicial, el cual mediante providencia de 24 de agosto de 2011, inadmitió la demanda para que razonara la estimación de la cuantía y por auto del 6 de septiembre de 2011 se admitió la demanda ordenando notificar a la entidades demandadas (fl.72-y 73).

El 8 de agosto de 2012, se decretaron las pruebas solicitadas y se incorporaron las aportadas por las partes (fls. 122 a 123); la apoderada de la parte demandada ESE Hospital San Vicente de Ramiriquí, interpuso recurso de apelación del auto de pruebas, el cual fue concedido en el efecto suspensivo el 12 de septiembre de 2012.

Mediante proveído del 25 de septiembre de 2013, el Tribunal Administrativo de Boyacá, revocó el numeral 3.2. del acápite de pruebas decretadas a favor de la ESE Hospital San Vicente de Ramiriquí, disponiendo decretar el testimonio de María A Sanabria; posteriormente se desistió de la prueba de testimonio, solicitud aceptada por auto de 19 de febrero de 2014.

El 17 de junio de 2015, se admitió el llamamiento de garantía formulado por la ESE Hospital San Vicente de Ramiriquí en contra de la Doctora María A Sanabria, ordenando la notificación de la demanda, para lo cual se dispuso la suspensión del proceso, por el término de 90 días (fl. 247) y el 11 de noviembre del mismo año se ordenó su emplazamiento (fl. 242).

Con providencia de 21 de septiembre de 2016, se declaró insubsistente el llamamiento en garantía contra María Alejandra Sanabria (fl. 271-272); finalmente el 11 de abril de 2018, se dispuso correr traslado por el término de 10 días para alegar de conclusión (fl. 302).

Se decide previas las siguientes,

#### V. CONSIDERACIONES

##### 5.1. Problema Jurídico

Corresponde en este proceso establecer si se configuran los presupuestos para declarar administrativa y extracontractualmente responsables a la E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI y a la CLINICA DE LA POLICIA NACIONAL DE TUNJA, como consecuencia de la negligencia e inoportunidad que le atribuye la parte demandante al tratamiento médico – asistencial prestado por dichas entidades a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, frente a las patologías que presentó durante los días 2 y 3 de junio del año 2009.

En caso afirmativo, se debe definir si hay lugar a condenar a las entidades demandadas al reconocimiento y pago de los perjuicios morales y materiales reclamados en la demanda.

## 5.2. Régimen de responsabilidad y título jurídico de imputación.

Frente al régimen de responsabilidad por falla del servicio hospitalario, la Jurisprudencia ha diferenciado dos eventos; la falla en el funcionamiento del servicio médico y el acto médico o quirúrgico.

Al respecto, el Consejo de Estado<sup>1</sup> ha dicho lo siguiente:

*“...Dejar caer al recién nacido y encontrarse bajo llave el equipo de entubación cuando se necesitó para salvar la vida del infante Rulber Caicedo, constituyen respectivamente hechos que denotan impericia e imprevisión en la prestación del servicio, que funcionó defectuosamente, y se erige como causa del desenlace fatal. Casos como el presente ponen de manifiesto que existe una clara diferencia entre los hechos referentes a la organización y funcionamiento del servicio y los que atañen al acto médico y quirúrgico propiamente dicho, los cuales aun cuando hacen parte de una misma actividad y propenden por la misma finalidad, son tratados jurisprudencialmente en el nivel que científicamente les corresponde y por ello, a los primeros les es aplicable la falla probada como título de imputación, en tanto que a los segundos conviene la falla presunta para deducir responsabilidad. Muchos son los casos en que con ocasión de la prestación del servicio público de salud, se incurre en fallas administrativas que por su naturaleza deben probarse y la carga de la prueba corresponde al demandante, tales hechos como el resbalarse al penetrar en un consultorio, tropezar al acceder a la mesa de observación por la escalerilla, caída de una camilla, el no retiro de un yeso previa ordenación médica, o la causación de una quemadura cuando hay lugar a manipulación de elementos que puedan ocasionarla. En ellos, es natural que no proceda la presunción de falla deducida jurisprudencialmente para los casos de acto médico y ejercicio quirúrgico, y que consecuentemente deba el actor probar la falla del servicio como ocurrió en el caso sub análisis, habiendo demostración de la caída del menor por descuido de quienes lo tenían a su cuidado, y de la imposibilidad de atenderlo convenientemente, con los elementos de que se disponía, pero que no pudieron emplearse por encontrarse bajo llave. ...”*

Con base en este pronunciamiento, es notable que el ámbito del servicio médico asistencial en salud, comprende dos aspectos distintos, de una parte, la organización administrativa, técnica u operativa de la institución encargada de prestar el servicio y de otra, el ámbito del acto médico o quirúrgico propiamente dicho.

En el caso que se estudia, **la responsabilidad no atribuye** a un defecto de la esfera operativa o administrativa de las entidades demandadas sino **a la falta de oportunidad, idoneidad y eficacia del procedimiento médico** practicado a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, por no haberle brindado atención oportuna y no formular un diagnóstico y tratamiento apropiados frente a la sintomatología que evidenciaba la paciente, lo cual derivó a juicio de los demandantes en el fallecimiento de la señora ESPINOSA.

La responsabilidad por el acto médico y quirúrgico, que implican la práctica de la ciencia médica (lex artis) en diferentes estadios como el diagnóstico, valoración, manejo,

<sup>1</sup>Consejo de Estado, sentencia de 11 de noviembre de 1999, expediente 12.165, C.P. Dr JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS.

tratamiento, prescripción, intervención y todos aquellos aspectos que deban tener lugar directamente o con incidencia en la salud del paciente, ha sido abordada desde variados enfoques, predominantemente, desde la óptica de la falla del servicio, no obstante, con marcadas diferencias en lo que concierne a la carga probatoria, como procede a sustentarse.

El Consejo de Estado señaló frente a la evolución del régimen de responsabilidad médica, en sentencia de marzo de 2001<sup>2</sup>, lo siguiente:

*“... **Un primer momento** en la evolución jurisprudencial sobre la responsabilidad por el servicio médico asistencial, exigía al actor aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones. Posteriormente, en sentencia de octubre 24 de 1990, la Sala consideró que el artículo 1604 del Código Civil debía ser aplicado también en relación con la responsabilidad extracontractual y en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado en los casos de responsabilidad médica. La de falla del servicio médico que con esta posición jurisprudencial se acogió, **fue reiterada** en decisión del 30 de junio de 1992, pero con una fundamentación jurídica diferente, la cual hacía referencia a la posibilidad en que se encuentran los profesionales, dado su “conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta”, de satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que puedan formularse contra sus procedimientos. Es de resaltar que la presunción que en esas providencias adoptó la Sala, no es excepcional. En el apartado 2 del artículo 1 de la proposición de Directiva de la Comisión de las Comunidades Europeas el 9 de noviembre de 1990 sobre la responsabilidad del prestador de servicios se dispone que “la carga de la prueba de la falta de culpa incumbe al prestador de servicios. Esta inversión de la carga de la prueba parte también en la comunidad europea de la idea de que el profesional dispone de conocimientos técnicos, de las informaciones y de los documentos necesarios que le permiten aportar más fácilmente la prueba de su ausencia de culpa. **Más recientemente**, la Sala ha considerado que la presunción de falla en los casos de responsabilidad médica se deriva de la aplicación de la teoría de la carga dinámica de las pruebas y por lo tanto, dicha presunción no debe ser aplicada de manera general sino que en cada caso el juez debe establecer cuál de las partes está en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia...”*

(...)

*“... El tema de la prueba de la falla médica y de la relación causal es de gran controversia jurisprudencial, también en los eventos de responsabilidad contractual o extracontractual de los médicos o instituciones particulares. En reciente decisión, la Corte Suprema de Justicia al resolver sobre una demanda de casación, luego de hacer un recuento histórico de las decisiones que al respecto ha adoptado esa Corporación, consideró que la carga de la prueba por el acto médico defectuoso o inapropiado corresponde al demandante y descartó la aplicación de la presunción de culpa en contra del profesional, por considerar que el riesgo que generan los actos médicos y quirúrgicos no debe ser asumido por éste, en razón de “los fundamentos éticos, científicos y de solidaridad que lo justifican y lo proponen ontológicamente y razonablemente necesario para el bienestar del paciente, y si se quiere legalmente imperativo para quien ha sido capacitado como profesional de la medicina”. En la misma decisión, al tratar el tema de la prueba de los*

<sup>2</sup> Sección Tercera, C.P. Dr. RICARDO HOYOS DUQUE, sentencia de 22 de marzo de 2001, expediente: 13166

elementos de la responsabilidad contractual médica, **aceptó la Corte el principio de la carga dinámica**. En síntesis, puede afirmarse que en muchos eventos el demandante puede ser relevado por el juez de acreditar la falla del servicio médico, en aplicación del principio de la carga dinámica de las pruebas o bien a través de una inversión de la carga de las mismas, en consideración al alto grado de dificultad que representa para éste acreditar hechos de carácter científico o realizados en condiciones en las cuales únicamente el profesional médico pueda tener acceso a la información. De igual manera, en algunos eventos no se requerirá que la prueba aportada por el demandante genere certeza sobre la existencia de la relación causal, pues en consideración a la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados, el juez puede darla por establecida con la probabilidad de su existencia. En todo caso, para que proceda la declaración de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico, el demandante debe acreditar la prestación del servicio médico asistencial o la omisión de dicha asistencia cuando ésta ha sido requerida y existía el deber de prestarla; así como el daño sufrido por esa causa. – se destaca-

Posteriormente, el Consejo de Estado determinó volver al régimen de **falla probada del servicio** en escenarios en los que se discute la responsabilidad del Estado por negligencia médica, a través de sentencia de 31 de agosto de 2006, con ponencia de la Consejera, Doctora RUTH ESTELLA CORREA PALACIO, expediente 15.772, con fundamento en los siguientes planteamientos:

*“...Por tratarse de la imputación del daño a una falla médica, considera la Sala procedente realizar, previo a la decisión del caso concreto, una breve exposición de la jurisprudencia actual sobre el régimen de responsabilidad bajo el cual debe examinarse, en particular para establecer cuáles eran las cargas probatorias de las partes.*

(...)

*Posteriormente, la Sala cuestionó la aplicación generalizada de la presunción de la falla del servicio y señaló que dicha presunción no debía ser aplicada de manera general sino que en cada caso el juez debía establecer cuál de las partes estaba en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia. Dijo la Sala:*

(...)

*Sin embargo, se advirtió en la práctica jurisprudencial que la aplicación de esa regla probatoria traía mayores dificultades de las que podría ayudar a solucionar, pues la definición de cuál era la parte que estaba en mejores condiciones de probar determinados hechos relacionados con la actuación médica, sólo podía definirse en el auto que decretara las pruebas y nunca en la sentencia. Lo contrario implicaría sorprender a las partes atribuyéndoles los efectos de las deficiencias probatorias, con fundamento en una regla diferente a la prevista en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, en un momento procesal en el que ya no tenían oportunidad de ejercer su derecho de defensa aportando nuevas pruebas.*

(...)

*Por eso, de manera reciente la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su*

**aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño.**

(...)

Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa. La presunción de la falla del servicio margina del debate probatorio asuntos muy relevantes, como el de la distinción entre los hechos que pueden calificarse como omisiones, retardos o deficiencias y los que constituyen efectos de la misma enfermedad que sufra el paciente. La presunción traslada al Estado la carga de desvirtuar una presunción que falló, en una materia tan compleja, donde el alea constituye un factor inevitable y donde el paso del tiempo y las condiciones de masa (impersonales) en las que se presta el servicio en las instituciones públicas hacen muy compleja la demostración de todos los actos en los que éste se materializa.

(...)

La desigualdad que se presume del paciente o sus familiares para aportar la prueba de la falla, por la falta de conocimiento técnicos, o por las dificultades de acceso a la prueba, o su carencia de recursos para la práctica de un dictamen técnico, encuentran su solución en materia de responsabilidad estatal, gracias a una mejor valoración del juez de los medios probatorios que obran en el proceso, en particular de la prueba indiciaria, que en esta materia es sumamente relevante, con la historia clínica y los indicios que pueden construirse de la renuencia de la entidad a aportarla o de sus deficiencias y con los dictámenes que rindan las entidades oficiales que no representan costos para las partes. En materia de la prueba de la existencia de fallas en la prestación del servicio, valga señalar el valor de las reglas de la experiencia, como aquella que señala que en condiciones normales un daño sólo puede explicarse por actuaciones negligentes, como el olvido de objetos en el cuerpo del paciente<sup>3[6]</sup>, daños a partes del cuerpo del paciente cercanas al área de tratamiento, quemaduras con rayos infrarrojos, rotura de un diente al paciente anestesiado, fractura de mandíbula durante la extracción de un diente, lesión de un nervio durante la aplicación de una inyección hipodérmica<sup>4[7]</sup>.

**El volver a la exigencia de la prueba de la falla del servicio, como regla general, no debe llamar a desaliento y considerarse una actitud retrograda.** Si se observan los casos concretos, se advierte que aunque se parta del criterio teórico de la presunción de la falla del servicio, las decisiones en la generalidad, sino en todos los casos, ha estado fundada en la prueba de la existencia de los errores, omisiones o negligencias que causaron los daños a los pacientes....” - se destaca-

Esta posición ha sido reiterada por la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de **26 de marzo de 2008**<sup>5</sup>, posteriormente en providencia de **28 de**

<sup>3[6]</sup> Lo que la doctrina denomina como óblito quirúrgico y que considera que en la generalidad de los casos sólo puede explicarse por negligencia del médico o su equipo.

<sup>4[7]</sup> Ejemplos citados por RICARDO LUIS LORENZETTI. Ob.cit, pág.222.

<sup>5</sup> Sección Tercera, C.p. Dra RUTH STELLA CORREA PALACIO, sentencia de 26 de marzo de 2008, expediente: (15725): “...En relación con los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado por el acto médico, la jurisprudencia de la Corporación ha acogido de manera sucesiva diferentes reglas, con el fin de hallar un punto de equilibrio en un tema que resulta de gran complejidad.

