



Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, cuatro (4) de marzo del dos mil veintidós (2022)

RADICADO 73001-33-33-010-2017-00188-00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: MARGARITA RIVEROS DE HERNÁNDEZ Y OTROS
DEMANDADO: HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA TOLIMA
ASUNTO: RESPONSABILIDAD MÉDICA
Sentencia: 0004

I. ANTECEDENTES

Procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda, dentro del proceso de la referencia, no encontrando causal de nulidad que invalide lo actuado y cumplidos los presupuestos y las ritualidades procesales.

1. PRETENSIONES

1.1. Declarar administrativamente responsable por falla en el servicio al hospital San Juan de Dios de Honda Tolima, por los perjuicios causados a los accionantes, con ocasión de los hechos sucedidos el 10 de mayo de 2015 y por los cuales resultó muerto el señor MARIO HERNÁNDEZ ALMAZA (Q.E.P.D), quien en vida se identificó con la C.C. No. 10.156.908 de la Dorada (Caldas).

1.2. Que, como consecuencia de lo anterior, la accionada sea condenada a reparar los daños y perjuicios materiales, así como de los compensatorios de ellos y de los perjuicios morales sufridos por los accionantes, con ocasión de los hechos sucedidos el 10 de mayo de 2015 y por los cuales resultó muerto el señor MARIO HERNÁNDEZ ALMAZA, quien en vida se identificó con la C.C. No. 10.156.908 de la Dorada (Caldas); así como de cualquier otro derecho de carácter legal y económico que les asista y que se origine en la causa invocada.

A) PERJUICIOS MORALES

1. A favor de la señora Margarita Riveros de Hernández, en su calidad de esposa, como reparación del daño ocasionado como PERJUICIOS MORALES, a título de indemnización, el valor correspondiente a CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$35.886.850.
2. A favor del señor Jair Edu Hernández Riveros, en su calidad de hijo, como reparación del daño ocasionado como PERJUICIOS MORALES, a título de indemnización, el valor correspondiente a TREINTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$21.532.110.
3. A favor del señor Roowan Aslhey Hernández Riveros, en su calidad de hijo, como reparación del daño ocasionado como PERJUICIOS MORALES, a título de indemnización, el valor correspondiente a TREINTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$21.532.110.
4. A favor de la señora Nadia Faratd Hernández Riveros, en su calidad de hija, como reparación del daño ocasionado como PERJUICIOS MORALES, a título de

indemnización, el valor correspondiente a TREINTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$21.532.110.

5. A favor de la menor Ginnete Juliana Hernández Herrera, en su calidad de nieta, como reparación del daño ocasionado como PERJUICIOS MORALES, a título de indemnización, el valor correspondiente a QUINCE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$10.766.055.
6. A favor del menor Mateo Nicolas Hernández Giraldo, en su calidad de nieto, como reparación del daño ocasionado como PERJUICIOS MORALES, a título de indemnización, el valor correspondiente a QUINCE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$10.766.055.
7. A favor del menor Joel Santiago Rojas Hernández, en su calidad de nieto, como reparación del daño ocasionado como PERJUICIOS MORALES, a título de indemnización, el valor correspondiente a QUINCE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$10.766.055.

B) DE LA VIDA EN RELACIÓN (DAÑO A LA SALUD)

1. A favor de la señora Margarita Riveros de Hernández, en su calidad de esposa, como perjuicios denominados de VIDA EN RELACIÓN la suma equivalente a CINCUENTA SALARIOS mínimos legales mensuales vigentes; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$35.886.850.
 2. A favor del señor Jair Edu Hernández Riveros, en su calidad de hijo, como perjuicios denominados de VIDA EN RELACIÓN la suma equivalente a TREINTA SALARIOS mínimos legales mensuales vigentes; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$21.532.110.
 3. A favor del señor Roowan Aslhey Hernández Riveros, en su calidad de hijo, como perjuicios denominados de VIDA EN RELACIÓN la suma equivalente a TREINTA SALARIOS mínimos legales mensuales vigentes; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$21.532.110.
 4. A favor de la señora Nadia Faratd Hernández Riveros, en su calidad de hijo, como perjuicios denominados de VIDA EN RELACIÓN la suma equivalente a TREINTA SALARIOS mínimos legales mensuales vigentes; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$21.532.110.
 5. A favor de la menor Ginnete Juliana Hernández Herrera, en su calidad de nieta, como perjuicios denominados de VIDA EN RELACIÓN la suma equivalente a QUINCE SALARIOS mínimos legales mensuales vigentes; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$10.766.055.
 6. A favor del menor Mateo Nicolas Hernández Giraldo, en su calidad de nieto, como perjuicios denominados de VIDA EN RELACIÓN la suma equivalente a QUINCE SALARIOS mínimos legales mensuales vigentes; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$10.766.055.
 7. A favor del menor Joel Santiago Rojas Hernández, en su calidad de nieto, como perjuicios denominados de VIDA EN RELACIÓN la suma equivalente a QUINCE SALARIOS mínimos legales mensuales vigentes; que a valores del año 2017 ascienda a la suma de \$10.766.055.
- 1.3. Que la accionada sea obligada a pagar de las condenas antes pretensionadas en un tiempo prudencial no mayor a los dos (2) meses luego de estar debidamente ejecutoriada la sentencia.

2. HECHOS

Como fundamento de las anteriores pretensiones, la apoderada judicial de los demandantes puso de presente los siguientes **hechos y omisiones**:

2.1. El día 10 de mayo de 2015, el señor Mario Hernández Almazán murió en las instalaciones de urgencias del Hospital San Juan de Dios del Municipio de Honda (Tolima).

2.2. La médica de turno del servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios del Municipio de Honda (Tolima), Dra. Lorena Lizeth Martínez Arenas, señala que el señor Mario Hernández Almazán murió como consecuencia de un Infarto Agudo del Miocardio sin otra especificación.

2.3. La hora del deceso, clínicamente, fue señalada para las 10:20 a.m.; habiendo sido reportada la entrada al consultorio médico para las 7:40 a.m., del mismo día y la atención primaria sobre las 8:30 horas, según la historia clínica.

2.4. El señor Hernández Almazán solicitó asistencia médica de urgencias en el Hospital San Juan de Dios antes de las 7:00 a.m., habiéndosele manifestado, por la funcionaria de dicha institución que registra los servicios solicitados en esta área, que debía esperarse al cambio de turno administrativo a efectos de que se le pudiese iniciar el procedimiento respectivo para su atención.

2.5. Pese a las suplicas de la acompañante del señor Mario Hernández Almazán, la señora Margarita Riveros de Hernández, su esposa, tanto a la funcionaria administrativa de que antes se habló, así como a médicos de dicha institución que se encontraban en dicha área, en razón a considerarse que posiblemente este estaba sufriendo un infarto, dichas suplicas fueron desoídas por estos hasta el momento en que tuvieron hacerlo seguir a la consulta médica.

2.6. El señor Mario Hernández Almanza desde el año 2012 venía siendo atendido por el Hospital San Juan de Dios de Honda (Tolima), en razón a control periódico por hipertensión; alteración física que era controlada con medicamentos de toma permanente.

2.7. En atención al control periódico por hipertensión que el Hospital San Juan de Dios de Honda (Tolima) conocía que desde el año 2013, en consulta del 13 de abril del 2015, el señor Mario Hernández Almazán se quejaba de dolor torácico que se exacerbaba con el caminar, así como de disnea.

2.8. La señora Margarita Riveros de Hernández, esposa del señor Mario Hernández Almazán, al considerar que la muerte de su esposo fue en razón a negligencia médica, el día inmediatamente siguiente al deceso de este puso en conocimiento de medio radial local de dicho insuceso (Olímpica Estéreo); insuceso que le fue comunicado a la sociedad del Municipio de Honda el día 14 del mes de su fallecimiento.

2.9. En atención a la noticia periodística que conllevaba lo puesto en conocimiento por la señora Margarita Riveros de Hernández, el Director de entonces del Hospital San Juan de Dios del Municipio de Honda, a través del mismo medio radial y en la misma fecha en que se dio a conocer a la opinión pública de lo acontecido en la atención médica del señor Mario Hernández Almazán, en entrevista señaló, grosso modo, que al parecer el fallecimiento de este había sido como consecuencia de negligencia médica.

2.10. En la entrevista antes anotada, el Director del Hospital San Juan de Dios del Municipio de Honda (Tolima) señaló que una vez revisadas las cámaras internas de vigilancia, constato que para la hora de solicitud de atención médica reclamada para el señor Mario Hernández Almazán, tan solo habían dos personas reclamando del mismo servicio; así mismo señaló que contactaría a la familia para posible indemnización y pedir excusas públicas por lo acontecido, amén de haber dispuesto el despido de uno o algunos funcionarios en razón a ello.

2.11. Atendiendo que lo manifestado por el director del Hospital San Juan de Dios de Honda (Tolima) tan solo fue un distractor ya que nunca se materializo lo públicamente manifestado por este, la señora Margarita Riveros de Hernández interpuso queja disciplinaria contra servidores públicos del hospital san Juan de Dios de Honda (Tolima) ante la Procuraduría General de la Nación.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. Hospital San Juan de Dios ESE de Honda - Tolima (Fls. 109-126).

