

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL  
DE CALI

**SENTENCIA No. 035**

PROCESO: 76-001-33-33-010-2014-00064-00  
DEMANDANTE: ARGEMIRO LÓPEZ PINEDA Y OTRO  
DEMANDADO: ICBF Y HUV  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Santiago de Cali, marzo veintiocho (28) de dos mil diecisiete (2017).

**ARGEMIRO LÓPEZ PINEDA y SANDRA JUDITH OSPINA CASTILLO**, quienes actúan en su propio nombre, por intermedio de apoderado judicial, acuden a esta jurisdicción en ejercicio del medio de control de Reparación Directa consagrado en el artículo 140 del Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo en contra del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF** y el **HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE - HUV**, solicitando se hagan las siguientes o similares:

**DECLARACIONES Y CONDENAS:**

**PRIMERO.** Que se declare administrativamente responsable a las entidades demandadas por los perjuicios causados con motivo de la muerte de **KARIME LÓPEZ OSPINA**.

**SEGUNDO.** Como consecuencia de lo anterior, se condene a la entidad demandada al pago de las siguientes sumas de dinero:

**PERJUICIOS MATERIALES**

- La suma equivalente a la proyección del salario mínimo por 7 años, correspondiente a la edad productiva de la menor entre los 18 y 25 años que se supone aportaría a su familia.

#### PERJUICIOS MORALES

La suma de 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de los demandantes.

#### DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN

La suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de los demandantes.

La demanda se fundamenta en los siguientes

#### HECHOS:

1. El día 23 de Noviembre de 2010, la señora SANDRA JUDITH OSPINA CASTILLO, interpuso denuncia ante el ICBF seccional Yumbo, con el fin de que se investigaran unos presuntos actos sexuales abusivos en contra de su menor hija KARIME LÓPEZ OSPINA, por parte del padre de la menor el señor ARGEMIRO LÓPEZ PIEDA. El examen médico legal realizado el día 25 de Noviembre de 2010 no arrojó lesiones ni de abuso de otro tipo
2. El día 26 de Noviembre de 2010, se realizó la entrega de la menor KARIME LÓPEZ OSPINA, a la tía materna de la menor la señora JAKELINE VALDES CASTILLO.
3. El 13 de Mayo de 2011, se determinó *“Como quiera que se presenta al Centro Zonal la señora Yaqueline Valdés a dejar a disposición del Centro Zonal a la niña KARIME LOPEZ OSPINA porque según ella se ha tornado inmanejable la situación con la señora Sandra, se remite al nutricionista para que se realice la correspondiente valoración, encontrando desnutrición global, razón por la cual conjuntamente con el equipo psicosocial se determina el cambio de medio*

*familiar a medio institucional, ubicándola en el centro de Adopciones Chiquitines”.*

4. El día 20 de Agosto de 2011, fue ingresada por urgencias al HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA, la menor KARIME LÓPEZ OSPINA, quien llevaba 6 días con cuadro de vomito.

5. El día 2 de Septiembre de 2011, muere la niña KARIME LÓPEZ OSPINA, en el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA por complicaciones clínicas de infección en los diferentes órganos de su cuerpo

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

La parte actora fundamenta su demanda en las siguientes disposiciones:

Constitución Política, Artículo 2, 11, 90.

Ley 599 de 2006 art. 1 ss.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

ICBF

Contestó la demanda oponiéndose a sus pretensiones.

Señala que es inapropiado imputar responsabilidad a la entidad ya que está probado el tratamiento adecuado y oportuno que realizó el centro de adopciones y que tal imputación es desconocer el esfuerzo que se hizo por proteger de manera adecuada a la niña.

Que el centro de adopciones dio lugar a los actos pertinentes y llevó con vida a la menor al Hospital Universitario del Valle donde fallece por posterior procedimiento quirúrgico.

Indica si bien la menor tuvo síntomas de vómito asintomático, una vez se presentó el sangrado fue remitida inmediatamente al Hospital.

HUV

Contestó de forma extemporánea. (fl 450).

#### **TRAMITE DE LA DEMANDA.**

Admitida la demandada y surtida la notificación a las entidades demandadas quienes contestaron oportunamente, se citó a audiencia inicial en la que se decretaron pruebas. Una vez practicadas se cerró el debate probatorio y se dispuso que los alegatos de conclusión fueran presentados por escrito, ante la falta de disponibilidad de salas para programar la audiencia de alegaciones y juzgamiento.

#### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

##### **PARTE ACTORA**

Argumenta que la responsabilidad de la muerte de la menor es derivada de un manejo médico por parte del centro de adopción chiquitines debido al cuadro clínico crítico que presentaba debía tener una mayor atención y sumo cuidado a la hora de presentar síntomas tales como vómito y diarrea por casi una semana, síntomas que no fueron manejados adecuadamente por parte de la entidad.