**abril de 2011<sup>6</sup>, e incluso de forma más reciente, en sentencia de 7 de diciembre de 2016, se indicó por el Consejo de Estado, con ponencia de la Doctora MARTHA NUBIA VELASQUEZ RICO:**

*“En este orden de ideas, si bien el régimen aplicable a los eventos en los cuales se discute la responsabilidad patrimonial del Estado por las actividades médico-sanitarias es, de manera general, el de la **falla probada del servicio**, la especial naturaleza de la actividad en estudio le permite al juez de la causa acudir a diversos medios probatorios (v. gr. la prueba indiciaria) para formar su convencimiento acerca de la existencia del nexo de causalidad, sin que por ello se pueda afirmar que dicha relación causal se presume<sup>7</sup>.- se destaca-*

No hay duda entonces que el caso que se analiza debe examinarse a la luz del régimen subjetivo de responsabilidad, apelando al título de imputación conocido como falla probada del servicio.

### **5.3. Las pruebas del proceso**

En este capítulo destacará el Juzgado algunos de los medios de prueba más trascendentes para analizar la existencia de la falla del servicio enrostrada a la E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUI y a la CLINICA DE LA POLICIA NACIONAL DE TUNJA.

En el ejercicio anunciado, el Despacho encuentra necesario para una mejor comprensión y valoración de la prueba existente principalmente técnico-científica, iniciar por los dictámenes en esta causa, lo cual servirá además de contextualización para comprender las anotaciones de Historia Clínica que se transcribirán y sobre las cuales se efectuaran las valoraciones correspondientes al abordar el caso concreto, momento en el cual se hará uso de los demás medios de prueba pertinentes.

5.3.1. De conformidad con lo expuesto en precedencia, se practicó prueba pericial por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, decretada de oficio

---

Así se ha pasado por: (i) exigir al actor la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, porque la obligación es de medio; (ii) presumir la falla del servicio médico, en aplicación del artículo 1604 del Código Civil; (iii) presumir la falla del servicio médico, por considerar que las entidades se hallaban en mayor posibilidad de explicar y demostrar el tratamiento que aplicaron al paciente, dado su “conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta”, y (iv) distribuir las cargas probatorias en cada caso concreto, luego de establecer cuál de las partes tenía mejores posibilidades de su aporte. [...] **No obstante, la Sala de manera reciente, ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica corresponde a la parte demandante acreditar todos los elementos que la configuran, para lo cual resultan admisibles todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso.** (...) De igual manera, en cuanto a la prueba del vínculo causal, se acogió en una época el criterio de que cuando resultara imposible esperar certeza o exactitud en esta materia, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que probaran dicha relación, el juez podía conformarse con la probabilidad de su existencia, es decir, que la relación de causalidad quedaba probada “cuando los elementos de juicio suministrados conducían a ‘un grado suficiente de probabilidad’”, que permita tenerlo por establecido. (...) Con posterioridad se precisó que la exigencia de “un grado suficiente de probabilidad”, no implicaba la exoneración del deber de demostrar la existencia del vínculo causal entre el daño y la actuación médica, que hiciera posible imputar responsabilidad a la entidad que prestara el servicio, sino que esta era una regla de prueba, con fundamento en la cual el vínculo causal podía ser acreditado de manera indirecta, mediante indicios. (...) En consecuencia, como se viene exponiendo, para deducir la responsabilidad de las entidades estatales frente a los daños sufridos cuando medie una intervención médica, la víctima del daño que pretenda la reparación **correrá con la carga de demostrar la falla en la atención y que esa falla fue la causa del daño por el cual reclama indemnización, es decir, debe probar: (i) el daño, (ii) la falla en el acto médico y (iii) el nexo causal.** La demostración de esos elementos podrá lograrse mediante cualquier medio probatorio, siendo el indicio la prueba por excelencia en estos casos ante la falta de una prueba directa de la responsabilidad, dadas las especiales condiciones en que se encuentra el paciente frente a quienes realizan los actos médicos...” – Destaca el Juzgado -

<sup>6</sup> Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: Doctor DANILO ROJAS BETANCOURTH, sentencia de 28 de abril de 2011, expediente: 47001-23-31-000-1994-03766-01(19963): “ La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la **falla probada** del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste.” – Negrilla fuera de texto-

<sup>7</sup> Radicación número: 25000-23-26-000-2004-00434-01(34216)

para que determinara si los procedimientos agotados por los galenos que ofrecieron sus servicios médicos a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, estuvieron ajustados o no a los protocolos médicos y si el proceder de estos fue la causa determinante que desencadenó en el deceso de la señora ESPINOSA DE VARGAS (fl. 237-242) de la cual el despacho destaca lo siguiente:

*"...Con base en las historias clínicas y documentos anexos, se determine si los procedimientos agotados por los galenos pertenecientes a los centros médicos que ofrecieron servicios médicos a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS (q.e.p.d) estuvieron ajustados o no a los protocolos médicos y si el proceder de estos fue la causa determinante en el deceso de la señora ESPINOSA DE VARGAS."*

(...)

*El caso trata de una mujer de 58 años de edad, quien aproximadamente 24 horas antes de su muerte consulta en cuatro ocasiones al servicio de salud.*

*La primera consulta el 2 de junio de 2009 al Hospital de Ramiriquí a las 07:32 horas por cuadro de varias horas de cefalea, dolor en huesos, acompañado de vértigo, antecedentes de hipotiroidismo, artritis y dislipidemia, signos vitales muestran temperatura de 38.5 grados, taquicardia, y tensión de 92/73, con saturación de oxígeno de 97%, al examen físico no se reporta nada relevante, y se hace impresión diagnóstica de Vértigo y cefalea, se ordena tratamiento sintomático y se ordenan paraclínicos.*

*La segunda consulta a la Clínica de la Policía de Tunja, a las 5 y 38 pm, cuadro de un día de evolución de astenia, adinamia, odinofagia y malestar general. Al examen físico se anota signos vitales dentro de parámetros normales, y como positivo el hallazgo de placas blanquecinas en laringe. Se hizo un diagnóstico de amigdalitis y se ordenaron analgésicos y penicilina benzatínica.*

*La tercera al día siguiente pasada la media noche consulta a Hospital de Ramiriquí donde la encuentran hipotensa, taquicárdica, con saturación de 90%, temperatura 37.5 grados, se conceptúa que el cuadro corresponde a una hipotensión, se administra metocloropramida y 1000 cc de SSN al 0.9 a chorro, dan de alta con recomendaciones.*

*La última atención el 3 de junio de 2009 a las 4 y 22 de la mañana a la Clínica de la Policía Tunja, donde ingresa en paro cardiorespiratorio, que no responde a maniobras de reanimación. Se consigna que presenta varios episodios de emesis durante la misma. Se solicita estudio de necropsia médico legal.*

*Los hallazgos de necropsia reportan como importante la presencia de cardiomegalia, hipertrofia ventricular izquierda, palidez visceral, antracosis pulmonar, edema pulmonar, signos de broncoaspiración, quiste tiroideo y ateromatosis aórtica. El estudio histopatológico reporta coronariopatía, hipertrofia miocárdica, edema alveolar leve, congestión pulmonar y esplénica. Se sustenta que con los elementos disponibles la causa de muerte se relaciona con la cardiopatía hipertensiva y la coronariopatía.*

(...)

## VIII. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN

1. *La atención prestada a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, en la ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ, no se ajustó a la norma de atención ni a las guías de manejo documentadas en la literatura científica, ello de acuerdo con los diagnósticos efectuados por el médico durante las dos intervenciones en esa institución prestadora de servicios de salud.*
2. *La causa de muerte de la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS ocasionada por patologías: cardiopatía hipertensiva y Coronariopatía; pueden provocar episodios de arritmia, isquemia, trastornos electrofisiológicos, desbalance electrolítico, hipertono simpático y fluctuaciones tensionales, los cuales pueden provocar la muerte. Los síntomas como cefalea, vértigo, hipotensión y malestar general que presentaba la paciente bien podrían ser manifestaciones de su situación clínica que no fue objeto de estudio, observación ni análisis por parte de los médicos que la atendieron. Sin embargo es importante recalcar que un diagnóstico oportuno y adecuado tampoco implica que el desenlace hubiese sido diferente.*
3. *La primera atención prestada a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, en la clínica de la POLICIA TUNJA, se ajustó a las guías de atención basadas en la literatura científica para el diagnóstico consignado en la historia, pero no hay correlación entre lo consignado al examen físico y el mencionado diagnóstico, el cual no se garantiza haya sido acertado, teniendo en cuenta que en la necropsia médico legal no se documentó la amigdalitis, aunque bien pudo ser un cuadro asociado al problema de base y habían transcurrido 12 horas entre la evaluación del médico y la muerte. Adicionalmente la anamnesis realizada por el galeno, no consigna que había sido atendida unas horas antes en otro centro asistencial, donde había recibido manejo sin mejoría lo cual era relevante porque se trataba de una re consulta al parecer por la misma causa en menos de 12 horas. En este caso la autoridad puede valorar otras fuentes de análisis como las pruebas testimoniales para ahondar un poco más en este aspecto.*
4. *La suscrita perito no tiene elementos suficientes de análisis para pronunciarse sobre la segunda atención prestada en urgencias de la Clínica de la POLICÍA TUNJA, en relación a la calidad de la reanimación cerebro cardiopulmonar efectuada. (no se registra si hubo monitoreo electrocardiográfico, y no se documenta uso de desfibrilador. No se incluyen notas de enfermería en la historia clínica que podrían complementar la serie de eventos que se realizaron durante la reanimación.) Sería de utilidad en este punto conocer la guía de atención para estos eventos en ese centro asistencial, para el año 2009 y el grado de instrucción y entrenamiento de los galenos que prestan el servicio en el ámbito de urgencias, particularmente del médico encargado de la reanimación. (Si se considera que se requiere ampliar la información es necesario enviar la documentación que NO fue allegada.)*

## IX. CONCLUSIÓN

1. **CON BASE EN LA HISTORIA CLÍNICA ANALIZADA, EL PROCESO DE ATENCIÓN EFECTUADO A LA SEÑORA OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, EN LA ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ, NO SE AJUSTO A LA NORMA DE ATENCIÓN Y A LOS PROTOCOLOS DE MANEJO**

ESTABLECIDOS POR LA COMUNIDAD CIENTÍFICA PARA ESTE TIPO DE CASOS, ELLO CON BASE EN LOS DIAGNÓSTICOS PLANTEADOS POR EL GALENO.

2. EN LA ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ, NO SE DIAGNOSTICARON LAS PATOLOGIAS DE CARDIOPATIA HIPERTENSIVA NI CORONARIOPATIA, QUE CONLLEVARON A LA MUERTE DE LA SEÑORA OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, SEGÚN LOS RESULTADOS DE NECROPSIA. SIN EMBARGO ES IMPORTANTE RESALTAR QUE NO PUEDE ASEGURARSE QUE UN MANEJO ADECUADO HUBIESE EVITADO EN TODO CASO SU DECESO.
3. LA PRIMERA VALORACIÓN MÉDICA EN LA CLINICA DE LA POLICÍA, POR UN LADO SE AJUSTA A LAS GUÍAS DE ATENCIÓN PARA EL DIAGNOSTICO EFECTUADO, (AMIGDALITIS) PERO ESTE, NO SE ESTABLECIÓ PÓR NECROPSIA, LO CUAL NO DESCARTA QUE HUBIESE ESTADO PRESENTE COMO CUADRO ADICIONAL A LA PATOLOGIA DE BASE 12 HORAS ANTES. LA ANAMNESIS DE LA HISTORIA ANOTA QUE LA PACIENTE NO HA RECIBIDO TRATAMIENTO Y QUEDA EL INTERROGANTE DE POR QUÉ NO CONSIGNA EL ANTECEDENTE DE CONSULTA PREVIA Y MANEJO EN OTRA INSTITUCIÓN SITUACIÓN QUE SE SUGIERE DEBE SER OBJETO DE ANÁLISIS POR PARTE DE LA AUTORIDAD MEDIANTE OTRAS PRUEBAS, COMO PUEDEN SER LAS TESTIMONIALES.
4. NO HAY INFORMACIÓN SUFICIENTE PARA EVALUAR LA SEGUNDA INTERVENCIÓN EN LA CLÍNICA DE LA POLICÍA CON LA REANIMACIÓN CEREBRO CARDIOPULMONAR DOCUMENTADA EN HISTORIA CLÍNICA. NO OBSTANTE LAS CONDICIONES DESCRITAS CON GLASGOW 3/15 Y EN PARO CARDIORESPIRATORIO, ENMARCABA YA UN PRONÓSTICO SOMBRÍO."

- 5.3.2. Copia de la **Historia Clínica** No. 23963380 de E.S.E. Hospital San Vicente de Ramiriqui, hojas de consulta de urgencias respecto de la paciente OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, de donde se extraen los siguientes apartes relevantes ocurridos el 02 y 03 de junio de 2009 (fl. 21-30 cuaderno principal y fl. 216 y ss del cuaderno anexo 1 de pruebas):

**Fecha 2 de junio de 2009.** Motivo de consulta. "me siento muy mal".  
Paciente con cuadro de varias horas, cefalea, dolor en los huesos, acompañado de vértigo. Hipotiroidismo sin tratamiento. Artritis. Dislipidemia. No síntomas urinarios. Temperatura 38.5, FC 105, TA 92/73, Sat 02 97%, aceptables condiciones, CYC sin alteración, C/P. RsCs Rs MV conservado. Abdomen blando, sin dolor, extremidades Pulsos++

Impresión diagnóstica de Vértigo y Cefalea, plan acetaminofén, dimenhidrinato, diclofenac IM. Se solicita perfil lipídico, glicemia, metoclopramida .