Dentro de la oportunidad legal y a través de apoderado judicial, contestó la demanda solicitando se denieguen las pretensiones de esta, por carencia de demostración de los elementos estructurales de la responsabilidad extracontractual de la administración especialmente por ausencia de prueba, ausencia de culpa galénica y por ausencia de imputación fáctica con respecto al hospital accionado.

Agrega que el hospital San Juan de Dios de Honda, prestó los servicios de salud de forma diligente; de acuerdo a lo manifestado por la parte accionante el paciente ingresa a sobre las siete de la mañana es atendido por la Dra. a las 7:40 A.M, razón por la cual, el Hospital de Honda debe ser excluido de responsabilidad administrativa al haber adelantado todos los procedimientos necesarios en su momento por lo que el Hospital nunca ha negado la prestación del servicio de urgencias a ningún usuario.

Finalmente, propuso las excepciones de *“Ausencia de demostración de la culpa probada del acto galénico, no hay nexos causal entre la conducta y el daño, indebida solicitud de tope indemnizatorio y revaluación de la tipología del daño extrapatrimonial: tipología del daño moral subjetivo, del daño a la vida en relación y alteración de las condiciones de existencia, y ausencia de prueba de la imputación (fáctica y jurídica) respecto al Hospital”*.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Parte demandante (Fls. 163-171).

La apoderada de los demandantes presentó su escrito de alegaciones finales, reiterando los argumentos expuestos en el libelo e insistiendo en la procedencia de las pretensiones, señalando que el asunto jurídico a dilucidar no es reclamación alguna de presunta falla en el servicio médico asistencia del demandado, sino de falla en el servicio por indebida asistencia hospitalaria en el servicio de urgencias; se debe aclarar que la falla ciertamente es en el aspecto administrativo de atención en el servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, lo cual conllevó a la muerte del señor Mario Hernández Almazán.

Agrega que el señor Hernández Almazán ciertamente falleció por paro cardiorrespiratorio al momento de ser atendido medicamente en el servicio de urgencias del Hospital accionado; más no se reclama de la muerte como consecuencia de una mala praxis, sino porque la demora entre el momento en que solicito el servicio médico de urgencias del

Hospital San Juan de Dios ESE de Honda (Solicitud Administrativa) y el momento en que se le autorizó el servicio médico de urgencias (Acción Administrativa), transcurrió tiempo prudencialmente largo (Aproximadamente una (1) hora – ingreso 7:40 AM., Atención: 8:35 A.M) que podría exacerbaba la patología padecida por el señor Mario Hernández Almazán conllevándolo a la muerte; como ciertamente aconteció; en atención a sus antecedentes médicos consignados en la Historia Clínica de la Institución Médica accionada y la sintomatología que lo aquejaba al momento de solicitar el servicio. La anterior manifestación encuentra su sustento científico en lo reseñado por la Dra. Sandra Genny Pineda Manjarrez, que como profesional especializado forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses rindió peritaje dentro de la presente causa. Informe pericial adiado diciembre de 18 de 2018.

Señala que el informe pericial daba respuesta a la primera pregunta a responder con la pericia: sí el acto médico dispensado por el Hospital San Juan de Dios de Honda, al paciente obitado estuvo acorde con la *lex artis* para el caso (Introito de la pericia); ello atendiendo, a que con una lectura desapacible del mismo esto es lo que se infiere, razón por la cual se pidió al señor Juez que adicionase de la pericia a efectos de dar respuesta al cuestionamiento segundo: Qué grado de injerencia casual en el fallecimiento del paciente tuvo el proceso de atención del paciente en el hospital.

4.2. Parte demandada.

4.2.1. Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima (Fls. 172-173).

El apoderado judicial de la entidad refirió, que se atiene a lo expuesto en la contestación de la demanda y las excepciones propuestas, teniendo en cuenta que las pretensiones presentadas por la parte demandante carecen de todo fundamento legal y no aportan nada nuevo al proceso, por el contrario de conformidad con las pruebas allegadas al proceso y los testimonios recepcionados se ratifican las situaciones ya anotadas como excepciones teniendo en cuenta que el paciente recibió todas las atenciones del personal medico y paramédico del Hospital, proporcionándole los procedimientos y el tratamiento requerido para salvar su vida, lo cual no se logro por las condiciones mismas del paciente al presentar de forma súbita espasticidad generalizada realizándose las maniobras de reanimación correspondientes por el personal medico y paramédico.

Agrega que es importante citar el aparte de las conclusiones del informe pericial de clínica forense emitido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses Unidad Básica Ibagué, donde se lee lo siguiente: *“De acuerdo con la revisión de los documentos aportados y la revisión de la biografía antes descrita se puede concluir desde el punto de vista forense, que el manejo médico y para medico dado a MARIO HERNANDEZ ALMAZAN en el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA, durante la atención brindada en el antes, durante y posterior al momento de su muerte, se ajustó a la LEX ARTIS.”*

Finalmente señala que, como puede darse cuenta el despacho el hospital tuvo una conducta diligente, perita y prudente en la prestación del servicio dado al paciente. Por lo anterior solicita se despachen desfavorablemente y no probadas las pretensiones de la demanda.

4.2.5. Concepto del Ministerio

El Agente del Ministerio Público no presentó concepto. Constancia secretarial de fecha 28 de junio de 2019 (FI 174).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5. DE LAS EXCEPCIONES

5.1. La entidad demandada Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima, en la contestación de la demanda, propuso las siguientes excepciones:

- *Ausencia de demostración de la culpa probada del acto galénico.*
- *No hay nexo causal entre la conducta y el daño.*
- *Indebida solicitud del tope indemnizatorio y revaluación de la tipología del daño extrapatrimonial: tipología del daño moral subjetivo, del daño a la vida en relación y alteración de las condiciones de existencia.*
- *Ausencia de prueba de la imputación (fáctica y jurídica) respecto al Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima.*

Por atacar el fondo del asunto, las mismas serán resueltas en la parte motiva de la sentencia.

6. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Procede el despacho a determinar si, ¿la entidad accionada es administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios morales y daño a la salud causados a los demandantes, como consecuencia de la presunta falla en el servicio médico que ocasionó la muerte del señor Mario Hernández Almazán, hechos ocurridos en el servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima?

7. TESIS QUE RESUELVEN EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

7.1. Tesis de la parte accionante.

Debe declararse patrimonialmente responsable a la entidad accionada, en virtud a que el señor Mario Hernández Almazán falleció por parocardiorespiratorio al momento de ser atendido medicamente en el servicio de urgencias del Hospital accionado, originado por la demora entre el momento en que solicito el servicio médico de urgencias del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda (Solicitud Administrativa) y el momento en que se le autorizó el servicio médico de urgencias (Acción Administrativa), transcurrió tiempo prudencialmente largo (Aproximadamente Una (1) Hora- ingreso 7:40 A.M., atención 8:35 A.M).

7.2. Tesis de la parte accionada.

7.2.1. Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima

Deben negarse las pretensiones de la demanda considerando que del informe pericial de clínica forense emitido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses Unidad Básica Ibagué, y de las demás pruebas allegadas al proceso ratifican que el paciente recibió todas las atenciones del personal medico y paramédico del hospital, proporcionándole los procedimientos y el tratamiento requerido para salvar su vida, lo cual no se logro por las condiciones mismas del paciente al presentar de forma súbita espasticidad generalizada realizándose las maniobras de reanimación correspondientes por el personal medico y paramédico.

7.3. Tesis del despacho.

Se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda y se declarará administrativa y patrimonialmente responsable al HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA TOLIMA por la pérdida de oportunidad del señor MARIO HERNÁNDEZ ALMAZA de recuperar o

mejorar su estado de salud, y en consecuencia se ordenará el reconocimiento de perjuicio moral, a los accionantes que demostraron su vínculo filial, como quiera que si bien no existe certeza de que la víctima hubiese recuperado la salud, una vez iniciado los síntomas del paro cardíaco, si está demostrada la falla del servicio de salud prestado por el servicio de urgencias en la tardanza en la atención médica y la falla del protocolo establecido para el caso, lo que generó una pérdida de oportunidad o chance y la obligación de reparar los perjuicios a consecuencia de ello causados.

8. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que el señor Mario Hernández Almazán y la señora Margarita Riveros Garzón contrajeron matrimonio religioso el 11 de diciembre de 1971, el cual fue inscrito el 27 de octubre del 2009 en la Registraduría del Estado Civil de Honda según consta en el registro civil de matrimonio indicativo serial 05517100.	Documental. Copia del Registro Civil de Matrimonio (Fls. 63 Cdn. Ppal.).
2. Que el señor Mario Hernández Almazán asistía a controles periódicos de hipertensión en el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, la cual era controlada con medicamentos de ingestión permanente.	Documental. Copia de historia clínica del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima (Fls. 39 Cdn. Ppal).
3. Que en el mes de abril del 2015 el señor Hernández Almazán se quejaba de dolor torácico el cual aumentaba al caminar teniendo dificultad para respirar.	Documental. Copia de historia clínica del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima (Fls. 39 Cdn. Ppal).
4. Que el día 10 de mayo del 2015 el señor Mario Hernández Almazán ingresó al servicio de urgencias del hospital San Juan de Dios ESE de Honda en compañía de la esposa.	Documental. Copia de historia clínica del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima (Fls. 47 Cdn. Ppal).
5. Que la médica de turno en el hospital, inicia el interrogatorio al señor Hernández Almazán sobre el motivo de la consulta, y mientras estaba sentado se presenta en forma súbita espasticidad generalizada (músculos tensos y rígidos), siendo trasladado a la sala de procedimientos porque está entrando en para cardiorrespiratorio.	Documental. Copia de historia clínica del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima (Fls. 47 Cdn. Ppal).
6. Que el señor Hernández Almazán es intubado por la doctora Lorena Lizeth Martínez quien le aplica medicamentos y a pesar de las maniobras de reanimación, el señor fallece, diagnosticándose muerte por infarto agudo de miocardio con fecha del 10 de mayo 2015.	Documental. Copia de historia clínica del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima (Fls. 47 – 47 y 60 - 61 Cdn. Ppal). Registro civil de defunción 07429227 (FI 60 Cdn. ppal)
7. Que la esposa del fallecido, señora Margarita Riveros de Hernández presentó queja disciplinaria por la presunta negligencia en atender al señor Mario Hernández Almazán en contra del personal de servidores públicos del hospital San Juan de Dios de Honda, ante la Procuraduría Provincial de Honda, la queja fue remitida a la Procuraduría Regional de Ibagué, que a su vez la remitió por competencia a la oficina de control interno disciplinario del hospital San Juan de Dios de Honda con oficio PRT-S-6532 del 6 de septiembre del 2015.	Documental. Copia de queja disciplinaria y oficios remisorios (Fls. 55 a 59 Cdn. Ppal).
8. Que en testimonio rendido por la doctora Lorena Lizeth Martínez Arenas, Médico de urgencias, en la audiencia de pruebas realizada el día 10 de septiembre de 2018, manifestó que el día de los hechos inicio su turno a las 7:30 a.m, que sentados en unas sillas afuera del consultorio se encontraba el señor Mario Hernández Almazán y la señora Margarita Riveros Garzón, la señora le manifestó que le colabora con la atención de su esposo porque estaba malito y ella los hizo pasar a los 10 minutos. El señor Hernández ingresa al consultorio por sus propios medios caminando y a la tercera pregunta al diligenciar la historia clínica muestra rigidez e inconciencia, inmediatamente es ingresado para procedimiento el cual dura 40 minutos reanimándolo y el señor fallece.	Testimonial. Testimonio rendido el día 10 de septiembre de 2018 en audiencia de pruebas en la sala de audiencias destinada para el Juzgado 10 Administrativo (Fls. 146-149 Cdn. Ppal.).

<p>Al preguntarse cuál era el procedimiento en el servicio de urgencias para la atención de un paciente que ingresa con dolor en el pecho, manifestó que si el paciente llega y manifiesta dolor en el pecho el procedimiento era pasarlo inmediatamente a la sala de procedimientos para realizarle un electro, pero en el caso del señor Mario Hernández Almazán antes del ingreso a su consultorio no le manifestaron ningún síntoma sólo que estaba malito e ingreso por sus propios medios.</p>	
<p>9. Que en testimonio rendido por la señora Olga Lucia Santos Pérez, en la audiencia de pruebas realizada el día 10 de septiembre de 2018, manifestó que el señor Mario Hernández Almazán y la señora Margarita Riveros Garzón ingresaron al servicio de urgencias cuando ella recibía el turno y su compañera le entregó los documentos del señor Hernández para hacerle el ingreso, que mientras hacía el trámite la acompañante del señor la señora Margarita Riveros se acercó y le manifestó que el señor tenía mucho dolor en el pecho y ella le contestó que ingresara a procedimientos, que esos días no había enfermera para realizar el triage, dice que posteriormente al fallecimiento del señor Mario Hernández Almazán, y por la queja interpuesta por la señora Margarita Riveros, revisan las cámaras del servicio de urgencias y observan que el ingreso al servicio de urgencias fue faltando unos 7 a 10 minutos para las 7:00 a.m., que cuando ella los envió a procedimientos no ingresaron sino que se quedaron unos 40 a 45 minutos sentados a las afueras del consultorio hablando con el vigilante. Agrega que en el servicio de urgencias solo se encontraban para atención medica el señor Mario Hernández Almazán y la señora Margarita Riveros Garzón, que la atención medica se realizó entre las 7:45 a 8:00 a.m. Al preguntársele si al momento del ingreso del señor Hernández, aunque estuvieran haciendo cambio de turno, podía algún médico haberlo atendido manifestó que sí, pero que ella no vio los médicos, no sabía si estaban haciendo rondas.</p>	<p>Testimonial. Testimonio rendido el día 10 de septiembre de 2018 en audiencia de pruebas en la sala de audiencias destinada para el Juzgado 10 Administrativo (Fls. 146-149 Cdo. Ppal.).</p>
<p>10. Que la señora Blanca Lilia Trujillo Bustos, en audiencia de pruebas realizada el día 16 de octubre de 2018, manifestó que el día 10 de mayo del 2015, ella había amanecido en el hospital acompañando a una paciente y al salir a las 7:30 a.m. por urgencias estaba el señor Mario Hernández Almazán y la señora Margarita Riveros Garzón sentados y el señor Mario tenía la cabeza agachada con manifestaciones de dolor. No había otros pacientes en urgencias.</p>	<p>Testimonial. Testimonio rendido el día 16 de octubre de 2018 (Fls. 152-154 Cdo. Ppal.).</p>
<p>11. En el dictamen pericial rendido por la Doctora Sandra Genny Pineda Manjarres, Profesional Especializado Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Unidad Básica Ibagué, señala como conclusión que “De acuerdo con la revisión de los documentos aportados y la revisión de la bibliografía antes descrita, se puede concluir desde el punto de vista forense, que el manejo médico y paramédico dado a MARIO HERNANDEZ ALMAZAN en el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA durante la atención brindada en el antes, durante y posterior al momento de su muerte, se ajustó a la LEX ARTIS”.</p>	<p>Documental. Informe pericial rendido por la Dra. Sandra Genny Pineda Manjarres, Profesional Especializado Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Unidad Básica Ibagué (Fls. 1 -3 y 5-9 Cdo. Dictamen Pericial).</p>

9. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO: FALLA DEL SERVICIO MÉDICO

De acuerdo con el artículo 90 constitucional, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades; responsabilidad que se hace patente cuando se configura un daño

antijurídico, entendido este, como aquel sufrido por un sujeto que no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio¹.

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

En relación con la falla del servicio médico, en principio la jurisprudencia habló de un régimen basado en el deber de probar a cargo del actor del proceso judicial, de suerte que a quien correspondía acreditar la totalidad de los elementos que integran la responsabilidad extracontractual era a la parte accionante y, a su vez, la entidad hospitalaria debería demostrar que su conducta fue diligente o cuidadosa.

Sin embargo, en 1992 dicho criterio fue revaluado por el máximo tribunal contencioso administrativo, dándose campo a un régimen de presunción de la falla, al estimarse que la prueba de la diligencia y el cuidado correspondía al demandado, en atención a la capacidad en que se encuentran los profesionales de la salud de satisfacer los cuestionamientos que puedan formularse contra sus procedimientos², dados sus conocimientos técnicos. De suerte que se estableció en cabeza de la entidad una presunción de hecho, que en términos del doctor Enrique Gil Botero suponía *“prima facie, en cada caso concreto, que el daño antijurídico en la atención médico – hospitalaria (...) derivaba de la ocurrencia de una falla del servicio (...)”*³.

No obstante, la aplicación generalizada de la presunción de la falla en el servicio y las lagunas conceptuales de la misma, permitieron la postulación de una teoría de la carga dinámica de la prueba, según la cual el juez debe establecer en cada caso concreto cuál de las partes está en mejores condiciones de probar.

En efecto, señaló el Consejo de Estado⁴ que las circunstancias relevantes para establecer la actuación debida o indebida de la administración, tienen implicaciones técnicas y científicas y, en tal medida, habrá situaciones en las que es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos, siendo entonces necesario el dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio.

Empero, en reciente decisión la jurisprudencia del Alto Tribunal cambió su postura, haciendo énfasis en que es al actor a quien corresponde asumir la carga de probar los elementos de la responsabilidad, regresando al régimen general de la falla probada, que señala la obligación de acreditar en el proceso los elementos que la configuran, a través de todos los medios probatorios legalmente aceptados, destacándose entonces la utilidad de la prueba indiciaria construida con fundamento en las demás pruebas que obran en el expediente, para demostrar el nexo causal entre la actividad médica y el daño. En este sentido, consideró el órgano de cierre:

¹ Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

² Sentencia del 30 de julio de 1992. Consejo de Estado - Sección Tercera, M.P. Daniel Suárez Hernández. Exp. 6897.

³ Enrique Gil Botero. *Responsabilidad Extracontractual del Estado*, Editorial Temis S.A. Bogotá, Colombia, 2013, pág. 549.

⁴ Sentencia del 10 de febrero de 2000. Sección Tercera, M.P. Alir Hernández Enríquez. Exp. 11878.

