



**JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ
SENTENCIA No. 46**

Bogotá D.C., primero (1) de junio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: Reparación Directa
RADICACIÓN: 11001334306120170032500
DEMANDANTE: Teresa Cuevas y Otros
DEMANDADO: Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.

1. ASUNTO

Una vez surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede esta instancia judicial a emitir sentencia en el proceso de la referencia, surtida a través del medio de control de reparación directa impetrado por Teresa Cuevas; Roberto Chapetón; Jaison Chapetón Cuevas; Yuli Paola Chapetón Cuevas; Julio Cesar Chapetón Cuevas; Juan Camilo Chapetón Cuevas y Jessika Cardona Quintero, quien actúa en nombre propio y en representación de la menor Luciana Chapetón Cardona, en contra de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. por los perjuicios causados con ocasión de las presuntas fallas en que incurrió la demandada durante la prestación del servicio médico y que al parecer ocasionaron el fallecimiento de Andrés Felipe Chapetón Cuevas.

2. TEMA PRINCIPAL TRATADO

Responsabilidad patrimonial de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. por presuntas fallas en la prestación del servicio médico.

3. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones de la demanda

El 18 de diciembre de 2017, los reclamantes instauraron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa con las siguientes pretensiones (Fls. 36 a 45 c.1):

"1. Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., por daños causados a los señores ANDRÉS FELIPE CHAPETÓN CUEVAS (QEPD), TERESA CUEVAS, ROBERTO CHAPETÓN, JAISON ROBERTO CHAPETÓN CUEVAS, YULI PAOLA CHAPETÓN CUEVAS, JULIO CESAR CHAPETÓN CUEVAS, JUAN CAMILO CHAPETÓN CUEVAS y JESSIKA CARDONA, y a la menor LUCIANA CHAPETÓN CARDONA, por la muerte de ANDRÉS FELIPE CHAPETÓN CUEVAS, el 20 de diciembre de 2015, por falla en el servicio médico.

2. Condenar a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., a pagar por concepto de daños morales las siguientes sumas:

(...)

3. Condenar a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., a pagar por concepto de lucro cesante las siguientes sumas:

(...)

4. Condenar a la Empresa Social del Estado Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., a pagar a favor de la señora JESSIKA CARDONA y LUCIANA CHAPETÓN CARDONA, la indexación sobre la pretensión.

7

5. Condenar a pagar a la accionada las costas del proceso, incluida en ellas las agencias en derecho.

6. Las anteriores condenas deberán cumplirse en los términos y condiciones señalados en los artículos 192 y 195 del CPACA”.

3.2. Hechos relevantes de la demanda:

El sustento fáctico relevante que origina el estudio del presente asunto y que se plasmó en la demanda es el siguiente:

- a) El 19 de diciembre de 2015 a las 9:30 pm. Andrés Felipe Chapetón Cuevas fue remitido por un Agente de la Policía Nacional al servicio de urgencias del Hospital el Tunal Nivel III, ya que presentaba una herida precordial izquierda causada por arma corto punzante.
- b) Hacia las 9:50 pm Jaison Roberto Chapetón Cuevas, hermano de Andrés Felipe Chapetón Cuevas se presentó en el servicio de urgencias del Hospital el Tunal Nivel III, en donde observó que su hermano yacía en el suelo, sin que se le hubiere practicado atención o valoración médica alguna.
- c) A las 10:20 pm del 19 de diciembre de 2015, un médico informó a Jaison Roberto Chapetón Cuevas que el paciente presentaba actitudes agresivas debido a su estado de alcoramiento, con lo cual se le realizaría un proceso de desintoxicación y que a parte de esto no presentaba nada grave.
- d) Andrés Felipe Chapetón Cuevas llegó el servicio de urgencias del Hospital el Tunal Nivel III con una herida precordial, con signos de hemorragia, en shock hipovolémico, hipotenso (70/50), frecuencia cardiaca de 130, con excitación y falta de oxígeno.
- e) El Hospital el Tunal Nivel III suministró el depresor haloperidol al paciente, el cual era un medicamento contraindicado para el estado en el que se encontraba. De igual forma retardaron la valoración por parte del médico especialista en cirugía, desconociendo el tipo de herida que padecía el paciente.
- f) El 20 de diciembre de 2015 a la 1 am el señor Chapetón Cuevas fue llevado a intervención quirúrgica para la realización de una toracotomía, en donde ingresó en paro cardiorrespiratorio que le ocasionó el fallecimiento.

3.3. Actuación Procesal:

- a. El 18 de diciembre de 2017 fue radicada la demanda en la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos correspondiendo por reparto a este despacho (Fls. 36 a 46 c.1).
- b. El 5 de febrero de 2018 fue inadmitida la demanda (Fls.48 a 49 c.1)
- c. El 6 de marzo de 2018 fue admitida la demanda en contra de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. (Fls. 63 a 64 c.1).
- d. El 6 de marzo de 2018 se notificó la admisión de la demanda a la entidad demandada (Fls. 65 a 66 c.1). El 24 de marzo de 2018 fue recibido por parte de la entidad el traslado de la demanda (Fls. 75 a 77 c.1).

- e. La Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. no contestó la demanda.
- f. El 24 de octubre de 2018 se adelantó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, donde no obraban excepciones previas que declarar, no se llegó a acuerdo conciliatorio, se fijó el litigio y se decretaron pruebas (Fls. 94 a 99 c.1).
- g. El 6 de marzo de 2019 se realizó la audiencia de pruebas en donde se desistió del testimonio de Luis Eduardo Cifuentes, se tomaron los testimonios de Olga Marina Rueda Infante, Luz Mila Daza Fuentes y Paola Marcela Díaz Beltrán, se llevó a cabo la contradicción del dictamen pericial rendido por Rafael Bautista Moller y se ordenó la presentación de los alegatos de conclusión por escrito a las partes dentro del término de Ley (Fls. 164 a 168 c.1 ppal.).
- h. El 18 y 20 de marzo de 2019 la parte demanda y la demandante, respectivamente, presentaron sus alegatos de conclusión (Fls. 169 a 179 c.1).
- i. El Ministerio Público no presentó concepto en esta oportunidad.

3.4. Argumentos de las Partes

Parte demandante: Indicó que el Hospital El Tunal III Nivel E.S.E incurrió en graves fallas en la prestación del servicio de salud, que terminaron con el deceso de Andrés Felipe Chapetón Cuevas en hechos ocurridos el 19 y 20 de diciembre de 2015, cuando este presentó una herida grave provocada por un arma cortopunzante y fue atendido tardía y equivocadamente 3 horas después de su ingreso a la institución (Fls. 36 a 45 c.1).

Parte demandada – Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.: No contestó la demanda.

3.5. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público

Parte demandante: Presentó sus alegatos de conclusión el 20 de marzo de 2019 (Fls. 175 a 179 c.1).

Citó extractos del dictamen pericial, resaltando que la entidad demandada permaneció tras horas sin atender al paciente, lo cual fue la probable causa de su fallecimiento.

Así mismo resaltó que el uso de haloperidol estaba contraindicado en el paciente, situación de la que da cuenta el dictamen pericial.

Citó sentencias del Consejo de Estado relacionadas con la responsabilidad médica y solicitó la condena de la entidad.

Parte demandada – Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.: El 18 de marzo de 2019 formuló sus alegaciones (Fls. 169 a 174 c.1).

Indicó que los hechos de la demanda no fueron probados pese a que la carga recaía en la parte actora.

Resaltó que el paciente ingresó a la institución médica herido, que allí el personal médico le brindó atención inmediata y le realizaron los exámenes necesarios de conformidad con los protocolos médicos.

Adujo que las conclusiones del dictamen pericial aportado son confusas e imprecisas, evadiendo el perito las preguntas que se le realizaban en el curso de la audiencia inicial, sin que existiera sustento científico verídico de sus argumentos.

Resaltó que no existe nexo causal entre el fallecimiento del paciente y la prestación del servicio médico, máxime teniendo en cuenta las circunstancias de salud y el tiempo de ocurrencia de los hechos.

Concepto del Ministerio Público: No conceptuó en esta oportunidad.

3.6 Pruebas obrantes en el proceso

A continuación, se hace la relación de los elementos probatorios más relevantes allegados al plenario:

3.6.1 Documentales

- Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 4 c.1).
- Copia simple del oficio GG-246 con radicado del 19 de febrero de 2016 del Gerente del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. dirigido al señor Roberto Chapetón Moreno (Fls. 5 c.1).
- Copia simple de Reporte de Triage No. 51714 del 19 de diciembre de 2015 del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 6 c.1).
- Copia simple de Valoración Preanestésica (fecha ilegible) del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 7 c.1).
- Copia simple de Registro de anestesia (fecha ilegible) del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 7 vuelto c.1).
- Copia simple certificado de defunción No. 81517678 - 4 de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 8 c.1).
- Copia simple del oficio No. 022-DSFB-UDVIP-F373L del Fiscal Trescientos Setenta y Tres (373) Local dirigido a la Notaría Cincuenta (50) del Circulo de Bogotá D.C. (Fls. 9 c.1).
- Copia simple del oficio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses del 21 de diciembre de 2015 al Fiscal General de la Nación Unidad Marfil, Fiscal 373 URI UNIDAD DE VIDA CORAL 11 CTI (Fls. 10 c.1).
- Copia simple Oficio No. 2015010111001004244 del 21 de diciembre de 2015 de Luz Marina Rincón Información de Personas Fallecidas dirigido a la Fiscal General de la Nación, Fiscal 373 URI UNIDAD DE VIDA CORAL 11 CTI (Fls. 11 c.1).
- Copia simple de Historia Clínica de Urgencias 1033763219 del 19 de diciembre de 2015 del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 12 a 14 c.1).