Resultados: Leu 6400 HB13.2, HTO 42.3, N 88% PCR menor a 6. Colesterol total 230 , triglicéridos 149 Parcial de orinanormal...  
Paciente con mejoría, sin embargo persiste con algo de vértigo, plan, salida con dimenhidrinato, diclofenac, metoclopramida, control por consulta externa mañana...signos de alarma

**Fecha 3 de junio de 2009.** Paciente consultó en la mañana por episodio de vértigo, con cifras tensionales bajas, el cuadro hemático, PCR, y PDO fue normal, se encontró dislipidemia leve. Asistió en la tarde a Tunja ordenaron antibiótico para infección faríngea. Regresa por astenia, adinamia y náuseas. Antecedentes patológicos: artritis y dislipidemia. Signos vitales: 93/60, frecuencia cardiaca 117 por minuto, Saturación de oxígeno 90%aceptables condiciones, pulsos ++  
Impresión diagnóstica Hipotensión. Plan 1000cc SSN a chorro, metoclopramida 1 amp IV. Paciente con mejoría de la presión arterial, y mejoría de la saturación. Refiere dolor en las extremidades. Se decide alta con recomendaciones, al igual que en la mañana, se aconseja solicitar cita por consulta externa hoy mismo, ya tiene, medicamentos, diclofenac, signos de alarma.

5.3.3. Copia de la **Historia Clínica** No. 23963380 de la DIRECCIÓN DE SANIDAD CLINICA TUNJA, respecto de la paciente OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, de donde se extraen los siguientes apartes relevantes ocurridos el 02 y 03 de junio de 2009 (fl. 181 a 216):

- *Fecha 2 de junio de 2009. Hora 5:38 pm Cuadro Clínico de más o menos un día de evolución consistente en adinamia, astenia, odinofagia, malestar general, no tratamiento, antecedentes anotados en GHC tensión arterial 95/70, Frecuencia cardiaca 76 por minuto, respiratoria 18 por minuto, ojos pinrla, mucosa oral húmeda, laringe con placas blanquecinas, cuello no masas, ruidos cardiacos, sin soplos ni agregados, pulmón, claro pulmonar, abdomen blando, depresible, no doloroso, no signos de irritación peritoneal. Diagnóstico de Amigdalitis aguda, no especificada, plan, diclofenaco, acetaminofén, penicilina G benzatínica. Recomendaciones generales, signos de alarma, control por consulta externa.  
Diagnóstico amigdalitis. Plan: diclofenaco, acetaminofén, penicilina G.*
- *Fecha 3 de junio de 2009 Motivo de consulta: No respira ni habla....refiere la hija que el día de ayer junio 2 de 2009, en horas de la mañana fue llevada a Ramiriquí, por vértigo, donde le aplicaron complejo B, luego fue llevada a Ramiriquí a las 24 horas, donde refería parestesias en manos y piernas y vómito en tres ocasionales, además cianosis en boca y cara y pabellón auricular, allí según la hija le aplicaron líquidos endovenosos , antieméticos...A las 2 am de hoy afasia y persistía cianosis, es traída a la Clínica en parto respiratorio y cardiaco...Se inicia manejo de reanimación cerebro cardiorespiratorio con LEV, bolsa mascarilla +entubación orotraqueal+masaje cardiaco,+adrenalina 5 ampollas en 30 minutos, sin obtener respuesta, durante la reanimación presenta vómito de contenido alimentario, en varias ocasiones*

- Se explica a la familia que debe realizarse necropsia clínica por medicina legal, ya que no se conoce con certeza la causa de la muerte de la paciente, se realiza llamado al CTI

**5.3.4. INFORME PERICIAL DE NECROPSIA No 110-2009 del INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES – Seccional Boyacá- (fl. 167-171 vto):**

*PROTOCOLO DE NECROPSIA 2009010115001000110. Regional Oriente-Seccional Boyacá. Fecha 3 de junio de 2009.*

*Opinión pericial: " Se trata de una mujer adulta madura, de quien no se conocen circunstancias perimortem y en el acta de inspección judicial a cadáver, no se aporta información sobre los hechos. En la historia de atención de la Policía de fecha 3 de junio de 2009 hora 4:22 am, se consigna que por información de la hija, había consultado el día anterior en Ramiriquí por vértigo, donde le administraron complejo B.*

*Fue llevada nuevamente a la misma institución a las 24 horas por parestesias en manos y piernas y vómito, además de cianosis en boca, cara y pabellón auricular. Ingresa a la Clínica en paro cardiorespiratorio, realizándose reanimación sin éxito. Se anota que durante la reanimación presenta vómito de contenido alimentario en varias ocasiones.*

*Los hallazgos de necropsia muestran palidez visceral, edema pulmonar, signos de probable broncoaspiración, hipertrofia ventricular izquierda, cardiomegalia, y ateromatosis aórtica, los cuales por si solos no permiten establecer las causas de la muerte. En especial se anota que se descartaron lesiones de índole traumático y hemorragias del tracto gastro intestinal. Se toman muestras de todos los órganos para estudio histopatológico, con cuyos resultados, se ampliará el presente informe. Se toma muestra de sangre en tubo tapa gris, la cual se dejará en reserva para eventual análisis adicional, si la investigación así lo requiere"*

**5.4.5 ESTUDIO COMPLEMENTARIO DE LA NECROPSIA – ESTUDIO HISTOPATOLÓGICO- del INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES DE BOGOTÁ D.C.-:**

*INFORME DE HISTOPATOLOGÍA fecha 10 de febrero de 2010.*

*Diagnósticos histopatológicos: coronariopatía con obstrucción del 30% de la luz del vaso coronario por ateromas. Hipertrofia miocárdica, edema alveolar leve, congestión pulmonar y esplénica.*

*Se consigna que la hipertensión arterial favorece la aterosclerosis, de forma tal que pacientes con hipertensión arterial frecuentemente se complican con infarto miocárdico, infarto cerebral y aterosclerosis aórtica. La presencia de cardiomegalia y congestión pulmonar en un paciente hipertenso indica una insuficiencia cardíaca. Dada la poca información sobre antecedentes médicos de la fallecida, teniendo en cuenta los hallazgos de necropsia e histológicos, se trata de una mujer adulta con cardiomegalia relacionada con cardiopatía hipertensiva, coronariopatía y edema pulmonar, además de una enfermedad aterosclerótica vista tanto macro (ateromas aórticos) como microscópicamente ( coronariopatía aterosclerótica).*

*Se plantea que la muerte está relacionada con la CARDIOPATÍA HIPERTENSIVA Y LA CORONARIOPATÍA.*

5.4.6. Se decretaron pruebas testimoniales a solicitud de la parte demandante, mediante providencia de 8 de agosto de 2012 (fl. 122 a123) de las cuales se practicaron las declaraciones de JOSE DANILO ESPINOSA VARGAS (fl. 176-177) y MARIA ISABEL HERNANDEZ DE ESPINOSA (fl. 178-179)

## 6. EL CASO CONCRETO - ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

De acuerdo con el material probatorio obrante en el plenario, el Despacho entrará a determinar si se encuentran acreditados los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado.

### 6.1. LA FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO

Sea lo primero indicar que los demandantes en su escrito introductorio, precisan que el hecho dañoso se desprende de: "...LA FALLA EN LA PRESTACION DEL SERVICIO MEDICO ASISTENCIAL POR PARTE DEL SERVICIO DE URGENCIAS DE LAS ENTIDADES PUBLICAS...(f. 2)".

En punto de lo anterior, se iniciará por destacar que dentro del plenario está plenamente demostrado con la necropsia y el análisis histopatológico, que la causa de la muerte de la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, radicó en una CARDIOPATIA HIPERTENSIVA Y LA CORONARIOPATIA.

El Juzgado realizó una revisión en la literatura médica sobre la enfermedad de base y patología, por la cual acudió a los servicios médicos tal y como lo permite la Jurisprudencia<sup>8</sup>, de tal suerte que conforme a la información consultada frente a la Cardiopatía Hipertensiva, se indican algunos factores de riesgo<sup>9</sup> como los siguientes:

*La hipertensión arterial (HTA) posee una alta prevalencia en la población en general y en particular después de los 60 años, es un significativo factor de riesgo cardiovascular, por lo que su control cobra especial relevancia en la prevención de la enfermedad cardiovascular (ECV).*

*La relación entre la tensión arterial y la probabilidad de una ECV es continua, consistente e independiente de otros factores de riesgo. Cuanto más alta es la tensión arterial, mayor es la posibilidad de infarto de miocardio, insuficiencia cardíaca, ictus y enfermedad renal. Para individuos de edad entre 40 y 70 años, cada incremento de 20 mmHg en la presión arterial sistólica (PAS) o 10 mmHg*

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1 de octubre de 2008, exp. 27.268: "Dado lo anterior, es necesario abordar el análisis y valoración de las pruebas que obran en el proceso, con fundamento en la literatura médica acreditada sobre la materia, actividad a la que puede recurrir el juez con miras a ilustrarse sobre conceptos técnico - científicos que, en principio, son decisivos para poder hacer una justa ponderación sobre los elementos de convicción que reposan en el plenario y, de esta forma, llegar a la certeza acerca de si la imputación fáctica y la falla del servicio alegadas en la demanda se encuentran probadas".

<sup>9</sup> Revista Cubana de Medicina versión impresa ISSN 0034-7523 versión On-line ISSN 1561-302X v.48 n.4 Ciudad de la Habana oct.-dic. 2009 Trabajo de Alexis Álvarez Aliaga<sup>1</sup>; Julio César González Aguilera<sup>2</sup> 'Especialista de II Grado en Medicina Interna. Máster en Ciencias Médicas. Profesor Asistente. Hospital Provincial Universitario "Carlos Manuel de Céspedes", Bayamo, Cuba' Especialista de II Grado en Medicina Interna. Especialista de II Grado en Medicina Intensiva. Doctor en Ciencias Médicas. Profesor Auxiliar. Hospital Provincial Universitario "Carlos Manuel de Céspedes", Bayamo, Cuba

en la diastólica (PAD) dobla el riesgo de ECV en todo el rango desde 115/75 hasta 185/115 mmHg.<sup>1</sup>

La hipertrofia ventricular izquierda (HVI) es la manifestación más temprana de repercusión cardíaca en el paciente con HTA. Su desarrollo influye de forma significativa en la aparición de complicaciones en la población hipertensa. La evolución constituye un signo de mal pronóstico y su regresión conlleva una reducción de las complicaciones cardiovasculares.<sup>1-3</sup>

Desde el punto de vista clínico, la cardiopatía hipertensiva (CH) se puede manifestar como un cuadro de disfunción diastólica y sistólica del ventrículo izquierdo, con manifestaciones de insuficiencia cardíaca, cardiopatía isquémica, arritmias supraventriculares, ventriculares o muerte súbita o sin ellas.<sup>1</sup>

El papel etiológico que desempeña uno u otro factor de riesgo es un tema de interés científico en nuestros días, porque las diferencias en determinados patrones culturales, epidemiológicos y clínicos pueden hacer variar su expresión en latitudes y poblaciones diferentes<sup>1,4,5</sup> y originar dudas en cuál es su verdadera influencia en uno u otro ámbito. Ante este hecho, el presente trabajo se propone identificar si existe asociación entre distintos factores hipotéticamente influyentes sobre el desarrollo de la CH.

Ahora bien, la Asociación Española de Enfermería y Cardiología, definen la coronariopatía, en los siguientes términos<sup>10</sup>:

*Trastorno de la función cardíaca producido por un desbalance entre la función miocárdica y la capacidad de los vasos coronarios de suministrar suficiente flujo sanguíneo para la función normal. Es una forma de ISQUEMIA MIOCÁRDICA (suministro sanguíneo insuficiente para el músculo cardíaco) ocasionada por disminución de la capacidad de los vasos coronarios.*

La etiología que ha sido planteada por la ciencia médica respecto a la coronariopatía o arteriopatía coronaria, se describe de la siguiente manera<sup>11</sup>:

*La arteriopatía coronaria casi siempre se debe a la acumulación gradual de depósitos de colesterol y de otras sustancias grasas (denominadas ateromas o placas ateroscleróticas) en la pared de una arteria coronaria. Este proceso se denomina ateroesclerosis y puede afectar a muchas arterias, no solo a las del corazón.*

*Aunque la aterosclerosis es la causa subyacente más común en la reducción anómala del flujo de sangre al corazón, existen otras causas. En algunos casos la arteriopatía coronaria está causada por el espasmo de una arteria coronaria, que puede ocurrir de manera espontánea o por el uso de ciertas drogas, como la cocaína y la nicotina. Un vaso sanguíneo coronario puede no expandirse en respuesta a la necesidad de aumento del flujo sanguíneo (como por ejemplo al realizar ejercicio físico). Esta condición puede resultar en un menor flujo de sangre del que el corazón necesita, y se conoce como disfunción endotelial. En contadas ocasiones, la causa es una anomalía congénita, una infección vírica (como la enfermedad de Kawasaki), el lupus eritematoso sistémico, la*

<sup>10</sup> <https://www.enfermeriaencardiologia.com/descriptores/coronariopatia/>

<sup>11</sup> <https://www.msmanuals.com/es-co/hogar/trastornos-del-corazon-y-los-vasos-sanguineos/arteriopatia-coronaria-coronariopatia/introducción-a-la-arteriopatía-coronaria-coronariopatía>

*inflamación de las arterias (arteritis), la presencia de un coágulo sanguíneo que se desplaza desde una cámara del corazón al interior de una arteria coronaria o un daño físico (debido a una lesión o a la radioterapia).*

*Cuando un ateroma crece, puede formar una protuberancia dentro de la arteria, de modo que el interior (lumen) se estreche y el flujo sanguíneo quede bloqueado en parte. Con el tiempo, se acumula calcio en el ateroma. A medida que un ateroma obstruye cada vez más una arteria coronaria, el aporte de sangre con gran contenido de oxígeno al miocardio se vuelve insuficiente. Es más probable que esta irrigación sea inadecuada al realizar un esfuerzo, momento en que el miocardio requiere más sangre. Un aporte insuficiente de sangre al miocardio (sea por el motivo que sea) recibe el nombre de isquemia miocárdica. Si el corazón no recibe la sangre que necesita, ya no puede contraerse ni bombear la sangre con normalidad.*

*Un ateroma, aunque no interrumpa en gran medida el flujo sanguíneo, puede romperse de forma repentina, lo que suele provocar la formación de un coágulo de sangre (trombo). Dicho coágulo obstruye aún más el flujo sanguíneo en la arteria, o incluso puede llegar a interrumpirlo por completo y causar una isquemia miocárdica aguda. Las consecuencias de tal isquemia aguda se denominan síndromes coronarios agudos, que engloban la angina inestable y diferentes tipos de infarto de miocardio, según la localización y el grado de interrupción del flujo. En un infarto de miocardio, muere el área del miocardio irrigada por la arteria que se ha bloqueado.*

*En algunos casos, los síndromes coronarios agudos pueden ser consecuencia de un espasmo en las arterias coronarias o de otro tipo de arteriopatía coronaria.*

Cabe señalar que del peritazgo realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, recaudado como prueba dentro del presente proceso (fl. 237-242), se destacan los siguientes hallazgos relevantes de cara a establecer la falla en la prestación del servicio médico que se enrostra a las entidades demandadas:

### **ATENCIÓN BRINDADA EN ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ.**

**1. Primera atención 2 de junio de 2009 hora 07:32.** *La paciente consulta por cuadro de cefalea, dolor en huesos, vértigo, se registra fiebre al momento de la atención y taquicardia, no se documentan hallazgos positivos en el resto del examen, y se hace un diagnóstico de VERTIGO Y CEFALEA. Se ordena manejo sintomático.*

*Con respecto a esta atención, se consigna que la examinada tenía fiebre pero el diagnóstico no refleja nada relacionado con una posible infección, aunque se solicitan paraclínicos. Se hace un diagnóstico de Vértigo, del cual no se indaga si es subjetivo u objetivo, si hay algún factor desencadenante, presencia de signos neurológicos, para orientar su posible origen y más aún no se documenta al examen físico un examen neurológico para fundamentar si presenta alteraciones a este nivel, si presenta o no nistagmos, cuáles son sus características que sugieran si es central o periférico, si se evaluó nistagmos con cambios de posición, no se evalúa la marcha, ni la función cerebelosa, no se describe examen ocular, fondo de ojo ni otoscopia.*

Con respecto al diagnóstico de cefalea, no cuenta con fundamento de evolución temporal de la cefalea, si es de inicio agudo o crónico, su duración, su localización, su intensidad, síntomas asociados, presencia de aura.

