



**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., doce (12) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: **Reparación Directa**
Radicación: **110013336038201300282-00**
Demandante: **Lorenza Urbina Sanabria y otros**
Demandados: **Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. (Hospital Occidente de Kennedy) y otros**
Asunto: **Fallo primera instancia**

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Se declare que el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY E.S.E., HOSPITAL EL TUNAL E.S.E., La SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C., y los médicos Ricardo Pinzón Ortiz y Fernando Moreno son solidaria y administrativamente responsables de los perjuicios causados por la presunta falla del servicio en el tratamiento médico suministrado a **LORENZA URBINA SANABRIA**, que derivó en la pérdida de su ojo derecho.

1.2.- Se condene a las entidades demandadas y personas naturales, a pagar a la señora **LORENZA URBINA SANABRIA**, a los señores **RUBÉN DARÍO OROZCO URBINA** y **HERNANDO DÍAZ URBINA**, lo siguiente: Por concepto de perjuicios materiales: (i) \$2.000.000.00 por daño emergente; (ii) \$182.576.837.00 por lucro cesante consolidado; (iii) \$625.149.410.00 por lucro

cesante futuro. Por concepto de daño fisiológico \$4.900.000.oo. Por concepto de perjuicios inmateriales: (i) 250 SMLMV para la señora **LORENZA URBINA SANABRIA** y 100 SMLMV para cada uno de los hijos demandantes por perjuicios morales; (ii) entre 100 y 1000 SMLMV para la señora **LORENZA URBINA SANABRIA** por daño a la vida de relación.

1.3.- Se condene al pago de la suma actualizada e indexada con los intereses corrientes y moratorios a que haya lugar.

1.4.- Se condene al pago de costas y agencias en derecho que se causen.

2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de la demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- El 21 de junio de 2011 la señora LORENZA URBINA SANABRIA fue intervenida quirúrgicamente para extracción de catarata del ojo derecho, por el oftalmólogo RICARDO PINZÓN ORTIZ, galeno del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY.

2.2.- El 1 de julio de 2011, LORENZA URBINA SANABRIA consultó al servicio de urgencias del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY por dolor y pérdida de la visión del ojo derecho.

2.3.- Al día siguiente, el doctor FERNANDO MORENO oftalmólogo de la misma entidad hospitalaria encontró signos de infección intraocular, diagnosticó endoftalmitis aguda y practicó lavado de cámara anterior del ojo y extracción del lente intraocular.

2.4.- El 6 de julio de 2011, ante la persistencia del cuadro infeccioso intraocular el galeno RICARDO PINZÓN ORTIZ ordenó la remisión urgente de la paciente a otro centro hospitalario para la realización de ecografía ocular y valoración por retinólogo.

2.5.- El 7 de julio de 2011 se hizo efectivo el traslado de la paciente al HOSPITAL EL TUNAL, entidad que ratificó el diagnóstico y a través de la oftalmóloga ANA MALAGÓN le realizó enucleación del ojo derecho y colocó implante ocular el día 15 del mismo mes y año.

2.6.- El 21 de julio de 2011, el HOSPITAL EL TUNAL realizó control postoperatorio de la enucleación y recomendó la adaptación de prótesis ocular a la señora LORENZA URBINA SANABRIA.

3.- Fundamentos de derecho

El apoderado de la parte demandante señaló como fundamentos jurídicos, el artículo 140 del CPACA, la Ley 80 de 1993 y el artículo 3 del Decreto 1011 de 2006.

II.- CONTESTACIÓN

1.- Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Salud

Mediante escrito presentado el 19 de enero de 2015¹, la apoderada judicial de la Secretaría Distrital de Salud, contestó la demanda, oportunidad en la que solicitó se nieguen las pretensiones.

El Despacho se abstiene de hacer enunciación de los argumentos que fueron planteados por esta entidad como quiera que en memorial del 13 de mayo de 2016², el apoderado judicial de la parte demandante manifestó el desistimiento de la demanda respecto de Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Salud; solicitud que fue aceptada en audiencia inicial celebrada el 26 de octubre de 2017³ por encontrarse cumplidos los requisitos establecidos para su procedencia. La anterior decisión fue notificada en estrados sin oposición de las partes.

Ante la terminación anticipada del proceso para la Secretaría Distrital de Salud, se excluye su contestación del análisis en el presente asunto.

2.- Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. (Hospital Occidente de Kennedy)

Con la contestación de la demanda del 8 de octubre de 2014⁴, se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes por lo siguiente:

¹ Folios 163 a 172 C. principal 1

² Folios 203 y 204 C. principal 2

³ Folios 239 a 245 C. principal 2

⁴ Folio 111 a 118 C. principal 1



Afirmó que de acuerdo al concepto médico allegado por el Comité Técnico Científico, la paciente fue sometida a cirugía de cataratas en ojo derecho el 21 de junio de 2011 con previo diagnóstico de 27 de abril del mismo año, en donde se encontró que las mismas eran maduras y podían presentar complicaciones. En el consentimiento informado se le indicó que la endoftalmitis puede ocurrir de 0.1 a 0.2% en esos procedimientos quirúrgicos.

Agregó que la demandante tuvo controles posquirúrgicos desde el 21 de junio de 2011 hasta su ingreso por el servicio de urgencias, esto es, el 1° de julio de 2011 en donde fue tratada y se le practicó una segunda cirugía el 2 de julio de esa anualidad. El 6 de julio reingresó a urgencias por una evolución tórpida de la enfermedad, no percibía luz en su ojo derecho y se le diagnóstico endoftalmitis aguda.

Asimismo, planteó las excepciones que denominó:

- “Fuerza mayor”, soportada en que aunque la paciente se infectó, tal situación no es culpa del Hospital en tanto no es posible determinar cuándo una paciente va a infectarse o no. El riesgo fue explicado a la demandante y sus acudientes de lo que obra consentimiento informado.

Agregó que en la primera cirugía que le fue practicada, se observó en hallazgos una ruptura de la cápsula que sostiene el cristalino, hecho que seguro y probablemente generó el glaucoma que se manifestó tardíamente, ya que no se evidenciaron síntomas, lo que imposibilitó su previsión.

- “Falta de agotamiento de requisito de procedibilidad respecto de los perjuicios materiales a título e daño emergente y lucro cesante”, cimentada en que la parte demandante no acreditó en el trámite conciliatorio, la causación del perjuicio material lo que impide un pronunciamiento sobre el particular.

Sin embargo, en la audiencia inicial de 26 de octubre de 2017⁵, se declaró improbadado este medio de defensa, decisión que fue notificada en estrados y al no haber sido recurrida cobró firmeza en esa misma fecha, razón por la cual, no se entrará a analizar nuevamente esta excepción.

⁵ Folios 239 a 245 C. principal 2

La entidad demandada, con la contestación de la demanda llamó en garantía a la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., solicitud admitida mediante auto de 1° de septiembre de 2015⁶.

3.- Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. (Hospital El Tunal III Nivel)

Mediante escrito radicado el 19 de enero de 2015⁷, la entidad hospitalaria demandada se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes y arguyó que el manejo, procedimientos, intervenciones y control realizados a la demandante fueron oportunos con observancia de la *lex artis*, conforme al estado crítico en el que ingresó al centro hospitalario.

Además, propuso como medios exceptivos las que se enlistan a continuación:

- “*petición indebida*” fundada en que las solicitudes o condenas no corresponde a los hechos expuestos en la demanda, existe carencia de derecho de la demandante.
- “*El hecho de un tercero*” cimentada en que la negligencia médica, posiblemente estuvo en cabeza del Hospital Occidente de Kennedy.
- “*Falta de Presupuestos de responsabilidad por ausencia de nexo de causalidad*” basada en que la causa de la pérdida del ojo derecho de la demandante no se dio por una falla médica, ni mucho menos por un mal diagnóstico que haya emanado del Hospital El Tunal III Nivel E.S.E.
- “*La no concurrencia de elementos constitutivos de responsabilidad*” soportada en que en el presente caso no se configura un daño antijurídico proveniente de la entidad de servicio destinataria del traslado que se hizo el 7 de julio de 2011 y que por ende lo responsabilicen por la pérdida del ojo derecho de la paciente Lorenza Urbina Sanabria.
- “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*” fundamentada en que el ente hospitalario no está llamado a responder por lo endilgado por cuanto tomó las medidas necesarias para atender a la paciente.

⁶ Folios 32 y 33 C. 3 Llamamiento en garantía

⁷ Folio 183 a 194 C. principal 1

En oportunidad, la entidad demandada, llamó en garantía a la aseguradora Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., solicitud admitida mediante auto de 1° de septiembre de 2015⁸.

4.- Llamada en garantía – Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

Mediante escrito presentado el 2 de mayo de 2016⁹, el apoderado judicial de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., contestó el llamamiento en garantía que realizó la Subred Integrada de Servicios de Salud del Sur E.S.E. (Hospital el Tunal III Nivel), en oportunidad.

El Despacho se abstiene de hacer enunciación de los argumentos que fueron planteados por la llamada en garantía al advertir que en audiencia inicial celebrada el 26 de octubre de 2017¹⁰ se declaró probada la excepción de prescripción planteada por esta compañía de seguros, decisión que fue notificada en estrados sin oposición de las partes.