En ese sentido solicita que se declare la responsabilidad administrativa del ICBF.

##### **PARTE DEMANDADA**

HUV

Indica que no se logra probar una falla del servicio imputable a la entidad, pues está probado que esta dispuso a la paciente una atención diligente,

perita y oportuna.

Que la menor ingresó al Hospital con múltiples compromisos como consecuencia de encontrarse en un hogar sustituto con antecedente de abandono por sus padres, en mal estado nutricional, sico-afectivo y social.

Que la aparición de complicaciones o preexistencias no obedecen a la culpa del galeno sino a las limitaciones de la ciencia médica.

ICBF

Reitera los argumentos de la contestación de la demanda, señalando que no se demuestra la falla del servicio de la entidad, por el contrario, se prueba el tratamiento adecuado y oportuno dado por el centro de adopción a la menor.

Surtido el trámite de rigor, procede este Juzgador a desatar la controversia planteada en el plenario, previas las siguientes:

### **CONSIDERACIONES**

En el presente caso, la demanda pretende imputar la responsabilidad administrativa de los entes demandados, como consecuencia de la muerte de la menor Karime López Ospina.

La Constitución Política de 1991 consagró expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que se ocasionen por la acción u omisión de las autoridades públicas, así como la posibilidad que tiene el Estado de repetir el valor de la condena que le sea impuesta, contra el servidor público que hubiese obrado en forma dolosa o gravemente culposa.

Es así como dispone:

Art. 90 "El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido

consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente, aquél deberá repetir contra éste”.

De tal modo que del texto mismo de esta norma se desprende, así como lo ha precisado la jurisprudencia, que para que pueda imputarse la responsabilidad de un ente público deben reunirse tres (3) elementos a saber: una actuación o una omisión de una entidad estatal; un daño antijurídico y una relación de causalidad entre los dos.

Dicha disposición fue desarrollada por el artículo 140 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, consagrando el medio de control de reparación directa en los siguientes términos:

"Artículo 140. Reparación directa. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño”.

## RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE

En el caso bajo estudio, se aduce en la demanda que la muerte de la menor Villada se produjo como resultado de la falla del servicio de las entidades demandadas que desencadenó en la muerte de la menor Karime López.

En concreto, se aduce que el ICBF no dio una atención adecuada a la menor quien se encontraba en un centro de adopción y no fue remitida oportunamente a centro de salud especializado de acuerdo a los síntomas que presentaba de acuerdo a la patología que sufría.

Respecto de la responsabilidad del HUV, se argumenta que existió falla en la prestación del servicio médico.

La denominada falla del servicio puede derivarse por retardo, irregularidad, ineficacia o ausencia de servicio por parte de la Administración, título de imputación de la responsabilidad del Estado cuya noción ha precisado el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en variada jurisprudencia, como por ejemplo:

*“La Sala de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido, en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete - por principio - una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual.*

*También ha sostenido que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2º. inc. 2º., de que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades..., “ debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera”.*

*Es que las obligaciones que están a cargo del Estado - y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión -, han de mirarse en concreto, frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo.*

*Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que esta provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; si el daño ocurre, pese a su diligencia, no podrá quedar comprometida su responsabilidad”.*

En ese orden de ideas, para establecer si las demandadas incurrieron en la falla del servicio alegada, régimen de responsabilidad subjetivo que se deriva del incumplimiento de una obligación Estatal y que se concreta en un funcionamiento anormal o en una inactividad de la Administración

como se dejó plasmado, este juzgador realizará un análisis de los elementos axiológicos que configuran la responsabilidad de la administración, examinando la actuación y deberes de la entidad demandada, en el caso concreto.

## DE LA RESPONSABILIDAD DEL ICBF POR DAÑOS IRROGADOS A MENORES A SU CARGO

Con la Ley 7 de 1979 se instituyó el Sistema de Bienestar Familiar como un servicio público a cargo del Estado, encaminado a promover la integración y realización armónica de la familia, la protección de los niños y niñas del país y la vinculación de las entidades públicas con el fin de elevar el nivel de vida de la familia y de sus integrantes. Además, se determinó que una de las entidades principales a cargo del servicio público de Bienestar Familiar sería el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (establecimiento público), con competencia a nivel nacional.