Al igual que con respecto al vértigo, después de una muy buena anamnesis, se requiere de un examen físico completo, particularmente el neurológico, que incluya examen de fondo de ojo y otorrinolaringológico para orientar el diagnóstico, sobre todo teniendo en cuenta los antecedentes de comorbilidades con riesgo de evento cerebro cardiovascular.

En la documentación aportada NO se reciben las guías de manejo para VERTIGO Y CEFALEA de la institución pero según las guías revisadas de la literatura científica y las de guías de manejo en urgencias del Ministerio de Protección Social vigentes; la historia clínica cuenta con una anamnesis insuficiente, un registro de examen físico incompleto que no permite fundamentar los diagnósticos emitidos por el médico, sobre todo teniendo en cuenta que estas dos patologías pueden estar asociadas a eventos cerebrocardiovasculares en presencia de antecedentes como la dislipidemia y el hipotiroidismo. Se da de igual forma un manejo para unos diagnósticos que no están bien documentados. Como positivo se ordenaron paraclínicos como cuadro hemático, parcial de orina, PCR, y se dieron signos de alarma.

**2. Atención Fecha 3 de junio de 2009 a las 00:30 horas.** Consulta por debilidad, astenia, adinamia y náuseas. Se anota que fue vista en la mañana por vértigo y luego en la tarde en Tunja, donde le ordenaron antibiótico para infección faríngea. Al examen físico TA 93/60, SO2 90%, taquicárdica, temperatura 37.5. Se anota un examen físico de aceptables condiciones, cuello y cara sin alteración, Cardiopulmonar, abdomen y extremidades con normalidad. Se hace un diagnóstico de hipotensión, se ordenan 1000 SSN 09% a chorro, y metoclopramida. Se da de alta.

Se hace un diagnóstico de hipotensión, sin una adecuada y completa anamnesis que oriente hacia la posible causa de dicha hipotensión. Es decir si es ortostática, si ha presentado pérdidas sanguíneas, si ha vomitado, si tiene otros síntomas asociados, si esta tomando medicamentos que pudieran ocasionarla. Una vez hecho el diagnóstico de hipotensión, es crucial determinar la causa de la misma, dado que la hipotensión refleja una alteración o falla en el aparato cardiovascular. Se cuenta con un cuadro hemático, un parcial de orina y una PCR, que descartarían proceso infeccioso importante, pero con una paciente de 58 años con antecedentes de dislipidemia e hipotiroidismo, que consulta por tercera vez a un servicio de urgencias, en menos de 24 horas, ha debido tomarse una conducta diferente, como la de hospitalizar o remitir para estudio y cuando menos realizarse un electrocardiograma si el galeno consideraba que la paciente se encontraba con HIPOTENSIÓN. La conducta fue administrar un bolo de líquidos endovenosos, y metoclopramida, que tienen indicaciones precisas de acuerdo con la causa de la hipotensión. (Se subraya por el despacho)

De conformidad con lo expuesto y para efectos de evaluar si hubo o no falla en el servicio médico ofrecido a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, es importante analizar lo dispuesto previamente en el dictamen pericial rendido por el Instituto de Medicina Legal, frente a la causa de muerte de la señora Oliva Espinosa; y en primer lugar se hace

referencia a las fallas en que incurrió el Hospital San Vicente de Ramiriquí, condensadas en las conclusiones de la pericia que se transcriben a continuación:

*“ CONCLUSIÓN:*

- 1. CON BASE EN LA HISTORIA CLÍNICA ANALIZADA, EL PROCESO DE ATENCIÓN EFECTUADO A LA SEÑORA OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, EN LA ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ, NO SE AJUSTO A LA NORMA DE ATENCIÓN Y A LOS PROTOCOLOS DE MANEJO ESTABLECIDOS POR LA COMUNIDAD CIENTÍFICA PARA ESTE TIPO DE CASOS, ELLO CON BASE EN LOS DIAGNÓSTICOS PLANTEADOS POR EL GALENO.*
  
- 2. EN LA ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ, NO SE DIAGNOSTICARON LAS PATOLOGIAS DE CARDIOPATIA HIPERTENSIVA NI CORONARIOPATIA, QUE CONLLEVARON A LA MUERTE DE LA SEÑORA OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, SEGÚN LOS RESULTADOS DE NECROPSIA. SIN EMBARGO ES IMPORTANTE RESALTAR QUE NO PUEDE ASEGURARSE QUE UN MANEJO ADECUADO HUBIESE EVITADO EN TODO CASO SU DECESO.*

De conformidad con lo señalado en la historia clínica frente a las atenciones brindadas a la señora Espinosa en el Hospital San Vicente de Ramiriquí y a la luz de los análisis y conclusiones del dictamen rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, es claro para el Despacho que no se le realizó a la paciente un examen físico completo, es decir, no hubo una anamnesis adecuada y sin ello no hay lugar a un correcto diagnóstico.

En efecto, el dictamen es lo suficientemente ilustrativo acerca del inadecuado manejo de los síntomas que presentaba la paciente cuando acudió al servicio de urgencias del HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ, que se concreta en las siguientes conclusiones:

1. Con respecto al síntoma de vértigo, no se indagó por los factores desencadenantes y se omitió llevar a cabo un examen neurológico para establecer si presentaban alteraciones a este nivel.
  
2. En relación con la cefalea que presentaba la paciente, se requería igualmente de un examen físico completo, particularmente el neurológico que no se llevó a cabo para orientar en debida forma el diagnóstico.
  
3. La edad de la paciente (58 años) y los antecedentes de dislipidemia e hipotiroidismo, sumado a que consultó por tercera vez a un servicio de urgencias en menos de 24 horas, exigía de los galenos una conducta diferente, como la de hospitalizar o remitir para estudio y cuando menos realizar un electrocardiograma si el galeno consideraba que la paciente se encontraba con hipotensión.

Concluye el dictamen pericial de Medicina Legal que los síntomas como cefalea, vértigo, hipotensión y malestar general que presentaba la paciente bien podrían estar asociadas a eventos cerebro cardiovasculares en presencia de antecedentes como la dislipidemia

y el hipotiroidismo; sin embargo, no fueron objeto de estudio, observación ni análisis por parte de los médicos que la atendieron.

Con fundamento en esta prueba técnico científica, se encuentra demostrada entonces la falla en el servicio médico brindado por parte del Hospital San Vicente de Ramiriquí, toda vez que no se brindó una atención oportuna a la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, en la medida en que ingresó por primera vez al servicio de urgencias el 2 de junio de 2009 a las 7:32 a.m., con presencia de síntomas asociados posiblemente a eventos cerebro cardiovasculares y, sin embargo, se ordenó su salida y ante la evolución de sus síntomas fue preciso llevarla nuevamente a las 24:00 horas, oportunidad en la cual tampoco se le ofreció el tratamiento y se sometió a exámenes adecuados para llegar a un diagnóstico certero frente a las patologías que presentaba.

Del dictamen de Medicina Legal igualmente aflora con claridad meridiana, la negligencia e impericia médica toda vez que no se indagó a profundidad por los factores desencadenantes de síntomas tales como vértigo, cefalea e hipotensión, que según el dictamen pericial requerían que la paciente fuera hospitalizada y sometida a exámenes más profundos tales como electrocardiograma y otros análisis y observaciones que condujeran a emitir un diagnóstico claro y oportuno de la afectación cardiovascular que finalmente la condujo a la muerte.

De acuerdo con la Guía de Buena Práctica Clínica<sup>12</sup>, la OMS y las Guías de las Sociedades Europeas de Hipotensión, Hipertensión y Cardiología de 2007, consideran como óptima una PAS de 120 mm Hg y/o una presión arterial diastólica de 80 mm Hg, cuando los valores de PA sistólica y diastólica de una persona se encuentra en categorías diferentes hay que prestar atención y realizar seguimiento.

Por su parte, en las Guías colombianas para el diagnóstico y tratamiento de la hipertensión arterial de febrero 2007, volumen 13, suplemento 1, se encuentra que: *“en las mujeres, luego de los 50 años de edad la presión arterial aumenta más que en los hombres y continúa aumentando hasta los 80 años. Desde la adolescencia los hombres cursan con cifras más elevadas de presión arterial que las mujeres. La presión arterial sistólica en los hombres aumenta progresivamente hasta los 70 años. La velocidad de incremento de la presión arterial diastólica, disminuye tanto en hombres como en mujeres luego de los 55 a 60 años (6, 7, 22). Una persona entre los 55 y 65 años de edad, tiene un riesgo de desarrollar hipertensión del 90% durante el resto de su vida (28)”*.

De acuerdo con la Fundación Mayo Clinic, con respecto a la saturación de oxígeno<sup>13</sup> ha de señalarse que cuando el nivel de oxígeno en sangre es inferior al normal, específicamente en las arterias se le denomina hipoxemia, siendo este un signo de un problema relacionado con la respiración o la circulación.

La misma entidad señala que para evaluar la presencia de hipoxemia, se mide el nivel de oxígeno en una muestra de sangre extraída de una arteria (gasometría arterial) y también se puede determinar su presencia midiendo la saturación de oxígeno en sangre por medio de un pulsioxímetro (un dispositivo pequeño que se coloca en un dedo), en tanto que los valores normales arrojados por un pulsioxímetro suelen oscilar entre 95 y 100 por ciento, en tanto que los valores inferiores se consideran bajos.

<sup>12</sup> Guía de Buena Práctica Clínica en HTA Enfermedad Cardiovascular y Renal segunda Edición Actualizada 2009 página 14

<sup>13</sup> <https://www.mayoclinic.org/es-es/symptoms/hypoxemia/basics/definition/sym>.

Frente al estudio de la falla en el servicio que se le atribuye tanto a la E.S.E. Hospital San Vicente de Ramiriquí como a la Clínica de la Policía de Tunja, se dirá que quedó demostrada la falla en la medida en que no se realizó ningún examen diagnóstico aun cuando la paciente presentaba una tensión arterial de 95/70, es decir, hipotensión y saturación de oxígeno de 94%; al respecto se destaca del dictamen pericial lo siguiente respecto a la atención prestada por la segunda de las mencionadas entidades hospitalarias:

*"Primera Atención. 2 de junio de 2009 a las 05: 38 pm. Consulta por cuadro de más o menos un día de evolución de adinamia, astenia, odinofagia y malestar general. No tratamiento. Antecedentes anotados (migraña, artritis juvenil, hipotiroidismo, hiperlipidemia) Tensión arterial 95/70 Frecuencia cardiaca 76 por minuto, temperatura 37°, frecuencia respiratoria 18 por minuto. Glasgow 15/15, Saturación de oxígeno de 94%. Al examen físico como dato positivo en laringe placas blanquecinas. No se describe examen neurológico. Se diagnostica amigdalitis aguda y se ordena diclofenaco, acetaminofén, y penicilina benzatínica, se da salida con signos de alarma y control por consulta externa.*

*Llama la atención que en la anamnesis no se consigna por parte del médico el antecedente de consulta previa realizada el mismo día en la mañana en el Hospital de Ramiriquí para lo cual recibió tratamiento y por el contrario, se anota "No tratamiento"*

*El diagnóstico tiene coherencia con los síntomas referidos, pero los hallazgos anotan presencia de placas en laringe y concluyen un diagnóstico de amigdalitis, lo cual no tiene relación.*

*Las cifras tensionales aisladas, muestran la presión sistólica en el límite inferior, y la presión diastólica normal, las frecuencias cardíacas y respiratorias dentro de parámetros normales.*

*Se da tratamiento acorde con el diagnóstico "amigdalitis". No obstante se consigna que los hallazgos de necropsia no documentaron la presencia de placas "en laringe" que se registraron en la historia clínica, aun cuando habían transcurrido casi 12 horas del diagnóstico hasta la hora de la muerte.*

La literatura médica señala que tener presión arterial baja puede parecer algo deseable, y a algunas personas no les ocasiona problemas; no obstante, en muchos casos la presión arterial anormalmente baja (hipotensión) puede provocar mareos y desmayos y en eventos graves puede ser potencialmente mortal<sup>14</sup>.