Ante la terminación anticipada del llamamiento en garantía dentro del proceso de la referencia, se prescinde el análisis de los argumentos esbozados en su contestación.

5.- Llamada en garantía – Seguros del Estado S.A.

Con la contestación del llamamiento en garantía¹¹, se opuso a las pretensiones de la demanda e informó que el servicio médico que le fue prestado a la demandante a cargo del Hospital Occidente de Kennedy, fue integral.

Afirmó que la accionante excedió los límites establecidos por la jurisprudencia, al solicitar una indemnización de 250 SMLMV, por los presuntos perjuicios morales causados.

Aunado a ello, solicitó se declare probada la excepción de “Ausencia de responsabilidad de parte del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY”, toda vez que al momento de realizársele la primera cirugía a la demandante, ella ya contaba con la ruptura de la cápsula que contenía el cristalino, por lo que la

⁸ Folios 32 y 33 C. 3 Llamamiento en garantía

⁹ Folios 89 a 99 C. 2 – Llamamiento en garantía

¹⁰ Folios 54 y 55 C. 2 – Llamamiento en garantía

¹¹ Folios 37 a 52 C. 3 Llamamiento en garantía



complicación infecciosa devino del desarrollo mismo del glaucoma y no de prácticas médicas, configurando una situación ajena al actuar de los galenos tratantes.

En cuanto a las pretensiones del llamamiento en garantía, se opuso enfáticamente para lo cual formuló como excepciones:

- *“Exclusiones contenidas en la póliza de responsabilidad civil profesional No. 12-03-101000300”* cimentada en que de resultar condenada la ESE Hospital Occidente de Kennedy III Nivel al pago de perjuicios morales y lucro cesante, la llamada en garantía no debe reembolsar suma alguna de dinero porque tales riesgos fueron excluidos de la póliza. La demora en el traslado ocasionó la interrupción en la prestación del servicio de salud a la demandante, lo que no es responsabilidad del médico tratante, pues no se debió en ningún momento a una acción u omisión del actuar del doctor Pinzón, galeno del Hospital Occidente de Kennedy.
- *“Ausencia de cobertura frente a perjuicios inmateriales”* basada en que la aseguradora responde por los perjuicios de carácter patrimonial dentro de los cuales no se encuentran los perjuicios inmateriales, como lo es el daño a la vida de relación, morales y sus derivados.
- *“Límite de responsabilidad de la póliza/ suma asegurada”*, soportada en que el valor asegurado equivale a \$650.000.000, por lo que, de prosperar las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, los montos superan el valor de lo pactado menos el deducible establecido en la ley.
- *“Genérica”*, fundada en que la declaratoria oficiosa que haga el juzgado de las excepciones que se lleguen a encontrar probadas.

III.- TRÁMITE DE INSTANCIA

La demanda fue presentada ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos el 23 de septiembre de 2013¹², correspondiéndole a este Despacho judicial su conocimiento, por lo que, se profirió rechazo de la demanda el 8 de octubre de 2013 por considerar la configuración de la caducidad de la acción¹³. La anterior providencia fue apelada por la parte

¹² Folio 38 C. principal 1

¹³ Folios 40 y 41 C. principal 1

demandante¹⁴, recurso que fue resuelto por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el sentido de revocar el auto de primera instancia y en su lugar ordenó el estudio de admisión¹⁵.

Mediante auto de fecha 8 de julio de 2014¹⁶, este Despacho admitió la demanda presentada por **LORENZA URBINA SANABRIA, HERNANDO DÍAZ URBINA y RUBÉN DARÍO OROZCO URBINA** en contra del **HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY II NIVEL, HOSPITAL EL TUNA ESE y BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, empero rechazó la demanda respecto de RICARDO PINZÓN ORTIZ y FERNANDO MORENO. Se ordenó la notificación del proveído a las demandadas, al igual que al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Las entidades demandadas allegaron su contestación de demanda¹⁷ y a su turno, las Empresas Sociales del Estado formularon llamamientos en garantía¹⁸. Con autos de 1° de septiembre de 2015 se admitieron las solicitudes de llamamientos en garantía formuladas por el **HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY** (hoy, **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**) contra **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**¹⁹ y por el **HOSPITAL EL TUNAL III NIVEL** (Hoy, **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.**) frente a la compañía **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**²⁰

El 14 de junio de 2016²¹ se profirió auto por medio del cual se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, posteriormente reprogramada mediante proveídos de 5 de mayo y 7 de julio de 2017. Dicha diligencia se practicó el 26 de octubre de 2017²².

El 24 de abril de 2018²³ se llevó a cabo la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA, se incorporaron unas pruebas documentales y se tuvieron por desistidos los testimonios de Jaime O. Eslava S., Ernesto Gaitán Rey, Girleza Montoya, Ricardo Araque, Ricardo Pinzón Ortiz y Fernando

¹⁴ Folios 42 a 44 C. principal 1

¹⁵ Folios 51 a 53 C. principal 1

¹⁶ Folio 58 y 59 C. principal 1

¹⁷ Folios 111-118, 163-172 y 183 a 194 C. principal 1

¹⁸ Folios 34 a 36 C. 2 llamamiento en garantía; 15 y 16 C. 3 llamamiento en garantía

¹⁹ Folios 54, 55, 89-99 C. 2 llamamiento en garantía

²⁰ Folios 32, 33, 37-52 C. 3 llamamiento en garantía

²¹ Folio 210 C. principal 2

²² Folios 239 a 245 C. principal 2

²³ Folio 284 a 286 C. principal 2

Moreno; se dejó constancia de la inasistencia de los demandantes para rendir interrogatorio de parte decretado. Se declaró finalizada la etapa probatoria y se concedió a las partes el término de diez (10) días para que alegaran de conclusión por escrito.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- Parte demandada - Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E.

El apoderado de esta entidad, con documento radicado el 9 de mayo de 2018²⁴, recalcó los argumentos presentados en el escrito de contestación de la demanda con relación a los hechos materia de controversia.

Luego de transcribir apartes de la historia clínica de la paciente, concluyó que la demandante recibió la atención requerida en cada una de las instituciones en las que fue atendida, de acuerdo con los protocolos médicos y siguiéndose el manejo para la sintomatología y patología que presentaba; la cual correspondía a uno de los posibles riesgos del procedimiento quirúrgico de cataratas realizado con lo que se desvirtúa la falla del servicio de salud.

2.- Parte demandante

El mandatario judicial de los demandantes, con documento radicado en la misma fecha²⁵, ratificó lo expuesto en el escrito de demanda y enfatizó que la pérdida del ojo derecho de la paciente Lorenza Urbina ocurrió por una falla en el servicio médico asistencial debido a que: (i) no se programó control de oftalmología en el posoperatorio inmediato, (ii) el transporte de urgencia demoró dos días por falta de ambulancia disponible para el traslado de la paciente, (iii) se suspendió el tratamiento antibiótico entre los días 6 y 7 de julio de 2011, lo que permitió que la infección, endoftalmitis purulenta, avanzara hasta la pérdida ocular; circunstancias que además lesionaron el derecho de la paciente a recibir atención oportuna y eficaz.

Por tanto, solicitó la declaratoria de responsabilidad administrativa y patrimonial a cargo de las demandadas.

²⁴ Folios 288 a 293 C. principal 2

²⁵ Folios 295 a 302 C. principal 2

3.- Parte demandada – Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.

Con escrito del 10 de mayo de 2018²⁶, el apoderado judicial de esta entidad demandada pretendió allegar escrito de alegatos de conclusión, sin embargo, no se analizará su contenido por haber sido presentado después de vencido el término legal previsto para ello.

V. CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 140, 155 numeral 6, 156 numeral 6° y 164 numeral 2 letra i), del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Problema Jurídico

Al Juzgado le corresponde establecer si la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY)** y la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E. (HOSPITAL EL TUNAL III NIVEL)** son administrativamente responsables por los perjuicios reclamados por los demandantes con ocasión de la presunta falla en el servicio médico que condujo a la pérdida del ojo derecho de la señora Lorenza Urbina Sanabria.

En caso de acreditarse la responsabilidad de la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY)**, determinar si la llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, debe asumir el pago de la eventual condena con base en la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional No. 12-03-101000300 pactada entre estas.

3.- Presupuestos de la responsabilidad

Con relación a la responsabilidad del Estado, la Carta Política de 1991 produjo su “*constitucionalización*” al erigirla como garantía de los derechos e intereses de

²⁶ Folios 303 a 306 C. principal 2

los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación o interés.

De lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, se desprende que ésta tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro.

En síntesis, la responsabilidad extracontractual del Estado se configura con la demostración del daño antijurídico y de su imputabilidad a la Administración.

El daño consiste en el menoscabo del interés jurídico tutelado y la antijuridicidad del mismo en que ese daño no debe ser soportado por el administrado, ya sea porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o, porque es “irrazonable” sin depender “de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración.”²⁷.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas – daño especial, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto, tal como lo ha determinado el precedente del Consejo de Estado:

“(…) La circunstancia de que los hechos relatados en la demanda sean constitutivos de una falla del servicio, o conformen un evento de riesgo excepcional o puedan ser subsumidos en cualquier otro régimen de responsabilidad patrimonial de los entes públicos, es una valoración teórica que incumbe efectuar autónomamente al juzgador, como dispensador del derecho ante la realidad histórica que las partes demuestren (...)”²⁸.