- Copia simple de Historia Clínica Aclaratoria 1033763219 del 19 de diciembre de 2015 del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 15 c.1).
- Copia simple de la Evolución de Hospitalización No. 1033763219 del 19 de diciembre de 2015 del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 16 a 17 c.1).
- Copia simple de Respuesta de Interconsulta No. 1033763219 del 20 de diciembre de 2015 del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 18 c.1).
- Copia simple de Historia Clínica Aclaratoria 1033763219 del 20 de diciembre de 2015 del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 19 c.1).
- Copia simple Descripción Quirúrgica No. 1033763219 del 20 de diciembre de 2015 del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 20 c.1).
- Copia simple de Análisis e Interpretación de apoyo diagnóstico intra-operatorio del 20 de diciembre de 2015 del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E. de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 21 c.1).
- Copia auténtica del registro civil de defunción de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 22 c.1).
- Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Luciana Chapetón Cardona (Fls. 23 c.1).
- Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Jessika Cardona Quintero (Fls. 24 c.1).
- Acta de Matrimonio No. AA-575807 de la Parroquia San Isidro de Roberto Chapetón Moreno y Teresa Cuevas López (Fls. 25 c.1).
- Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Jaison Roberto Chapetón Cuevas (Fls. 26 c.1).
- Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Yuly Paola Chapetón Cuevas (Fls. 27 c.1).
- Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Julio Cesar Chapetón Cuevas (Fls. 28 c.1).
- Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Juan Camilo Chapetón Cuevas (Fls. 29 c.1).
- Copia simple del contrato de arrendamiento de vivienda urbana de 10 de junio de 2015 suscrito entre Luis Eduardo Cifuentes Muñoz y los señores Roberto Chapetón Moreno y Teresa Cuevas de Chapetón (Fls. 30 a 33 c.1)

3.6.2 Testimonios

Se decretaron en audiencia inicial del 24 de octubre de 2018 los siguientes testimonios, que surtieron el trámite que se describe a continuación en audiencia de pruebas del 6 de marzo de 2019:

- *Luis Eduardo Cifuentes*, fue desistido.
- *Olga Marina Rueda Infante* manifestó que es amiga desde hace 7 años de los demandantes.

Identificó a *Jessika Cardona Quintero* como la esposa de *Felipe Chapetón Cuevas*.

Narró que para la época de los hechos ella y su compañera permanente vivían en la misma casa que la familia *Chapetón Cuevas*, ellos en el primer piso y ellas en el segundo.

Precisó que ese día ella vio a *Andrés Felipe Chapetón Cuevas*, cuando salió con su perro a dar una vuelta. Después la señora *Teresa* le comentó que lo habían apuñalado y finalmente supo que había fallecido en horas de la madrugada.

Afirmó que para el 2015 *Andrés Felipe Chapetón Cuevas* vivía con su esposa, sus padres y sus hermanos, aclarando todo el primer piso lo tenían arrendado y en uno de los dos apartamentos que se ubicaban en ese espacio vivía junto con su esposa, informando que vivían en unión libre.

Dijo que le constaba que cuando *Jessika Cardona* quedó en embarazo, *Andrés Felipe Chapetón* arrendó el apartamento pequeño que quedaba en el primer piso del lugar donde vivían sus padres y hermanos, es decir, más o menos para el 2014.

Adicionalmente manifestó que antes de pasarse a vivir ella a la casa, *Jessika Cardona* y *Andrés Chapetón* ya llevaban viviendo juntos 2 años, situación que le constaba porque ella vivía en la misma cuadra y los visitaba.

Relató que para el momento de su fallecimiento *Andrés Felipe Chapetón Cuevas* trabajaba en una carpintería con un tío y *Jessika Cuevas* no trabajaba, por lo cual él se hacía cargo de los gastos de ella, de su hija y colaboraba con el pago del arriendo completo del primer piso de la vivienda en donde habitaban sus padres.

Informó que para el 20 de diciembre de 2015 *Teresa Cuevas* era ama de casa y se dedicaba a cuidar a su nieto el hijo de *Jeison Chapetón Cuevas*, con respecto a *Roberto Chapetón Moreno* el se dedicaba a ser pintor de cuero en las curtiembres.

Mencionó que la relación entre *Andrés Felipe Chapetón* y sus hermanos era cercana, se reunían los domingos, hacían almuerzos y se apoyaban mucho, indicando que se vieron muy afectados emocional y económicamente por el fallecimiento del señor *Chapetón Cuevas*, a tal punto que son quienes se hacen cargo de los gastos de *Jessika Cardona Quintero* y de *Luciana Chapetón Cardona*, quienes continúan viviendo juntos casa.

Refirió que a causa de los hechos *Jessika Cardona Quintero* se vio

muy afectada ya que no salía de su casa.

Informó que Andrés Felipe Chapetón Cuevas hacía cocinas integrales, armarios e inclusive la cuna para su hija, en la carpintería donde trabajaba.

Dijo que a los padres del señor Chapetón Cuevas se vieron sumamente afectados por su fallecimiento, precisando que Teresa Cuevas tuvo que acudir a psiquiatra y a psicólogo, se encuentra medicada, no duerme adecuadamente, el señor Chapetón Moreno perdió su empleo, se tuvieron que ir del barrio en donde vivían.

Relató que Andrés Felipe Chapetón Cuevas pagaba un porcentaje del arriendo en el lugar en que vivían, que el arriendo debía ser de aproximadamente \$400.000 pesos y que sabe dicha situación porque ella continúa viviendo en ese lugar.

Determinó que los hermanos de Andrés Felipe Chapetón Cuevas se desempeñaban en el oficio de las curtiembres en San Benito, menos Jeison Chapetón que era el que estudiaba contaduría y trabajaba en eso.

Mencionó que los propietarios del inmueble en donde vivía para el 2015 eran doña Silvia y don Luis.

Precisó que nunca acompañó a la señora Cuevas a sus citas de psiquiatría y psicología, pero si la acompañaba en la casa porque no se podía quedar sola

- *Luz Mila Daza Fuentes* informó que conoce a los demandantes porque es conocida de ellos desde hace 20 años, porque su mamá trabajaba en la empresa de curtiembres de ellos.

Relató que para la época de los hechos Andrés Felipe Chapetón Cuevas convivía con Jessika Cardona Quintero en la misma casa que ella vivía desde el 2014, aduciendo que tuvieron una hija y que vivían también con los papás de él.

Preció que Jessika Cardona Quintero para la fecha de los hechos se encontraba estudiando y quien mantenía la casa era Andrés Felipe Chapetón, informando que no le consta la convivencia anterior a su llegada a la misma casa.

Indicó que inicialmente Andrés Felipe Chapetón trabajaba en las curtiembres pero que se puso difícil el trabajo y empezó a trabajar fabricando muebles en una carpintería, pero desconoce cuál era su salario.

Manifestó que la relación del señor Chapetón Cuevas con sus hermanos era muy buena, eran muy unidos, hacían planes juntos, viéndose muy afectados, a tal punto que estaban en un estado que describió como depresivo, específicamente señaló que Jeison Chapetón se botaba al piso y permanecía llorando por horas y Camilo Chapetón Cuevas también se la pasaba llorando al frente de la casa por varias horas.

Narró que conoció que él pagaba su apartamento, ayudando con el

arrendamiento, y que él le dijo que pagaba \$350.000 y lo de sus servicios.

Precisó que al mes de haber fallecido Andrés Felipe Chapetón sus familiares se cambiaron de casa, por estar afectados por el recuerdo de su familiar.

Relató que los familiares de Andrés Felipe Chapetón trabajaban

- *Paola Marcela Díaz Beltrán* relató que es amiga de las demandantes, ya que siempre ha sido vecina de ellos.

Reconoció a Jessika Cardona como la nuera de Teresa Cuevas, al ser la esposa de Andrés Felipe Chapetón.

Dijo que para el 20 de diciembre de 2015 Andrés Felipe Chapetón laboraba con un tío en carpintería, refiriendo que para la época ella tenía una tienda y le fiaba el mercado al señor Chapetón quien quincenalmente le pagaba.

Narró que para la época de los hechos recibió los servicios de carpintería Andrés Felipe Chapetón en la elaboración de una cocina integral.

Relató que toda la familia era muy unida, vivían en un solo piso pese a que tenía con su esposa un apartamento independiente.

Describió al señor Chapetón Cuevas como una persona responsable, que respondía por su hija, su esposa y sus padres, no y que se metía con nadie.

Precisó que Jessika Cardona no trabajaba y que quien respondía por sus gastos era Andrés Felipe Chapetón Cuevas, que a ella le constaba que llevaban aproximadamente un año de convivencia porque vivían juntos y tenían una hija.

Indicó que para el momento de los hechos Jessika Cardona tenía 17 años.

3.6.3 Dictamen pericial

En audiencia inicial del 6 de marzo de 2019 fue decretada la práctica de dictamen pericial por parte de un médico cirujano para que definiera como fue la atención médica prestada a Andrés Felipe Chapetón Cuevas en el Hospital El Tunal III Nivel E.S.E. entre el 19 y 20 de diciembre de 2015.

El 11 de enero de 2019 fue aportado el dictamen pericial, rendido por Rafael Bautista Moller (Fls. 101 a 155 c.1).

En audiencia de pruebas del 6 de marzo de 2019 se surtió la contradicción al dictamen pericial, en la cual Rafael Bautista Moller manifestó que era médico de la Universidad Javeriana graduado en 1974 y especialista de la misma universidad graduado en cirugía general en 1978 y que desde hacía tres años trabajaba en el Hospital de Mocoa, en una labor que cobijabacirugías en cuello, tórax y vasos sanguíneos.

Dijo que en 1975 realizó publicaciones relacionadas con el tratamiento a heridas

cardíacas, con presentación de trabajos científicos respecto de la materia. Agregó que en los últimos diez años no había realizado publicaciones y en los últimos 4 años no había presentado dictámenes relacionados con el asunto, pero si había sido perito en 1990 en un caso similar en el Hospital de La Victoria.

Precisó que la metodología utilizada fue el análisis de la totalidad de la historia clínica del Hospital el Tunal III Nivel E.S.E.

Estableció que se trató de un paciente con una herida precordial, que es un área que esta en el tórax, indicando que lo primero que se debía hacer era analizar si había una herida cardíaca, porque según las clasificaciones internacionales el precordio es el sitio de más fácil acceso a través de una herida cortopunzante o por arma de fuego.

Relató que entonces el paciente llega al Hospital El Tunal, en mal estado general, con una herida precordial de línea clavicular, llega excitado, en shock lo que permitía concluir que el paciente había sangrado y hay un dato importante que llega con una excitación psicomotora que es producida por la anoxia, llegó hipotenso, con palidez mucocutánea y en tan mal estado que se pasó a sala de reanimación, datos que según aseveró dan lugar a establecer la existencia de una lesión cardíaca, por lo que debía ser llevado a cirugía.