En relación con la protección de la infancia, la niñez y la adolescencia, la Constitución Política estableció diversos principios, derechos y garantías fundamentales que se traducen en los siguientes postulados: *i*) el principio de protección constitucional reforzada contenido en el inciso tercero del artículo 13 superior; *ii*) el principio de interés superior de los niños y niñas y de prevalencia de los derechos de éstos sobre los derechos de los demás (inciso final artículo 44

C.P.); *iii*) la protección especial a los derechos a la integridad física, a la salud, a la seguridad social, a la alimentación equilibrada, al nombre, a la nacionalidad, a

tener una familia y no ser separado de ella, al cuidado y el amor, a la educación y a la cultura, a la recreación y a la libre expresión de su opinión; *iii*) el deber en cabeza del Estado de protección especial contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos, y *iv*) la titularidad de protección de los derechos de los niños y niñas del país por parte de la familia, la sociedad y el Estado<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D. C., (26) veintiséis de marzo de dos mil catorce (2014). Radicación número: 50001-23-31-000-2000-00116-01(28077)

El Consejo de Estado ha reconocido de manera expresa la posibilidad de declarar la responsabilidad del ICBF, por los daños irrogados a menores mientras se encuentren bajo el cuidado y protección del ICBF o algún Hogar Comunitario vinculado a dicho Instituto.

En ese sentido, ha dicho la alta Corporación que siempre que se presente la concreción de daños antijurídicos a los menores que se encuentren bajo el cuidado y protección de los Hogares Comunitarios, el Estado a través del ICBF, está obligado a resarcir los perjuicios que se llegaren a causar, siempre que le sean imputables<sup>2</sup>

#### DE LA RESPONSABILIDAD POR PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO

Sobre el tema del régimen de responsabilidad aplicable por la prestación del servicio médico, la jurisprudencia del Consejo de Estado indica:

*“En materia de responsabilidad médica, la jurisprudencia actual ha sostenido que en los casos en que no sea posible acreditar la falla mediante una prueba directa, dicho título de imputación podrá acreditarse mediante una prueba indiciaria, la cual apreciada en su conjunto conduzca a arribar a una única conclusión cierta para establecer el juicio de responsabilidad, pues, el indicio constituye uno de los medios de prueba permitido en nuestro estatuto procesal, a cuyos términos el hecho indicador deberá estar plenamente probado en el proceso por cualquiera de los medios probatorios, para así inferir la existencia de otro hecho no conocido. De cara a este concepto, tratándose del régimen de responsabilidad médica, deberán estar acreditados en el proceso todos los elementos que configuran la responsabilidad de la administración, de manera que le corresponde a la parte actora acreditar el hecho dañoso y su imputabilidad al demandado, el daño y el nexo de causalidad entre estos, para la prosperidad de sus pretensiones. En suma, en cumplimiento del artículo 177 del C. de P.C., incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, y por lo tanto, corresponde a la parte actora probar los hechos por ella alegados”<sup>3</sup>.*

Y en reciente oportunidad:

*“En relación con la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico de salud, corresponde a la parte actora acreditar los*

---

<sup>2</sup> Sentencia del 3 de junio de 2013, Exp. 24.884, M. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>3</sup> Consejera ponente: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00625-01(17837).

*supuestos de hecho que estructuran los fundamentos de la misma; es decir, debe demostrar el daño, la falla en la prestación del servicio médico hospitalario y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual puede valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, entre los cuales cobra particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño ocasionado, ya que sin la concurrencia de estos elementos no se logra estructurar la responsabilidad administrativa<sup>4</sup>*

De acuerdo con el precedente jurisprudencial vigente, se tiene entonces que en términos generales los procesos en que se alegue una responsabilidad médica se rigen por el régimen de la falla probada del servicio, debiendo entonces el demandante acreditar los tres elementos que la configuran: la falla en el acto médico, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre estos dos elementos, cobrando gran importancia la prueba indiciaria debido a la dificultad de la prueba en esta materia.

Cabe precisar que aunque los hechos referentes a la organización y funcionamiento del servicio hospitalario y los que atañen al acto médico y quirúrgico, parten de una misma actividad y propenden por la misma finalidad (la prestación del servicio de salud), son diferentes, pues los primeros envuelven la prestación del servicio de exámenes y de hospitalización entre otros, mientras que los segundos, hacen referencia a los diagnósticos, y a los procedimientos quirúrgicos, en los que tienen directa aplicación los conocimientos científicos y técnicos de la ciencia de la medicina.

#### CASO CONCRETO - HECHOS PROBADOS

Sobre la ocurrencia de los hechos que se relatan en la demanda, se destacan las siguientes pruebas allegadas al plenario:

- Copia de registro civil de defunción de la menor Karime López Ospina con fecha de muerte 2 de septiembre de 2011. (fl 358).

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia

- Copia del expediente del ICBF relativo al proceso de restablecimiento de derechos en favor de la menor, del que se destaca:

En formato de historia de atención de 23 de noviembre de 2011, se consigna que teniendo en cuenta las sospechas de la madre (Sandra Ospina) a pesar de resultado negativo por medicina legal sobre el presunto abuso sexual a la menor por parte del padre (Argemiro López) se determina dar inicio a proceso de protección de forma preventiva. (fl 14). Se consigna que la menor se encuentra en riesgo nutricional por baja talla y bajo peso.