Finalmente, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede ser concebida simplemente como una herramienta destinada a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

²⁷ Consejo de Estado- Sentencia de 23 de septiembre de 2009, Exp. 17.986.

²⁸ Consejo de Estado- Sentencia de 7 de octubre de 2009. Exp. 35656.

4.- Régimen de imputación derivado de la actividad médica

Ahora bien, en cuanto al régimen de responsabilidad derivado de la actividad médica, en casos como el presente, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha establecido que el régimen aplicable es el de falla del servicio, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta a falla probada, en la actualidad la posición consolidada de esa Alta Corte en esta materia la constituye aquella según la cual es la falla probada del servicio el fundamento bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria.²⁹

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

“...los que se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, (...), por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz.”³⁰

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

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

²⁹ Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia de 12 de mayo de 2011, Exp. 19.835.

³⁰ Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera- Subsección C, C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Bogotá, D.C., 2 de mayo de 2018. Rad. 68001-23-31-000-2000-02504-01(39038) Actor: José Antonio Hernández Camacho Y Otro Demandado: Caja Nacional De Previsión Social - Cajanal Y Otros Referencia: Acción De Reparación Directa- Apelación Sentencia.

impacto negativo reducido de manera significativa para la persona eventualmente afectada.”³¹

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

“todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”³²

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

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

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

-Debe ser integral:

“(…) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento³³, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente³⁴ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud.”³⁵

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

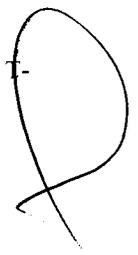
³¹ Corte Constitucional, sentencia T-104 de 2010.

³² Corte Constitucional, sentencia T-1059 de 2006

³³ “Que comprende, a su vez, diversas obligaciones: a) de habilidad y diligencia, referida la primera a aquellos supuestos en los que produzca un daño antijurídico como consecuencia de un diagnóstico, intervención o atención médica en un campo para el que el profesional, o la institución médica no tenga la aptitud o el personal idóneo en la especialidad necesaria, o de no consultar con un especialista, o de incumplirse el deber de aconsejar la remisión del paciente; b) obligación de medio técnicos, consistente en la existencia del material adecuado “para que el trabajo a realizar pueda efectuarse en condiciones normales de diagnóstico y tratamiento”; así como en el “mantenimiento en correcto estado de funcionamiento de los aparatos”, ámbito en el que cabe incluir la profilaxis necesaria, y; c) obligación de continuidad en el tratamiento”. FERNÁNDEZ HIERRO, José Manuel. Sistema de responsabilidad médica., ob., cit., pp.257 a 269.

³⁴ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T- 136 de 2004.

³⁵ Corte Constitucional, sentencias T- 1059 de 2006; T- 062 de 2006; T- 730 de 2007; T- 536 de 2007; T- 421 de 2007



“La obligación de prestar asistencia médica es compleja, es una relación jurídica total, compuesta por una pluralidad de deberes de conducta (deber de ejecución, deber de diligencia en la ejecución, deber de información, deber de guardar secreto médico, etc.). Ese conjunto de deberes conforma una trama, un tejido, una urdimbre de la vida social responde a la idea de organización – más que de organismos- en punta a la susodicha relación jurídico total (...) Por tanto, aquel deber jurídico principal supone la presencia de otros deberes secundarios de conducta, como los de diagnóstico, información, recepción de la voluntad jurídica del enfermo – llamada comúnmente consentimiento del paciente-, prescripción, guarda del secreto profesional, satisfacción del plan de prestación en su integridad (actividad que supone no abandonar al enfermo y cuidar de él hasta darlo de alta)”³⁶

Así entonces, siendo la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud de naturaleza subjetiva, es carga de la parte demandante probar la falla del servicio, al igual que el nexo de causalidad entre la acción u omisión de la Administración y el daño antijurídico³⁷.

5.- Riesgo Álea en los casos de infecciones nosocomiales

Ahora bien, en cuanto a las infecciones nosocomiales ha considerado el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo que en el marco de las actividades médico-sanitarias existen situaciones que se rigen bajo el esquema de la responsabilidad objetiva, dado el factor de riesgo que revisten ciertos procedimientos medico quirúrgicos.

En el año 2013, el Consejo de Estado al estudiar un caso de infección intrahospitalaria contraída por un menor de edad a quien esa infección le produjo una meningitis bacteriana, analizó la atribución de responsabilidad médico asistencial bajo el régimen objetivo, como una expresión de “riesgo excepcional”, derivado del denominado “riesgo álea”. En efecto, señaló:

“los daños derivados de este tipo de infecciones no pueden ser considerados como “eventos adversos”, asociados al incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia jurídicamente exigible a las instituciones prestadoras de servicios de salud, sino que deben ser analizados desde un régimen objetivo de responsabilidad. [...]”

De las cuatro modalidades de riesgo aceptadas por la jurisprudencia de esta Corporación (riesgo-peligro³⁸, riesgo-beneficio³⁹, riesgo-conflicto⁴⁰ y

³⁶ Sección Tercera, sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp. 17655.

³⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de: 19 de febrero de 2009, exp. 16080, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 18 de febrero de 2010, exp. 20536, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y del 9 de junio de 2010, exp. 18683, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre otras

³⁸ La imputación por riesgo-peligro procede en aquellos casos en los que la Administración interviene en la ocurrencia del daño, pero no por haber fallado en el cumplimiento de sus obligaciones, sino por haber creado consciente y lícitamente un riesgo a partir de la utilización de un objeto (p.e. armas, vehículos), una sustancia (p.e. combustibles, químicos) o una instalación (p.e. redes de energía eléctrica) que resulta en sí

riesgo-álea) la Sala considera que ésta última es la más apropiada para imputar jurídicamente responsabilidad a la administración por los daños derivados de infecciones intrahospitalarias, teniendo en cuenta que esta categoría de riesgo toma en consideración la probabilidad de que *'cierto tipo de actividades o procedimientos, pueden dar lugar, quizás con la ineludible mediación del azar o de otro tipo de factores imprevisibles, a la producción de daños sin que medie asomo alguno de culpa'*⁴¹. [...]

En suma, **en criterio de la Sala, el riesgo puede servir como factor para atribuir jurídicamente responsabilidad a la administración por los daños causados como consecuencia de una infección de carácter intrahospitalario, entendida como aquella que se contrae por el paciente en el hospital o centro asistencial. En estos eventos la responsabilidad es de carácter objetivo, por lo que la parte demandada, para liberarse de la obligación de indemnizar los perjuicios, tendrá que demostrar que el paciente ya portaba el cuadro infeccioso antes de ingresar al nosocomio.**⁴² (Negrillas fuera de texto)

En este orden de ideas, desde aquella época, la Corporación judicial ha considerado:

*"(...)para que pueda declararse la responsabilidad patrimonial del Estado por las denominadas "infecciones nosocomiales", quien alega haber sufrido un perjuicio deberá acreditar que la infección que afectó a la víctima fue adquirida en el centro hospitalario o asistencial o que se produjo como consecuencia de un procedimiento médico, sin que en tal evento resulte necesario que se pruebe que la entidad demandada actuó de manera indebida o negligente; ésta última, por su parte, podrá eximirse de responsabilidad única y exclusivamente probando que la infección, para el caso que ocupa a la Sala en esta oportunidad, ocurrió como consecuencia de una causa extraña, esto es una fuerza mayor o el hecho determinante y exclusivo de la víctima o de un tercero."*⁴³

De lo expuesto, resulta claro para el Despacho que en los eventos en los cuales se presenten infecciones nosocomiales, el régimen jurídico de imputación es

misma peligrosa, pero que es útil o necesaria para el cumplimiento de los fines del Estado o para satisfacer demandas colectivas de bienes y servicios.

³⁹ Se incluye dentro de la categoría de riesgo-beneficio aquella actividad que, aunque no entrañe verdadera peligrosidad, *"conlleva la asunción de las consecuencias desfavorables que su ejercicio pueda producir, por parte de la persona que de dicha actividad se beneficia"*. En este caso, el fundamento de la responsabilidad recae, no ya en el peligro creado por el Estado, sino en el provecho que éste o la comunidad reciben como consecuencia del ejercicio de la actividad riesgosa correspondiente. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de marzo de 2008, exp. 16.530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁴⁰ Esta categoría de riesgo, *"surge del reconocimiento de que, dada la situación de conflicto armado, el cumplimiento de ciertos deberes legales y constitucionales genera para la población civil un riesgo de naturaleza excepcional en la medida en que la pone en peligro de sufrir los efectos de los ataques armados que los grupos guerrilleros dirigen contra los bienes e instalaciones que sirven como medio para el cumplimiento de esos deberes y el desarrollo de dichas actividades"*. Consejo de Estado, sentencia de 29 de octubre de 2012, exp. 18.472, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de marzo de 2008, exp. 16.530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Luego, en la sentencia de 8 de junio de 2011, exp. 17.990, C.P.(e) Gladys Agudelo Ordóñez, la Sección Tercera señaló que el fundamento de las teorías del riesgo, *"se hace consistir en la obligación de indemnizar los daños que se generen con ocasión de la realización de un riesgo que ha sido creado previamente por quien se beneficia del mismo, lo cual supone que el riesgo puede generar daños previsibles y relativamente inevitables aun cuando su producción es contingente"* (subrayado original).