Definió que al paciente le hicieron una reanimación con líquidos, no obra constancia de transfusión de sangre y aproximadamente una hora después se llama al cirujano, quien realiza un ecofast, que es un aparato que se coloca que en precordio y en una pantalla ve los hallazgos, que eran mirar si había sangre en el pericardio, mirar si había lesión o alguna anomalía, el cirujano inicialmente dijo que no había ninguna lesión, posteriormente se dijo que era dudoso, siendo extraño en la práctica que si un cirujano ve a un paciente con los síntomas presentados por Andrés Felipe Chapetón Cuevas, en shock, excitado, no lo haya pasado a cirugía, aduciendo que el ecofast estaba dudoso, lo deja en observación, ordena una serie de exámenes.

Concluyó que, al paciente, en lugar de haberlo llevado a cirugía inicial de cuando llegó al hospital, se le ejecutaron estudios de los cuales se obtuvieron conclusiones erróneas, si el ecofast dio negativo, no concuerda con la lesión cardíaca hallada en el paciente. Se le ordenaron una serie de exámenes, por lo cual un paciente que no se opera en el momento en que ingresa habiendo indicación de toracotomía por sospecha alta de lesión cardíaca, se le hace ecofast, se le ordenan rayos x, se pierden aproximadamente dos horas y cuando ya se llama nuevamente al cirujano y se pasa el paciente a cirugía en paro cardiorrespiratorio.

Determinó que el paciente fue mal manejado porque los hallazgos son muy concluyentes en la cirugía, ya que figura que el paciente tenía un taponamiento pericárdico, definiéndola como la membrana que cubre el corazón, estaba ya en el coágulo esa membrana, lo que impide el funcionamiento del corazón entonces el ecofast fue mal tomado o mal interpretado y además no es un examen que permita indicar si el paciente debía ser operado o no, ya que ello se podía determinar a partir de los signos y síntomas que presentaba, una herida en precordio es sinónimo de herida cardíaca, sumado a que tenía shock hipovolémico producido por el sangrado, más la excitación, más su mal estado general, esto concluye que el paciente era quirúrgico de entrada como figura en todas las series mundiales y de un 50 hasta un 90% son rescatables, por ser un paciente joven, sin lesión cardíaca previa, sin enfermedades asociadas, debía hacerle una toracotomía, sacar los coágulos del pericardio, suturar el corazón pero al momento de hacerle el procedimiento ya habían pasado dos horas o más, tiempo valioso en el que se hubiese podido rescatar al paciente.

Aclaró que los pacientes son de 50% a 90% rescatables, si y solo si, se llevan a cirugía.

Definió el precordio como la zona que abarca desde la segunda costilla y hacia la región externa en sentido contrario, básicamente el corazón está ubicado en el lado izquierdo del tórax y se llama precordial porque los anatomistas descubrieron que están todos los órganos vitales, la vena cava, la aorta y demás, por lo cual cada vez que hay una herida en esa zona no se pierde el tiempo en la realización de exámenes diagnósticos.

Refirió que no obra en la historia clínica cual era el diámetro de la herida, pero dicho dato es lo que menos interesa, indicando que puede ser un punzón y con eso solamente pueden perforar el corazón y producir una herida cardíaca, lo importante es el tipo de lesión y los síntomas que presentaba el paciente, ya que eran indicativos de herida cardíaca siendo el único tratamiento la cirugía de manera inmediata.

Informó que el paciente se entra a reanimación porque llegó en muy mal estado general, hipotenso con una tensión de 70/40 cuando lo normal es 120/80, con herida en precordio, más la excitación psicomotora al presentar anoxia cerebral, precisando, que una vez reanimado le ponen haloperidol, situación que en su práctica médica no había visto nunca, estableciendo que es un medicamento que es casi como un anestésico que deprime más el aparato cardiorrespiratorio, que fue coadyuvante en el desarrollo final del paciente.

Reiteró que el ecofast es una ecografía, que son ondas ultrasonoras que se mira en una pantalla, el médico lo interpreto mal porque en el curso de la cirugía apareció el taponamiento cardíaco, con sangre en la cavidad torácica y con coágulos en el pericardio, estableciendo que el ecofast no fue un examen concluyente.

Estableció que en la praxis médica nunca ha visto que, en una lesión cardíaca con alta sospecha, se le aplique una sustancia depresora del sistema cardiorrespiratorio, casi que es un medicamento utilizado en psiquiatría, similar al efecto de la anestesia, pero no puede determinar al 100% que sea la causa del fallecimiento del paciente.

Refirió que el haloperidol es un sedante utilizado en psiquiatría, a veces se usa en sala de cirugía como sedante antes de la cirugía, pero no es una droga que se en urgencias normalmente.

Indicó que el hospital se equivocó garrafalmente en considerar que el haloperidol podría controlar los efectos del alcohol y de las drogas de abuso que según se dijo en la historia médica presentaba el paciente, ya que al parecer lo confundieron con anoxia cerebral que le estaba produciendo, para lo cual la única solución era tratar la enfermedad principal.

Narró que existe una clasificación de las heridas cardíacas de acuerdo al paciente, estado 1 que es que llega con una herida cardíaca en cualquier sitio del precordio con signos vitales normales, sin ninguna excitación, se le puede hacer un ecofast seguramente dará negativo, otros pacientes que llegan en un estado un poco mas avanzado que hacen una hemorragia de tórax no necesariamente tiene que ser herida cardíaca puede ser del tórax o pulmonar no pasa nada, ya pacientes 3, 4 y 5 es norma internacional con herida precordial, mas los signos y síntomas del paciente se pasa a cirugía.

Informó que las lesiones pulmonares se pueden solucionar con un tubo en el tórax, y el 99,9% de los pacientes salen con ese tubo, esa lesión no es coadyuvante a la

situación generada atendiendo a que la herida no sangra la cantidad que una lesión cardiaca, las lesiones de hemitórax salen adelante.

Adujo que la intervención quirúrgica no tiene hora específica en la historia clínica, no se observan notas propias del cirujano.

Narró que las heridas en el espacio intercostal como la que presentaba el paciente, casi en un 99% si son penetrantes afectan el corazón, el protocolo de para una herida cardiaca tipo 4 es quirúrgico, dentro de la clasificación de Beck.

Ninguna de las partes formuló solicitudes ni de aclaraciones, ni de objeciones al dictamen.

4. CONSIDERACIONES

4.1. PRESUPUESTOS PROCESALES

4.1.1 Legitimación en la Causa

a. Legitimación en la causa por activa:

- Teresa Cuevas y Roberto Chapetón Moreno se encuentran legitimados en la causa por activa al ser los padres de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 4 c.1).
- Jeison Chapetón Cuevas, Yuli Paola Chapetón Cuevas, Julio César Chapetón Cuevas y Juan Camilo Chapetón Cuevas se encuentran legitimados en la causa por activa al ser los hermanos de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 4, 26 a 29 c.1).
- Jessika Cardona Quintero se encuentra legitimada en la causa por activa al ser compañera permanente de Andrés Felipe Chapetón Cuevas, de conformidad con las declaraciones de Olga Marina Rueda Infante, Luz Mila Daza Fuentes y Paola Marcela Díaz Beltrán, quienes reportaron la convivencia entre la señora Cardona Quintero y el señor Chapetón Cuevas, y del registro civil de la menor Luciana Chapetón Cardona (Fls. 38 c.1).
- Luciana Chapetón Cardona se encuentra legitimada en la causa por activa al ser la hija de Andrés Felipe Chapetón Cuevas (Fls. 38 c.1).

b. Legitimación en la causa por pasiva:

Es necesario precisar que dentro del presente proceso se discute la responsabilidad de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. por el fallecimiento de Andrés Felipe Chapetón Cuevas a quien según se indicó el Hospital El Tunal III Nivel E.S.E. no le prestó correctamente el servicio médico.

Inicialmente se debe establecer que el el Hospital El Tunal III Nivel E.S.E. era una empresa social del estado, ello conforme lo indica el artículo 1º del Acuerdo 17 de 1997 *"Por el cual se transforman los Establecimientos Públicos Distritales Prestadores de Servicios de Salud como Empresa Social del Estado, se crea la Empresa Social del Estado La Candelaria y se dictan otras disposiciones"*; dicho acuerdo dentro del artículo 6º, preceptuó como objetivos los siguientes:

*"Artículo 6.- Objetivos. Son los objetivos de la Empresa Social del Estado los siguientes:
(...)"*

b. *Producir servicios de salud eficientes y efectivos, que cumplan con las normas de calidad establecidas, de acuerdo con la reglamentación vigente y la que se expida para tal propósito.*

c. *Prestar los servicios de salud que la población requiera, de acuerdo con el nivel de complejidad. (...)*"

De esta manera, se puede concluir que el Hospital tiene a su cargo la prestación de los servicios de salud, y justo bajo el ejercicio de esa función, es que se encuentra relacionado a los hechos objeto de la presente demanda, por lo cual está legitimado en la causa por pasiva.

Igualmente se destaca que a partir de la expedición del Acuerdo 641 de 2016 se tiene que el Hospital de El Tunal III Nivel E.S.E., hace parte de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.

4.1.3 Caducidad del medio de control

No hay lugar a que se presente la figura de caducidad del medio de control de reparación directa (Art. 164 No. 2 Lit. I Ley 1437 de 2011), ya que se tiene que Andrés Felipe Chapetón falleció el 20 de diciembre de 2015 (Fls. 22 c.1 ppal.).

Se tiene entonces que la parte actora presentó en término su demanda, atendiendo a que el inicio de la caducidad se dio el 20 de diciembre de 2015, y el 13 de octubre de 2016 fue radicada solicitud de conciliación prejudicial, que fuera declarada fallida el 11 de enero de 2017 (Fls. 34 y 35 c.1), siendo radicada la demanda el 18 de diciembre de 2015.

4.2. ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD EN EL CASO CONCRETO

4.2.1. Problema Jurídico

Se fijó en la audiencia inicial el siguiente problema jurídico: con fundamento en el caudal probatorio, establecer la responsabilidad de la entidad accionada por falla médica derivada en los términos del demandante en el olvido y la omisión de retiro de un clavo en la humanidad de la menor V.T.O.C.

¿Se generó un daño antijurídico a causa de ello? ¿Es imputable tanto material como jurídicamente a la demandada?

De encontrar probada la responsabilidad patrimonial del Hospital Militar Central determinar si es posible o no afectar la póliza de la llamada en garantía Aseguradora Solidaria de Colombia LTDA revisando la cobertura.

Una vez resuelto lo anterior, determinar se configuró una causal exonerativa de responsabilidad.