En efecto, consultad la lex artis médica<sup>15</sup>, se considera que la presión arterial baja puede generar la siguiente sintomatología:

*En algunas personas, la presión arterial baja es una señal de un problema oculto, en especial cuando baja de repente o está acompañada de signos y síntomas como:*

- *Mareos o aturdimiento*

<sup>14</sup> [www.mayoclinic.org](http://www.mayoclinic.org)

<sup>15</sup> <https://www.mayoclinic.org/es-es/diseases-conditions/low-blood-pressure/symptoms-causes/syc-20355465>

SAG

- *Desmayos (síncope)*
- *Visión borrosa*
- *Náuseas*
- *Fatiga*
- *Falta de concentración*

### **Choque**

*La hipotensión extrema puede provocar este trastorno que pone en riesgo la vida. Algunos de los signos y síntomas son:*

- *Confusión, especialmente en personas mayores*
- *Piel fría, húmeda, pálida*
- *Respiración rápida y poco profunda*
- *Pulso débil y acelerado*

### **Complicaciones**

*Incluso las formas moderadas de presión arterial baja pueden producir mareos, debilidad, desmayos y el riesgo de lastimarte en una caída.*

*Y la presión arterial muy baja puede privar al cuerpo del oxígeno que necesita para realizar las tareas normales, lo cual produce daños en el corazón y el cerebro.*

Cuando hay una presión arterial baja se debe investigar la causa y por ello además de examinar la historia clínica, y llevar a cabo una exploración física y medir la presión arterial, el médico debe ordenar lo siguiente<sup>16</sup>:

- **Análisis de sangre.** Estos análisis proporcionan información acerca del estado de salud general e indican si existe presencia de un nivel bajo de azúcar en sangre (hipoglucemia), un nivel alto de azúcar en sangre (hiperglucemia o diabetes) o un recuento de glóbulos rojos bajo (anemia), que son factores que pueden reducir la presión arterial a niveles más bajos de lo normal.
- **Electrocardiograma.** permite detectar irregularidades en el ritmo cardíaco, anomalías estructurales del corazón y problemas con el suministro de sangre y oxígeno al músculo cardíaco. También indica si el paciente está teniendo un ataque cardíaco o si ha tenido uno en el pasado.
- **Ecocardiograma.** Muestra imágenes detalladas de la estructura y el funcionamiento del corazón.

Sin embargo, revisada la Historia Clínica de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional- Clínica Tunja-, aunque se evidencia la hipotensión dentro de los síntomas que agobiaban a la paciente y pese a que se trataba de la segunda consulta al servicio de

<sup>16</sup> www.mayoclinic.org

urgencias en menos de 24 horas, no se ordenó la hospitalización ni la toma de exámenes para establecer su origen, no obstante la presencia de antecedentes como la dislipidemia y el hipotiroidismo que según el dictamen de Medicina Legal pueden ser indicativos de eventos cerebro cardiovasculares.

Contrario a ello, se ordenó la salida de la paciente sin estabilizar la tensión arterial y sin hospitalizarla para poder mantenerla en observación, lo cual evidencia igualmente negligencia y falta de oportunidad en la atención médica, así como error en el diagnóstico si se repara en que el galeno de la Clínica de la Policía Nacional de Tunja, dictaminó que la paciente presentaba amigdalitis, de lo cual no se observaron hallazgos en el informe pericial de necropsia (fols. 41 a 44) y así lo concluye el dictamen de Medicina Legal y Ciencias Forenses practicado en este proceso.

Sumado a lo anterior, existe otro juicio de valor emitido en el dictamen de Medicina Legal recaudado como prueba en el expediente (fols. 237-242), con respecto a la segunda atención prestada por la Clínica de la Policía de Tunja a la señora OLIVA ESPINOSA, el día 3 de junio de 2009 a las 4:22 a.m., cuando ingresó en paro cardiorespiratorio y según la pericia: *“no se registra si hubo monitoreo electrocardiográfico, y no se documenta uso de desfibrilador (no se incluyen notas de enfermería en la historia clínica que podrían complementar la serie de eventos que se realizaron durante la reanimación)”*.

Este vacío en el contenido de la Historia Clínica constituye para el despacho un indicio claro en contra de la Clínica de la Policía Nacional de Tunja, con respecto a la falta de calidad y deficiencias en la reanimación cerebro cardiopulmonar efectuada a la paciente, dado que en ella debe constar en detalle el procedimiento médico efectuado y echa de menos Medicina Legal el uso de desfibrilador y monitoreo electrocradiográfico ante el paro cardiorespiratorio que presentaba la señora OLIVA ESPINOSA, razón de más para atribuirle a dicha institución médica una falla en la prestación del servicio.

## **6.2. Del daño antijurídico y el nexo causal.**

El daño constituye desde la óptica de los hechos un fenómeno de orden físico, esto es, la aminoración o alteración de una situación favorable de la persona (elemento material); cuya calificación antijurídica depende de su oposición directa con el ordenamiento jurídico, en la medida en que éste no imponga la obligación de soportar la carga dañosa (elemento formal)<sup>17</sup>.

Atendiendo las pruebas obrantes en el expediente, historias clínicas, el dictamen pericial, y el análisis de las pruebas en su conjunto, tal como ya se valoraron, llevan a este despacho a concluir que es innegable la falla en el servicio en que incurrieron tanto el HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ E.S.E. como la CLÍNICA DE LA POLICÍA NACIONAL DE TUNJA, por la atención tardía, precaria y negligente de la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, conforme se sustentó en el acápite precedente de esta sentencia

Ahora bien, en este estadio de la argumentación, es preciso considerar que de acuerdo con el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, practicado como prueba en el proceso que nos ocupa, no obstante que describe con suma claridad

<sup>17</sup>Adriano de Cupis, El Daño, Teoría General de la Responsabilidad Civil. Traducción de la 2ª Edición italiana. Barcelona, Bosch, 1975, p. 84.

las razones por las cuales la atención médica de la señora ESPINOSA no se ajustó a la *lex artis*, en todo caso conceptúa que no puede asegurarse que un manejo adecuado hubiese evitado su deceso.

Sin embargo, ello no impide al despacho afirmar que de haberse brindado una atención adecuada, ágil y médicamente ajustada a los protocolos que rigen para tratar las patologías que aquejaban a la señora OLIVA ESPINOSA, la oportunidad de sobrevivir hubiera sido mayor y en esa medida, la falla médica fue la causa eficiente de la pérdida de oportunidad de la paciente para continuar con vida, la cual ha sido abordada por la jurisprudencia más reciente del Consejo de Estado como una especie de daño autónomo y resarcible en materia de responsabilidad de la administración por la prestación del servicio médico-hospitalario<sup>18</sup>.

Con respecto a esta tipología de daño, sus características y la posibilidad de su imputación en eventos como el presente, es altamente ilustrativo el siguiente pronunciamiento del Consejo de Estado, Sección Tercera, corporación que en la sentencia de 05 de abril de 2017, con ponencia del CP. Dr. Ramiro Pazos Guerrero RI. 25706, destacó sobre el particular:

#### **“16. Los supuestos de responsabilidad en la pérdida de oportunidad**

16.1. Respecto a los supuestos del daño por pérdida de oportunidad, la Sala precisa que pueden presentarse de dos maneras, uno positivo -chance de gain- y otro negativo -chance d'éviter une perte-<sup>19</sup>. Positiva, cuando la víctima tiene **la expectativa legítima de recibir un beneficio o adquirir un derecho, pero por la conducta de un tercero se frustra definitivamente la esperanza de concreción.** Negativa, cuando la víctima está sumergida en un curso causal desfavorable y tiene la expectativa que por la intervención de un tercero se evite o eluda un perjuicio, **pero que en razón de la omisión o de la intervención defectuosa de dicho tercero, el resultado dañoso se produce y la víctima padece el perjuicio indeseado**<sup>20</sup>.

16.2. En materia médica los supuestos de daño por pérdida de oportunidad en su perspectiva negativa se suelen presentar, de un lado, por **la privación de las expectativas de sobrevivir y, del otro, por la privación de la esperanza de curarse, restablecerse o mejorar su estado de salud**<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Ver entre otros los siguientes pronunciamientos: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, Consejero ponente: ALBERTO MONTAÑA PLATA, sentencia del diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 25000-23-26-000-2005-01794-01(40916) y sentencia del trece (13) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 05001-23-31-000-2002-03394-01(44118), con ponencia del Dr. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA.

<sup>19</sup> DEGUERGUE comenta que la pérdida de oportunidad se representa como una especie de ion con un polo positivo y negativo: DEGUERGUE, Maryse, "La perte de chance en droit administratif", in *L'égalité des chances. Analyses, évolutions, perspectives*, dir. G. Koubi y G-J Guglielmi, La Découverte, 2000, p. 198.

<sup>20</sup> Giraldo Gómez precisa que en el ámbito de la responsabilidad del Estado por actividades médicas, la vertiente negativa es la más común, ya que el paciente no tiene en sí la esperanza de obtener un beneficio real, todo lo contrario, al estar involucrado dentro de una ruta patológica y clínicamente adversa a sus intereses que lo puede conducir a sufrir los efectos de un perjuicio cierto y definitivo, tiene la esperanza de que un profesional de la medicina interrumpa el curso causal irreversible; sin embargo, la oportunidad del paciente se extingue por la omisión o la defectuosa atención de la entidad prestadora del servicio de salud, con lo que se produce indefectiblemente la muerte o la lesión. Cfr. GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe, *La pérdida de la oportunidad en la representación civil. Su aplicación en el campo de la responsabilidad civil médica*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, p. 178 a 187.

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de mayo de 1999, rad. 11943, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros: "La Sala al resolver el caso sub-exámene, tiene en cuenta que en la doctrina y en la jurisprudencia francesa, existe una corriente, según la cual, procede la pretensión indemnizatoria cuando la muerte o el desmejoramiento de la salud ocurre por la pérdida de una oportunidad de sobrevivir o de curación -perte d'une chance, de survie, de guérison-. En estos eventos, la actuación del servicio, estructuralmente concebido, se reputa fallido y como consecuencia de ello se frustran las posibilidades de curación. En el caso bajo estudio, bien puede afirmarse que la inactividad en la consecución de la escanografía, creó un riesgo injustificado, es decir, generó un estado de peligro - création fautive d'un état dangereux- que el paciente no estaba obligado a soportar. En armonía con lo hasta aquí expuesto, en el caso sub-exámene el daño resarcible se concreta en la disminución de las probabilidades de sobrevivir o de sanar". Sección Tercera, sentencia del 10 de junio del 2014, rad. 25416, M.P. Ricardo Hoyos

16.3. En lo concerniente a la imputación del daño de pérdida de oportunidad, bien sea de un beneficio que se iba recibir o un perjuicio que se buscaba evitar, se presentan obstáculos frente a cuestiones de omisión. Si bien en casos de acción, esto es, participación activa del agente dañoso, **se debe acreditar certeza causal entre la conducta generadora de daño y la desaparición de las probabilidades del beneficio o de evitación del perjuicio, en la medida que la ausencia de dicho vínculo conduce ineludiblemente a exonerar de responsabilidad al demandado, en casos de omisión absoluta se presentan dificultades de orden teórico y práctico para hablar de causalidad entre una omisión y un daño**<sup>22</sup>, razón por la cual, la Sala ha propuesto recientemente la adopción de criterios normativos de atribución que, de una manera más coherente y lógica, explican conceptualmente la posibilidad de **imputar responsabilidad por un daño en cuya producción fáctica no hubo un componente volitivo del agente dañoso -caso típico de las omisiones-**<sup>23</sup>. De modo que en estos casos no es posible aceptar que la omisión causó **la pérdida de oportunidad, ya que como fenómeno natural la omisión nada produce -ex nihilo nihil fit-, lo que exige determinar, en términos de imputabilidad jurídica y no de causalidad fenomenológica**<sup>24</sup>, si es posible o no atribuir la pérdida de oportunidad en razón de una infracción del contenido obligacional, esto es, en otras palabras, una falla probada.

16.5. En conclusión, cuando se considera **la pérdida de oportunidad como un supuesto en el que la secuencia fáctica podría conducir a la víctima a recibir un beneficio, pero su proceso de concreción es paralizado como consecuencia de la acción de un tercero, el juicio de responsabilidad depende de la prueba de la relación causal, es decir, un vínculo fáctico entre la conducta del agente y la frustración de las posibilidades, pues para la Sala sería absurdo proferir un juicio de imputación en su contra cuando este no ha causado la privación de la oportunidad (...)**. Resaltado fuera de texto original.

Duque: "Debe advertirse que para que haya lugar a la reparación no es necesario acreditar que una adecuada prestación del servicio médico asistencial hubiera impedido el daño, pues basta con establecer que la falla del servicio le restó al paciente oportunidades de sobrevivir o de curarse". Sección Tercera, sentencia del 26 de abril de 1999, rad. 10755, M.P. Ricardo Hoyos Duque: "Si bien es cierto que no existe certeza en cuanto a que de haberse realizado un tratamiento oportuno el paciente no hubiera muerto pues nunca se tuvo un diagnóstico definitivo de la enfermedad que padecía, sí lo es en cuanto a que el retardo de la entidad le restó oportunidades de sobrevivir. Se trata en este caso de lo que la doctrina ha considerado como una "pérdida de una oportunidad". Sección Tercera, sentencia del 14 de junio del 2011, rad. 13006, M.P. María Elena Giraldo Gómez: "La Sala desconoce el grado de dolencia cardíaca de la paciente y por lo mismo ignora, por la falta de conocimiento científico médico, si en el evento de que se le hubiese hospitalizado aquella hubiese sobrevivido; pero lo que sí conoce es que está probado que la omisión administrativa, en hospitalizar la paciente, le frustró la oportunidad de intentar recuperarse".

<sup>22</sup> En la sentencia de 29 de mayo de 2014, rad. 30108, se sostuvo: "el juicio de imputación de responsabilidad por omisión no depende ni se debe confundir con la causalidad, ya que esta última vincula de manera fenomenológica la causa con su efecto, mientras que el juicio de imputación vincula ciertas condiciones que interesan al ordenamiento jurídico con los efectos dispuestos por la norma (...) para que opere el juicio de imputación por falla del servicio por omisión, no es imperativo probar el nexo causal entre el daño y el hecho dañino, pues buscar el vínculo causal, como presupuesto del juicio de responsabilidad para acceder al débito resarcitorio, conduciría inevitablemente a un estadio de exoneración de la responsabilidad o a un regressus ad infinitum de la equivalencia de condiciones...".