⁴² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth. Bogotá, 29 de agosto de 2013. Exp.: 30283

⁴³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Subsección A, Sección Tercera. Bogotá, 11 de junio de 2014, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón. Exp.: 27089.

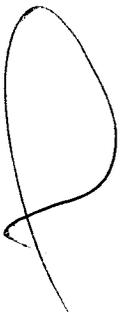
objetivo, en donde la parte actora no tiene la carga de demostrar que la infección se presentó como consecuencia de una violación de los protocolos de salubridad y limpieza del Centro Hospitalario, sino que basta demostrar que la infección es de origen intrahospitalario.

Así mismo, para que la entidad prestadora del servicio de salud se exima de responsabilidad, sólo le es dable alegarlo si demuestra que la infección en cuestión fue adquirida extra-hospitalariamente, es decir, que el paciente ya la presentaba con anterioridad a su ingreso al centro de salud, o por causa extraña o hecho determinante de la víctima o de un tercero.

6.- Asunto de fondo

Los señores LORENZA URBINA SANABRIA, HERNANDO DÍAZ URBINA Y RUBÉN DARÍO OROZCO URBINA presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra los HOSPITALES OCCIDENTE DE KENNEDY y EL TUNAL (hoy, Subredes Integradas de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. y Sur E.S.E., respectivamente), para que sean declarados administrativamente responsables de los daños causados con ocasión de la presunta falla en el servicio médico que condujo a la pérdida del ojo derecho de la señora Lorenza Urbina Sanabria.

En opinión del abogado de los accionantes en el *sub lite* se configura la falla del servicio por: i) graves deficiencias en el servicio de cirugía oftalmológica del Hospital Occidente de Kennedy brindado a la demandante que influyeron en la producción de su daño físico y moral, ii) negligencia, descuido y deficiencia en el tratamiento médico posquirúrgico suministrado por este centro hospitalario, iii) Lorenza Urbina Sanabria perdió su ojo derecho debido a la conducta institucional desplegada por las entidades Hospital Occidente de Kennedy y el Hospital El Tunal y iv) el cuadro clínico de la paciente tenía posibilidad de haber evolucionado favorablemente si el Hospital Occidente de Kennedy hubiera puesto al servicio todos los recursos humanos y técnicos para el traslado a otra institución con capacidad para el manejo de la urgencia oftalmológica.



Conforme la Historia Clínica de Lorenza Urbina Sanabria elaborada por el Hospital Occidente de Kennedy E.S.E. (Hoy, Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E.)⁴⁴, se evidencia:

El 25 de abril de 2011, el Hospital Occidente de Kennedy le diagnosticó a Lorenza Urbina Sanabria catarata madura y cornea clara en el ojo derecho, ordenó exámenes pre quirúrgicos y de laboratorio⁴⁵. El 17 de mayo, el oftalmólogo tratante le sugirió cirugía ambulatoria de extracción de catarata del ojo derecho, que en control del 24 de mayo de 2011 se autorizó programar⁴⁶.

El 21 de junio de 2011, la paciente de 65 años, ingresó al Hospital Occidente de Kennedy a las 07:53 de la mañana para la práctica de la cirugía programada⁴⁷, la cual inició a las 11:25 a.m. y finalizó a las 12:55 p.m., este procedimiento fue realizado por el doctor Moreno previa asepsia y antisepsia de la operatoria, cuyo resultado fue extracción de catarata y lente con *“herida quirúrgica cubierta con gasas, cascarilla, cinta microporo”* y remisión a cirugía ambulatoria, donde fue dada de alta en esa misma fecha⁴⁸.

El 1 de julio de 2011, LORENZA URBINA SANABRIA consultó al servicio de urgencias del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY por dolor intenso y disminución súbita de la agudeza visual, a lo que el médico Ricardo Pinzón Ortiz le diagnosticó: *“1. Ojo derecho, 2. Glaucoma facolítico y 3. Restos (ilegible) en cámara anterior”*, ordenó su hospitalización y preparación para intervenirla nuevamente⁴⁹.

El 2 de julio de 2011, el oftalmólogo Fernando Moreno de la misma entidad hospitalaria, le practicó a la paciente *“lavado de cámara anterior más retiro de lente intraocular”*, con aspiración de restos corticales, extracción de los puntos de córneas, esclareas y aplicación de injerto antibióticos. En el procedimiento quirúrgico se halló *“membrana pupilar extensa que compromete desde la cámara anterior la cual se retira en su totalidad y se realiza retiro de bandas vitrales de cámara anterior. Se evidencia lente intraocular descendido (ilegible), componente inflamatorio”*. Posteriormente, fue dada de alta el 3 de julio de 2011⁵⁰.

⁴⁴ Folios 3 a 12, 120 a 162 C. principal I

⁴⁵ Folios 133 C. principal I

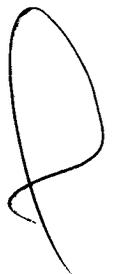
⁴⁶ Folios 132, 134 a 137 C. principal I

⁴⁷ Folio 126 a 131 C. principal I

⁴⁸ Folios 125 a 128 C. principal I

⁴⁹ Folio 156 C. principal I

⁵⁰ Folios 138 a 141 C. principal I



Nuevamente, el 6 de julio de 2011, a las 7:17 a.m., la paciente volvió a acudir al servicio de urgencias, con cuadro progresivo de 1 semana de dolor intenso y disminución de la agudeza visual⁵¹. En la interconsulta, el galeno evidenció “grasa y secreción del ojo derecho marcada”, diagnosticó “Endoftalmitis aguda ojo derecho” y ordenó como plan de atención: 1. hospitalizar nuevamente a la señora Lorenza Urbina Sanabria, 2. Iniciar tratamiento de antibiótico con vancomicina, 3. Suministrar metrodopamina, 4. Remitir de forma urgente a tercer nivel para toma de ecografía ocular, valoración y manejo por retinólogo, 5. Explicarle a la paciente y familiares el pronóstico pésimo y el riesgo de pérdida del globo ocular del ojo derecho⁵².

Entre las ocho de la mañana del 6 de julio de 2011, luego de ordenada la remisión urgente de la paciente y el medio día del 7 de julio siguiente, se dejaron tres registros en la historia clínica de la paciente que evidencian falta de disponibilidad de ambulancias por parte del Hospital Occidente de Kennedy que dificultó el traslado ágil de la misma⁵³.

El 7 de julio de 2011, a las 12:00 del mediodía, el HOSPITAL EL TUNAL aceptó la remisión de la paciente a esta institución para brindarle la atención requerida⁵⁴.

Después de mediodía, se dejaron varios reportes de la gravedad del cuadro clínico de la paciente, y en los que se estipuló que la paciente continuó sin atención especializada que contrarrestara o tratara la infección ocular padecida porque aún no había servicio de ambulancia disponible por parte de la empresa contratada por el centro hospitalario para su traslado. Ante ello, el Hospital tratante solicitó apoyo de la línea 123 de la Secretaría Distrital de Salud así como el hermano de la paciente presentó queja formal ante esa entidad distrital. El 7 de julio, a las 6:00 p.m., la señora Lorenza Urbina Sanabria fue trasladada en la ambulancia móvil 4 TAM para el Hospital El Tunal.⁵⁵

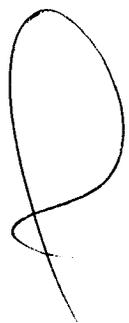
⁵¹ Folio 147 C. principal I

⁵² Folios 148 y 149 C. principal I

⁵³ Folios 145, 146, 150 a 154 C. principal I

⁵⁴ Folio 143 C. principal I

⁵⁵ Folios 143 y 144 C. principal I



Asimismo, de la lectura de la Historia Clínica elaborada por el Hospital El Tunal (Hoy, Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.) con ocasión de la remisión de la paciente el 7 de julio de 2011⁵⁶, se vislumbra que:

El 7 de julio de 2011 a las 6:40 p.m., la paciente ingresó al servicio de urgencias del Hospital El Tunal, entidad que ratificó la sintomatología⁵⁷ y a través de la oftalmóloga Ana Malagón le diagnosticó Endoftalmitis purulenta y ordenó cirugía oftalmológica urgente⁵⁸.

Al día siguiente, la oftalmóloga Girleza Montoya le prescribió como plan de manejo a seguir: hospitalización, aplicación de Inyección Intravítrea de Vancomicina. Ceftriaxona. Amikacina IV. Dipirona IV., y programación para recubrimiento conjuntival, según disponibilidad⁵⁹. Luego de aplicados los antibióticos, le ordenó seguimiento de grampositivos y negativos al cultivo de secreción en cavidad vítrea, dar continuidad al plan de antibióticos, a la hospitalización y le explicó a la paciente y familiares el estado deteriorado del ojo derecho, la finalidad del tratamiento y la posibilidad de realizar evisceración⁶⁰.