4.2.2. Tesis del Despacho

Conforme al material probatorio obrante dentro del proceso, se considera que se cumplen los presupuestos necesarios para establecer la configuración de la responsabilidad administrativa y patrimonial de la entidad demandada ya se encuentra el daño debidamente probado consistente en la pérdida de oportunidad de sobrevida ante la ausencia de tratamiento idóneo e inmediato que según las guías médicas y el dictamen pericial debía haberse aplicado a Andrés Felipe Chapetón Cuevas, atendiendo a que las entidades no actuaron con la debida diligencia y cuidado.

4.2.3. Régimen de responsabilidad aplicable

Según lo dispuesto en el artículo 90 de la Carta Política, la responsabilidad extracontractual tiene como centro de discusión la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo en cabeza de la administración pública¹ tanto por acción, como por omisión. Dicha imputación exige analizar: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, concepto que está integrado por los siguientes tópicos: 1) atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente del Consejo de Estado: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional), y; 2. La teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

En términos de José Ignacio Manrique Niño: *“se supera así, el esquema que se seguía anteriormente para declarar la responsabilidad del Estado, en el cual primero se miraba el hecho, luego se determinaba la culpa de la administración, posteriormente se analizaba la relación de causalidad y finalmente, se establecía el daño. Hoy en día, por el contrario, lo primero que se determina es la existencia del daño, luego se analiza si es o no antijurídico, y posteriormente se precisa qué fue lo que lo originó, lo que conlleva indagar por la causalidad”* (Manrique Niño, 2009).

El daño antijurídico es un concepto que tiene una evolución constante en la jurisprudencia del Consejo de Estado, en cuanto se adecúa y actualiza a la luz de los principios del Estado Social de Derecho y de realidad social, tal como lo ha esgrimido la Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1996².

Este puede ser definido como la *“lesión real y evaluable económicamente de un derecho o de un bien jurídico protegido al interesado o a un grupo de ellos, que no están en el deber jurídico de soportar”*(Ruíz Orejuela, 2010, pág. 3) o como *“el detrimento o demérito que sufre una persona en sus derechos o en sus sentimientos”* (Cubides Camacho, 1999, pág. 193).

El daño así tiene un aspecto positivo toda vez que ser efectivo, individualizable y verificable, y uno negativo en cuanto debe concretizarse en una efectiva vulneración que se realice sin justa causa.

En cuanto al principio de imputabilidad³, se tiene que solo es dable la indemnización del daño antijurídico por parte del Estado cuando existe el debido sustento fáctico y encaja la atribución jurídica en los hechos narrados en el caso⁴.

En la imputación se revisa la conducta estatal y el denominado nexo causal.

¹ Conforme a lo establecido en el Artículo 90 de la Carta Política Colombiana “los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado”. Ver: Consejo de Estado, Sentencia de 21 de octubre de 1999, Exps.10948-11643. Es, pues “menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, ‘la imputatiojuris’ además de la ‘imputatiofacti’”. Ver: Consejo de Estado, Sentencia de 13 de julio de 1993.

² Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996.

³ En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: “Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatioiudiciaria), en caso contrario, solo una imputación dictaminadora (imputatiodiudicatoria)”. (Kant, 2005).

⁴ El “otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003.

Para realizar una introducción de los títulos de imputación, la doctrina ha coincidido en señalar que tiene su fuente principal en la teoría de la culpa (objetivizada)⁵(Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616) o falla del servicio, que es una responsabilidad directa, consistente en la producción de un daño debido a que una persona pública no ha actuado cuando debía hacerlo, ha actuado mal o ha actuado tardíamente (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616).

En este sentido, debe distinguirse entre las omisiones laxas y las omisiones en sentido estricto, refiriéndose las primeras a la negligencia u olvido en los deberes de cuidado, que de haberse cumplido pudieron haber evitado un resultado dañoso previsible; mientras, las segundas se relacionan con el incumplimiento de un deber legal previamente establecido y que el Estado está en la obligación de ejecutar, resultando de su incumplimiento, igualmente, un resultado dañoso (Ojeda Rodríguez & Guerrero Agripino, 2005).

Por otra parte, en el hecho culposo se revisa la imputación a título de culpa (impericia, negligencia o imprudencia, en ella se distingue la culpa con representación del resultado y la culpa sin representación del resultado) o de dolo (conocimiento y voluntad de decisión, en el que se distingue el dolo indirecto, dolo indirecto y dolo eventual).⁶ Y la doctrina en el hecho culposo revisa la imputación a título de culpa (impericia, negligencia o imprudencia, en ella se distingue la culpa con representación del resultado y la culpa sin representación del resultado) o de dolo (conocimiento y voluntad de decisión, en el que se distingue el dolo indirecto, dolo indirecto y dolo eventual)⁷(Repetto, 2007, pág. 341).

No obstante, es incorrecto afirmar que la única fuente hoy de imputación es la falla en el servicio toda vez que a nivel judicial se ha venido reconociendo la existencia de la responsabilidad estatal sin que se presente el concepto de la culpa, es decir, como expresión de la responsabilidad objetiva, tal es el caso de la responsabilidad por daño especial, la responsabilidad por riesgo excepcional, la responsabilidad por trabajos públicos, la responsabilidad por expropiación y ocupación de inmuebles en caso de guerra, la responsabilidad por almacenaje, la falla del servicio presunta (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 620).

El daño especial se fundamenta en el principio del derecho público de la igualdad de los ciudadanos ante las cargas públicas, según el cual, cuando un administrado soporta las cargas que pesan sobre los demás, nada puede reclamar al Estado; pero si en un momento dado debe soportar individualmente una carga anormal y excepcional, esa carga constituye un daño especial que la administración debe indemnizar.

Por su parte en la teoría del riesgo excepcional se considera que el Estado compromete su responsabilidad cuando quiera que en la construcción de una obra o en la prestación de un servicio, desarrollados en beneficio de la comunidad,

⁵ El término es usado por Libardo Rodríguez quien afirma: "Esta responsabilidad está basada en la culpa, pero en una culpa especial que no corresponde exactamente al concepto psicológico tradicional, que implica que la culpa solo es posible encontrarla en la actuación de las personas naturales. Aquí se trata, se dice, de una culpa objetiva o anónima. Preferimos decir culpa objetivizada, es decir, calificada por sus manifestaciones exteriores, pues tradicionalmente se consideran opuestos los conceptos de culpa y de responsabilidad objetiva, ya que aquella solo da lugar a responsabilidad subjetiva. Desde este punto de vista puede decir que la responsabilidad por culpa o falla en el servicio es una responsabilidad intermedia entre la subjetiva y la objetiva, pues si bien se requiere la existencia de una culpa, no se trata de la culpa subjetiva tradicional, sino de una culpa objetivizada. En todo caso, no es responsabilidad objetiva, porque, si así lo fuera, las personas públicas deberían responder por todos los daños que causarían en desarrollo de su actividad, así fueran completamente lícitos normales" (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616).

⁶ Al respecto se pueden analizar los Artículos 1066 y 1067 del Código Civil Colombiano.

⁷ Al respecto se pueden analizar los Artículos 1066 y 1067 del Código Civil Colombiano.

emplea medios o utiliza recursos que colocan a los administrados bien en sus personas o en sus patrimonios, en situación de quedar expuestos a experimentar un "riesgo de naturaleza excepcional" que, dada su particular gravedad, excede notoriamente las cargas que normalmente han de soportar los administrados como contrapartida de los beneficios que derivan de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio. (Rodríguez Rodríguez, 2013, pág. 621).

En la imputación objetiva se "*parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones*"⁸, lo que representa según Larenz la necesidad de "excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar" (Mir Puig, 2003).

Con lo anterior, se logra superar, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la causa eficiente, la teoría de la condición eficaz y la teoría de la última condición, todas teorías individualizadoras, para formular una teoría según la cual: "un resultado se le puede imputar objetivamente a un individuo, cuando él haya creado un riesgo jurídicamente desaprobado y ese mismo riesgo se haya realizado en un resultado. De esta definición, es indispensable resaltar sus dos elementos: 1. La creación de un riesgo jurídicamente desaprobado; y 2. La realización de ese riesgo en el resultado" (Ojeda Rodríguez & Guerrero Agripino, 2005, págs. 5-6).

Se entiende que no se crean riesgos jurídicamente desaprobados cuando: a. En aquellos casos en que el autor modifica un curso causal, aminorando o disminuyendo el riesgo ya existente para la víctima y así mejora la situación proveniente de la acción⁹. b. En casos en que el riesgo es insignificante¹⁰. c. Riesgo socialmente aceptado¹¹. d. El riesgo permitido por el Estado¹².

La imputación objetiva marcó el precedente jurisprudencial constitucional y administrativo, en el que se incluyó la denominada "posición de garante" donde la exigencia del principio de proporcionalidad¹³ es necesaria para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así motivar el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, se unió a un ejercicio de ponderación (Expediente 5400123310001997121601, 2013).

En la doctrina de la imputación objetiva de Jakobs la responsabilidad está atada a la posición de garante, que implica el deber de evitar el resultado, independientemente de que la conducta consista en una acción o en una omisión. De este modo la imputación objetiva no es más que "la comprobación de una posición de garante, en la cual se imputarán al autor las desviaciones de su rol"(Figueroa Ortega, 2009, pág. 63). Este autor funda la posición de garante en las denominadas "instituciones positivas"¹⁴ entre las que cita: 1. La paternidad, en

⁸ "El Derecho se dirige a hombre y no a adivinos. Declarar típica toda acción que produzca un resultado dañoso, aun cuando éste fuese imprevisible, significaría que la ley no tiene en cuenta para nada la naturaleza de sus destinatarios; pues una característica del hombre es precisamente la de que no puede prever más que muy limitadamente las consecuencias condicionadas por sus actos. Vincular un juicio de valor negativo (el de antijuridicidad) a la producción de un resultado que el hombre prudente no puede prever sería desconocer la naturaleza de las cosas (más concretamente): la naturaleza del hombre". (Gimbernat Ordeig, 2007, pág. 77)

⁹ Por ejemplo pasa cuando va una piedra peligrosamente hacia la cabeza de otra, y el autor aunque no logra neutralizarla, si modifica su trayectoria para hacerla menos peligrosa. (Ojeda Rodríguez & Guerrero Agripino, 2005).