El 26 de noviembre de 2010, el ICBF dispone la ubicación provisional de la menor en el medio familiar, con su tía materna (Jackeline Valdés Castillo). (fl 47).

Obran constancias de fechas 2 de marzo (fl 64), 5 de abril (fl 84), 19 de abril (fl 87) y 26 de abril de 2011 (fl 88) en las que se lee que la señora Sandra Ospina agrede física y verbalmente a Jackeline Valdes, aduciendo que la tía encargada del cuidado de Karime López "le quiere robar a su hija". Así mismo se informa que los padres no están aportando la cuota alimentaria para el sostenimiento de la niña.

El 13 de mayo de 2011 se dispone cambiar la medida de ubicación en medio familiar por ubicación en centro de adopciones "chiquitines", en virtud de los conflictos entre la madre y la tía de la menor que estaba afectando su estabilidad emocional. (fl 98).

- Copia de Historia clínica del hogar chiquitines en el que se consigna que a su ingreso la menor riesgo de peso bajo para la talla y desnutrición global. También presenta eritema en el área del pañal (c3).

-En valoración de junio 16 de 2011 se anota como antecedente médico microcefalia (fl 12).

- En nota de 19 de agosto de 2011, se lee que la menor tenía un cuadro clínico de 6 días de evolución de vómito ocasional de contenido

alimentario, no deposiciones diarreicas, abdomen blando depresible, no doloroso, afebril. Diagnóstico de gastroenteritis viral, dando signos de alarma y recomendaciones en caso de persistir o presentar signos de deshidratación.

En nota de 22 de agosto de 2011, que la menor presenta vómito asociado a deposiciones diarreicas sanguinolentas, por lo que se traslada de urgencias al Hospital Universitario del Valle donde es intervenida quirúrgicamente y queda hospitalizada.

- Transcripción de la historia clínica del HUV (fl 447), de la que se extrae:

Fecha de ingreso: 20 de agosto de 2011. 11:10.

IDX 1. Obstrucción intestinal. 2. Invaginación intestinal. 3. Prolapso rectal?

Realizada a eco abdominal se observó invaginación intestinal, se trató de realizar la reducción hidrostática en donde después del primer intento y reacomodación de sonda se observó prolapso rectal, el cirujano consideró indicación de cirugía urgente.

14:00

Fue llevada a cirugía: desinvaginación manual por laparotomía. Complicaciones ninguna.

18:15

El POP inmediato fue trasladada la menor a la sala de Ana Frank en donde estuvo hasta el 24-8-11 en donde se dio orden de traslado a la sala CIPAF por una evolución tórpida, con signos clínicos y paraclínicos de SIRS, con cubrimiento antibiótico y transfusión de GR.

24/08/11

CIPAF paciente continuó con evolución tórpida, fue necesario realizar OIT el 25-08-11 con soporte vasoactivo, con cubrimiento antibiótico. Falla orgánica múltiple.

26/08/11

DX 1 POP reducción abierta de invaginación intestinal. 2. Sepsis de origen abdominal. 3. Neumonía nosocomial. 4. DSRA de origen extrap.

27/08/11

Traen cultivo de sangre realizado el 24-08-11 positivo para stafilococo aureus resistente clindamicina-oxacilina, sensible a vancomicina, rifampicina pero paciente ya está cubierta con vancomicina-meropenem.

29/08/11

Choque séptico grave refractario, foco abdominal 1er día re laparotomía. Estado crítico y múltiple falla de varios órganos y sistemas.

31/08/11

A/P: Karime con muy mal estado general, disfunción orgánica secundaria a sepsis nosocomial, en el momento en diálisis peritoneal se observa disminución de cifras tensionales, al cambio de diálisis se observa se continúa manejo de inotropicos.

2/09/11

Fallecimiento de la menor a las 11:15.

- Testimonio de los médicos tratantes (fl 517):

*MEDICO DIEGO FERNANDO CORDOBA PEÑA. Paciente ingresa el 20 de agosto. Con síntoma de vomito después de la comida y en el día se encontró sangre en el pañal.*

*Se diagnostica probable invaginación intestinal que es "cuando un pedazo del intestino se mete dentro del intestino" y se manifiesta primero con vómito, a veces sangrado rectal inmediato, también a veces masas, se puede confundir con prolapso rectal y se llama a cirujano pediatra que ordena ecografía.*

*La enfermedad se presenta al azar como una apendicitis. Una cirugía previa puede predisponerla.*

*La evaluación fue inmediata y el procedimiento fue oportuno.*

*Debe evaluarse las condiciones generales ante el cuadro de vomito para saber el tratamiento. Explica que la paciente era de alto riesgo por el entorno que estaba y se complicó por la cirugía que debió efectuársele. Fallece por infección intestinal. Explica que mientras más se demora más se contamina.*