Durante los días 9 a 12 de julio de 2011, la paciente siguió con el tratamiento sistémico de antibióticos y tópico permanente, en las valoraciones diarias Lorenza Urbina Sanabria refirió mejoría del dolor pero molestia del ojo derecho por sensación de objeto extraño y visión nula. Los médicos tratantes encontraron "*Hiperemia conjuntival severa total, secreción conjuntival amarillenta, melting corneal parcial, sutura nylon superior expuesta herida coaptada superior cámara anterior con plastrón fibrinoide 90% agudeza visual OD no percepción de la luz*", por lo que le ordenaron ecografía ocular, segunda dosis de Intravítrea de antibiótico y programar para cirugía de recubrimiento visual con probabilidad de evisceración⁶¹.

El 13 de julio de 2011, el cuadro clínico pésimo resistió al refuerzo del tratamiento sistémico de antibiótico, por lo que, le fue recomendada la evisceración (extracción del glóbulo ocular) como procedimiento quirúrgico a seguir⁶². Al día siguiente, Lorenza Urbina Sanabria fue atendida por la

⁵⁶ Folios 13 a 20, C. principal 1

⁵⁷ Folio 13 C. principal 1

⁵⁸ Folio 14 C. principal 1

⁵⁹ Folio 15 C. principal 1

⁶⁰ Folio 16 C. principal 1

⁶¹ Folios 16 y 17 ambas caras C. principal 1

⁶² Folio 18 ambas caras C. principal 1

especialidad de Psicología en donde fue valorada como una paciente con “*trastorno depresivo adaptativo secundario*” que experimentaba sentimientos de rabia y temor asociado a su condición física, pérdida de confianza en el sistema de salud así como proceso de negación a la situación experimentada⁶³.

El 15 de julio de 2011, el Hospital El Tunal, Hoy Subred Sur E.S.E., le practicó a la demandante “*evisceración del ojo derecho*” con implante de prótesis⁶⁴, procedimiento quirúrgico que arrojó en control de fecha 21 de julio de 2011 “*cavidad anoftálmico en buen estado, no secreción, suturas en posición, buena motilidad de la esclera*” por lo que fue remitida a adaptación de la prótesis derecha y control posterior⁶⁵.

Con lo expuesto hasta el momento, el Despacho puede evidenciar que LORENZA URBINA SANABRIA fue intervenida quirúrgicamente por el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY (hoy, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.), el 21 de junio de 2011, con la finalidad de extraerle cataratas maduras del ojo derecho que le habían sido diagnosticadas por esa entidad hospitalaria dos meses atrás, previa preparación pre quirúrgica y realización de exámenes de laboratorio. Así mismo, al décimo día posoperatorio, presentó dolor intenso y disminución de la agudeza visual, por lo que fue hospitalizada entre el 1° y el 3 de julio de 2011, periodo en el que le fue realizada una segunda intervención quirúrgica y se le dio tratamiento sistémico de antibióticos, sin embargo, el cuadro clínico progresó, por lo que, al reingresar por tercera vez al servicio de urgencias, el día 6 de julio le fue diagnosticado Endoftalmitis aguda.

La paciente fue trasladada el 7 de julio de 2011 al HOSPITAL EL TUNAL (Hoy, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.) donde intentaron combatir la infección ocular con tratamiento tópico y sistémico de antibiótico con inyección intravítrea, empero no logró el efecto deseado y desencadenó en la paciente un trastorno depresivo adaptativo secundario. Finalmente, fue sometida el 15 de junio de esa anualidad a cirugía de evisceración del ojo derecho, esto es, a la extracción del glóbulo ocular e implante de prótesis.

⁶³ Folio 19 ambas caras C. principal 1

⁶⁴ Folio 18 reverso C. principal 1

⁶⁵ Folio 20 C. principal 1



En este orden de ideas, en el *sub lite* se encuentra acreditado el daño padecido en la integridad física y psicológica de la señora LORENZA URBINA SANABRIA al verse sometida a varios procedimientos e intervenciones quirúrgicos que arrojaron como resultado la extracción de su ojo derecho y la adaptación a una prótesis facial, aflicción en la que estuvo acompañada de sus familiares, por lo que corresponde, tal como se indicó con antelación, analizar si éste deviene en antijurídico y si es imputable a las entidades demandadas.

En cuanto a la imputación del daño, esta puede surgir de diversos títulos, entre otros, los de responsabilidad objetiva, falla probada del servicio, riesgo excepcional y daño especial. Para la situación materia de análisis, la parte demandante atribuye a los HOSPITALES OCCIDENTE DE KENNEDY y EL TUNAL la pérdida del ojo derecho de la señora LORENZA URBINA SANABRIA por la falla en el servicio médico brindado a la paciente durante su estadía en los centros hospitalarios.

Así, los demandantes sostuvieron como ejes de la falla del servicio: i) graves deficiencias en el servicio de cirugía oftalmológica del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY brindado a la demandante que influyeron en la producción de su daño físico y moral, ii) negligencia, descuido y deficiencia en el tratamiento médico posquirúrgico suministrado por este centro hospitalario, iii) Lorenza Urbina Sanabria perdió su ojo derecho debido a la conducta institucional desplegada por las entidades HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY y el HOSPITAL EL TUNAL y iv) el cuadro clínico de la paciente tenía posibilidad de haber evolucionado favorablemente si el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY hubiera puesto al servicio todos los recursos humanos y técnicos para el traslado a otra institución con capacidad para el manejo de la urgencia oftalmológica.

Conforme la posición jurisprudencial explicada anteriormente, al tratarse de la imputación de una responsabilidad médica en el servicio, corresponde a la parte actora demostrar que la atención médica brindada no fue la adecuada, oportuna y pertinente dentro del marco de la *lex artis*.

Sin embargo, se aprecia que la parte actora no cumplió con su carga procesal de acreditar que el daño irreversible en el ojo derecho de la paciente fue consecuencia de una atención tardía, inadecuada, inoportuna o negligente en la intervención quirúrgica de extracción de cataratas del ojo derecho que tuvo lugar el 21 de junio de 2011 o en el tratamiento posquirúrgico brindado

durante los días 22 de junio al 21 de julio de esa anualidad, como quiera que las Historias clínicas de la demandante, elaboradas por el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY y el HOSPITAL EL TUNAL, para esa época, contemplan las valoraciones, impresiones diagnósticas, procedimientos, intervenciones y servicios brindados pero no revelan información suficiente que permita considerar cierta tal conjetura.

Así tampoco, obra en el expediente judicial prueba técnica o pericial que haya analizado de manera integral la atención médica brindada de acuerdo con la *lex artis* esperada para el caso particular, identificado y descrito el daño en la salud, y con ello establecer si existió nexo de causalidad directo entre el daño descrito y la actuación médica, puesto que las pruebas testimoniales de los médicos así como la experticia, decretadas el 26 de octubre de 2017 por este Despacho judicial⁶⁶, fueron tenidas por desistidas en la audiencia de pruebas celebrada el 24 de abril de 2018, sin que los apoderados judiciales de las partes hayan manifestado inconformidad⁶⁷.

Tal como se advirtió anteriormente, las únicas pruebas allegadas al presente proceso judicial, reflejan que la Endoftalmitis era un riesgo contemplado como propio de la cirugía de cataratas de ojo y retiro del lente ocular, tal como fue advertido en la consulta de fecha 17 de mayo de 2011 e iterado en el consentimiento suscrito por la paciente, previo a la práctica de ese procedimiento quirúrgico⁶⁸, por lo que, no puede considerarse que haya habido negligencia en la asepsia de la sala de cirugía, instrumentación o realización de la intervención por parte del Hospital Occidente de Kennedy.

Tampoco se encuentra acreditado que la atención brindada en el servicio de urgencias y durante los días que permaneció hospitalizada la paciente los días 1° a 3, 6 y 7 de julio de 2011 en esa entidad hospitalaria, con posterioridad a la extracción de cataratas haya sido inoportuna, inadecuada o con desconocimiento de alguno de los deberes a cargo de la entidad en materia de higiene y limpieza para la prevención de infecciones nosocomiales ni que el tiempo que trascurió entre la orden de remisión de Lorenza Urbina Sanabria a otro centro hospitalario de mayor nivel y el traslado efectivo al Hospital El Tunal haya sido determinante en la producción del daño ocular nefasto.

⁶⁶ Folios 239 a 245 C. principal 2

⁶⁷ Folios 284 a 286 C. principal 2

⁶⁸ Folios 128 y 133 reverso C. principal 1



En igual sentido, no está soportada probatoriamente que haya habido negligencia en el manejo del cuadro clínico con el que ingresó la demandante al Hospital El Tunal ni que se hubiese adoptado durante los días 7 a 15 de julio de 2011 un tratamiento diferente al previsto en la medicina para contrarrestar la infección posoperatoria o que haya habido procedimientos e intervenciones alternos que de haberse adoptado hubieran evitado la pérdida total del ojo derecho de la paciente.