¹⁰ Ejemplo de ello sería un hemofílico expuesto en una escalera eléctrica. Ojeda menciona un hemofílico en supralineas. (Ojeda Rodríguez & Guerrero Agripino, 2005)

¹¹ Ejemplo: las lesiones ocasionadas en los deportes. (Ojeda Rodríguez & Guerrero Agripino, 2005)

¹² Ejemplos: las actividades automovilistas y la Pamplonada. (Ojeda Rodríguez & Guerrero Agripino, 2005)

¹³ "El principio de proporcionalidad se compone de tres subprincipios: el principio de idoneidad o adecuación; el de necesidad o indispensabilidad y el de proporcionalidad en sentido estricto sensu (ponderación, análisis normativo). (Sánchez Gil, 2007, pág. 70).

¹⁴ Que tienden a la configuración de un "mundo en común" entre ciertas personas y que propician la cooperación, el apoyo mutuo, la solidaridad y el respaldo en situaciones de peligro o necesidad.

cuanto conjunto de la relación entre padres y sus deberes para con los hijos. 2. El Estado en algunas de sus relaciones con sus ciudadanos, en lo referido a sus obligaciones esenciales, dentro de las cuales afirma que el Estado debe responder en lo que se denomina seguridad externa e interna, esto es la previsión social elemental frente a “peligros drásticos en los que está excluido el aseguramiento individual”, como “el aseguramiento ante catástrofes naturales o grandes incendios, peligros masivos o incluso daños contra el medio ambiente, graves accidentes y enfermedades peligrosas, así como de actividades de salvación en caso de que acaezca una calamidad de las descritas” y 3. Los supuestos de confianza especial hacia el titular de un determinado rol. (Figuerola Ortega, 2009, págs. 63-64)¹⁵.

Al respecto, se observa que la responsabilidad de la Administración surge, en principio, de una falla del servicio, que es aquella que se presenta cuando el servicio no funciona, o funciona mal o tardíamente, por el incumplimiento de deberes y obligaciones por parte de las autoridades y de tal circunstancia se derivan daños a terceros, debiéndose probar, por lo tanto, cuando se alega, la existencia de la falla propiamente dicha, el daño antijurídico sufrido por la víctima, es decir aquel que jurídicamente no está obligada a soportar y el nexo de causalidad entre estos dos, es decir que fue ese erróneo e ilegal comportamiento estatal, el que produjo el daño.

Sobre el particular, el Consejo de Estado en sentencia del 10 de marzo de 2011¹⁶ indicó:

“Finalmente, en cuanto tiene que ver con los elementos cuya acreditación resulta necesaria en el expediente para que proceda declarar la responsabilidad del Estado con base en el título jurídico —subjetivo— de imputación consistente en la falla en el servicio, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido reiterada y uniforme en el sentido de señalar que se precisa de la concurrencia de (i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado —o determinable—, que se infringe a uno o varios individuos; (ii) una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a una autoridad pública, con la cual se incumplen o desconocen las obligaciones a cargo de la autoridad respectiva, por haberle sido atribuidas las correspondientes funciones en las normas constitucionales, legales y/o reglamentarias en las cuales se especifique el contenido obligatorio que a la mencionada autoridad se le encomienda y (iii) una relación o nexo de causalidad entre ésta y aquél, vale decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la circunstancia consistente en que el servicio o la función pública de la cual se trate, no funcionó o lo hizo de manera irregular, ineficiente o tardía.”

Ahora bien, con relación a la responsabilidad por la prestación de los servicios de salud incluidos aquellos que se relacionan con actos médicos, hoy día la jurisprudencia lo resuelve con la regla general de la falla del servicio como título de

¹⁵ En virtud de esta institución, explica Jakobs: “Los padres deberán proteger y ayudar a sus hijos, deberán velar por sus hijos incluso hasta en condiciones extremas; los padres deben alimentar y cuidar a sus hijos, si es necesario buscar asistencia médica, así como evitar los peligros para su vida e integridad, incluidos los peligros de autolesión dolosa o imprudente, e incluso los peligros provenientes del otro cónyuge, y además cuidar el patrimonio del hijo”. Sin embargo, según este autor, “estos deberes solo garantizarían un estándar mínimo de cuidados, ya que no se puede garantizar la dedicación óptima, sino solo la dedicación cuya negación es evidentemente defectuosa”. ... El Estado y sus funcionarios tienen también deberes de ayuda y solidaridad y deber de garantizar en caso de necesidad “un nivel mínimo de condiciones de subsistencia, esto es, ocuparse de que sus ciudadanos (aunque no se encuentren sometidos a una relación especial de sujeción como los penados, los presos o los soldados) no mueran en contra de su voluntad, de inanición o de frío, o por una enfermedad curable, etc.”. Si a pesar de ello se produce un daño, “los responsables en las administraciones competentes —presuponiendo la capacidad para evitar el daño, etc. — son punibles por lesiones u homicidio en comisión por omisión”. Entre los deberes positivos del Estado y sus funcionarios, Jakobs enumera a la seguridad externa e interna, a la previsión social elemental frente a “peligros drásticos en los que está excluido el aseguramiento individual”, como “el aseguramiento ante catástrofes naturales o grandes incendios, peligros masivos o incluso daños contra el medio ambiente, graves accidentes y enfermedades peligrosas, así como de actividades de salvación en caso de que acaezca una calamidad de las descritas”. Incluso, podría pensarse que como contrapartida de los derechos fundamentales, el Estado tendría también deberes positivos, aunque de los mismos no siempre derivé una responsabilidad penal. Por ejemplo, el Estado deberá garantizar unas condiciones de vida dignas para sus ciudadanos, colaborando en su formación y evolución como seres humanos, respetando en todo caso su autonomía. C. Confianza especial. Este deber de garante, de acuerdo con Jakobs, es que surge cuando alguien asume una relación con el bien de modo voluntario, obligándose de tal modo a protegerlo contra lesiones. Existirá entonces “confianza especial” cuando una persona de modo imputable (representable) haya asumido el rol de cuidar a otro. (Figuerola Ortega, 2009, págs. 66-69).

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 10 de marzo de 2011. Rad. 19.347 M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

imputación la cual deberá ser probada por parte del demandante¹⁷, a menos que resulte extraordinariamente difícil o prácticamente imposible demostrar dicha falla y la carga se torne excesiva¹⁸.

En efecto, el Consejo de Estado se pronunció en sentencia del 5 de marzo de 2015¹⁹:

"La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste. En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, la Sala ha precisado que es necesario que se demuestre que la atención no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance."

Siguiendo la misma línea el Consejo de Estado en recientes pronunciamientos ha determinado que el servicio médico no solo comporta la praxis en sí misma, sino que además comprende una dimensión estructural, que debe ser organizada de tal manera que la prestación del servicio de salud sea eficiente, oportuna y libre de trámites innecesarios, siendo descrita así:

"Para efectos del caso concreto, se ha de resaltar que una dimensión importante de la diligencia en el servicio médico, tiene que ver con la prestación efectiva y pronta del mismo, esto es, con la garantía de la atención, el ingreso, la celeridad, la calidad del servicio y la evitación de trámites innecesarios. En resumen, parte de la humanización a la que debe propender el servicio médico, consiste en la implementación de procedimientos logísticos que agilicen y optimicen la atención al usuario, de modo que éste no vea agravada su situación con innecesarias dilaciones burocráticas o deficiencias en la dotación de elementos al igual que de personal médico, paramédico o asistencial."

Por lo anterior, se debe resaltar que la negligencia alegada en los casos de responsabilidad médica no solamente se limita a la mala praxis, por parte del personal tratante, sino que puede darse también en virtud de un desorden infraestructural (ya sea de la Institución médica o del sistema de salud como un todo) por cuya causa, los médicos tratantes ven entorpecida su actuación, aunque, en el caso concreto, actúen dentro de los parámetros de la diligencia posible. En resumen, la negligencia puede ser profesional, pero también sistemático-institucional (...)"²⁰

Así las cosas, en consideración a que el presente proceso va encaminado a la reparación de los daños sufridos por el fallecimiento de Andrés Felipe Chapetón Cuevas como consecuencia de la alegada falla en la atención médica se aplicará el régimen de responsabilidad del estado por falla del servicio probada para el caso bajo estudio.

4.2.4 Caso concreto

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Sentencias del 10 de marzo de 2011, exp. 19.347 y del 09 de febrero de 2011, Exp. 18793, ambas del M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Ver también en este sentido sentencia del 28 de abril de 2011, exp. 19.963 y 10 de febrero de 2011, exp. 19.040, en ambas M.P. Danilo Rojas Betancourt. También las sentencias del 27 de abril de 2011, exp. 19.122; del 07 de abril de 2011, exp. 19.759.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, Rad. 15.725, MP: Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 5 de marzo de 2015. CP: DANILO ROJAS BETANCOURTH. Radicación número: 50001-23-31-000-2002-00375-01(30102)

²⁰ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Consejera Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo - Bogotá, D.C. 31 de mayo de 2016 - Radicación Número: 17001-23-31-000-2002-11611-01(33650)

4.2.4.1. El daño

Esta demostrado que Andrés Felipe Chapetón Cuevas falleció el 20 de diciembre de 2015 a las 3:00 horas según da cuenta el certificado de defunción a folio 8 y el registro civil de defunción a folio 22.

Según informe del Fiscal Trescientos Setenta y Tres Local, el joven Chapetón de 21 años, hijo de Roberto Chapetón y Teresa Cuevas, tuvo una muerte violenta.(fol. 9)

El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 21 de diciembre de 2015 a las 11.34 dictaminó en Acta de Inspección a Cadáver No. 110016000028201503619 que el occiso se identificaba fehacientemente como Andrés Felipe Chapetón Cuevas. (fol 10).

Se encuentra que la litis se enmarca en el régimen de responsabilidad subjetivo, a través del título de imputación de la falla probada del servicio, lo cual implica que le corresponde a la parte demandante demostrar los supuestos bajo los cuales pretende sea estructurada la responsabilidad de la entidad demandada.

Dentro del caso que nos ocupa se evidencia que fue alegada por la parte demandante la responsabilidad afirmando que el Hospital El Tunal III Nivel E.S.E. fue poco diligente en la prestación de los servicios de salud el 20 de diciembre de 2015 a Andrés Felipe Chapetón Cuevas, ya que no ejecutó las acciones necesarias para preservar su vida, negando su oportunidad de recuperación.