*Se observa retraso sicomotriz.*

*JOSE LUIS CASTILLO CLAVIJO Paciente en consulta por cuadro de vómito, dolor abdominal y sangrado rectal. Con sospecha de invaginación y prolapso rectal como médico en formación decide con el médico docente, Dr Cardozo se ordena ecografía para confirmar diagnóstico. En este caso presentaba prolapso lo que hacía pensar en una invaginación muy larga por lo que requería procedimiento quirúrgico.*

*Paciente de un año de bajo peso, que llega en condiciones regulares. No lucía séptica ni dificultad respiratoria. Con signos de desnutrición.*

*Lo normal es un cuadro sugestivo de obstrucción intestinal, con vómito y deposiciones con sangre, solo el 30% de los pacientes presentan sangrado, Rango de edad 5 meses a 2 años.*

*Los pacientes desnutridos tienen una respuesta inmunológica mucho menor. Los signos se ven mucho más tardíamente. Riesgo mucho más elevado post quirúrgico.*

*Señala que al operar se observa que era una invaginación larga pero no tenía necrosis.*

*Llega a las 11 y a las 4 ya está operada, tiempo que está dentro de los límites correctos para la atención.*

*Que no era una paciente sencilla de diagnosticar por los síntomas iniciales.*

*Se obró dentro de los estándares de tratamiento de la patología*

*Que desconoce el tratamiento previo con relaciona los 6 días de vómitos.*

*WILLIAM CARDOZO Paciente que viene con posible diagnóstico de invaginación intestinal. Es una niña que no estaba en estado nutricional adecuado. Que normalmente esta patología se presenta en niños de 6 a 8 meses y esta niña tenía 13 meses.*

*No se logró reducir por vía hidrostática y por tanto se determinó realizar la cirugía. Se le realizó apendicitis preventiva. Estuvo el procedimiento dentro de los tiempos normales. Que salió bien de cirugía tanto, que no requirió cuidados intensivos. No obstante 4 días después se deterioró su estado de salud y pasó a cuidados intensivos.*

*Luego presenta falla multisistémica y al final de 6 días murió, que se dio principalmente por su pobre estado nutricional. 13 meses y 7.5 kilos, siendo el peso mínimo 10 kilos.*

*Aparentemente episodios de vomito aislados, la parte básica es el sangrado y fue allí que la llevaron, que si vomitan pero en ese caso es verde llamativo y no sucedió así en este caso. Que el sangrado también es particular.*

*No venía con vomito pertinaz, si hubiera sido así llegaría con deshidratación y no llegó así.*

*Si estuviera más grave hubiera sido inmediato, el estado no fue crítico, por ello se intentó primero la desinvaginación hidrostática.*

*Que solo se pudieron dar cuenta con el sangrado y eso sucedió el mismo día.*

*Que en su concepto profesional si la hubieran llevado el primer día de vomito no hubiera cambiado el resultado.*

*Que los vómitos no eran necesariamente derivados de la enfermedad.*

Del material probatorio relacionado se encuentra acreditado que ante la denuncia de la madre de la menor, de que esta había sido abusada sexualmente por el padre, la situación familiar y el estado de salud de la niña, se inició proceso preventivo para protegerla, ordenándose su ubicación con una familiar (tía) el 26 de noviembre de 2010, mientras se investigaban los hechos.

Ante las constantes agresiones de la madre y su incumplimiento de la manutención de la menor, la tía encargada del cuidado de la menor la deja a disposición del ICBF quien ordena su ubicación en un centro de adopciones denominado Chiquitines, el 13 de mayo de 2011.

El 20 agosto de 2011, la menor presentó sangrado rectal, con antecedente de episodios aislados de vómito los 6 días anteriores, que se manejó como gastroenteritis por parte del personal médico del centro de adopciones. Evidenciado el sangrado, se remitió inmediatamente al Hospital Universitario del Valle donde fue operada de urgencias por invaginación intestinal<sup>5</sup> y prolapso rectal.

La cirugía resultó exitosa pero a los 4 días siguientes a esta, la salud de la niña empezó a deteriorarse, presentando infección nosocomial, falla de múltiples órganos y sistemas, muriendo finalmente el 2 de septiembre de 2011.

Probado así el daño consistente en la muerte de la menor Karime López, se entra a analizar entonces si es endilgable a las entidades demandadas.