Se concluye entonces, sin lugar a dudas, que la parte actora no logró probar la falla del servicio médico asistencial expuesta en la demanda, respecto del procedimiento quirúrgico y posquirúrgico adelantado por el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY (hoy, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.) así como el servicio médico asistencial brindado por el HOSPITAL EL TUNAL (Hoy, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.), a la señora LORENZA URBINA SANABRIA entre el periodo comprendido del 21 de junio de 2011 al 21 de julio del mismo año, fecha en que se tuvo conocimiento del control posterior a la evisceración del ojo derecho de la demandante.

No obstante lo anterior, es preciso analizar el título de imputación en el *sub lite*, bajo el régimen objetivo ante el riesgo álea al cual fue sometida la señora LORENZA URBINA SANABRIA, durante su estadía en el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY con ocasión de las intervenciones quirúrgicas de extracción de cataratas de ojo derecho y posterior lavado de cámara anterior más retiro de lente intraocular en ese mismo órgano, por la adquisición de la infección ocular Endoftalmitis y su incidencia en la pérdida del glóbulo ocular de la paciente.

Al respecto, se itera que el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo desde el año 2009 y en lo sucesivo⁶⁹, ha considerado que las infecciones nosocomiales o intrahospitalarias constituyen un riesgo excepcional, derivado del denominado “riesgo álea”, el cual toma en consideración la probabilidad de que ciertas actividades o procedimientos, pueden dar lugar a la producción de daños sin que medie asomo alguno de culpa, por lo que, deberá encontrarse

⁶⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de marzo de 2008, exp. 16.530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Luego, en la sentencia de 8 de junio de 2011, exp. 17.990, C.P.(e) Gladys Agudelo Ordóñez, la Sección Tercera señaló que el fundamento de las teorías del riesgo, “*se hace consistir en la obligación de indemnizar los daños que se generen con ocasión de la realización de un riesgo que ha sido creado previamente por quien se beneficia del mismo, lo cual supone que el riesgo puede generar daños previsibles y relativamente inevitables aun cuando su producción es contingente*” (subrayado original).

acreditado que la infección fue adquirida en el hospital o que no la portaba el paciente al momento de su ingreso al nosocomio y que ocasionó un daño que debe ser reparado.

De lo expuesto, resulta claro para el Despacho que en los eventos en los cuales se presenten infecciones nosocomiales o intrahospitalarias, el régimen jurídico de imputación es objetivo, en donde la parte actora no tiene la carga de demostrar que la infección se presentó como consecuencia de una violación de los protocolos de salubridad y limpieza del centro hospitalario, sino que basta demostrar que la infección es de origen nosocomial o intrahospitalario.

Frente a un caso con similitud fáctica, en donde un paciente de 70 años de edad padeció de Endoftalmitis, luego de una cirugía de extracción extracapsular de catarata más implante de lente de cámara anterior y que conllevó finalmente a la evisceración del órgano, el Consejo de Estado, consideró⁷⁰:

“14. Si bien no existe una prueba directa de que la bacteria fue adquirida en el establecimiento hospitalario, sí existen indicios que corroboran esta hipótesis. En primer lugar, está demostrado que antes de que la bacteria fuera detectada en su organismo, el paciente fue sometido a una cirugía en el Hospital Militar Central. En segundo lugar, está demostrado que al paciente, una vez diagnosticada la infección ocular, le suministraron varias clases diferentes de antibióticos en cantidades considerables sin lograr respuesta positiva al tratamiento, lo que se conoce como multi-resistencia de la bacteria a la antibiótico-terapia. En tercer lugar, se encuentra acreditado que otro paciente operado el mismo día en la misma sala de cirugía adquirió la misma infección que el demandante. En cuarto lugar, está demostrado que el Hospital Militar se abstuvo de entregar documentos solicitados por la autoridad distrital con motivo del primer concepto técnico proferido y en cambio sí entregó tardíamente, ya para la decisión definitiva, documentos como la nota quirúrgica del paciente Jesús Antonio Cortés Cortés. En quinto lugar, es evidente la contradicción de los informes técnicos de la misma autoridad, primero diciendo que se trataba de la bacteria *estafilococo aureus* –nosocomial- y posteriormente cambiando de patógeno sin fundamentación en una prueba científica; y finalmente, en sexto lugar, está acreditado que en el año 2001 (año en que se realizó la cirugía) se percibió un aumento en el número de infecciones adquiridas en las salas de cirugía del hospital demandado (párr. 12.5.).

15. Así, existiendo prueba indiciaria de que el paciente contrajo la infección en el Hospital Militar Central, cabe concluir que el daño padecido por él encuentra su origen en la intervención quirúrgica que allí fue practicada, esto es, que el germen que colonizó el ojo del paciente resultó ser de origen exógeno.

16. En este punto es importante resaltar la diferencia existente entre dos supuestos de hecho como son: 1) el caso en el que el paciente adquiere la bacteria causante de la infección en el hospital o clínica en donde está

⁷⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 30 de abril de 2014. Radicado: 25000-23-26-000-2001-01960-01(28214). C.P.: Danilo Rojas Betancourth. Actor: Jesús Antonio Cortés Cortés y otros Demandado: Nación - Hospital Militar Central

siendo atendido por otro asunto de salud, lo que se conoce como **origen exógeno de la infección** y 2) el caso en el que el paciente traía consigo la bacteria que generó la afectación, pero como consecuencia de la intervención quirúrgica o procedimiento invasivo –circunstancia que puede romper las barreras naturales de defensa de los organismos vivos-, se desató la infección causante del daño (translocación bacteriana), lo que se conoce como **infección de origen endógeno**.

17. Las bacterias hospitalarias que generan daños en los pacientes⁷¹ y que son relevantes para el análisis de la responsabilidad, son las llamadas multirresistentes y resulta imposible erradicarlas totalmente de los hospitales. Si bien la falta de asepsia es un factor que puede facilitar la existencia de tales bacterias hospitalarias, la ciencia médica informa que aún en las condiciones más óptimas de higiene es posible hallarlas. Por esta razón, pueden ocurrir eventualidades en las que se presenta un caso de infección de origen intrahospitalario, no obstante la entidad de salud haber cumplido los protocolos de higiene.

(...)

41. En resumen, para dar aplicación al régimen objetivo de responsabilidad por daños derivados de la adquisición de una bacteria nosocomial, deberá constatarse que el daño: a) tuvo su origen en una infección de origen exógeno al paciente, b) fue ocasionado por una bacteria multirresistente y c) por tanto, resultó inevitable para la institución la producción del mismo –porque de haber sido evitable se trataría eventualmente de una falla el servicio-, esto es, la constatación de que se ha concretado el riesgo aleatorio al que están sometidos los usuarios del sistema de salud y que en términos de distribución de cargas resultaría excesivo imponerla al paciente.

42. Por último, respecto de los eximentes de responsabilidad, es importante la diferenciación exógeno/endógeno, toda vez que la parte demandada puede exonerarse de responsabilidad cuando el origen del daño le fue ajeno, es decir, cuando la infección adquirida fue de origen endógeno del organismo del paciente. Sin embargo, esta situación no puede confundirse con aquella en la que el paciente no traía en su cuerpo el agente patógeno, sino que lo adquirió en el nosocomio, pero se aducen sus condiciones de particular vulnerabilidad para sustraer la responsabilidad de la institución de salud, pues en estos casos sí es aplicable el régimen de responsabilidad objetiva del que se ha hablado. Lo anterior, por cuanto las personas que acuden a los centros de salud, son en su mayoría niños o ancianos, o personas jóvenes pero que se encuentran en situación de enfermedad o anomalía en su salud, lo que por se les hace vulnerables a la adquisición de infecciones ocasionadas por aquellas bacterias que habitan en los hospitales, y que precisamente por habitar allí se han adaptado, convirtiéndose en multi-resistentes. Es por eso que en las unidades de cuidados intensivos y en general en las instalaciones de clínicas y hospitales deben extremarse las medidas de prevención de adquisición de infecciones de carácter nosocomial.”

⁷¹ El término acuñado recientemente para este tipo de situaciones es infecciones asociadas al cuidado de la salud (IACS). Ésta expresión, abarca no solamente las infecciones adquiridas en un hospital en sentido estricto, sino aquellas que sin relacionarse a una locación, acompañan la actividad médica. Sin embargo, por lo amplio que puede resultar el término IACS, la Sala mantendrá la expresión nosocomial o intrahospitalaria, con el fin de pronunciarse específicamente frente a los casos presentados en hospitales y clínicas. Una infección de tipo nosocomial u hospitalaria, ha sido definida por la Organización Mundial de la Salud en los siguientes términos: “Una infección contraída en el hospital por un paciente internado por una razón distinta de esa infección. Una infección que se presenta en un paciente internado en un hospital o en otro establecimiento de atención de salud en quien la infección no se había manifestado ni estaba en periodo de incubación en el momento del internado. Comprende las infecciones contraídas en el hospital, pero manifiestas después del alta hospitalaria y también las infecciones ocupacionales del personal del establecimiento”
<http://www20.gencat.cat/docs/canalsalut/Minisite/VINCat/Documents/Manuals/Arxius/manual-oms.pdf>

Bajo tales razonamientos, la Corporación judicial en sentencia de 30 de abril de 2014 confirmó la responsabilidad administrativa del ente hospitalario en donde se le practicó la cirugía de extracción extracapsular de catarata más implante de lente de cámara anterior y la condenó al pago de los perjuicios causados con ocasión de la pérdida total del ojo izquierdo del paciente originada en la infección adquirida a raíz de tal intervención.