“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 más (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.”⁵

De manera que, el régimen para comprometer la responsabilidad de la administración como consecuencia de la actividad médica es la falla probada, siendo obligación de quien la alega, comprobar la actuación contraria a los postulados de la *lex artis* o el funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico; siendo a cambio carga de la entidad, desvirtuar dichas imputaciones, a partir de la prueba de su ejercicio diligente y adecuado a las necesidades exigidas en cada caso. En este sentido, el Consejo de Estado ha señalado:

*“La responsabilidad estatal por fallas en la prestación del servicio médico asistencial no se deriva simplemente a partir de la sola constatación de la intervención de la actuación médica, sino que debe acreditarse que en dicha actuación no se observó la *lex artis* y que esa inobservancia fue la causa eficiente del daño. Esa afirmación resulta relevante porque de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, el derecho a la reparación se fundamenta en la antijuridicidad del daño, sin que sea suficiente verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportarlo para que surja el derecho a la indemnización, dado que se requiere que dicho daño sea imputable a la administración, y sólo lo será cuando su intervención hubiera sido la causa eficiente del mismo.”⁶*

Por lo que, no basta el cuestionamiento que hace el actor a la pertinencia o idoneidad de los procedimientos ejecutados por el personal médico de una entidad, pues a su cargo esta probar dichas falencias y la ocurrencia del perjuicio como consecuencia de estas, pudiendo para ello incluso recurrir a la prueba indiciaria, dada la complejidad de los conocimientos científicos que involucra dicho debate, a fin de establecer la presencia de la falla endilgada.

Así, para demostrar el nexo de causalidad entre el daño y la intervención médica, el accionante podrá hacer uso de todos los elementos probatorios legalmente permitidos, siendo los indicios la prueba por excelencia, dada la dificultad de obtener la prueba directa que compruebe la actuación contraria a los postulados de la *lex artis*, o el funcionamiento anormal del servicio médico, pues estos provienen de las pruebas documentadas y controvertidas dentro del proceso.

En orden a ello, entrará el Despacho a estudiar si se encuentra acreditado el daño antijurídico alegado en la demanda y si el mismo resulta imputable a la entidad accionada, de modo que, se procederá al estudio de cada uno de los elementos que estructuran la responsabilidad por falla del servicio médico.

10. DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

10.1. El daño.

De acuerdo con las pruebas aportadas al plenario, se encuentra establecido que el día 10 de mayo de 2015, antes de las 7:00 a.m., ingreso al servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda - Tolima, el señor Mario Hernández Almazán, en compañía de su esposa, señora Margarita Riveros de Hernández, y al ser valorado por la médica de turno

⁵ Sentencia del 31 de agosto de 2006. Consejo de Estado, Sección Tercera, M. P. Ruth Stella Correa Palacio. Exp. 15772.

⁶ Sentencia de marzo 22 de 2012 Consejo de Estado - Sección Tercera, Subsección B, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Exp. 23132.

a las 7:40 am, quien lo estaba interrogando en ese momento sobre el motivo de la consulta, presenta de forma súbita espasticidad generalizada, es llevado a la sala de procedimientos y declarado fallecido a las 8:20 a.m., con un diagnóstico de infarto agudo del miocardio.⁷

10.2. La imputación.

Ha señalado el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo que en materia de responsabilidad médica, el elemento decisivo para determinar la imputabilidad del daño tiene que ver con el desbordamiento de la carga que el paciente está obligado a asumir; así pues, ha advertido que lo único que le corresponde soportar es la “*consecuencia directa y exclusiva de la vulnerabilidad y mortalidad propias de la condición humana, así como de la concreción de los riesgos previsibles, conocidos y consentidos del acto médico*”⁸.

Por consiguiente, ha reiterado la misma Corporación que el paciente no se encuentra obligado a sufrir los efectos de una atención médica por debajo de los estándares éticos y científicos, como tampoco está en el deber de tolerar las consecuencias naturales de la progresión de la enfermedad evitable por la ciencia, pues ni siquiera tiene que asumir el riesgo propio del acto médico si el mismo no ha sido consentido.

En el caso objeto de estudio se tiene que la parte demandante, indica que el día 10 de mayo de 2015, el señor Mario Hernández Almazán, solicitó asistencia médica de urgencias en el hospital San Juan de Dios de Honda Tolima antes de las 7:00 a.m., habiéndosele manifestado, por la funcionaria de dicha institución que registra de los servicios solicitados en esta área, que debía esperarse el cambio de turno administrativo a efectos de que se le pudiese iniciar el procedimiento respectivo para su atención. Pese a las suplicas de la acompañante del señor Mario Hernández Almazán, la señora Margarita Riveros de Hernández, su esposa, tanto a la funcionaria administrativa de que antes se habló, así como a médicos de dicha institución que se encontraban en dicha área, en razón a considerarse que posiblemente este estaba sufriendo un infarto, dichas suplicas fueron desoídas por estos hasta el momento en que bien tuvieron hacerlo seguir a la consulta médica.

Agregan que el señor Mario Hernández Almazán, desde el año 2012 venía siendo atendido por el hospital San Juan de Dios de Honda (Tolima), en razón a control periódico por hipertensión; alteración física que era controlada con medicamentos de toma permanente. En atención al control periódico por hipertensión que el hospital San Juan de Dios de Honda (Tolima) conocía que desde el año 2013, en consulta del 13 de abril de 2015, el señor Mario Hernández Almazán se quejaba de dolor torácico que se exacerbaba con el caminar, así como disnea.

Señala que, el fallecimiento del señor Mario Hernández Almazán, resulta casualmente relacionada a la negligencia e ineficaz actuación en atención médica y/o Institucional (Servicio Médico Asistencial), falla en el servicio. (folios 71 a 93 Cd Ppal).

Por su parte la entidad demandada hospital San Juan de Dios de Honda – Tolima, en la contestación de la demanda alega que: “El HOSPITAL SAN DE DIOS DE HONDA presta los servicios de salud de forma diligente; de acuerdo a lo manifestado por la parte accionante el paciente ingresa a sobre las siete de la mañana es atendido por la Dra. a las 7:40 AM, razón por la cual, el Hospital de Honda debe ser

⁷ Según consta en la copia de historia clínica del Hospital San Juan de Dios de Honda (Fls. 41 a 47 Cdo. Ppal).

⁸ Sentencia del 01 de agosto de 2016. Sección Tercera – Subsección B. Consejera Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo. Radicación número: 13001-23-31-000-2001-01592-01(34578).

excluido de responsabilidad administrativa al haber adelantado todos los procedimientos necesarios en su momento por lo que el Hospital nunca ha negado la prestación del servicio de urgencias a ningún usuario.

Agrega que no hay nexo causal entre la conducta y el daño. El nexo causal argumentado por los demandantes constituye una falacia: teniendo en cuenta que la conducta atribuida al hospital no tiene un sustento probatorio ni mucho menos real, y que la falta consecuencia no fue producto del actuar médico, como se dijo atrás, es palpable que el nexo causal se encuentra roto. (folios 109 a 122 Cd Ppal).

De las pruebas decretadas y aportadas, se tiene que:

1.) Oficiar al Gerente del Hospital San Juan de Dios de Honda – Tolima, para que en el término de diez (10) días contados a partir del día siguiente al recibo del oficio remitiera copia de los videos de las cámaras de seguridad especialmente del sector de la unidad del servicio de urgencias correspondientes al día 10 de mayo del 2015 desde las 6 am hasta las 12 meridiano. La respuesta fue allegada el 17 de julio de 2018, en la que se señala que: *“en la actualidad no se cuenta con dichos videos toda vez que la capacidad de almacenamiento de los DVR está limitada únicamente a quince días por el tamaño de los archivos generados; para lo cual me permito allegar certificación expedida por el Departamento de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones del Hospital San Juan de Dios de Honda E.S.E.”* (folios 1 a 2 Cd Pba dte).

2.) Oficiar al jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima, para que en el término de diez (10) días contados a partir del día siguiente al recibo del oficio, remitiera las resultados de la queja interpuesta por la señora Margarita Riveros de Hernández en contra de los servidores públicos del Hospital por los hechos acaecidos que conllevaron a la muerte del señor Mario Hernández Almazán identificado con la c.c. 10.156.906 de la Dorada, el día 10 de mayo del 2015 en la unidad del servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima, queja que fue remitida por competencia a ese Despacho el 9 de septiembre del 2015 por la Procuraduría Regional del Tolima con oficio PRT-S-6532.(FL59). Como respuesta se allego oficio de fecha 13 de noviembre de 2018 suscrito por el Gerente del Hospital San Juan de Dios de Honda, quien manifiesta: *“revisado el archivo histórico del Hospital San Juan de Dios del Municipio de Honda – Tolima, se pudo constatar que dentro del expediente del señor Mario Hernández Almazán reposa Historia Clínica y Certificado de Defunción No. 71207844-4, pero no se encuentra queja interpuesta por la señora Margarita Riveros de Hernández para la época de la ocurrencia de los hechos, la cual es solicitada dentro del proceso de Reparación Directa.”* (folios 18 a 19 Cd Pba dte).