De la historia clínica aportada, se logra extraer lo siguiente sobre la atención brindada a Andrés Felipe Chapetón Cuevas Por el Hospital El Tunal III Nivel:

Fecha y hora de la atención	Fecha y hora en la que se hace la nota	Especialidad	Anotación	Folio
19 de diciembre de 2015 20:40	19 de diciembre de 2015 22:30 a 22:33	Medicina de Urgencias	<p><i>"Motivo de consulta</i> <i>TRAÍDO POR LA POLICIA (Sic) POR HERIDA EN REGIÓN PRECORDIAL</i></p> <p><i>Enfermedad Actual</i> <i>NOTA RETROSPECTIVA (21:40) PACIENTE INGRESA DIRECTAMENTE A SALAS DE REANIMACIÓN, ENTRA CON AGITACIÓN PSICOMOTORA, POCO COLABORADOR, PRESENTA EPISODIO EMÉTICO DE CONTENIDO ALIMENTARIO; DADO EL ESTADO DE AGITACION SE PROCEDE A ADMINISTRAR 2 AMPOLLAS DE HALOPERIDOL, SE PASA BOLO DE LACTATO DE RINGER DE 2000 CC. CIRUGIA REALIZA FAST CON RESULTADO NEGATIVO PARA TAPONAMIENTO CARDIACO. SE INTERROGAAL (SIC) PADRE QUIEN REFIERE HACE APROXIMADAMENTE 1 HORA PRESENTO (SIC) TRAUMA POR ARMA CORTOPUNZANTE. ADEMÁS QUE PACIENTE SE ENCONTRABA BAJO EFECTOS DE ALCOHOL Y DROGAS DE ABUSO.</i> <i>(...)</i></p> <p><i>Examen Físico por Sistemas</i></p>	12 a 15 c.1

			<p>T.A. 70/ 50 mmHg Media 57 mmHg F.C. 130 L*min (...) CABEZA: NORMAL PACIENTE EN MAL ESTADO GENERAL, AGITADO, POCO COLABORADOR, ALIENTO ALCOHÓLICO. NORMOCEFALA, ESCLERA ANICTERICAS, CONJUNTIVAS NORMOCROMICAS, MUCOSA ORAL SEMI SECA, CUELLO SIN LESIONES EN LÍNEA MEDIA, SIN INGURGITACION (SIC), MOVIL, NO ADENOPATÍAS (...) TORAX: ANORMAL NORMOEXPANSIBLE, HERIDA POR ARMA CORTO PUNZANTE EN REGION (SIC) PREDRFDIAL (Sic) A NIVEL 3 ESPACIO INTERCOSTAL IZQUIERDO CON LÍNEA MEDIOCLAVIOCULAR CARDIO: ANORMAL RSCS RITMICOS, TAQUICÁRDICOS, NO VEDADOS, RSRs PRESENTES BILATERALES, NO AUSCULTO SOBREGREGADOS, NO SIGNOS DE DIFICULTAD RESPIRATORIA (...) SISTEMA NERVIOSO NORMAL AGITADO, LENGUAJE INCOMPRESIBLE, APERTURA OCULAR ESPONTÁNEA, MOVILIZANDO LAS EXTREMIDADES ESPONTÁNEAMENTE, SIN DEFICIT MOTOR (...) (...) Análisis PACIENTE MASCULINO DE 21 AÑOS QUIEN PRESENTA TRAUMA POR ARMA CORTOPUNZANTE EN REGION (SIC) PRECORDIAL Y MIEMBRO SUPERIOR DERECHO, CON ALIENTO ALCOHÓLICO, SE INGRESA DIRECTAMENTE A SALAS DE REANIMACIÓN, ENTRA CON AGITACIÓN PSICOMOTORA, NO COLABORA CON EQUIPO MEDICO, SE PROCEDE A ADMINISTRAR HALOPERIDOL 10 MG, SE PASA BOLO DE LACTATO DE RINGER DE 2000 CC. SERVICIO DE CIRUGIA GENERAL REALIZA FAST DONDE SE DESCARTA TAPONAMIENTO CARDIACO. EN EL MOMENTO CON CIFRAS TENSIONALES BAJAS, TAQUICÁRDICO, SIN SIGNOS CLÍNICOS DE TÓRAX INESTABLE, NI TAPONAMIENTO CARDÍACO, SIN NECESIDAD DE SOPORTE VASOPRESOR NI VENTILACIÓN MECANICA- SE SOLICITAN PARACLINICOS DE CONTROL, RX DE TORAX PARA DECARTAR HEMONEUMOTORAX Y VALORACION (SIC) POR CIRUGÍA GENERAL PARA DEFINIR CONDUCTA (...) (...) DX: 1CHOQUE HIPOVOLÉMICO2. TRAUMA POR ARMA CORTOPUNZANTE2.1 HERIDA EN REGION (SIC) PRECORDIAL 2.2HERIDA EN MSD EN TERCIO PROXIMAL3. EMBRIAGUEZ ALCOHÓLICA"</p>
--	--	--	--

19 de diciembre de 2015 21:41	19 de diciembre de 2015 21:41	Reporte de Triage	<p>"PACIENTE (SIC) QUIEN ES TRAIIDO POR LA POLICIA (SIC) POR CUADRO CLINICOO (SIC) BAJO LOS EDECTIS (SIC) DEL EL (SIC) ALCOHOL CON HERIDA PRECORDIAL (...)</p> <p>Hallazgos</p> <p>APCIENTE (SIC) ENE (SIC) EL MOEMTO (SIC) CON HERIDA EN REGION (SIC) PRECORDIAL DERECHA CON CONTENIDFO (SIC) ALIMENTARIOEN (SIC) EN EKL (SIC) MOIEMNTO (SIC) 1 CM SIN EFISEMA SUBUTANEO (SIC) NI SANGRADOA (SIC) ACTIVO ERN (SIC) EL MOEMTO (SIC)"</p>	6 C.1
19 de diciembre de 2015 22:30	20 de diciembre de 2015 00:31	Cirugía General	<p>"NOTA RETROSPECTIVA VALORADO 22+30 MC HERIDA POR ARMA CORTOPUNZANYEEA: (Sic) PACIENTE CON CUADRO DE 4 HORAS DE EVOLUCION CONSISTENE EN HERIDA POR ARMA CORTOPUNZANTE EN REGION (SIC) PRECORDIAL, PACIENTE BAJO LOS EFECTOS DEL ALCOHOL POR LO QUE ES MAL INFORMANTE EF: PACIENTE EN MAL ESTADO GENERAL, PALIDEZ GENERALIZADA, AGITADO, CONJUNTIVAS HIPOCORMICAS, ESCLERAS ANICTERICAS, MUCOSA ORAL SEMIHUMEDA, CUELLO MOVIL SIN INGURGITACION YUGULAR, TORAX SIMETRICO NORMOEXPANSIBLE RUIDOS CARDIACOS RITMICOS SIN SOPLOS, RUIDOS RESPIRATORIOS CONSERVADOS SIN SOBREGREGADOS, ABDOMEN BLANDO, DPRESIBLE (SIC) NO DOLOROSO A LA PALPACION (SIC) SUPERFICIAL NI PROFUNDA, NO MASAS NI MEGALIAS, SIN SIGNOS DE IRRITACION (SIC) PERITONEAL, EXTREMIDADES SIMETRICAS, EUTROFICAS SIN EDEMAS, PULSOS DISTALES PRESENTES SIN ALTERACIONES NEUROLOGICO: ALERTA AHITADO, SIN DEFICIT APARENTE FAST DUDOSO*** EN EL MOMENTO NO SE CUENTA CON POSIBILIDAD DE TOMA DE RADIOGRAFIAS (SIC) EN LA INSTITUCION (SIC)*** ANALISIS (SIC) PACIENTE QUIEN INGRESA AGITADO CON HERIDA PRECORDIAL Y HERIDA EN MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO, SE REALIZA FAST AL CIAL ES DUDOSO, PACIENTE SE LOGRA CANALIZAR, TOMA DE MUESTRAS Y SE INMOVILIZA PERMANECE EN REANIMACION (SIC) DONDE POSTERIORMENTE PRESENTA PARO CARDIORESPIRATORIO Y ES LLEVADO A SALAS DE CIRUGIA PARA TORACOSTOMIA DE URGENCIA</p>	
19 de diciembre de 2015 23:15	19 de diciembre de 2015 23:59	Medicina de Urgencias	<p>"NOTA RETROSPECTIVA 23+15 SE RECIBE INFORME DE ENFERMERIA Y RADIOLOGIA QUIENES MANIFESTAN DAÑO EN EQUIPOS DE RADIOLOGIA Y TOMOGRAFIA PERMANENTES POR LO QUE SE ENCUENTRA PENDIENTE TOMA DE RADIOGRAFIA DE TORAX. PACIENTE MASCULINO DE 21 AÑOS CON</p>	16 y 17 c.1