El Despacho acogerá la posición judicial descrita, como quiera que tanto en el asunto analizado por el Consejo de Estado así como en el caso presente concurren aspectos fácticos idénticos, a saber: i) a los demandantes se les practicó el mismo procedimiento quirúrgico de cataratas, ii) posterior a la cirugía adquirieron una infección ocular, iii) aunque se desconoce la bacteria que colonizó el ojo de los pacientes, hay certeza que la infección se diagnosticó como Endoftalmitis aguda, iv) los pacientes fueron sometidos a tratamientos múltiples o sistémicos de antibióticos sin lograr respuesta positiva al tratamiento y v) la infección condujo a la pérdida total del ojo que fue intervenido por cataratas.

Por tanto, aunque no existe prueba directa de que la bacteria que desarrolló la Endoftalmitis Aguda en el ojo derecho de Lorenza Urbina Sanabria fue adquirida en el Hospital Occidente de Kennedy ESE, existen indicios que corroboran esta hipótesis.

En primer lugar, está demostrado que la paciente fue sometida a una cirugía ocular en este establecimiento hospitalario previa realización de exámenes clínicos, de laboratorio y preparación pre quirúrgica, desde el 24 de abril de 2011, esto es, dos meses antes de la intervención quirúrgica, sin que en ese lapso le fuera detectada bacteria relacionada con alguna infección ocular. Asimismo, que diez días después de la cirugía de extracción de cataratas del ojo derecho y de lente ocular, Lorenza Urbina Sanabria padeció de Endoftalmitis Aguda, por lo que, se asume que la bacteria originadora de la infección ocular colonizó el órgano visual de la demandante después de que ella ingresó al Hospital Occidente de Kennedy y no antes.

Además, conforme a la definición brindada por ese ente hospitalario en su escrito de alegatos⁷², se considera que la Endoftalmitis implica *“la existencia de una inflamación intraocular que afecta simultáneamente al segmento anterior y posterior del ojo, secundaria a una infección intraocular causada por bacterias u hongos”* la cual

⁷² Folios 288 y 289 C. principal 2

al presentarse de manera aguda está relacionada con la práctica de una cirugía de cataratas que según la literatura médica “sucede habitualmente durante las primeras 6 semanas tras la cirugía. Dentro de ella podrías distinguir una forma grave de infección raída, que se produce entre las 24 horas y los 5 días tras la cirugía de cataratas, y una forma moderada o subaguda, que aparece entre los días 3 y 14 tras la intervención. La forma grave se debe a gérmenes muy virulentos, como *Staphylococcus aureus*, especies de *Streptococcus* y bacterias gramnegativas (*Serratia sp.*, *Pseudomonas sp.* O *Proteus sp.*); esta forma se inicia con una agudeza visual muy baja (inferior a 0.1), dolor importante y vitritis severa”. Asimismo, la anotación de la oftalmóloga Girleza Montoya, de 13 de julio de 2011 en la Historia Clínica del Hospital El Tunal, registró que el proceso infeccioso intraocular desarrollado con posterioridad a la cirugía de cataratas del OD obtuvo pobre respuesta al manejo con antibióticos⁷³. En tal sentido, se confirma que la paciente padeció Endoftalmitis Aguda por una bacteria exógena adquirida con ocasión de la intervención quirúrgica realizada el 21 de junio de 2011 y que desencadenó varios procedimientos posoperatorios.

En tercer lugar, una vez diagnosticada la Endoftalmitis Aguda, le suministraron a Lorenza Urbina Sanabria varias clases de antibióticos de manera sistémica y localizada sin lograr respuesta positiva al tratamiento, lo que evidencia que la bacteria que adquirió la demandante era multirresistente a la antibiótico-terapia, al punto que luego de suministrársele varias dosis de inyecciones intravítreas de antibióticos, sin resultado óptimo, el procedimiento recomendado para erradicar la infección fue la evisceración del ojo derecho, esto es, la extracción del glóbulo ocular.

Aunque el Hospital Occidente de Kennedy y la llamada en garantía argumentaron que al momento de realizársele la primera cirugía a la demandante, ella ya contaba con la ruptura de la cápsula que contenía el cristalino, por lo que, la complicación infecciosa devino del desarrollo mismo del glaucoma, los sujetos procesales no demostraron la existencia de dicha patología y su relación con la infección ocular y ante tal carecimiento de sustento probatorio, este argumento es desestimado.

Así las cosas, de las pruebas indiciarias se logra constatar la concurrencia de los presupuestos jurisprudenciales requeridos para aplicar al presente caso el régimen objetivo de responsabilidad por daños derivados de la adquisición de una bacteria nosocomial, toda vez que se concluye que el daño padecido en el

⁷³ Folio 19 reverso C. principal I

ojo derecho de la demandante tuvo su origen en la intervención quirúrgica practicada el 21 de junio de 2011 por el Hospital Occidente de Kennedy E.S.E.

Desde de esta perspectiva, el Despacho declarará administrativamente responsable al **HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY** (hoy, **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**) por las afectaciones físicas y psicológicas padecidas por LORENZA URBINA SANABRIA al haberse visto sometida a la evisceración del ojo derecho, razón por la cual, la “*fuerza mayor*” propuesta por la esa entidad y la de “*Ausencia de responsabilidad de parte del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY*” formulada por SEGUROS DEL ESTADO S.A., compañía llamada en garantía, no tienen vocación de prosperar.

6.1.- De la responsabilidad del Hospital El Tunal (hoy, Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.)

Establecido lo anterior, se eximirá de toda responsabilidad al Hospital El Tunal, hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., toda vez que la cirugía de extracción de cataratas del ojo derecho de Lorenza Urbina Sanabria fue realizada por otro establecimiento hospitalario, lugar donde adquirió la infección nosocomial mientras que el servicio médico asistencial proporcionado por esta entidad demandada ocurrió con posterioridad de la aparición de la infección nosocomial y del pronóstico irreversible, precisamente con la finalidad de combatirla y preservar la salud y vida de la paciente sin que tuviera injerencia alguna en la colonización de la bacteria en el cuerpo de la demandante.

Por lo anterior, se declararán probadas las excepciones de “*hecho de un tercero*”, “*Falta de Presupuestos de responsabilidad por ausencia de nexo de causalidad*”, “*La no concurrencia de elementos constitutivos de responsabilidad*” y “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*”, en lo que respecta al Hospital El Tunal, hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.

6.2.- De la responsabilidad de la llamada en garantía.

Sobre la obligación de la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A., según se acreditó en el proceso, la paciente LORENZA URBINA SANABRIA fue atendida en el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY E.S.E., hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., la cual celebró la póliza de responsabilidad civil profesional No. 12-03-101000300 de

2011, con dicha compañía de seguros cuya vigencia de la póliza comprende del 16 de marzo de 2011 al 15 de marzo de 2012⁷⁴

De otra parte, en el referido contrato las partes acordaron “amparar la responsabilidad civil profesional en que incurra el Hospital en el desarrollo de su objeto social que generen un perjuicio a terceros bien en sus predios o por acción u omisiones”.

Así las cosas, como quiera que la atención brindada por el Hospital Occidente de Kennedy a Lorenza Urbina Sanabria en donde adquirió la infección nosocomial de Endoftalmitis Aguda acaeció en vigencia de la póliza No. 12-03-101000300 de 2011, la mencionada sociedad llamada en garantía, deberá reintegrar, hasta el 100% de las sumas de dinero que ese centro hospitalario deba pagar como consecuencia de las condenas que aquí se imponen, de las que están excluidas expresamente las relativas a los perjuicios morales y lucro cesante y que en todo caso, no superen el tope del valor asegurado, para lo cual la aseguradora deducirá el 15% del monto retribuable. Por tanto, se declararán probadas las excepciones denominadas “Exclusiones contenidas en la póliza de responsabilidad civil profesional No. 12-03-101000300”, “Ausencia de cobertura frente a perjuicios inmateriales” y “Limite de responsabilidad de la póliza/suma asegurada”.

7.- Indemnización de perjuicios

Teniendo en cuenta que se declarará la responsabilidad extracontractual en cabeza del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY (Hoy, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.), procede el Despacho a fijar los montos indemnizatorios, de conformidad con lo demandado y teniendo como base lo establecido por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

7.1.- Legitimación en la causa⁷⁵

De la revisión del material probatorio obrante en el expediente, se percata el Despacho que la demandante se encuentra legitimada en la causa por activa, ya que se trata de LORENZA URBINA SANABRIA, víctima directa de la infección nosocomial padecida en el año 2011 y que le causó la pérdida total de su ojo derecho.

⁷⁴ Folios 75-78 C. 3 llamamiento en garantía.

⁷⁵ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 12 de noviembre de 2014, CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



Asimismo, los señores RUBÉN DARÍO OROZCO URBINA y HERNANDO DÍAZ URBINA, en calidad de hijos de la víctima directa, se encuentran legitimados conforme los registros civiles de nacimiento que reposan en el expediente judicial⁷⁶.