3.) Oficiar al director de la emisora Olímpica Estéreo de Honda, para que en el término de diez (10) días contados a partir del día siguiente al recibo del oficio, remitiera certificación y copia de la emisión radial del día 14 de mayo del 2015, relacionada con la noticia del fallecimiento del señor Mario Hernández Almazán y de la noticia que se realizó al director del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima. La respuesta fue allegada con memorial de fecha 14 de junio de 2018, en el cual el Gerente 90.5 FM, señala: *“El Ministerio de Comunicaciones ordena a todos los medio escritos, radiales y televisivos, guardar los Noticieros, radios revistas, programas de opinión y similares durante sesenta (60) días Calendario. De conformidad con lo ordenado por el Juzgado nos permitimos informarles que todas las grabaciones del Informativo Olímpica 90.5 FM del año 2015 fueron guardadas hasta el 31 de diciembre del año 2017, por consiguiente, no existen grabaciones de 2015.”* (folios 4 Cd Pba dte).

4.) Testimonio de la señora Blanca Ligia Trujillo Bustos, que en la continuación de la audiencia de pruebas realizada el día 16 de octubre de 2018, manifestó que había amanecido en el hospital San Juan de Dios de Honda cuidando una paciente y el día 10

de mayo de 2015, al salir por el servicio de urgencias del hospital San Juan de Dios de Honda Tolima, a las 7:30 a.m encontró al Mario Hernández Almazán, en compañía de su esposa, señora Margarita Riveros de Hernández, sentados solitos en urgencias esperando que los atendieran y el señor tenía la cabeza baja. No había más pacientes en urgencias esperando atención.

Fueron allegadas al plenario como prueba de la parte demandada entre otras las siguientes:

1.) Testimonio de la señora Olga Lucia Santos Pérez, quien el día de los hechos 10 de mayo de 2015, laboraba en el Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima en el área de urgencias y facturación, quien en audiencia de pruebas de fecha 10 de septiembre de 2018, manifestó que recibió el turno a las 7:00 am y encontró en urgencias al señor Mario Hernández Almazán, en compañía de su esposa, señora Margarita Riveros de Hernández, que la compañera que entregó el turno le entregó los documentos del señor Hernández para que le realizara el ingreso, que unos minutos después la señora Margarita Riveros de Hernández, se le acercó y le informó que su esposo tenía mucho dolor en el pecho y que ella le indicó que se dirigiera a la sala de procedimientos, que posteriormente al fallecimiento del señor Mario Hernández Almazán, por la queja interpuesta por la esposa revisaron la cámara de seguridad y se observó que llegaron al servicio de urgencias faltando 7 o 10 minutos para las 7:00 a.m., que cuando ella los envió para procedimientos no ingresaron, sino que se quedaron afuera del consultorio de la médico como 45 minutos hablando con el vigilante y posteriormente ingresan al consultorio de la médico.

Al preguntársele por el procedimiento cuando llegaba al servicio de urgencias una persona que manifiesta dolor en el pecho, responde que en ese momento el triage era intermitente, el día de los hechos no había. Que el procedimiento que se realizaba al ingreso del paciente se le solicita los documentos, se hace la validación de derechos y se espera a que el médico los llame sino está funcionando el triage, si el paciente manifiesta algo que fuera urgente se le pasaba a la sala de procedimientos y que el procedimiento era que el paciente le informaba al vigilante y este los dejaba entrar a la sala de procedimientos donde el enfermero le debía hacer un electrocardiograma.

A la pregunta de que había hecho ella al informarle la señora Margarita Riveros de Hernández que su esposo tenía dolor en el pecho, respondió que solo indicarle que debía dirigirse a procedimientos porque el computador lo tenía bloqueado y le tocó reiniciarlo para hacer el ingreso al sistema del paciente.

A la pregunta de que, si aun estando en cambio de turno algún médico podía haber atendido al señor Mario Hernández Almazán, manifiesta que sí, pero que en ese momento no vio los médicos. (Audiencia de pruebas fl. 146 a 149 Cdo. Ppal.)

2.) Testimonio de la doctora Lorena Lizeth Martínez Arenas, médico que atendió el día de los hechos al señor Mario Hernández Almazán, quien en audiencia de pruebas de fecha 10 de septiembre de 2018, manifestó que al recibir el turno a las **7:30 am** del día 10 de mayo de 2015, encontró a la entrada del consultorio en el servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima, al señor Mario Hernández Almazán, en compañía de su esposa, y que la esposa señora Margarita Riveros de Hernández le manifestó que por favor le colaborara atendiendo a su esposo porque estaba malito, que ella les respondió que ya los llamaba y a los 10 minutos los hizo seguir al consultorio y cuando estaba en la tercera pregunta el señor presentó espasticidad generalizada, es llevado a la sala de procedimientos, estuvo en reanimación como unos 40 a 45 minutos y declarado fallecido

a las 8:20 a.m., con un diagnóstico de infarto agudo de miocardio. (Audiencia de pruebas fl. 146 a 149 Cdno. Ppal.)

3.) Dictamen pericial rendido por el Instituto Nacional de medicina Legal y Ciencias Forenses – Unidad Básica de Ibagué, quien plasmo como conclusión: *“De acuerdo con la revisión de los documentos aportados y la revisión de la bibliografía antes descrita se puede concluir desde el punto de vista forense, que el manejo médico y paramédico dado a MARIO HERNANDEZ ALMAZAN en el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA, durante la atención brindada en el antes, durante y posterior al momento de su muerte, se ajustó a la LEX ARTIS.”* (Audiencia de dictamen pericial fl. 1 a 9)

En la historia clínica aportada con la demanda se observa en el folio 41 del expediente que la nota de enfermería de fecha 10 de mayo de 2015, señala 7+40: ingresa paciente al servicio de urgencias en compañía de la esposa, paciente quien estaba siendo valorado por la Dra. Lorena, al ser interrogado por motivo de la consulta presenta en forma súbita espasticidad generalizada, se le lleva de inmediato a sala de procedimiento ...Dra. declara paciente fallecido a las 8+20. A folio 42 del expediente documento que hace parte de la historia clínica denominado “Ordenes Médicas”, plasma, paciente con Diagnóstico: 1. Infarto Agudo de Miocardio, sin otra especificación (I219), 2. Muerte que ocurre en menos de 24 horas del inicio de los síntomas, no explicada de otra forma (E961).

La parte demandada, allega historia Clínica que reposa en el cuaderno de prueba parte demandada, folio 2 a 39, en la cual a folio 10 se observa la misma nota de enfermería que allego la parte demandante en la que señala la 7+40 como ingreso del señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN al Hospital San Juan de Dios de Honda y del testimonio rendido por la doctora Lorena Lizeth Martínez Arenas, médico que atendió el día de los hechos al señor Mario Hernández Almazán, se establece que las 7: 40 am es la hora de ingreso a su consultorio médico y no la hora de ingreso al servicio de urgencias.

En la historia clínica allegada al plenario no se evidencia la hora de ingreso y diligenciamiento en facturación del servicio solicitado por el señor Mario Hernández, no obstante la señora Olga Lucia Santos Pérez, quien el día de los hechos 10 de mayo de 2015, laboraba en el Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima en el área de urgencias y facturación, en audiencia de pruebas de fecha 10 de septiembre de 2018, manifestó que “recibió el turno a las 7:00 am y encontró en urgencias al señor Mario Hernández Almazán, en compañía de su esposa, señora Margarita Riveros de Hernández, que la compañera que entregó el turno le entregó los documentos del señor Hernández para que le realizara el ingreso”. También manifestó que posteriormente al fallecimiento del señor Mario Hernández Almazán, por la queja interpuesta por la esposa revisaron la cámara de seguridad y se observó que llegaron al servicio de urgencias faltando 7 o 10 minutos para las 7:00 a.m., que cuando ella los envió para procedimientos no ingresaron, sino que se quedaron afuera del consultorio de la médica como 45 minutos hablando con el vigilante y posteriormente ingresan al consultorio de la médica.

Así mismo preciso que el procedimiento cuando llegaba al servicio de urgencias una persona que manifiesta dolor en el pecho, se realizaba el ingreso del paciente se le solicita los documentos, se hace la validación de derechos y se espera a que el médico los llame sino está funcionando el triage, si el paciente manifiesta algo que fuera urgente se le pasaba a la sala de procedimientos y que el procedimiento era que el paciente le informaba al vigilante y este los dejaba entrar a la sala de procedimientos donde el enfermero le debía hacer un electrocardiograma, señaló que en ese momento el triage era intermitente, el día de los hechos no había.

El despacho, en atención a que en el testimonio de la señora Olga Lucia Santos Pérez, quien el día de los hechos 10 de mayo de 2015, laboraba en el Hospital San Juan de Dios

de Honda Tolima en el área de urgencias y facturación, en audiencia de pruebas de fecha 10 de septiembre de 2018, manifestó que: *“por la queja interpuesta por la esposa revisaron la cámara de seguridad y se observó que llegaron al servicio de urgencias faltando 7 o 10 minutos para las 7:00 a.m., que cuando ella los envió para procedimientos no ingresaron, sino que se quedaron afuera del consultorio de la médica como 45 minutos hablando con el vigilante y posteriormente ingresan al consultorio de la médica”*.