<sup>23</sup> En sentencia de 29 de agosto de 2013, rad. 29133, con ponencia de quien proyecta el presente fallo, se indicó: "Los problemas de imputación de responsabilidad frente a eventos de omisión ha llevado a la doctrina a proponer fórmulas de solución más coherentes, como lo son los criterios normativos de atribución, los cuales han tenido desarrollo en la teoría de la imputación objetiva, que ha sido acogida en algunos eventos por la jurisprudencia de la Corporación, fundamentalmente en aquellos en los que se predica del Estado su posición de garante. // Las entidades obligadas a prestar el servicio de salud tienen la posición de garante frente a los pacientes que solicitan esos servicios. Por lo tanto, ven comprometida su responsabilidad cuando se abstengan de ofrecer al paciente los tratamientos que estos requieran, de acuerdo con los desarrollos científicos y tecnológicos y el nivel de atención de la institución de que se trate, o en su defecto de la remisión oportuna del paciente a una entidad de mayor nivel, y esa omisión implique para el paciente la pérdida de oportunidad de recuperar su salud, preservar su vida o al menos mantener condiciones estables en su afección".

<sup>24</sup> "En los fenómenos de omisión, no es relevante para el instituto de la responsabilidad establecer las causas, sino definir por qué un determinado resultado dañoso, como el que se presenta en este caso, debe ser atribuido a persona distinta de la que lo ha padecido o causado, lo cual se determina con arreglo a criterios jurídicos y no naturales". Sentencia de 29 de mayo de 2014, rad. 30108, op. cit.

En efecto, a la luz del criterio jurisprudencial antes invocado y atendiendo las condiciones particulares del caso, en especial lo referente a la atención médica que las entidades demandadas le prestaron a la señora ESPINOSA DE VARGAS y la conclusión a que llega Medicina Legal en su dictamen, no cabe duda que se trata de un evento en el cual se corrobora una pérdida de oportunidad, pues se evidencia que debieron adoptarse otras medidas para el tratamiento de sus síntomas tales como exámenes especializados y una hospitalización para controlar la tensión arterial conforme se aconseja por la *lex artis* y se explicó en detalle en el acápite destinado al análisis de la falla en el servicio.

Para el despacho es meridianamente claro que una paciente de la edad de la señora OLIVA ESPINOSA, que acudió al servicio de urgencias en tres (3) oportunidades antes de entrar en paro cardiorespiratorio, con síntomas de hipotensión, cefalea y vértigo que conforme al dictamen de Medicina Legal eran indicativos de posibles accidentes cerebro vasculares, exigía una atención oportuna que se concretara en la hospitalización y toma de exámenes especializados, lo cual sin duda hubiera garantizado mayores probabilidades de recuperación.

Se encuentra acreditada entonces la ocurrencia del daño a título de pérdida de oportunidad de sobrevivir, así como el nexo causal toda vez que de haber mediado una atención oportuna, diligente y ajustada a la *lex artis* para tratar las graves patologías que agobiaban a la paciente cuando ingresó al servicio de urgencias de las entidades demandadas durante los días 2 y 3 de junio de 2009, las probabilidades de sobrevivir hubieran sido mayores, sin contar por supuesto con la certeza que si ello hubiera sido así, no hubiese sucedido el lamentable fallecimiento.

### **6.3. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS EXCEPCIONES**

Rememora el despacho que la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional propuso las excepciones denominadas: - FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, indicando que no existe legitimación material en la causa porque revisada la demanda se evidencia que la ausencia de tratamiento se predica de la ESE Hospital San Vicente de Ramiriqui, y por el contrario la Clínica Regional de Tunja de la Policía Nacional actuó con la mayor diligencia y oportunidad.

Frente al particular ha de señalarse que de acuerdo con lo probado en el proceso, el Despacho concluye que la desatención, la falta de ordenes médicas para exámenes especializados y el hecho de dar de alta a la paciente cuando se le detectó una tensión arterial baja, da lugar a la ocurrencia del daño a título de pérdida de oportunidad de sobrevivir, toda vez que de haber mediado una atención oportuna, diligente y ajustada a la *lex artis* por parte de la Clínica de la Policía, cuando ingresó al servicio de urgencias durante los días 2 y 3 de junio de 2009, sin duda se hubieren incrementado las probabilidades de sobrevivir, lo cual evidencia la legitimación en la causa sub judice que tiene la Clínica Regional de Tunja de la Policía Nacional.

Frente a las excepciones denominadas AUSENCIA DE OMISIÓN y FALTA DE CONFIGURACION DE SUS ELEMENTOS, sostiene que tal hecho no puede imputarse a la Policía Nacional pues la causa de muerte esta posiblemente relacionada con una enfermedad cardiaca y que no está acreditada una actuación irregular por parte del personal médico asistencial de la Clínica Regional de la Policía, así como tampoco un tratamiento deficiente e inoportuno.

Planteó igualmente la AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL IMPUTABLE A LA ADMINISTRACION y HECHO DE UN TERCERO, y como sustento de ellas indica que el daño también pudo producirse a partir de alguna causa externa al control de la institución, la cual fue determinante, vinculante y eficiente en la producción del daño.

Ha de señalar el despacho sobre el particular, conforme se concluyó en líneas anteriores, que se encuentra plenamente acreditado tanto con el dictamen pericial, el análisis de la historia clínica y el restante material probatorio, la negligencia por parte de las entidades demandadas, sin que se hubiere planteado y menos aún demostrado alguna causa extraña que hubiere ocasionado la muerte de la señora Oliva Espinosa, más allá de la falta de una atención adecuada frente a los síntomas que padecía y por los cuales acudió a las instituciones hospitalarias en cuatro oportunidades, sin que su ruego por una atención adecuada hubiere tenido una respuesta oportuna y diligente.

Por último, el Hospital San Vicente de Ramiriquí propone la excepción denominada FALTA DE PRESUPUESTO PROCESAL DEMANDA EN FORMA, por considerar que no se dio cumplimiento al artículo 137 del CCA, por cuanto los hechos no se encuentran debidamente enumerados, clasificados y determinados y se advirtió indebida acumulación de pretensiones.

El despacho destaca al respecto que la excepción solo indica que existe una indebida acumulación de pretensiones, sin indicar las razones por las cuales considera ello es así, al revisar la demanda no considera el despacho que exista una indebida acumulación de pretensiones y aunque los hechos de la demanda carecen de una adecuada organización y en ellos se imprimen juicios de valor, recuerda el despacho que el artículo 137 del CCA, no exigía, como si lo hace el artículo 162 del CPACA la determinación, clasificación y numeración de los hechos, no obstante ha de dejar claro el despacho que en estas materias no cabe el rigorismo extremo en garantía del acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal.

De conformidad con lo expuesto, como quiera que se acreditaron los elementos que configuran la responsabilidad del Estado en cabeza de las entidades accionadas y que no prosperan las excepciones por ellas formuladas, se accederá a las pretensiones de la demanda y procede el despacho a la liquidación de los perjuicios reclamados.

#### **6.4. De la liquidación de perjuicios en casos de pérdida de oportunidad.**

En la sentencia previamente citada del 5 de abril de 2017, R.I. 25706, con ponencia del Consejero Doctor Ramiro Pazos Guerrero, en relación con la liquidación del perjuicio por pérdida de oportunidad en el servicio médico, se indicó lo siguiente:

##### ***“V. La liquidación de perjuicios***

***25. La Sala estima que, a la vista de que no existen criterios consolidados en cuanto a la liquidación del daño de pérdida de oportunidad y de la visible repercusión en los montos de indemnización, resulta procedente sistematizar unos parámetros mínimos que de modo pedagógico e ilustrativo permitan orientar al juez en la fijación de su cuantía, lo que, sin duda, no solo creará un ambiente de igualdad y seguridad jurídica, sino que redundará en beneficio de las partes que concurran al proceso.***

25.1. En efecto, el alcance restrictivo de las indemnizaciones por pérdida de oportunidad al estar circunscrita a un rubro diferente de los perjuicios materiales e inmateriales o clasificada en un tipo único de perjuicio, encierra en algunas ocasiones, el desconocimiento del principio de la reparación integral y, en otras, el de enriquecimiento sin causa, lo cual lleva a la Sala al convencimiento de que es preciso elaborar un baremo para poder cuantificar de forma equitativa y justa los casos de pérdida de oportunidad en materia de salud.

26. Parámetros para cuantificar la indemnización por pérdida de oportunidad en casos de responsabilidad médica:

i) El fundamento del daño sobre el cual se erige el débito resarcitorio radica en **el truncamiento de la expectativa legítima**, de ahí que su estimación no solo será menor a la que procedería si se indemnizara el perjuicio final, es decir, **la muerte o la afectación a la integridad física o psicológica, sino proporcional al porcentaje de posibilidades que tenía la víctima de sobrevivir o de mejorar sus condiciones de salud.**

ii) La expectativa se cuantificará en términos porcentuales, teniendo en cuenta que está ubicada en un espacio **oscilante entre dos umbrales, esto es, inferior al 100% y superior al 0%, ya que por tratarse de una probabilidad no podría ser igual o equivalente a ninguno de los dos extremos**, máxime si se tiene en cuenta que en materia médica incluso los índices de probabilidad más débiles siguen representado intereses valiosos para el paciente y sus seres queridos, **en consideración a la fungibilidad de la vida y el anhelo por prolongarla; por lo anterior, dicho truncamiento no puede menospreciarse y dejar de repararse, so pretexto de una indeterminación invencible.**

iii) No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad como un perjuicio independiente que deba ser resarcido por fuera del concepto de perjuicios materiales -daño emergente y lucro cesante-, inmateriales -daño moral y daños a bienes constitucionales y convencionales- y daño a la salud, reconocidos por la Corporación, puesto que hacerlo conduciría a desconocer el objeto primordial del instituto de la responsabilidad, esto es, el principio de la reparación integral, ya que las víctimas serían, sin razón alguna, **resarcidas parcialmente a pesar de que el actuar del demandado cercenó una expectativa legítima. En efecto, el truncamiento de una expectativa legítima genera diferentes tipos de perjuicios que deben ser indemnizados, es decir, si es de naturaleza material, será indemnizada de conformidad con este criterio o, si por el contrario es de naturaleza inmaterial, la reparación será de índole inmaterial**<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> Esta postura ha sido también sostenida por la doctrina nacional donde se considera que -para casos de responsabilidad médica- si es posible que se pueda indemnizar materialmente a la víctima que vio frustrada una oportunidad, pero de manera proporcional al grado de probabilidad que tenía de que la misma se realizará o evitara, en caso contrario, según el autor, se estaría negando la reparación integral de los perjuicios sufridos por la víctima: "insistimos en considerar de recibo la nueva posición del Consejo de Estado en las sentencias del 8 de junio de 2011 y del 7 de julio del mismo año, de ver a la pérdida de la oportunidad como un daño autónomo, pero no la consecuencia que deviene de esa postura, toda vez que al acoger la tesis de que la pérdida de la oportunidad es un nuevo rubro a indemnizar, diferente a los perjuicios tradicionalmente aceptados como el daño emergente, el lucro

iv) No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad por el porcentaje de probabilidades que resulten de la acreditación del vínculo causal entre la falla y el daño final, **habida cuenta de que la pérdida de oportunidad constituye una fuente de daño cuya reparación depende de lo probado en el proceso.**

v) **El porcentaje de probabilidades de la expectativa legítima truncada debe establecerse a través de los diferentes medios de prueba que obran en el proceso -regla general-**. Ahora, si no se puede determinar dicho porcentaje de la pérdida de oportunidad -perspectiva cuantitativa-, **pese a encontrarse acreditado el daño antijurídico cierto y personal -perspectiva cualitativa-, deberá el juez de la responsabilidad, tal como lo ha señalado la doctrina<sup>26</sup>, bien sea a) declarar en abstracto la condena y fijar los criterios necesarios para que, mediante un trámite incidental, se realice la cuantificación del perjuicio, o bien b) acudir a criterios de equidad<sup>27</sup>, eje rector del sistema de reparación estatal, -artículo 230 de la Constitución Política y 16 de la Ley 446 de 1998<sup>28</sup>-, a fin de reparar en forma integral el daño imputable a los demandados<sup>29</sup>.**

vi) Ahora, **si no es posible fijar científica y técnicamente el porcentaje de probabilidades, la cuantificación del porcentaje de posibilidades truncadas se determinará excepcionalmente, como sucede en otros ordenamientos jurídicos<sup>30</sup>, en un 50%, el cual se aplicará para la liquidación de los perjuicios materiales e inmateriales, de manera que, en virtud de la equidad y la igualdad procesal que debe prohijarse entre las partes, no importa si el porcentaje de posibilidades frustradas haya podido fluctuar entre el 0.1 y el 99%, habida cuenta de que, sin haber podido aplicar la regla general, bastará que se hayan acreditado los elementos de la pérdida de oportunidad, es decir que**

---

*cesante, el daño moral y el daños a la vida en relación, se puede limitar la posibilidad de indemnización de las consecuencias que ese daño genera en el patrimonio de la víctima, violando así la regla de la indemnización integral del daño” GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe, La pérdida de la oportunidad en la representación civil. Su aplicación en el campo de la responsabilidad civil médica, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, p. 262.*

<sup>26</sup> TAMAYO JARAMILLO, Tratado de Responsabilidad Civil, 2007, p. 338 y 341; Martínez Rave, La Responsabilidad Civil Extracontractual en Colombia, 1986, p. 126; HENAO, Juan Carlos. El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, pp. 42 y 43.

<sup>27</sup> Esta Sala ha aplicado a otros casos la equidad como fundamento para cuantificar el perjuicio por la pérdida de oportunidad: Ver. Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Tercera, sentencia de 12 de julio de 2012, rad. 15.024, M.P. Danilo Rojas Betancourth

<sup>28</sup> “Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”.