Por su parte, el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY (Hoy, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.), se encuentra legitimado en la causa por pasiva, toda vez que es la entidad responsable de la producción del daño antijurídico padecido por los accionantes.

Dicho lo anterior, el Despacho entrara a pronunciarse sobre la condena en cuestión.

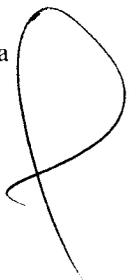
7.2.- Perjuicios morales

La parte actora en el libelo introductorio, solicita el reconocimiento de daños morales en cuantía de 250 SMLMV para la demandante y en cuantía de 100 SMLMV para los demás accionantes.

La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas. Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos según la jurisprudencia patria⁷⁷:

⁷⁶ Folios 25 a 27 C. principal 1

⁷⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 2 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mélida Valle de la Hoz.



REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y 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
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

La tabla anterior contempla unos topes en salarios mínimos para rangos de disminución de la capacidad laboral y teniendo en cuenta que en el presente caso se encuentra demostrada la pérdida total del ojo derecho de la demandante, se tasarán los daños morales, aplicando los parámetros fijados por el Consejo de Estado en casos similares⁷⁸, de la siguiente manera:

Respecto de la señora **LORENZA URBINA SANABRIA**, en calidad de víctima directa, el Despacho le reconocerá por concepto de perjuicios morales, el equivalente a 50 SMLMV⁷⁹.

Para los señores **RUBÉN DARÍO OROZCO URBINA y HERNANDO DÍAZ URBINA**, en calidad de hijos de la víctima⁸⁰, el Despacho les reconocerá a cada uno de ellos, por concepto de perjuicios morales, el equivalente a 25 SMLMV.

⁷⁸ El Consejo de Estado ha proferido condenas dentro del rango entre 30 y 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes por la pérdida de un ojo, así: En sentencia de 30 de abril de 2014, condenó por concepto de perjuicios morales al pago de 50 SMLMV para la víctima directa y 20 SMLMV para cada hija (exp. 28214, C.P. Danilo rojas Betancourth). En sentencia del 22 de octubre de 1997, condenó por este perjuicio al pago de 400 gramos oro (lo que equivalía a 30 SMLMV para el año 1997) a favor de una señora que fue operada de cataratas y con motivo de la cirugía adquirió una infección ocular y perdió el ojo derecho (exp. 11607, C.P. Carlos Betancur Jaramillo); el 29 de enero de 2014, condenó por concepto de perjuicios morales al pago de 30 smlmv en favor de un hombre que perdió el ojo derecho en un accidente por caída a una alcantarilla destapada (exp. 76001-23-31-000-1999-02042-01(30356), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera); el 30 de octubre de 2013 condenó por perjuicios morales al pago de 60 smlmv en favor de un niño que perdió el ojo izquierdo con motivo de una falla médica (exp. 66001-23-31-000-1998-00181-01(24985), C.P. Danilo Rojas Betancourth).

⁷⁹ Salarios mínimos legales mensuales vigentes.

⁸⁰ Conforme al Registro Civil de Nacimiento obrante a folio 5 del c. único

7.3.- Daño a la Salud o a la vida de relación

Teniendo en cuenta que dentro del escrito de demanda se solicitó a favor de la señora **LORENZA URBINA SANABRIA** los perjuicios a la vida de relación y por daño fisiológico, los cuales mediante sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado de 14 de septiembre de 2011 fueron incluidos dentro del daño a la salud, entendido como la denominación correcta del perjuicio a indemnizar por tratarse de una afectación a la integridad psicofísica de la persona y deberá ser resarcido siempre que se encuentre acreditado en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento.

A propósito, el Consejo de Estado ha unificado su jurisprudencia sobre su liquidación así:

“Frente a la liquidación del daño a la salud, la Sala reitera los lineamientos planteados en sentencia del 28 de agosto del año en curso, Rad. 31.170, MP. Enrique Gil Botero, en la que se unificó la jurisprudencia en relación a la tasación, en los siguientes términos:

“De modo que, una vez desarrollado el panorama conceptual del daño a la salud, la Sala Plena de la Sección Tercera unifica su jurisprudencia en torno al contenido y alcance de este tipo de perjuicio inmaterial, en los términos que se desarrollan a continuación:

Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado.

Lo anterior, con empleo del *arbitrio iudice*, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

Sin embargo, en casos excepcionales, cuando, conforme al acervo probatorio se encuentre probado que el daño a la salud se presenta en una mayor intensidad y gravedad, podrá otorgarse una indemnización mayor, la cual debe estar debidamente motivada y no podrá superar la cuantía equivalente a 400 SMLMV (...)

En el *sub iudice* se tiene que la señora **LORENZA URBINA SANABRIA**, a sus 65 años de edad, presentó la pérdida total del ojo derecho que le generó además un trastorno depresivo adaptativo secundario, como secuela de la infección nosocomial padecida a raíz de la intervención quirúrgica practicada por el



Hospital Occidente de Kennedy el 21 de junio de 2011, en consecuencia le será reconocida, por daño a la salud, la suma equivalente a 50 SMLMV.

7.4.- Perjuicios materiales

Pone de presente el Despacho que en el escrito de demanda, se persigue el reconocimiento de la suma de \$2.000.000.00 por concepto de daño emergente y de \$807.726.247.00 en la modalidad de lucro cesante, sin embargo, la parte demandante no probó, como era su deber legal, la causación de tal detrimento patrimonial, puesto que no allegó soporte de los desplazamientos y medicamentos que debió adquirir por la afección en su salud así como tampoco demostró actividad económica que la demandante estuviera ejerciendo para el año 2011, razón por la cual, Despacho denegará la pretensión de perjuicios materiales formulada en el escrito de demanda.

8.- Costas

Si bien el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”, de ello no se sigue necesariamente que ante un pronunciamiento adverso la parte vencida deba ser condenada en costas. Por tanto, como la parte demandada ejerció su derecho de contradicción sin acudir a maniobras reprochables, el Juzgado no la condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de “hecho de un tercero”, “Falta de Presupuestos de responsabilidad por ausencia de nexo de causalidad”, “La no concurrencia de elementos constitutivos de responsabilidad” y “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, propuestas por el **HOSPITAL EL TUNAL**, hoy **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.**

SEGUNDO: DECLARAR PROBADAS las excepciones denominadas “Exclusiones contenidas en la póliza de responsabilidad civil profesional No. 12-03-101000300”, “Ausencia de cobertura frente a perjuicios inmateriales” y “Limite de responsabilidad de

la póliza/ suma asegurada”, formuladas por la llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de “*fuera mayor*” propuesta por el **HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY**, hoy **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**, y la de “*Ausencia de responsabilidad de parte del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY*” formulada por **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

CUARTO: DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable al **HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY**, hoy **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**, por los perjuicios derivados de la infección nosocomial que padeció la señora **LORENZA URBINA SANABRIA**, con ocasión de la intervención quirúrgica practicada por ese establecimiento hospitalario el 21 de junio de 2011.

QUINTO: CONDENAR a al **HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY**, hoy **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**, a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero:

A la señora **LORENZA URBINA SANABRIA**, en calidad de víctima directa: (i) 50 SMLMV por perjuicios morales y (ii) 50 SMLMV por daño a la salud.

A los señores **RUBÉN DARÍO OROZCO URBINA** y **HERNANDO DÍAZ URBINA**, en calidad de hijos de la víctima directa, la suma de dinero equivalente a 25 SMLMV, por concepto de perjuicios morales, para cada uno de ellos.

SEXTO: ORDENAR a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, reintegrar al **HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY**, hoy **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**, lo pagado por el establecimiento de salud con ocasión de la presente condena, en la modalidad de daño a la salud, en virtud de la prórroga de la póliza No. 12-03-101000300 de 2011, para lo cual aplicará el 15% del deducible de lo tasado por este perjuicio, conforme la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO: Sin condena en costas.

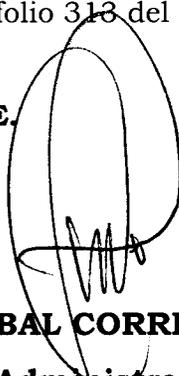
NOVENO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso.

DÉCIMO: TENER POR ACEPTADA la renuncia al poder presentada por el Dr. **GUSTAVO ARMANDO VARGAS**, quien venía actuando como apoderado judicial de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E., visible a folios 308 a 310 del cuaderno 2.

UNDÉCIMO: TENER POR ACEPTADA la renuncia al poder presentada por LA Dra. **SANDRA MILENA BETANCOURT RODRÍGUEZ**, quien venía actuando como apoderada judicial de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., visible a folios 311 a 312 del cuaderno 2.

DECIMOSEGUNDO: RECONOCER personería al Dr. **MISAELE EDGARDO CELEDÓN ESCOBAR**, identificado con C.C. No. 19.434.799 de Bogotá D.C., y T.P. No. 45.852 del C. S. de la J., para que actúe en representación de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., conforme al poder obrante a folio 313 del cuaderno 2.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN TERCERA
Por anotación en ESTADO notifico a las partes la providencia anterior hoy <u>19-03-2019</u> a las 8:00 a.m.
 SECRETARIO

Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5º
Correo: jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co
Bogotá D.C.