Mediante auto de fecha 02 de diciembre de 2020, requirió nuevamente al gerente del hospital San Juan de Dios de Honda – Tolima, para que allegara las resultas de la investigación disciplinaria remitida por la Procuraduría a la Oficina de Control Interno Disciplinario del hospital, por la queja interpuesta por la señora Margarita Riveros de Hernández en contra de los servidores públicos del Hospital por los hechos acaecidos que conllevaron a la muerte del señor Mario Hernández Almazán, el día 10 de mayo del 2015 en la unidad del servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima, queja que fue remitida por competencia a ese Despacho el 9 de septiembre del 2015 por la Procuraduría Regional del Tolima con oficio PRT-S-6532.(FL59), el hospital allega respuesta la cual se colocó en conocimiento mediante auto de fecha 09 de febrero de 2021, en la cual manifiestan que no existe evidencia de la queja remitida por la Procuraduría Regional del Tolima con oficio PRT-S-6532.

En cuanto a la normatividad legal para la atención en salud en el servicio de urgencias, la Resolución 5596 de 2015, en su motivación señala, *“en el artículo 10 del Decreto 4747 de 2007, el entonces Ministerio de la Protección Social hoy Ministerio de Salud y Protección Social, dispuso la incorporación de un sistema de selección y clasificación de pacientes en urgencias, denominado Triage, el cual será de obligatorio cumplimiento por parte de los prestadores de servicios de salud que tengan habilitados servicios de urgencias, así como de las entidades responsables de pago de servicios de salud en el contexto de la organización de la red de prestación de servicios de salud”*.

En la mencionada resolución 5596 de 2015, el Ministerio de Salud y Protección Social, define los criterios técnicos para el sistema de selección y clasificación de pacientes en el servicio de urgencias. En el artículo 3 define el triage en los servicios de urgencia es un Sistema de Selección y Clasificación de pacientes, basado en sus necesidades terapéuticas y los recursos disponibles que consiste en una valoración clínica breve que determina la prioridad en que un paciente será atendido. El "Triage", como proceso dinámico que es, cambia tan rápidamente como lo puede hacer el estado clínico del paciente.

Y en el artículo 4. Objetivos del "Triage". Los objetivos del Triage, son:

- “4.1. Asegurar una valoración rápida y ordenada de todos los pacientes que llegan a los servicios de urgencias, identificando a aquellos que requieren atención inmediata.*
 - 4.2. Seleccionar y clasificar los pacientes para su atención según su prioridad clínica y los recursos disponibles en la institución.*
 - 4.3. Disminuir el riesgo de muerte, complicaciones o discapacidad de los pacientes que acuden a los servicios de urgencia.*
 - 4.4. Brindar una comunicación inicial con información completa que lleve al paciente y a su familia a entender en qué consiste su clasificación de Triage, los tiempos de atención o de espera que se proponen y así disminuir su ansiedad.*
- Parágrafo. En ninguna circunstancia el "Triage" podrá ser empleado como un mecanismo para la negación de la atención de urgencias.”*

En el caso objeto de estudio de las pruebas allegadas al plenario, entre ellas el testimonio de la señora Olga Lucia Santos Pérez, quien el día de los hechos 10 de mayo de 2015, laboraba en el Hospital San Juan de Dios de Honda Tolima en el área de urgencias y de la señora Blanca Ligia Trujillo Bustos quien había amanecido en el hospital cuidando una

paciente, se establece que para el día 10 de mayo del 2015 en el servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Honda a la hora de llegada del señor Mario Hernández Almazán, en compañía de su esposa, señora Margarita Riveros de Hernández, hasta la hora de ser atendido, sea decir de las 6:50 am a las 7:40 am, no había mas pacientes para ser atendidos, y de la sintomatología que presentaba el señor Mario Hernández (dolor en el pecho) manifestados por su acompañante señora Margarita Riveros de Hernández al personal administrativo, se observa que el señor Hernández necesitaba una atención prioritario y urgente. Igualmente manifestó que para la fecha de los hechos el triage era intermitente y el día 10 de mayo de 2015, no estaba funcionando.

De lo anterior se observa que, en el Hospital San Juan de Dios de Honda, el día de 10 de mayo de 2015, se omitió una obligación legal en el servicio de urgencias de obligatorio cumplimiento denominado triage, el cual uno de sus objetivos es asegurar una valoración rápida y ordenada de todos los pacientes que llegan a los servicios de urgencias, identificando a aquellos que requieren atención inmediata y así disminuir el riesgo de muerte, complicaciones o discapacidad de los pacientes que acuden a los servicios de urgencia. En el caso objeto de estudio podemos afirmar que las pruebas allegadas al proceso, demostraron una mora en la atención por el servicio médico al señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN, precisamente entre el tiempo transcurrido del ingreso a la Institución médica y la prestación efectiva del servicio, por cuanto no se realizó el procedimiento establecido en el triage, y de la patología presentada y de los conocimientos que debía tener el personal asistencial de haberle realizado de manera oportuna el triage, habían podido advertir que estaba presentado una falla cardiaca, con lo que pudo habersele prestado una atención prioritaria y no luego de más de 40 minutos sin aplicarle el procedimiento establecido, mas aun cuando quedó establecido que para el momento en que solicito la atención médica, no habían más usuarios requiriendo atención, luego el tiempo de espera no es justificado.

10.3 NEXO CAUSAL

Así pues, del material probatorio aportado al plenario se advierte que el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA - TOLIMA, incumplió con su obligación de garantizar el servicio eficiente y oportuno de salud, y como consecuencia de ello se dio la pérdida de oportunidad que tenía el señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN de recuperar o mejorar su estado de salud, no se adelantó el procedimiento establecido en el servicio de urgencia para los pacientes con síntomas de dolor en el pecho y contrarrestar una posible falla cardiaca, no aplicó los procedimientos señalados en el triage, siendo el único paciente en el servicio de urgencias el día 10 de mayo de 2015 a la fecha de ingreso del paciente 6:50 am fue atendido a las 7:40 am, sin tener en cuenta el apremio con que requería la atención medica por la complejidad de la patología que padecía, obviando los requerimientos de la acompañante, de manera que al momento de ser interrogado por la médica tratante sobre el motivo de la consulta se desploma en la silla, es trasladado a la sala de procedimientos y posteriormente muere. Así las cosas, la mora en la atención denota falla del servicio médico y el nexo causal de la pérdida de la oportunidad de recuperar o mejorar la salud y conservar la vida del señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN

11. DE LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS – PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD

Respecto a la Responsabilidad del Estado, por pérdida de oportunidad en el tratamiento médico se destaca lo dicho en la providencia del 08 de agosto de 2018⁹, en la que indica:

⁹ Consejo De Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección B; Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO; Bogotá, D.C., ocho (08) de agosto del dos mil dieciocho (2018); Rad. 05001-23-31-000-2002-00774-01(45138)

“Esta Corporación ha señalado que la pérdida de oportunidad o pérdida de chance se configura en todos aquellos casos en los que una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro, acontecer o conducta que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial. Dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio a actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento¹⁰.

A pesar de las diversas teorías empleadas para explicar la pérdida de oportunidad, recientemente esta Subsección se ha pronunciado en el sentido de considerar que la postura que mejor se ajusta a dicho concepto es aquella que la concibe como un daño derivado de la lesión a una expectativa legítima¹¹, diferente de los demás daños que se le pueden infligir a una persona, como lo son, entre otros, la muerte (vida) o afectación a la integridad física, por lo que así como se estructura el proceso de atribución de estos últimos en un caso determinado, también se debe analizar la imputación de un daño derivado de una vulneración a una expectativa legítima en todos los perjuicios que de ella se puedan colegir, cuya naturaleza y magnitud varía en función del interés amputado y reclamado.

En esa oportunidad la Sala decidió reordenar los elementos de la pérdida de oportunidad, así: i) falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar; ii) certeza de la existencia de una oportunidad; iii) certeza de que la posibilidad de adquirir el beneficio o evitar el perjuicio se extinguió de manera irreversible del patrimonio de la víctima.

Analizados dichos requisitos en el asunto sub examine, la Sala encuentra que, valoradas las pruebas que obran en el expediente y tal como lo reconoce la misma accionada, el primer componente de la pérdida de oportunidad se encuentra acreditado en el caso de autos, ya que no es posible determinar con certeza que de haberse practicado la angiografía se habría superado el daño final, esto es, el fallecimiento del paciente. No es posible sostener, entonces, que la muerte del paciente pueda ser atribuida a las fallas de la entidad y no a la patología que padecía. En efecto, al margen de que la alteración de salud requiriera una atención oportuna, inmediata, eficaz y de calidad, lo que se ha probado es que el paciente estaba involucrado en un curso patológico desfavorable, esto es, con un segundo episodio de sangrado¹², por lo que la Sala no tiene razones objetivas suficientes para concluir que el daño cuya indemnización se solicita en la demanda consistente en la muerte de Edwin Andrés, resulte imputable a la accionada por las irregularidades cometidas.