<sup>29</sup> En casos de pérdida de oportunidad en materia de acceso a la administración de justicia, la Sala ha acogido igualmente criterios de equidad para calcular el porcentaje de la probabilidad pérdida. Al respecto, la Sala en sentencia del 31 de mayo de 2016, rad. 38047, M.P. Danilo Rojas Betancourth conoció de la pérdida de oportunidad con ocasión de una declaratoria de prescripción de la acción civil y consideró de acuerdo con las pruebas que obraban en el proceso que la expectativa que tenía la parte civil de que se le resarciera pecuniariamente en el proceso judicial estaban calculadas en un 75%. En similar sentido se puede consultar la sentencia de la Subsección B del 31 de mayo de 2016, rad. 38267, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

<sup>30</sup> La sentencia n.º 948 del 16 de enero de 2011 proferida por la Sala Civil del Tribunal Supremo de España, M.P. Seijas Quintana, considera que, ante la ausencia del porcentaje de probabilidades truncadas, para casos de defecto de información médica, se debe fijar la cuantía en un factor de corrección aproximado del 50% a la cuantía resultante, esto es, reducir a la mitad la indemnización resultante del total del perjuicio valorado. Cfr. SAIGÍ-ULLASTRE, AAVV, “Cuantificación de la Pérdida de Oportunidad en Responsabilidad Profesional Médica”, Revista Española de Medicina Legal, Órgano de la Asociación Nacional de Médicos Forenses, vol. 39, 2013, p. 159.

**se constate cualitativamente un truncamiento de la oportunidad que afecte el patrimonio de los demandantes para que proceda la reparación por excepción.** Dicha excepción se justifica porque aunque haya ausencia cuantitativa del porcentaje de probabilidad de la expectativa legítima truncada, dicha expectativa sigue de todas maneras representado un menoscabo a un bien material o inmaterial que fue arrancado del patrimonio de la víctima y, por ello, debe ser reparada.

26.1. De acuerdo con los anteriores parámetros, en el caso concreto no hay fundamentos científicos y técnicos que permitan cuantificar el porcentaje de probabilidad que tenía la paciente de escapar del evento fatal, es decir, hay certeza sobre la pérdida de oportunidad de sobrevida -comprobación de los elementos de la pérdida de oportunidad-, pero no acerca de la cuantía del perjuicio -falta de certeza cuantitativa-; no obstante, la Sala considera que sería inequitativo e injusto que no se profiriera condena a favor de los demandantes a sabiendas que está probado el daño.

26.2. En ese orden, la equidad como fundamento para cuantificar el perjuicio por la pérdida de oportunidad de sobrevida que sufrió la señora Campiño, debe, sin duda, contar con elementos objetivos que sustenten la condena, puesto que lo equitativo no debe ser confundido con lo arbitrario. **En este caso, tales elementos objetivos existen en el presente proceso y están representados en la certeza que tiene la Sala, según lo dicho claramente por la experticia científica, acerca de que si el acto médico se hubiera prestado con integralidad, se habría brindado opciones terapéuticas mejores a la señora Campiño que habrían disminuido la contingencia de complicaciones letales y reducido la incertidumbre entre lo que hizo el galeno de la Clínica de Manizales y lo que debió hacerse en el servicio de urgencias, de conformidad con la lex artis.**

26.3. Así las cosas, la Sala concluye que la expectativa de sobrevida que tenía la señora Campiño de escapar al evento fatal de muerte estaba cifrada alrededor de un **50% de posibilidades, índice que se aplicará a la liquidación de los perjuicios de orden material e inmaterial.**<sup>31</sup> (Subraya y negrilla fuera del texto).

Ahora bien, conforme a lo señalado en la jurisprudencia en cita, en el sub examine se encuentra demostrada la pérdida de oportunidad como fuera referido en acápites anteriores, conclusión a la cual llegó el despacho a partir de la valoración de la Historia Clínica de la paciente, el peritaje médico su adición y complementación, efectuado en el trámite del proceso.

Sin embargo, si bien se encuentra comprobado el perjuicio, en el proceso no se contó con elementos objetivos que pudieran determinar en términos cuantitativos el grado de probabilidad de mejoramiento de la salud de la señora Oliva Espinosa, si se hubieran efectuado los exámenes adecuados y se hubiera hospitalizado para mantenerla en

<sup>31</sup> **CONSEJO DE ESTADO.** Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero. Sentencia de 05 de abril de 2017. Radicación número: 17001-23-31-000-2000-00645-01(25706). Actor: Ángela María Gutiérrez Campiño y otros. Demandado: CAJANAL y otro. Referencia: Acción de Reparación Directa.

observación a efectos de controlarle la presión arterial, la saturación del oxígeno y demás síntomas que presentaba la paciente.

Sumado a lo anterior, tampoco existen criterios científicos que permitan al despacho ordenar una indemnización en abstracto; así las cosas, siguiendo como parámetro el precedente del Consejo de Estado antes invocado, se acudirá al criterio de equidad en la reparación del daño de conformidad con el artículo 230 de la Constitución Política y 16 de la Ley 446 de 1998, para condenar a la ESE Hospital San Vicente de Ramiriquí y a la Clínica Regional de la Policía Nacional, al pago del 50% de los perjuicios materiales e inmateriales que se encuentren demostrados en este proceso.

#### **6.5. De los perjuicios materiales.**

En este caso la parte demandante solicitó el reconocimiento de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante futuro y consolidado a favor de LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, hijo en condición de discapacidad de la señora Oliva Espinosa (Q.E.P.D.)

Lo primero que debe señalar el despacho es que se encuentra demostrada la condición de hijo legítimo que ostenta LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA respecto de la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, toda vez que dicho parentesco se acredita a través del registro civil de nacimiento visto a folio 16 del plenario.

En cuanto a la capacidad física reducida del demandante LUIS FELIPE VARGAS, se practicó en el proceso el testimonio de la señora MARÍA ISABEL HERNANDEZ DE ESPINOSA, en calidad de cuñada de la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, donde se indicó:

*Preguntó el Despacho: Conoce las causas que originaron la muerte de la señora OLIVA ESPINOZA DE VARGAS,*

*Contestó: no sabía y que solo se había enterado que ella había muerto.*

*Preguntó el despacho: le constaba sobre el estado de salud de la fallecida.*

*Contestó que ella estaba alentada.*

*Solicitó el Despacho que le indicara como estaba constituido el núcleo familiar de la fallecida, contestó la testigo que ella era viuda y madre de cinco hijos que eran; Dioselina, Cecilio, Marlen, Felipe y Custodia.*

*El Despacho preguntó: Cómo era la relación de la fallecida frente a sus hijos a lo que la testigo*

*Contestó: era una buena relación.*

*Preguntó el despacho: Tiene conocimiento de alguna clase de perjuicio y/o afectación que hayan sufrido los hijos de la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS con ocasión a su fallecimiento,*

*Contesto: más a FELIPITO por lo que él era inválido y ella vivía pendiente de él. (fl. 178 vto)*

De igual forma, se recepcionó la declaración del señor JOSE DANILO ESPINOSA VARGAS, quien señala ser sobrino de la señora Oliva Espinosa y primo de los demandantes, y en desarrollo de la diligencia manifestó lo siguiente respecto del señor LUIS FELIPE VARGAS:

51

*PREGUNTADO: infórmele al despacho lo que a usted le conste acerca de cómo eran las relaciones familiares de la señora OLIVA ESPINOSA con sus hijos*

*CONTESTO: Con ella vivía Felipe que es discapacitado él está en silla de ruedas, la hermana mayor trabaja en Bogotá y los demás son casados y vivían en veredas cercanas. Ellos tenían una buena relación familiar no tenían discusiones.*

*PREGUNTADO: Precísele al Despacho si tiene conocimiento acerca de alguna clase de perjuicio y/o afectación que haya sufrido los hijos de la Sra OLVA ESPINOSA DE VARGAS (QEPD) con ocasión a su fallecimiento.*

*CONTESTO: Para ellos fue muy duro especialmente para FELIPE por su condición de discapacitado él vivía con ella.*

Los testimonios antes transcritos son coherentes y concordantes en relación con la discapacidad que aqueja al demandante Luis Felipe Vargas, y el último de ellos manifiesta que convivía bajo el mismo techo con la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, de modo que de ello infiere el despacho que la señora Espinosa era la encargada de cuidar, velar económicamente por él y atenderlo mientras vivía.

El deber de resarcimiento del daño derivado de la pérdida de ingresos de los hijos a causa de la muerte de sus progenitores, se deriva de la unidad familiar y del deber ser que aflora de un buen padre de familia, quien bajo ese ideal y en aras de consolidar la unidad y los vínculos de solidaridad familiar, solventa económicamente los gastos del hogar, como lo ha dicho el Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial proferida por la sala plena de la Sección Tercera, el 22 de abril de 2015, con ponencia de la Consejero STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO.

En dicha oportunidad, la Corporación sostuvo lo siguiente:

*Existe suficiente prueba testimonial que corrobora el apoyo económico que cada fallecido le brindaba a su grupo familiar, esta colaboración también se infiere de las exigencias constitucionales relativas a la protección del núcleo básico de la sociedad y, en especial, del deber ser decantado a la luz del modelo abstracto del buen padre, sobre el que durante siglos se ha estabilizado la unidad y los vínculos de solidaridad familiar, los que no tendrían que afectarse por la pérdida de alguno de sus integrantes y de ocurrir tendría que ser compensada sin mengua, particularmente cuando se trata de alguno de los proveedores del grupo familiar. Mismo que se da a la manera de distribuir los recursos acorde como acrecen algunas necesidades del grupo familiar en tanto otras se solventan. Siendo así, para efectos de la liquidación de la ayuda dejada de percibir, se acogerá el planteamiento de las demandas y el recurso para calcular el aporte del padre a los hijos, hasta cuando los descendientes no discapacitados cumplan 25 años, época en la que se supone la independencia.*

Ahora bien, en el estado actual de la jurisprudencia contencioso administrativa, en materia de indemnización por lucro cesante a favor de los hijos opera una presunción en virtud de la cual se entiende que los hijos menores de edad, en virtud de la obligación alimentaria a cargo de sus padres, dependen económicamente de ellos hasta que llegan a la edad de 25 años.

En este sentido, el Consejo de Estado<sup>32</sup> ha considerado lo siguiente:

<sup>32</sup> CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 19001-23-31-000-2006-00955-01(40887)

*En cuanto al **lucro cesante en cabeza de los menores de edad**, de la existencia de la obligación alimentaria se infiere el perjuicio material en la modalidad de lucro cesante<sup>33</sup>, aunque el derecho a la reparación no se deriva de su condición de heredero sino la de damnificado.*

*Cuando existe la obligación alimentaria se infiere que la existencia del perjuicio material, dará derecho al titular del mismo a la indemnización de tal perjuicio por el término de la obligación<sup>34</sup>, inicialmente reconocido hasta que los hijos alcanzaran la edad de 18 años.*

*No obstante, el criterio actual de la Sala considera que la liquidación del lucro cesante debe realizarse hasta que los hijos cumplan 25 años de edad, como quiera que frente a estos las reglas de la experiencia hacen presumir su manutención hasta dicha edad<sup>35</sup> y aunque para la aplicación de este criterio se requirió la demostración de la escolaridad del hijo, este criterio fue modificado y hoy se presume la condición de dependencia económica de los hijos respecto de los padres se mantiene hasta la edad de 25 años, con fundamento en los artículos 13 y 45 de la Constitución Política y en consideración además, a las reglas de la experiencia<sup>36</sup>.*

En el caso de autos, no obstante que el demandante LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, de acuerdo con el registro civil de nacimiento (fol. 16), para la fecha del deceso de su señora madre contaba con 32 años de edad, los testimonios antes transcritos otorgan respaldo a lo sostenido en el memorial mediante el cual se subsanó la demanda (fol. 68-70), en el sentido que dicho demandante se encontraba en situación de discapacidad y convivía con su señora madre, por ello reclama a su favor el reconocimiento del lucro cesante consolidado y futuro, derivado de la privación de la ayuda económica que le prodigaba la señora OLIVA VARGAS.

Para el despacho, aparte del sustento probatorio antes mencionado, existe suficiente fundamento normativo y jurisprudencial para acceder a dicha pretensión, toda vez que la presunción de dependencia económica a favor de los hijos menores de 25 años respecto de sus progenitores, debe hacerse extensiva a los hijos discapacitados, toda vez que estos últimos son acreedores de la obligación alimentaria mientras subsistan su imposibilidad para procurarse por sí mismos su propia subsistencia.

Al respecto, el artículo 422 del Código Civil, con respecto a la duración de la obligación alimentaria, establece lo siguiente:

**ARTICULO 422. <DURACION DE LA OBLIGACION>.** *Los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda.*

*Con todo, ningún varón de aquéllos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido veintiún años, **salvo que por algún impedimento***

<sup>33</sup> En efecto, los artículos 411 y 422 del Código Civil establecen que se deben alimentos, entre otros, a los hijos hasta el día anterior al cumplimiento de la mayoría de edad.

<sup>34</sup> Consejo de Estado, sentencias de 21 de febrero de 2002, Exp. 12.999; de 12 de febrero de 2004, Exp. 14636; de 14 de julio de 2005, Exp. 15544; sentencia de 1° de marzo de 2006, Exp. 15.997.

<sup>35</sup> Consejo de Estado, sentencia de 16 de julio de 2008, Exp. 17.163.

<sup>36</sup> Consejo de Estado, sentencia de 4 de octubre de 2007, Exp. 16.058

512

corporal o mental, se halle inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle. Subraya el despacho

De conformidad con los criterios jurisprudenciales y normativos antes expuestos y las pruebas testimoniales citadas en precedencia, es claro que el señor LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, en calidad de hijo de la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, tenía una condición de discapacidad y que convivía bajo el mismo techo con su señora madre, de lo cual refulge que para la época de su deceso se encontraba vigente la obligación alimentaria para con su hijo.