Frente a la posible responsabilidad del ICBF por la atención que brindó a la

---

<sup>5</sup> Deslizamiento de una parte del intestino dentro de otra. (<https://medlineplus.gov/spanish/ency/article/000958.htm>).

menor al presentar un cuadro de vómitos por 6 días se tiene que de conformidad con los testimonios de los expertos en el tema, este vómito no requería un trato distinto al brindado, puesto que de haber sido grave la menor hubiese llegado deshidratada al Hospital y no fue así. El signo de alarma que demandaba una actuación urgente fue el sangrado que sufrió la menor, situación que fue objeto de una respuesta oportuna por parte del centro de adopciones que envió a la menor inmediatamente al Hospital Universitario donde fue operada ese mismo día.

Señalan los profesionales de la medicina que declararon ante este estrado, que el vómito asociado a la invaginación es de un color muy particular, por lo que puede pensarse que el que presentó la menor en este caso no estaba asociado a esta condición, además de su difícil diagnóstico por las condiciones de desnutrición de la niña.

Declararon los galenos que aún tratando a la menor desde días antes, seguramente el resultado no hubiese sido distinto y que el factor que influyó definitivamente en restarle posibilidades de recuperación tras la intervención quirúrgica a la que fue sometida fue el estado de desnutrición en que se encontraba, la cual no es imputable a las demandadas.

Por el contrario, se observa que fueron sus propios padres quienes no estaban cumpliendo con sus obligaciones alimentarias frente a la menor e impidieron que las medidas de protección tomadas por el ICBF como la ubicación con una familiar tuvieran el efecto esperado, por el comportamiento de la madre.

Fue precisamente esta situación y el pobre estado nutricional de la niña lo que derivó en que finalmente fuera ubicada en el centro de adopción chiquitines, no habiendo evidencia de que el manejo que recibió la menor en dicho establecimiento fuera negligente, y en ese sentido se concluye que no se encuentre probada la falla del servicio que la demanda endilga al ICBF.

En cuanto a la atención médica proporcionada por el Hospital Universitario del Valle, se observa que ella fue acorde con los protocolos de la medicina,

brindándosele una atención perita y oportuna de acuerdo a la patología que presentaba.

La historia clínica deja ver que a la paciente se le prestó el servicio médico efectivamente dentro de las posibilidades de dicha ciencia, que dicho sea de paso, comprende una obligación de medio y no de resultado en la que el médico responde por llevar a cabo el tratamiento conforme a su *lex artis* pero no se obliga por el resultado de este, y no hay manera de concluir que la muerte en este caso tenga su origen en la falta o falla en la atención.

No obstante lo anterior, a pesar de que no se evidencia una falla médica en el caso bajo estudio, de la historia clínica se observa que la situación de la menor después de la cirugía a la se fue sometida se degeneró debido a una infección nosocomial por estafilococo aureus y fue esta la principal causa de ello, toda vez que así se consigna en la mentada historia al señalar que la disfunción orgánica era secundaria a la sepsis nosocomial.

La infección nosocomial o de origen intrahospitalario ha sido definida por le OMS como *“una infección contraída en el hospital por un paciente internado por una razón distinta de esa infección. Una infección que se presenta en un paciente internado en un hospital o en otro establecimiento de atención de salud en quien la infección no se había manifestado ni estaba en período de incubación en el momento del internado. Comprende las infecciones contraídas en el hospital, pero manifiestas después del alta hospitalaria y también las infecciones ocupacionales del personal del establecimiento”*<sup>6</sup>.

Sobre la responsabilidad de las entidades hospitalarias por este tipo de infecciones, indica la jurisprudencia del Consejo de Estado:

*“No sobra advertir que la prueba del daño causado por una IACS corre por cuenta del demandante. Y sin perjuicio de que el caso pueda ser estudiado a la luz de la falla del servicio -por falta de asepsia por ejemplo-, la responsabilidad objetiva en este caso exige demostrar que el causante del daño fue una bacteria multirresistente que se hallaba dentro del hospital, para lo cual vale todo tipo de pruebas idóneas: peritajes, documentos e indicios tales como la demostración de que el daño fue producido por una bacteria típicamente intrahospitalaria -v.g. el estafilococo aureus-, o luego de un determinado plazo de estadía en el*

---

<sup>6</sup>[http://www.who.int/csr/resources/publications/ES\\_WHO\\_CDS\\_CSR\\_EPH\\_2002\\_12.pdf](http://www.who.int/csr/resources/publications/ES_WHO_CDS_CSR_EPH_2002_12.pdf)

hospital... ”<sup>7</sup>.