En cuanto al segundo elemento, valga decir, certeza de la existencia de una oportunidad, la Sala constata que, pese a su cuadro clínico, el paciente conservaba la expectativa cierta y legítima de sobrevivir, toda vez que, según estudios en la materia y como coincide en señalar el perito, previo a los episodios de resangrado, la HSA es una patología que puede tratarse e incluso curarse en muchos eventos si se recibe la atención médica adecuada. Se encuentra demostrado que el paciente era un menor y estaba en buenas condiciones neurológicas que, eventualmente, lo hacían candidato para la oclusión del aneurisma, es decir, para ser intervenido y evitar complicaciones.

En cuanto al grado de probabilidad de la expectativa legítima de sobrevivir, la Sala advierte que podría haberse disminuido la contingencia de las complicaciones de riesgo fatal si se hubiera evitado el resangrado, esto es, de haberse practicado con urgencia la angiografía y determinado el origen de la hemorragia, su lugar y ubicación, se habría podido brindar una correcta atención médica fundada en un análisis clínico apropiado, lo que, sin duda,

¹⁰ Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 18593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹¹ Esta Subsección en decisión reciente señaló que es posible aplicar la teoría de la pérdida de oportunidad a casos donde se vulneren expectativas legítimas: “El modo de reparación de daños antijurídicos derivados de vulneraciones a expectativas legítimas se debe enmarcar dentro de los parámetros de la oportunidad pérdida, siguiendo la premisa conocida del derecho de daños que circunscribe la indemnización de los perjuicios al daño, “solo el daño y nada más que el daño” a fin de evitar un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima y no contrariar las reglas de la institución jurídica de la responsabilidad estatal: “el daño es la medida del resarcimiento”(…). //10.2.8.2.1. Teniendo en consideración que el daño se origina por la amputación de una expectativa legítima a la consolidación de un derecho, bien sea, en tratándose de una aspiración de obtener un beneficio o una ganancia -polo positivo-, o bien cuando la víctima tenía la aspiración de evitar o mitigar un perjuicio y, como consecuencia de la abstención de un tercero, dicho curso causal dañoso no fue interrumpido -polo negativo-, se debe declarar la responsabilidad del Estado y reparar dicha frustración de la expectativa legítima dentro de los presupuestos de la teoría de la pérdida de oportunidad cuyo monto dependerá de la mayor o menor probabilidad y cercanía de su ocurrencia”: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de agosto de 2015, rad. 22637, con ponencia de quien proyecta el presente fallo.

¹² El cual aumenta la tasa de mortalidad en un porcentaje superior al 70%

habría permitido seleccionar rutas terapéuticas más agresivas para evitar las complicaciones y con ello el evento fatal de la muerte.

En ese sentido, no queda duda que de haberse practicado el estudio angiográfico, como lo demanda las reglas de la lex artis, se habría contado con los elementos de juicio suficientes, bien sea para confirmar la necesidad de intervención quirúrgica ora descartarla o establecer un manejo terapéutico diferente y apropiado para su condición.

De conformidad con los aspectos analizados, se encuentra claramente demostrado el segundo elemento, en tanto el paciente contaba con una expectativa seria y razonable de sobreponerse a su condición médica; sin embargo, la deficiente atención brindada en el servicio de urgencias del Hospital General de Medellín le truncó dicha posibilidad de sobrevida.

Frente al tercer aspecto, esto es, pérdida definitiva de la oportunidad, para la Sala también se encuentra plenamente probado, pues el chance de sobrevivir se tornó inexistente cuando el Hospital General de Medellín no le ofreció la atención adecuada, pues no le practicó los exámenes físicos y clínicos pertinentes y de manera oportuna, como tampoco actuó con la debida diligencia para que se le realizara en una entidad diferente. Además, está demostrado que el paciente falleció luego de complicaciones, lo que conduce a concluir sin duda alguna que perdió la oportunidad de manera definitiva e irreversible.

En virtud de lo anterior, como la atención médica dispensada al paciente fue deficiente, esta situación es constitutiva de falla del servicio y por lo tanto la Sala encuentra debidamente demostradas fallas en el servicio que intervinieron en la pérdida de oportunidad, pues dichas omisiones son jurídicamente atribuibles única y exclusivamente al Hospital General de Medellín, quien incumplió los deberes funcionales de atención y cuidado del paciente.”

Respecto a la indemnización de la oportunidad perdida, indica el Alto Tribunal lo siguiente:

“De otra parte, para la Sala es necesario precisar que, de conformidad con la jurisprudencia sobre el tema, en punto a la indemnización de perjuicios por pérdida de oportunidad se han establecido parámetros objetivos para determinar su cuantificación, de acuerdo a lo que resulte probado en el proceso. En ese sentido, se ha considerado que en los casos en los que se encuentra acreditado el porcentaje de pérdida de chance o expectativa legítima, será sobre la base de dicho porcentaje que deba condenarse a la entidad a la cual se imputa el daño.

En el caso concreto, de conformidad con lo señalado en el dictamen, criterio que coincide con las cifras expuestas en la literatura médica citada a lo largo de esta providencia, se encuentra demostrado que en los casos de complicaciones producto de resangrados, la tasa de mortalidad de pacientes que padecen hemorragia subaracnoidea es del 70%, de modo que, como el menor Edwin Andrés presentó dicho cuadro clínico, lo propio será condenar a la entidad referida en un 30%, pues existe prueba científica que demuestra las probabilidades de sobrevida con que contaba el paciente ante ese panorama.

Así las cosas, la Sala concluye que la expectativa de sobrevida que tenía el menor Edwin Andrés de escapar al evento fatal de muerte estaba cifrada alrededor de un 30% de posibilidades, índice que se aplicará a la liquidación de los perjuicios de orden material e inmaterial.”

En el caso que nos ocupa, de acuerdo con la copia de la cédula de ciudadanía obrante a folio 62 del expediente, se advierte que el señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN, nació el 22 de agosto de 1946, por lo cual para el 10 de mayo de 2015 contaba con 68 años.

Conforme con lo establecido en la Resolución Número 1555 del 30 de julio de 2010 “*Por la cual se actualizan las Tablas de Mortalidad de Rentista Hombres y Mujeres*” expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia, en relación con los hombres, el cálculo de vida probable se inicia a partir de los 15 años rango al cual se le asigna una vida probable de 64.8 años de vida; por su parte a quienes cuentan con 68 años se les asigna una vida probable de 16.7 años. Correspondiendo a una expectativa del 25,77% de expectativa de vida de quien tiene 68 años respecto a quien tiene 15 años.

Así las cosas, teniendo en cuenta la edad con la cual contaba el señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN, su expectativa de vida era del 25,77%, respecto a quien tenía para la fecha de su fallecimiento 15 años.

En relación con la patología que presentó el señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN y que conllevó a su deceso, Infarto Agudo de Miocardio, se tiene que de acuerdo con las estadísticas médicas la tasa de mortalidad por enfermedad coronaria en Colombia de hombres es del 49%¹³.

De lo anterior se tiene que, una persona de 68 años tiene una expectativa de vida del 25,77%, respecto una persona de 15 años; pero además de tener dicha expectativa del 25,77%, la persona sufre Infarto Agudo de Miocardio y al sufrir dicha patología la expectativa de sobrevivir a la mencionada patología es del 51%., así las cosas la pérdida de oportunidad de una persona que con 68 años sufre un Infarto Agudo de Miocardio, por atención tardía a su patología sería equivalente al 13,1427%.

Para el Despacho se concluye que la pérdida de la oportunidad de sobrevivencia del señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN, la establece en el 14%. Porcentaje que se tendrá en cuenta para efectos de tasar la indemnización que corresponda por la falla del servicio, en que incurrió la entidad demandada, en la atención tardía a la patología del causante.

12. DE LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS MORALES

El Consejo de Estado, desde la sentencia de 17 de julio de 1992¹⁴, ha indicado respecto ha establecido la existencia de la presunción del perjuicio moral respecto a los parientes cercanos, en los siguientes términos:

“Así las cosas, la Corporación varía su anterior posición jurisprudencial, pues ninguna razón para que en un orden justo se continúe discriminando a los hermanos, víctimas de daños morales, por el hecho de que no obstante ser parientes en segundo grado, no demuestran la solidaridad o afecto hasta hoy requeridos, para indemnizarlos. Hecha la corrección jurisprudencial, se presume que el daño antijurídico inferido a una persona, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas genera dolor y aflicción entre sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, ya sean ascendientes, descendientes o colaterales.