			<p>DIAGNÓSTICOS: 1. CHOQUE HIPOVOLEMICO 1.1. HERIDA POR (SIC) ARMA CORTOPUNZANTE PRECORDIAL 2. NEUMOTORAX IZQUIERDO SE RECIBE LLAMADO DE ENFERMERIA ENCONTRANDO PACIENTE CON APNEA, CIANOPSIS PERIBUCAL, Y AUSENCIA DE RESPUESTA A ESTIMULOS VERBALES NI DOLOROSOS, SE REGISTRA ACTIVIDAD ELECTRICA SIN PULSO EN VISOSCOPIO POR LO QUE SE AVISA A CIRUGIA GENERAL QUIENES VALORAN DE FORMA URGENTE A CIRUGIA GENERAL QUIENES CONSIDERAN TRASLADO A SALAS DE CIRUGIA URGENTE EN PARO CARDIORESPIRATORIO S// PACIENTE SIN RESPUESTA A ESTIMULOS VERBALES NI DOLOROSOS. CIANOSOS Y PALIDEZ GENERALIZADA.</p> <p><i>Información Objetiva</i> PACIENTE EN MUY MAL ESTADO GENERAL, CON CIANOSOS CENTRAL Y PERIFÉRICA, FRIALDAD DISTAL, SIN RESPUESTA A ESTIMULOS VERBALES, NORMOCEFALO, PUPILAS MIDIRAFICAS HIPORREACTIVAS, MUCOSA ORAL SECA, CIANOSIS CENTRAL, CUELLO SIN MASAS CP RSRs AUSENCIA DE ESFUERZO INSPIRATORIO, RSCS NO AUSCULTABLES, HERIDA DE 2 CMS EN AREA PRECORDIAL IZQUIERDA ABDOMEN BLANDO NO MASAS NO IRRITACIÓN PERITONEAL, RSIS PRESENTES. (...)</p> <p><i>Signos vitales</i> TA=60 / 40 mmHg TA media= 47 mmHg F C= 1 FR= 4</p> <p><i>Análisis – interpretación de apoyo diagnóstico EN EL MOMENTO SIN EQUIPO DE RAYOS X INFORME PASADO POR SERVICIO DE RADIOLOGIA DE FORMA VERBAL</i></p> <p><i>Análisis</i> PACIENTE DE 21 AÑOS CON DIAGNOSTICOS ANOTADOS CON RADIOGRAFIA DE TORAZ PENDIENTE DESDE EL MOMENTO DE INGRESO, CON MULTIPLES LLAMADOS A SERVICIO DE RADIOLOGIA PARA DICHO PROCEDIMIENTO Y EN ESPERA DE VALORACION OFICIAL POR SERVICIO DE CIRUGIA GENERAL ACTUALMENTE PACIENTE CON DETEIORO (Sic) AGUDO DE ESTADO GENERAL Y POSTERIOR PARADA CARDIORESPIRATORIA SUBITA, SE INICIA REVISION (SIC) CON VISOSCOPIO ENCONTRANDO ACTIVIDAD ELÉCTRICA SIN PULSO PARA LO QUE SE DECIDE LLAMAR URGENTEMENTE A CIRUJANO GENERAL QUIEN REFIERE TRASLADO URGENTE A SALAS DE CIRUGIA PARA PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO POR LO QUE SE DECIDE TRASLADO URGENTE EN PARO CON SOSPECHA AGUDA DE TAPONAMIENTO CARDÍACO SE REALIZA</p>
--	--	--	---

			ACOMPANAMIENTO (SIC) A SALAS DE CIRUGIA Y SE ENTREGA PACIENTE AL SERVICIO DE CIRUGIA"	
19 de diciembre de 2015 Hora inicial: 23:22 Hora final: 23:59	20 de diciembre de 2015 03:18	Quirófano – Cirugía General	"JUSTIFICACION (SIC) Y/O HALLAZGOS Paciente sube a salas de cirugía en paro cardíaco procedente de sala de reanimación de urgencias, con historia clínica HACP precordial izquierda. Se había realizado FAST el cual era dudoso. Se realiza toracotomía de reanimación, se encuentra hemotórax de 1000cc, pericardio dilatado, se realiza apertura longitudinal y herniación cardiaca. Se encuentra 800cc de hemopericardio en coágulos. Herida en espejo de ventrículo izquierdo de 1 cm y herida de lóbulo superior de pulmón grado II. Presenta paro cardíaco en procedimiento quirúrgico, y se realiza reanimación avanzada con masaje directo por 15 minutos con adecuada respuesta, sin embargo luego presenta nuevo paro cardíaco, se realiza reanimación por 20 minutos sin lograr respuesta. Se declara defunción a las"	20 y 21 c.1

Así las cosas, debe aclararse que la pérdida de oportunidad es un daño autónomo, es decir, que no depende de la consecuencia final, bien sea las secuelas de una lesión o la muerte mismo, sino que se debe demostrar que existencia de condiciones en las cuales el paciente con el tratamiento adecuado hubiese tenido la oportunidad de sobrevivir.

Bajo la aclaración anterior debe indicarse que si bien la muerte fue la consecuencia final en el caso del señor Chapetón Cuevas, lo cierto es que este no es el daño llamado a indemnizar, atendiendo a que se desconocen a ciencia cierta las causas de la misma, en principio porque al llegar al centro hospitalario ya este presentaba serias condiciones de salud asociadas al ataque con arma cortopunzante que había tenido una hora antes y a que carece de autopsia o necropsia que permitan generar un nexo entre la muerte y la imputabilidad de esta a la entidad demandada, situación además reconocida por el perito en el asunto, quien no afirmó que en caso tal de estar conforme el procedimiento médico se generara una expectativa total de sobrevivida, por lo cual se puede determinar que la muerte no fue uncausal y se desconoce la causa eficiente de tal daño.

Sin embargo, lo que si tiene la posibilidad de ser imputado a la entidad demandada es el daño relacionado con el retiro de las posibilidades de sobrevivida de Andrés Felipe Chapetón Díaz, situación sobre la que hay prueba suficiente en el plenario.

Así las cosas, con respecto a la formación de la historia clínica el Consejo de Estado²¹ ha indicado en reiteradas ocasiones que si la misma se encuentra incompleta, mal diligenciada o simplemente no fue aportada al proceso judicial seguido con ocasión de una falla médica, constituye indicio grave e inclusive presunción de la falla²² de la prestadora de salud, que atenta contra el acceso a la administración de justicia y a la verdad, obligación esta descrita con claridad en el inciso segundo del parágrafo primero del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 31 de agosto de 2006. CP: RUTH STELLA CORREA. Expediente No. 15.772. Postura reiterada en sentencias de la misma corporación del 14 de mayo de 2014 C.P: OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ, expediente No. 30724 y del 30 de noviembre de 2017 C.P: RAMIRO PAZOS GUERRERO, expediente No. 43.378.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 25 de abril de 2012. CP: ENRIQUE GIL BOTERO Expediente No. 21.861. Postura reiterada en sentencia de la misma corporación del 30 de noviembre de 2017 C.P: Ramiro Pazos Guerrero, expediente No. 43.378.

En el asunto en discusión la mentado documental no solo no fue allegada en copia auténtica, legible y transcrita por parte de la entidad demandada, sino que además la aportada en la demanda, deja en evidencia que está mal diligenciada, puesto que carece de un orden cronológico claro ya que se informan hechos en supuesta retrospectiva, que tal como se evidencia en el resumen realizado en el cuadro anterior, no poseen lógica, por ejemplo, en la nota retrospectiva de las 22:30 horas del 19 de diciembre de 2015 se hace alusión a una evolución de la enfermedad del paciente de 4 horas, aún cuando este ingresó al ente hospitalario a las 21:40 y refirió un cuadro de evolución de 1 hora, lo que permite concluir que sería una evolución de tan solo 2 horas.

Ahora bien, no es solo la historia clínica en si misma la que presenta defectos, también la prestación de los servicios de salud al señor Chapetón Cuevas resultó defectuosa, a tal punto de impedir sus posibilidades de sobrevida.

Se observa que a las 21:40 horas del 19 de diciembre de 2015 Andrés Felipe Chapetón Cuevas ingresó al servicio de urgencias del Hospital el Tunal, presentando una herida en región precordial causada con arma cortopunzante, que en un principio se determinó era de un centímetro, pero que en la anotación de las 23:15 figura como de 2 centímetros.

Debe tenerse en cuenta que al momento de ingresar al hospital se definió claramente que la herida era en la región precordial, al respecto la Guía para el Manejo de Urgencias del Ministerio de Salud y Protección Social²³ indica:

"En todo paciente que ingrese a la sala de urgencias con una herida en la región precordial o en el epigastrio se debe sospechar una herida del corazón, y aunque no presente síntomas ni signos de inestabilidad hemodinámica, se deben hacer todos los esfuerzos con los recursos disponibles para descartarla."

Es decir, que necesariamente la herida en la región precordial que presentaba el señor Chapetón Cuevas debía ser motivo de sospecha de una herida del corazón, siendo necesarios todos los recursos disponibles para descartarla.

Aunado a ello, Andrés Felipe Chapetón Cuevas, reportaba signos y síntomas que hacían evidente la ausencia de estabilidad en su hemodinamia, con características tales como:

- Fue llevado desde su ingreso directamente a reanimación
- Presentaba agitación psicomotora, que al parecer asociaban al consumo de alcohol y alucinógenos.
- Una tensión arterial baja en consideración a que lo optimo es de 120/80 mmHg y reportaba 70/50 mmHg.
- Taquicardia
- Choque hipovolémico
- Establecieron que estaba en mal estado general.

Estas condiciones según lo reportó el médico perito ameritaban que el tratamiento a seguir fuera la realización inmediata de una toracotomía y no la realización de pruebas diagnósticas, ya que eran claros indicadores de la existencia de un taponamiento cardiaco, situación está que avala la Guía de Manejo de Urgencias del Ministerio de Salud y Protección Social, al informar que:

"Intervención inmediata. Además de los pacientes en quienes estaría indicada una toracotomía de resucitación, aquellos con heridas precordiales e inestabilidad

²³<https://www.minsalud.gov.co/Documentos%20y%20Publicaciones/Gu%C3%ADa%20para%20manejo%20de%20urgencias%20-Tomo%20I.pdf>. (PG. 148)

hemodinámica (hipotensión, sudoración, frialdad, excitación psicomotora o estupor), con signos claros de taponamiento cardíaco o con una muy alta sospecha de herida cardíaca, son llevados de inmediato al quirófano. Las transfusiones masivas y la pericardiocentesis actualmente no tienen un papel en el manejo de pacientes con heridas penetrantes. Se recomienda una limitada infusión de cristaloides, previa al cierre quirúrgico de las lesiones cardíacas, con el fin de mantener una presión arterial baja, pero no inferior a 80 mm Hg.

Intervención diferida. *Está indicada únicamente en aquellos pacientes cuya estabilidad hemodinámica permita tomar el tiempo necesario para confirmar o descartar la presencia de una herida de corazón, con taponamiento o sin él. Si no se dispone de un estudio ecocardiográfico o si después de haberlo realizado persiste la duda, deben ser llevados al quirófano para someterlos bajo anestesia general a una ventana pericárdica, cuyo resultado indicará la conducta que se debe seguir.*²⁴ (Subrayada fuera de texto)

Lo anterior implica que al señor Chapetón Cuevas le pretendían realizar una intervención diferida pese a que presentaba signos de hemodinamia, siendo el tratamiento necesario la intervención inmediata, conclusión que se determina si se tiene en cuenta que los médicos tratantes en lugar de ingresar a sala de cirugía al paciente procedieron a administrar medicamentos y a solicitar la realización de una radiografía de tórax dilatando así la realización de la toracotomía.