Y en reciente oportunidad:

*“En lo relacionado con el régimen de responsabilidad aplicable a los casos de enfermedades de origen intrahospitalario, la Sala reiterará los recientes pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de acuerdo con los cuales resulta posible atribuir responsabilidad sin necesidad de que se demuestre una falla del servicio, siempre y cuando se trate de una afección de origen exógeno al paciente, esto es, adquirida por bacterias presentes en las instalaciones del centro asistencial.*

13.2.1. Así, pertinente es tener en cuenta que en nuestro país, el marco teórico de la responsabilidad aplicable a los casos de infecciones nosocomiales o intrahospitalarias, ha sido poco desarrollado por la jurisprudencia. No obstante, existen algunos escasos pronunciamientos de esta Corporación en los que el tema ha sido mencionado para efectos de señalar que los daños derivados de este tipo de infecciones, no pueden ser considerados como “eventos adversos”, asociados al incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia jurídicamente exigible a las instituciones prestadoras de servicios de salud, sino que deben ser analizados desde un régimen objetivo de responsabilidad:

*... en los daños derivados de infecciones intrahospitalarias o nosocomiales... constituyen lesiones antijurídicas que se analizan dentro de los actos médicos y/o paramédicos, y que, por consiguiente, se rigen por protocolos científicos y por la lex artis; en consecuencia, si bien gravitan de manera cercana a la obligación de seguridad hospitalaria, no pueden vincularse con la misma, motivo por el que en su producción no resulta apropiado hacer referencia técnicamente a la generación de un evento adverso. Por el contrario, aquéllos constituyen daños antijurídicos que tienden a ser imputados o endilgados -y así ha sido aceptado por la mayoría de la doctrina y jurisprudencia extranjeras-... desde una perspectiva objetiva de responsabilidad, razón por la que no tendrá relevancia jurídica la acreditación de que la entidad hospitalaria actuó de manera diligente o cuidadosa, sino que lo determinante es la atribución fáctica o material del daño en cabeza del servicio médico y sanitario brindado, asociado con el factor de riesgo que conllevan las mencionadas circunstancias.*

13.2.2. Se tiene así que el Consejo de Estado, si bien no se ha ocupado de desarrollar una dogmática específica aplicable a los casos derivados de infecciones nosocomiales en los que no existe falla probada del servicio, sí ha trazado unas primeras pautas para afirmar, en consonancia con la tendencia que impera en el derecho comparado, que éstos deben ser analizados desde **un régimen objetivo de responsabilidad**, que en nuestro caso sería el riesgo excepcional.

(...)

*Tampoco puede considerarse, para efectos de exonerar de responsabilidad a la administración por los daños derivados de infecciones nosocomiales, que éstas encajan dentro de lo que la doctrina denomina como “riesgos del desarrollo”, pues este concepto se refiere específicamente a aquellos eventos, que no sólo son irresistibles, sino también imprevisibles. Las infecciones intrahospitalarias, según ya se*

---

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera -Subsección “B”, sentencia del 30 de abril de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-01960-01 (28214), actor: Jesús Antonio Cortés Cortés y otros, demandado: Nación - Hospital Militar Central.

*señaló, si bien pueden llegar a ser irresistibles, no son imprevisibles pues constituyen un riesgo conocido por la ciencia médica y, además, son prevenibles y controlables, al punto de que la tasa de incidencia de infecciones nosocomiales en los pacientes de un establecimiento determinado es un indicador de la calidad y seguridad de la atención.*

*13.2.9. En suma, en criterio de la Sala, el riesgo puede servir como factor para atribuir jurídicamente responsabilidad a la administración por los daños causados como consecuencia de una infección de carácter intrahospitalario, entendida como aquella que se contrae por el paciente en el hospital o centro asistencial. En estos eventos **la responsabilidad es de carácter objetivo, por lo que la parte demandada, para liberarse de la obligación de indemnizar los perjuicios, tendrá que demostrar que el paciente ya portaba el cuadro infeccioso antes de ingresar al nosocomio**<sup>8</sup>.*

En acopio con la jurisprudencia en cita, se concluye que en eventos de infecciones intrahospitalarias o nosocomiales, es de aplicación un régimen de responsabilidad objetivo por riesgo excepcional.

Así las cosas, es procedente atribuir responsabilidad al Hospital Universitario del Valle por la infección nosocomial adquirida por la menor que influyó en el deterioro de su salud y posterior muerte, en la medida en que de la lectura de la historia clínica se desprende que ella fue adquirida tras la cirugía de desinvaginación a la que fue sometida.

Por tanto, aunque no existe demostración de una falla del servicio, en el presente proceso sí se acreditó la existencia de un nexo de causalidad entre la atención dispensada por el Hospital y las enfermedades de origen nosocomial que contrajo la menor, lo que determina que se declare responsabilidad de la demandada bajo la aplicación del régimen objetivo que según la jurisprudencia procede en estos casos.

En ese orden de ideas se reconocerán los siguientes perjuicios:

#### PERJUICIOS MORALES

Acuden al proceso los señores Sandra Judith Ospina Castillo y Argemiro López Pineda como padres de la menor fallecida Karime López Ospina, acreditando dicha calidad con el respectivo registro civil de nacimiento (fl 23).