Así las cosas y como quiera que la pérdida de oportunidad de sobrevivir ocasionada por la falla en el servicio médico en que incurrieron las entidades demandadas, HOSPITAL SAN VICENTE DE RAMIRIQUÍ E.S.E. y la CLÍNICA DE LA POLICIA DE TUNJA, le cercenó al señor LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA la posibilidad de continuar percibiendo el apoyo económico de su señora madre, se les condenará al pago de lucro cesante exclusivamente a favor de este demandante y procede el despacho a liquidarlo a continuación<sup>37</sup>.

**6.6.1 Lucro Cesante Consolidado:** corresponde a la cantidad de dinero que Luis Felipe Vargas Espinosa dejó de percibir desde el momento del fallecimiento de la señora Espinosa (junio 03 de 2009) hasta el momento de la liquidación (octubre 18 de 2019).

**6.6.2. Lucro Cesante Futuro:** cantidad de dinero que Luis Felipe Vargas Espinosa hubiere recibido desde la fecha de la liquidación (octubre 18 de 2019), hasta finalizar el período indemnizable y este último corresponde a la vida probable tomada de las Tablas de Mortalidad elaboradas por la Superintendencia Financiera de Colombia y adoptadas mediante Resolución 1555 de 2010.

**Edad al momento de la muerte.**

Como la señora Oliva Espinosa de Vargas nació el 01 de enero de 1951, para el 03 de junio de 2009, había cumplido 58 años, 5 meses y 2 días de edad, de lo que se deduce que le restaban 28,8 años -345,5 meses- de vida probable, dado que esta correspondía según las mencionadas tablas de mortalidad, para la fecha de su deceso, a 87 años.

**Salario que sirve de base para la liquidación:** Se calcula sobre el ingreso (SMMLV 2009) actualizado.

Actualización salario: SMMLV (2009): \$496.900

**DATOS GENERALES DE LA LIQUIDACIÓN**

Fecha de los hechos	03/06/2009
Fecha de sentencia	18/10/2019
n (días transcurridos entre la fecha de los hechos y fecha de fallo)	3736
n (meses transcurridos entre la fecha de los hechos y fecha de fallo)	125
Tasa a aplicar	6,00%
Tasa Mensual	0,004868

<sup>37</sup> La liquidación fue efectuada por la contadora adscrita a la Jurisdicción Contencioso Administrativa de Boyacá.

Salario mínimo legal vigente año 2009	\$	496.900,00
<b>INDEXACIÓN</b>		
FORMULA INDEXACION		
VP=VH *	<u>INDICE FINAL</u>	<u>103,26</u>
	<u>INDICE INICIAL</u>	71,39
		vigente a fecha de fallo
		vigente a la fecha de los hechos
<b>SALARIO INDEXADO A 2019</b>	<b>\$</b>	<b>718.727</b>
<b>Para la liquidación se debe tomar el SALARIO MINIMO LEGAL VIGENTE AÑO 2019, por ser la indexación menor al salario actual.</b>	<b>\$</b>	<b>828.116</b>

Para realizar la liquidación del lucro cesante se deberá tener en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para la época del deceso de la señora OLIVA ESPINOSA, debidamente actualizado.

Lo anterior por cuanto según la prueba testimonial obrante en el plenario a folio 178, la señora Oliva se dedicaba a cultivar y cuidar animales pero no se encuentra demostrado en términos cuantitativos el ingreso percibido, de modo que en aplicación del principio de equidad y atendiendo a las reglas de la experiencia, y lo expuesto por el Consejo de Estado<sup>38</sup>, se presume que toda persona laboralmente activa no puede devengar menos del salario mínimo.

Cabe señalar que al valor del salario mínimo no se le sumará el 25% por concepto de prestaciones sociales, en la medida en que no se acreditó la vinculación mediante contrato laboral de trabajo, y al mismo se le debe restar el 25% que corresponde a la suma que hubiere requerido la señora OLIVA ESPINOSA para su congrua subsistencia.

Conforme a la proyección de vida de la señora Oliva Espinosa, ya se consolidaron diez años y dos meses es decir 125 meses- [desde el 03 de junio de 2009 hasta el 18 de octubre de 2019<sup>39</sup>]

Para el cálculo del lucro cesante consolidado y futuro, se aplicarán las fórmulas actualmente vigentes que han sido fijadas por el Consejo de Estado para estos casos<sup>40</sup>, así:

**Lucro cesante consolidado:** Para calcular el lucro cesante consolidado o pasado, tomamos el ingreso actualizado y aplicamos una tasa de interés de 6% anual. (0.004868).

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

Donde:

S = Es la indemnización a obtener

<sup>38</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015)

<sup>39</sup> Ultimo IPC publicado antes del presente fallo

<sup>40</sup> Véase al respecto la sentencia CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 19001-23-31-000-2006-00955-01(40887).

553

Ra = Es la renta o ingreso mensual actualizado que equivale a \$828.116, menos el 25% ya mencionado.

i= Interés puro o técnico: 0.004868

n= número de meses transcurridos desde el momento de la muerte (junio 03 de 2009) hasta la fecha de la liquidación (octubre 18 de 2019) esto es, diez años y 4 meses que corresponden a **125 meses**.

**LUCRO CESANTE CONSOLIDADO**

Formula:

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

Desarrollo de la formula

$$Ra = 621.087$$

$$S = \frac{((1+0,004868)^{125}) - 1}{0,004868}$$

$$S = \frac{0,830706}{0,004868}$$

$$S = 170,66$$

$$S = 621.087 \times 170,66$$

$$S = \mathbf{105.995.983}$$

<b>TOTAL LUCRO CESANTE CONSOLIDADO</b>	<b>105.995.983</b>
--	--------------------

De tal suerte que el total lucro cesante consolidado a favor del demandante LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, corresponde entonces al 50% del resultado de la liquidación, es decir, la suma de **\$ 52.997.991**, toda vez que el perjuicio deriva de la pérdida de oportunidad de sobrevida, conforme a los argumentos ya expuestos en este proveído.

**Para la liquidación del lucro cesante futuro** se debe tener en cuenta el salario mínimo vigente que corresponde a **\$828.116**, al cual no se le adiciona un 25% por concepto de prestaciones sociales, por la razón ya expuesta, y a dicho salario se le resta el 25% que corresponde igualmente al valor destinado por la señora OLIVA ESPINOSA para su congrua subsistencia, lo cual arroja la suma de **\$621.087** y se toma como referencia el número de meses transcurridos entre la fecha de la sentencia y la proyección de vida, que para el caso concreto corresponden a **221,07 meses**.

<b>LUCRO CESANTE FUTURO O ANTICIPADO</b>	
Fecha de nacimiento de la victima directa	01/01/1951
Edad que tenia la victima a la fecha de los hechos (muerte)	58
n = Esperativa de vida expresada en años	28,8
n = Esperativa de vida expresada en meses	345,60
Tfut = número de meses restantes futuros (Tmax-Tcons)	221,07
Tasa de interes legal	6,00%
Tasa Mensual	0,004868

Formula: **S= Ra\*an**

Donde:

Ra= Salario

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

$$an = \frac{((1+0,004868)^{221,07}) - 1}{0,004868}$$

$$((0,004868*((1+0,004868)^{221,07}))$$

$$an= \frac{1,925434}{0,014240}$$

$$an= 135,22$$

$$Ra= 621.087$$

$$S= 621.087 \times 135,22$$

$$S= 83.980.853,31$$

<b>TOTAL LUCRO CESANTE FUTURO</b>	<b>83.980.853</b>
-----------------------------------	-------------------

De tal suerte que el total lucro cesante futuro a favor del demandante LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA, corresponde entonces al 50% del resultado de la liquidación, es decir, la suma de **\$41.990.426**, toda vez que el perjuicio deriva de la pérdida de oportunidad de sobrevida, conforme a los argumentos ya expuestos en este proveído.

Total perjuicios patrimoniales: La indemnización será el resultado de sumar el lucro cesante consolidado y el lucro cesante futuro, así:

LCC: \$ 52.997.991

LCF: \$41.990.426

TOTAL: \$94.988.417

## 6.6. PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES:

### 6.7.1 De los Perjuicios Morales

Sobre los perjuicios morales derivados de la muerte, la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>41</sup> tiene decantado que dependiendo del grado de parentesco opera una presunción de que se ocasionaron a favor de los familiares de la persona que fallece, toda vez que la regla de la experiencia indica que este lamentable suceso genera dolor, sufrimiento y congoja en los demandantes que reclaman el reconocimiento del daño moral, en este caso por la muerte de su progenitora, señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS.

De ahí que la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación<sup>42</sup>, estableciera unos criterios “a fin de que en lo sucesivo se indemnicen de manera semejante los perjuicios morales reclamados, como en el presente caso a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas”, así:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

<sup>41</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014. Exp. 26.251 M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; y Exp. 27.709 M.P. Carlos Alberto Zambrano.

<sup>42</sup> Consejo de Estado; Sala Plena de Sección Tercera; Sentencia del 28 de agosto de 2014; Exp. 27709.

557

En el caso bajo estudio, los demandantes LUIS FELIPE, JOSE CECILIO, ANA DIOSELINA, FLOR MARLENY y MARIA CUSTODIA VARGAS ESPINOSA hijos de la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS, luego acreditado el parentesco en el nivel 1 a través de los respectivos registros civiles de nacimiento (fols. 14-20), se presumen los perjuicios morales, de modo que para cada uno de ellos debería reconocerse la suma de 100 s.m.l.m.v.; sin embargo, como el perjuicio consiste en la pérdida de oportunidad de sobrevida y por las razones ya expuestas, la condena se reducirá en un 50% y en esa medida corresponde a 50 s.m.l.m.v. para cada uno de los demandantes antes referidos.

En resumen, se condenará al Hospital San Vicente de Ramiriquí y a la Clínica Regional de Tunja de la Policía Nacional entidades demandadas al pago de las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios morales en sumas iguales:

<b>Demandante</b>	<b>Vínculo con la víctima</b>	<b>Suma a indemnizar</b>
LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA	Hijo	50 s.m.m.l.v.
JOSE CECILIO VARGAS ESPINOSA	Hijo	50 s.m.m.l.v.
ANA DIOSELINA VARGAS ESPINOSA	Hija	50 s.m.m.l.v.
FLOR MARLENY VARGAS ESPINOSA	Hija	50 s.m.m.l.v.
MARIA CUSTODIA VARGAS ESPINOSA	Hija	50 s.m.m.l.v.

### **Conclusión**

Como quiera que en el sub-lite se acreditaron los presupuestos para edificar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio médico, se declararán entonces administrativa y extracontractualmente responsables a la Nación- Ministerio de Defensa-Policía Nacional y a la E.S.E. Hospital San Vicente de Ramiriquí, por la pérdida de oportunidad de sobrevida padecida por la señora OLIVA ESPINOSA DE VARGAS.

Cabe destacar que de conformidad con el artículo 2344 del Código Civil, la condena se impondrá de manera solidaria a las entidades demandadas, toda vez que con fundamento en el análisis de las pruebas realizado a lo largo de este proveído, concluye el despacho que la atención medica negligente e inoportuna de las dos instituciones concurrió como causa eficiente en la producción del daño irrogado a los demandantes.

### **7. Costas**

Como quiera que este proceso se rige por las disposiciones del Código Contencioso Administrativo –Decreto 01 de 1984- y el artículo 171 de dicho estatuto, establece: “*Condena en costas. En todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.*”, observa el Despacho que hay lugar a la imposición de costas cuando la conducta asumida por las partes muestre un actuar temerario y como quiera que en el *sub lite* ninguna parte procedió de tal forma, no habrá lugar a imponerlas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

1. Denegar las excepciones propuestas por las entidades demandadas y que denominaron falta de legitimación en la causa por pasiva, ausencia de omisión, falta de configuración de sus elementos, ausencia del nexo causal imputable a la administración, hecho de un tercero y falta de presupuesto procesal demanda en forma, por las razones expuestas en la parte motiva de la sentencia
2. Declarar solidaria, administrativa y extracontractualmente responsables a la E.S.E. Hospital San Vicente de Ramiriquí y a la Nación – Ministerio de Defensa –Policía Nacional por la pérdida de oportunidad de sobrevivida padecida por la señora Oliva Espinosa de Vargas.
3. Como consecuencia de lo anterior, **condenar solidariamente** a la E.S.E. Hospital San Vicente de Ramiriquí y a la Nación – Ministerio De Defensa –Policía Nacional, a pagar como indemnización de perjuicios por la pérdida de oportunidad, las sumas de dinero que se mencionan en los siguientes acápite:
  - a. A título de indemnización de **perjuicios materiales por lucro cesante consolidado**, se ordena pagar a favor de LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA. la suma de cincuenta y dos millones novecientos noventa y siete mil novecientos noventa y un pesos (**\$52.997.991m/cte**).
  - b. A título de indemnización de **perjuicios materiales por lucro cesante futuro**, se ordena pagar a favor LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA. la suma de cuarenta y un millones novecientos noventa mil cuatrocientos veintiséis pesos (**\$41.990.426m/cte**).
  - c. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de los demandantes, las sumas de dinero que se relacionan en el siguiente cuadro:

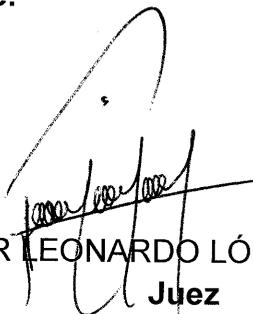
Demandante	Vínculo con la víctima	Suma a indemnizar
LUIS FELIPE VARGAS ESPINOSA	Hijo	50 s.m.m.l.v.
JOSE CECILIO VARGAS ESPINOSA	Hijo	50 s.m.m.l.v.
ANA DIOSELINA VARGAS ESPINOSA	Hija	50 s.m.m.l.v.
FLOR MARLENY VARGAS ESPINOSA	Hija	50 s.m.m.l.v.
MARIA CUSTODIA VARGAS ESPINOSA	Hija	50 s.m.m.l.v.

2. No condenar en costas, por lo expuesto en la parte motiva.

555

3. En firme esta providencia archívense las diligencias, déjense constancias y anotaciones de rigor. Si existe excedente de gastos procesales devuélvase al interesado.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase.**



JAVIER LEONARDO LÓPEZ HIGUERA  
Juez