Se indicó que el camino elegido por el personal médico fue realizar un FAST, consistente en un examen diagnóstico en el cual el ultrasonido permite reportar las anomalías en el pericardio, se ha reconocido en las Guía de Manejo de Emergencias en la página 151, que dicha prueba es de casi 100% de certeza de las condiciones en las que se encuentra la cavidad torácica, es por ello, que no es posible explicar lógicamente como en un primer momento se habló de un resultado negativo de taponamiento cardíaco y hemotórax masivo, pese a la persistencia de signos y síntomas opuestos, para posteriormente decir que el FAST era dudoso, situación que de ser así no tenía más camino que haberse atendido quirúrgicamente desde las 21:40 del 19 de diciembre de 2015 para descartar toda posibilidad real de la ocurrencia de las complicaciones médicas ya descritas.

Ahora bien, si lo pretendido era confirmar el diagnóstico a través de una radiografía de tórax se debía tener en cuenta que la Guía de Manejo de Emergencias del Ministerio de Salud y Protección Social, en su página 150 indica que:

“La sospecha de taponamiento cardíaco exige confirmación inmediata; pero mientras se confirma el diagnóstico, o mientras el paciente es llevado al quirófano, se actúa para mejorar las condiciones hemodinámicas administrando una limitada infusión de cristaloides, con el fin de mantener una presión arterial baja pero no inferior a 80 mm Hg”

Entonces si era necesario mejorar las condiciones hemodinámicas del paciente en la historia clínica no se reporta ello, de hecho, el paciente desmejoró en menos de una hora según lo indica la nota retrospectiva de cirugía general que reporta la necesidad de atención en el quirófano de manera inmediata al presentar el paciente paro cardíaco.

Más grave aún resulta el hecho que media hora después de haberse ordenado la realización del examen diagnóstico de radiografía de tórax se conoció que las máquinas del hospital estaban dañadas, y pese a saber que no se podía obtener más exámenes en tal sentido, no se procedió inmediatamente a la realización de la toracotomía, sino que se esperó a que el paciente entrara en paro cardíaco.

Conforme a ello que se observa que las conclusiones del dictamen pericial resultan acertadas en el sentido en que, ante la ausencia de hemodinamia, extraída de los

²⁴ Ibidem, PG. 152

signos y síntomas que presentaba el paciente, era indispensable una intervención inmediata, para mejorar las condiciones del paciente y descartar de manera real a través de la toracotomía la posibilidad de lesión cardiaca, cuya necesidad de tratamiento era inminente.

Igualmente, informó el perito que le pareció irregular la orden de suministro de 2 ampollas o 10 mg de Haloperidol, medicamento que según reportó es un depresor del ritmo cardiaco, utilizado en tratamientos psiquiátricos, cuyo efecto se asimila a una anestesia; podría pensarse primariamente que dicho medicamento fue aplicado para controlar el estado de agitación psicomotora que presentaba el paciente y que al parecer relacionaron con el consumo de alcohol y alucinógenos, no obstante revisada la literatura médica relacionada con la posología del medicamento de la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional Autónoma de México²⁵, el haloperidol se encuentra contraindicado cuando se presenta depresión del sistema nervioso central por alcohol o por otros fármacos depresores.

Entonces si se tenía conocimiento de las dificultades hemodinámicas del paciente y si efectivamente presentaba síntomas de haber ingerido alcohol o sustancias psicoactivas, por qué le fue suministrado un medicamento como el haloperidol.

Seguido a ello llama la atención, que en el certificado de defunción para antecedente del registro civil visible a folio 8 del cuaderno principal se reporta como la hora de la muerte las 3:00 am del 20 de diciembre de 2015, aún cuando en la historia clínica en el aparte de descripción quirúrgica no se informó la hora en que falleció el paciente, y resulta mas contradictorio aun que se reporte como hora final del procedimiento las 11:59 del 19 de diciembre de 2015, sumándose está a la serie de irregularidades ya reportadas.

De esta manera, se debe concluir que la entidad demandada tiene responsabilidad en el daño generado al paciente por la anulación de su posibilidad de sobrevivir, al no haber realizado la intervención inmediata ante los signos, síntomas y tipo de lesión que presentaba el paciente, no haber elaborado en orden cronológico la historia clínica, a tal punto de no reportar ni siquiera de manera certera la hora de la muerte del paciente y haber suministrado un medicamento contraindicado, situaciones que denotan las deficiencias en la oportunidad y accesibilidad a servicio de salud, que impidieron las posibilidades de supervivencia de Andrés Felipe Chapetón Cuevas.

4.2.5 Liquidación de perjuicios

Conforme al caso concreto debe establecerse que, si bien resultó probado el daño, lo cierto es que el mismo logró imputarse bajo la concepción de la pérdida de oportunidad negativa, que como el Consejo de Estado ha indicado con respecto a la liquidación de perjuicios, estos dependen del porcentaje de expectativa legítima y probada que se pudiere tener si el hecho, omisión u operación no hubiese ocurrido.²⁶

Así las cosas, en el caso concreto como ya se mencionó no existe un porcentaje científicamente determinado de certeza de la posibilidad de haber evitado la muerte de Andrés Felipe Chapetón, si este hubiese sido oportunamente intervenido quirúrgicamente frente a su herida cardiaca, razón por la cual y conforme a los parámetros jurisprudenciales se fijará de manera excepcional en un 25%.

²⁵ http://www.facmed.unam.mx/bmnd/gi_2k8/prods/PRODS/Haloperidol.htm

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 25 de abril de 2012. CP: ENRIQUE GIL BOTERO Expediente No. 21.861. Postura reiterada en sentencia de la misma corporación del 30 de noviembre de 2017 C.P: Ramiro Pazos Guerrero, expediente No. 43.378.



No existe necropsia, razón por la cual no podría determinarse la totalidad de las heridas del actor y sus dimensiones.

Se menciona que al 50%²⁷ que se le da a los casos de pérdida de oportunidad, se le disminuirá una tasa, entendiendo que el paciente además de la lesión cardíaca, donde presuntamente se determinó el error en el procedimiento, tenía una lesión en pulmón, con lo que baja la posibilidad de mejoría y bajo ese supuesto se calcularán y liquidarán los perjuicios.

En el mismo sentido, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo a establecido:

*"Este reconocimiento, se insiste, surge de la dificultad de indemnizar con base en datos estadísticos o exactos de cuya prueba adolecen casos como el que se examina, razón por la cual se acude al criterio de equidad a fin de evitar condenas en abstracto, como ya lo ha hecho esta Subsección en casos de indemnización del perjuicio autónomo de la pérdida de la oportunidad"*²⁸

- **MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE**

Siguiendo los parámetros jurisprudencialmente²⁹ establecidos, se debe tener en cuenta que al no ser el daño la muerte en sí misma, sino la pérdida de oportunidad de sobrevivida de Andrés Felipe chapetón Cuevas resulta improcedente la condena por concepto de lucro cesante.

- **MORALES**

Por lo anterior el despacho concederá por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas:

Demandante	Nivel de relación afectiva	Salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de expedición de esta sentencia
Teresa Cuevas	Mamá de la víctima directa	25
Roberto Chapetón Moreno	Papá de la víctima directa	25
Jessika Cardona Quintero	Compañera permanente de la víctima directa	25
Luciana Chapetón Cuevas	Hija de la víctima directa	25

²⁷ "Ahora, si no es posible fijar científica y técnicamente el porcentaje de probabilidades, la cuantificación del porcentaje de posibilidades truncadas se determinará excepcionalmente, como sucede en otros ordenamientos jurídicos²⁷, en un 50%, el cual se aplicará para la liquidación de los perjuicios materiales e inmateriales, de manera que, en virtud de la equidad y la igualdad procesal que debe prohibirse entre las partes, no importa si el porcentaje de posibilidades frustradas haya podido fluctuar entre el 0.1 y el 99%, habida cuenta de que, sin haber podido aplicar la regla general, bastará que se hayan acreditado los elementos de la pérdida de oportunidad, es decir que se constate cualitativamente un truncamiento de la oportunidad que afecte el patrimonio de los demandantes para que proceda la reparación por excepción. Dicha excepción se justifica porque aunque haya ausencia cuantitativa del porcentaje de probabilidad de la expectativa legítima truncada, dicha expectativa sigue de todas maneras representado un menoscabo a un bien material o inmaterial que fue arrancado del patrimonio de la víctima y, por ello, debe ser reparada." Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 5 de abril de 2017, Rad. 25706, MP: Ramiro Pazos Guerrero

²⁸ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, C.P. Martha Nubia Velásquez Rico, sentencia del 1 de agosto de 2018, EXP. 05001-23-31-000-2006-02696-01(43269)

²⁹ Ibidem

Jeison Chapetón Cuevas	Hermano de la víctima directa	12,5
Yuli Paola Chapetón Cuevas	Hermana de la víctima directa	12,5
Julio César Chapetón Cuevas	Hermano de la víctima directa	12,5
Juan Camilo Chapetón Cuevas	Hermano de la víctima directa	12,5

5. COSTAS

En el caso bajo estudio el despacho no encontró fundamentos suficientes para condenar en costas a la parte vencida, razón por la que se abstuvo de reconocer ese concepto en esta instancia a cargo del demandado (artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 365 del Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C – SECCIÓN TERCERA** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR patrimonialmente responsable a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. – Hospital El Tunal III Nivel a causa de la pérdida de oportunidad en recuperación de la salud de Andrés Felipe Chapetón Cuevas, de conformidad con lo expuesto dentro de la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. – Hospital El Tunal III Nivel, por las siguientes sumas:

- Por concepto de perjuicios morales a favor del demandante de la siguiente manera:

Demandante	Nivel de relación afectiva	Salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de expedición de esta sentencia
Teresa Cuevas	Mamá de la víctima directa	25
Roberto Chapetón Moreno	Papá de la víctima directa	25
Jessika Cardona Quintero	Compañera permanente de la víctima directa	25
Luciana Chapetón Cuevas	Hija de la víctima directa	25
Jeison Chapetón Cuevas	Hermano de la víctima directa	12,5
Yuli Paola Chapetón Cuevas	Hermana de la víctima directa	12,5

Julio César Chapetón Cuevas	Hermano de la víctima directa	12,5
Juan Camilo Chapetón Cuevas	Hermano de la víctima directa	12,5

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Contra la presente decisión procede recurso de apelación.

QUINTO: Para el cumplimiento de esta sentencia se dará aplicación a lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO: Ejecutoriada la sentencia, **REMITIR** el expediente a la oficina de apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá para la liquidación de los gastos procesales y devolución de remanentes si los hubiere.

SÉPTIMO: Una vez cumplido lo anterior, por secretaría **ARCHIVAR** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EDITH ALARCÓN BERNAL
JUEZA

CAM