---

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO, Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth, Bogotá D. C. cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016), Expediente: 36 136. Radicación: 52001-23-31-000-2001-00874-01

Se entiende por perjuicio moral la aflicción, dolor, angustia y los otros padecimientos que sufre la persona con ocasión del evento dañoso y que deben ser indemnizados en aplicación del principio general de reparación integral.

En sentencia de 28 de agosto de 2014, el Consejo de Estado unificó la jurisprudencia en materia de reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de muerte, a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas; así:

<b>REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE</b>					
	<b>NIVEL 1</b>	<b>NIVEL 2</b>	<b>NIVEL 3</b>	<b>NIVEL 4</b>	<b>NIVEL 5</b>
<i>Regla general en el caso de muerte</i>	<i>Relación afectiva conyugal y paterno - filial</i>	<i>Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil</i>	<i>Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil</i>	<i>Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil.</i>	<i>Relación afectiva no familiar (terceros damnificados)</i>
<i>Porcentaje</i>	100%	50%	35%	25%	15%
<i>Equivalencia en salarios mínimos</i>	100	50	35	25	15

*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. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva”.*

Se tasan entonces los perjuicios morales, en 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes.

#### **PERJUICIOS MATERIALES**

Se solicita en la demanda la suma equivalente a la proyección del salario mínimo por 7 años, correspondiente a la edad productiva de la menor entre los 18 y 25 años que se supone aportaría a su familia.

---

Si bien el Consejo de Estado ha aceptado indemnización en ese sentido en casos como el presente<sup>9</sup>, presumiendo que los hijos ayudan a sus padres hasta la edad de veinticinco años, atendiendo las especiales circunstancias de este caso en el que se probó que la menor tenía antecedentes de microcefalia, no puede aplicarse esta presunción, pues al contrario de estimar que pudiera asistir a sus padres, se vislumbra que podría ser ella quien necesitara asistencia o dependencia en el futuro. Por lo tanto será denegado el reconocimiento de dichos perjuicios.

## DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN

Frente a este punto debe precisarse que, de acuerdo con los criterios expuestos en Sentencia de Unificación del 14 de septiembre del 2011<sup>10</sup>, sobre la reparación de perjuicios de índole inmaterial, la afectación a la vida de relación (en otras ocasiones mencionada como la alteración a las condiciones de existencia) ha sido superada por una nueva clasificación de perjuicios inmateriales que en dicho proveído se resumió así:

*La tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de "daño corporal o afectación a la integridad psicofísica" y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento*

En el presente caso no se demostró la configuración de una vulneración a un bien o derecho constitucionalmente amparado en cabeza de los demandantes, pues no se demostró la existencia de una situación fáctica temporal o permanente que les impida disfrutar de sus derechos, por tanto, no representa una situación que pueda ser reparada mediante una medida tendiente a restituir la situación de las víctimas a un estado de pleno goce de sus derechos, pues ningún esfuerzo probatorio tendiente a su acreditación se

---

<sup>9</sup> CONSEJO DE ESTADO, Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO, Bogotá D. C., treinta (30) de enero de dos mil doce (2012), Radicación número: 08001-23-31-000-1997-01925-01(22318).

<sup>10</sup> Consejo de Estado, sentencia de Sala Plena del 14 de septiembre de 2011, expediente: 19031, C.P. Enrique Gil Botero.

realizó.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Cali, del Valle del Cauca, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**PRIMERO. DECLARAR** administrativamente responsable al HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE de los daños causados a la parte actora, por la muerte de la menor Karime López Ospina, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

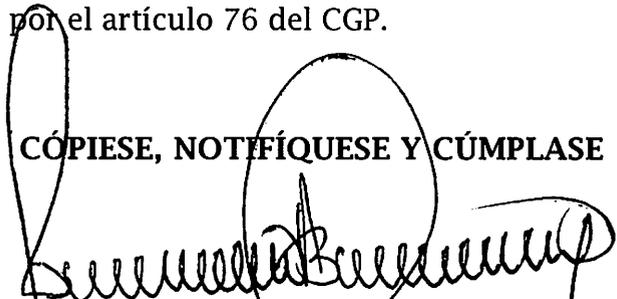
**SEGUNDO. CONDENAR** a la entidad demandada HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE a pagar a favor de los señores Sandra Judith Ospina Castillo y Argemiro López Pineda, por concepto de perjuicios morales, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria del presente fallo, a favor de cada uno de ellos.

**TERCERO. NEGAR LAS DEMAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

**CUARTO. DAR** cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 a 195 del CPCA.

**QUINTO. ADMITIR** la renuncia al poder presentada por el apoderado judicial de la parte demandada, ICBF, de conformidad con el memorial obrante a folio 566, según lo dispuesto por el artículo 76 del CGP.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**PAOLA ANDREA BEJARANO VERGARA.**

**JUEZ**