“Como presunción de hombre que es, la administración está habilitada para probar en contrario, es decir, que a su favor cabe la posibilidad de demostrar que las relaciones filiales y fraternales se han debilitado notoriamente, se ha tornado inamistosas o, incluso que se han deteriorado totalmente. En síntesis, la Sala tan solo aplica el criterio lógico y elemental de tener por establecido lo normal y de requerir la prueba de lo anormal. Dicho de otra manera, lo razonable es concluir que entre hermanos, como miembros de la célula primaria de toda sociedad, (la familia), exista cariño, fraternidad, vocación de ayuda y solidaridad, por lo que la lesión o muerte de algunos de ellos afectan moral y sentimentalmente al otro u otros. La conclusión contraria, por excepcional y por opuesta a la lógica de lo razonable, no se puede tener por establecida sino en tanto y cuanto existan medios probatorios legal y oportunamente aportados a los autos que así la evidencien.”¹⁵

En la sentencia del 10 de agosto de 2015¹⁶, precisó el concepto de parientes cercanos, estableciendo niveles de parientes para efectos de la indemnización, y tasando de manera indicativa la indemnización, cuando se reclama perjuicios morales por la muerte de un pariente, en los siguientes términos:

“Por otro lado, sobre la solicitud de la parte demandante en su escrito de alzada consistente en que debe reconocerse los perjuicios morales en favor de los tíos de la víctima, siguiendo las pautas establecidas en las sentencias de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación, expedientes: 26251 y 27709 de 28 de agosto de 2014, se establecieron los requisitos necesarios para determinar si era o no posible el reconocimiento de perjuicios morales en favor de éstos caso de muerte.

¹³ Guías colombianas de cardiología Síndrome coronario agudo sin elevación del ST - Diciembre 2008 Volumen 15 Suplemento 3, pág 148

¹⁴ Radicado 6750, actor: Luis María Calderón Sánchez y otros. Consejero Ponente: Daniel Suárez Hernández.

¹⁵ Posición que ha sido reiterada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 30 de marzo de 2004. S 736 Actor: Nelly Tejada. Consejero Ponente Camilo Arciniegas Andrade. “Del parentesco cercano con la víctima se infiere el padecimiento moral que su muerte inflige a los suyos. El parentesco es indicio vehemente del daño moral.” Y recientemente por la Sección Tercera, en sentencia de 30 de agosto de 2007. Expediente 15.724, actor: Oswaldo Pérez Barrios. Consejero Ponente Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁶ Consejo De Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa Bogotá D.C diez (10) de agosto de dos mil quince (2015). Radicación: 23001-23-31-000-2008-00281-01 (51167)

En efecto, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paternofiliales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

Nivel No. 2. Se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No.5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.

Por su parte, cuando se trata de acreditar el daño moral en el tercer grado de consanguinidad, no sólo debe acreditarse el parentesco con los registros civiles de nacimiento, sino que adicionalmente se requiere prueba de la relación afectiva, tal como lo definición la Sección Tercera del Consejo de Estado en las providencias citadas.”

Con lo anterior se tiene que la presunción del daño moral respecto a la víctima directa y sus parientes cercanos; hace alusión a la víctima directa y a sus parientes en primer y segundo grado de consanguinidad. Respecto a los parientes a partir del tercer grado de consanguinidad no opera la presunción, por lo cual además de probar el parentesco, se debe probar la relación afectiva entre éstos y la víctima directa.

Para determinar los sujetos que deben ser resarcidos en el caso bajo examen, de las pruebas allegadas al plenario se encuentra demostrado con los registros civiles de nacimiento el parentesco de primer grado de consanguinidad entre la víctima y Jair Edu Hernández Riveros (Fl. 65), Roowan Ashley Hernández Riveros (Fl. 67), y Nadia Faratd Hernández Riveros (fl. 69), como hijos y la unión conyugal con la señora MARGARITA RIVEROS, según registro civil de matrimonio (fl. 63). También se encuentra probado el parentesco en segundo grado de consanguinidad entre la víctima y sus nietos Ginnete Juliana Hernández Herrera (Fl. 71), Mateo Nicolas Hernández Giraldo (Fl. 72) Y Joel Santiago Rojas Hernández (fl. 73), se pudo comprobar con la declaración rendidas por la señora Blanca Ligia Trujillo Bustos, en la continuación de la audiencia de pruebas realizada el día 16 de octubre de 2018, la relación de afectividad, cariño y ayuda mutua de los anteriores miembros de la familia con el señor MARIO HERNANDEZ, así mismo con la afectación de aquellos por el fallecimiento del antes mencionado (fl. 151-154 Cd.Ppal).

Bajo esta premisa y como quiera que el perjuicio se causó por pérdida de oportunidad o chance por cuanto por la patología padecida por el señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN, conforme a la historia clínica, posiblemente el resultado de su muerte por un paro cardíaco, no se hubiese podido evitar, pero lo cierto es que la falla en el servicio de urgencias en la demora en la atención del paciente, inclinó la balanza hacia el resultado conocido, que es el fallecimiento del señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN, que ha fijado el Despacho en una pérdida de oportunidad de sobrevivencia en el 14%, con fundamento en el principio de equidad, se reconocerá una suma genérica la esposa y a cada uno de los hijos demandantes enunciados, por cuanto todos ellos demostraron su legitimación en la causa por activa. Por lo anterior, se reconocerá por pérdida de oportunidad la suma equivalente a **14 S.M.L.M.V** para cada uno de los siguientes demandantes, en sus calidades de esposa e hijos del causante: Margarita Riveros, Jair Edu Hernández Riveros,

Roowan Ashley Hernández Riveros y Nadia Faratd Hernández Riveros; **7 SMLMV** para cada uno de los siguientes demandantes, en sus calidades de nietos del causante: Ginnete Juliana Hernández Herrera, Mateo Nicolas Hernández Giraldo y Joel Santiago Rojas Hernández.

13. DE LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO A LA SALUD

Al respecto, es preciso señalar que el concepto de daño en la vida en relación fue formulado en sentencia del 19 de julio de 2000 dentro de expediente 11.482 con ponencia del Dr. Alier Hernández, en la cual se indicó que éste comprendía no la lesión física en sí misma recibida por la víctima, sino las consecuencias que en razón de ella se producen en la vida de quien la sufre al relacionarse con los demás.

En cuanto a la indemnización solicitada por daños a la vida en relación, esta se negará por cuanto este daño se presume de la víctima directa, por lesiones sufridas o alteraciones psicofísicas que le impide o dificulta gozar de actividades rutinarias o bienes de la vida que disfrutaba antes del hecho lesivo. En el caso objeto de estudio la víctima directa sería el señor Mario Hernández, quien falleció, por consiguiente, no hay derecho a tasar esta indemnización para los demandantes.

14. RECAPITULACIÓN

Se declarará administrativa y patrimonialmente responsable al HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA TOLIMA por la pérdida de oportunidad del señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN de recuperar o mejorar su estado de salud, y en consecuencia se ordenará el reconocimiento de este perjuicio autónomo, a los accionantes que demostraron su vínculo filial, como quiera que si bien no existe certeza de que la víctima hubiese recuperado la salud, iniciado los síntomas del paro cardiaco, si está demostrada la falla del servicio de salud prestado por el servicios de urgencias en la tardanza en la atención médica y la falla del protocolo establecido para el caso, lo que generó una pérdida de oportunidad o chance y la obligación de reparar.

15. COSTAS.

El artículo 188 del C.P.A.C.A. sobre la condena en costas señala, que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil; pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas. Ahora bien, el artículo 365 del C.G.P. dispone, que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto. En el presente caso se observa que las pretensiones de la demanda fueron despachadas favorablemente, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la parte demandada en el equivalente al cuatro por ciento (4%) de las condenas impuestas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable al HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA TOLIMA, por los daños y perjuicios ocasionados a los

demandantes con ocasión de la pérdida de oportunidad en la recuperación del señor MARIO HERNANDEZ ALMAZAN y que terminó en su fallecimiento el día 10 de mayo de 2015; conforme a las exposiciones dadas a lo largo de este proveído.

SEGUNDO: CONDÉNESE al HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA TOLIMA a pagar, por concepto de pérdida de oportunidad como perjuicio autónomo la suma de:

- CATORCE (14) S.M.L.M.V para la señora MARGARITA RIVEROS como esposa del señor Mario Hernández quien es la víctima.
- CATORCE (14) S.M.L.M.V para JAIR EDU HERNANDEZ RIVEROS en calidad de hijo de la víctima.
- CATORCE (14) S.M.L.M.V para ROOWAN ASHLEY HERNANDEZ RIVEROS en calidad de hijo de la víctima.
- CATORCE (14) S.M.L.M.V para NADIA FARATD HERNANDEZ RIVEROS en calidad de hija de la víctima.
- SIETE (7) S.M.L.M.V para GINNETE JULIANA HERNANDEZ HERRERA en calidad de nieta de la víctima.
- SIETE (7) S.M.L.M.V para MATEO NICOLAS HERNANDEZ GIRALDO en calidad de nieto de la víctima.
- SIETE (7) S.M.L.M.V para JOEL SANTIAGO ROJAS HERNANDEZ en calidad de nieto de la víctima.

TERCERO: NIÉGUENSE las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandante, y como agencias en derecho el equivalente al cuatro por ciento (4%) de las condenas impuestas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A

SEXTO: Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo dispone el artículo 203 del C.P.A.C.A.

SEPTIMO: En firme este fallo, efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento y archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático "Justicia Siglo XXI".

OCTAVO: En firme este fallo, expídanse las copias y archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**LUIS MANUEL GUZMÁN
JUEZ**

Firmado Por:

Luis Manuel Guzman

Juez Circuito
Juzgado Administrativo
10
Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

4bb8224e255a37bdf34f705070e0f265b20993879e56ca95a9ac7ac6b3f0f365

Documento generado en 04/03/2022 02:51:59 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>