**RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD POR PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD - El título de imputación es la falla probada del servicio / RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD POR PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD - Carga de la prueba.**

Conforme lo ha enseñado el Consejo de Estado, la posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud es de naturaleza subjetiva; es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica y hospitalaria, de suerte que, en términos generales, es carga del demandante acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y este. Sobre el particular, el Consejo de estado ha interpretado ese derecho social no sólo como la posibilidad formal de acceder a esa clase de servicios, sino a que estos se presten de manera eficiente, digna, responsable, diligente y de acuerdo con la lex artis; debe traducirse por tanto, en que a quien en evidentes condiciones de debilidad, derivadas de la enfermedad que lo aqueja, acude en procura del servicio, se le brinde una atención de calidad que le permita tener las mejores expectativas de recuperar la salud. Esa definición no supone una obligación de resultado para el prestador del servicio, sino que debe entenderse como la garantía del paciente a obtener la atención en las mejores condiciones disponibles, bajo el entendido de que quien acude en busca de un servicio médico confía en que será tratado de manera adecuada. (…) Por otra parte, en relación con la carga de la prueba, se ha dicho que corresponde, en principio, al demandante, pero dicha exigencia se modera mediante la aceptación de la prueba indirecta de estos elementos de la responsabilidad a través de indicios.

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS CAUSADOS CON OCASIÓN DE LA ACTIVIDAD MÉDICA - Aspectos que puede involucrar.**

Ahora bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha resaltado que la responsabilidad por daños causados con ocasión de la actividad médica, puede involucrar dos aspectos: el primero de ellos, el acto médico propiamente dicho“…que se refiere a la intervención del profesional médico en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas…”y el segundo, “…todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención del profesional médico, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, actividades que están a cargo del personal paramédico o administrativo…”. Frente a tales aspectos, se dijo en pronunciamiento de 27 de abril de 2011: (…) Así entonces, la responsabilidad del Estado en estos casos, se extiende a todos los ámbitos de la actividad médica, tal es así que se ha reiterado que la falla en el servicio médico puede presentarse “…desde el momento en que la persona ingresa al centro médico y cobija no sólo los llamados actos puramente médicos o realizados por el profesional de la salud, sino también los actos preparatorios o posteriores al igual que los servicios de hostelería prestados por la institución.”; que en todo caso, hacen parte del actuar de la entidad pública.

**RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO POR ERROR EN EL DIAGNÓSTICO - Carga de la prueba.**

Así mismo, en los casos que giran en torno a la responsabilidad extracontractual del Estado por error en el diagnóstico, el Consejo de Estado ha sostenido, que “la administración no resulta comprometida sólo porque se demuestre que el demandante sufrió un daño como consecuencia de un diagnóstico equivocado, pues es posible que pese a todos los esfuerzos del personal médico y al empleo de los recursos técnicos a su alcance, no logre establecerse la causa del mal, bien porque se trata de un caso científicamente dudoso o poco documentado, porque los síntomas no son específicos de una determinada patología o, por el contrario, son indicativos de varias afecciones”. Ha dicho, además, que en los casos en los que se demanda la reparación de un daño derivado de la actividad médica por error de diagnóstico, la parte actora tiene la carga de demostrar que el servicio médico no se prestó adecuadamente en los siguientes eventos

**PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD - Noción y criterios para definirla.**

La pérdida de oportunidad, ha sido definida por la jurisprudencia del Consejo de Estado como “un daño autónomo derivado del cercenamiento de una ocasión aleatoria que tenía una persona de obtener un beneficio o de evitar un menoscabo, posibilidad benéfica que, sin perjuicio de que no es posible avizorar con toda certeza y sin margen de duda que se hubiese materializado en la situación favorable que se esperaba, no se puede desconocer que existía y que poseía una probabilidad considerable de haberse configurado en ésta”. Sobre la pérdida de la oportunidad, ha establecido el órgano de cierre de esta jurisdicción, tres criterios para definirla, el primero se refiere a la certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, el segundo, a la existencia de la imposibilidad definitiva de obtener provecho o de evitar el detrimento y el tercero, hace alusión a que la víctima deberá encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado. Finalmente, frente a la pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado lo siguiente: “(…) la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta ésta que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio ─material o inmaterial─ para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.”Bajo tales precisiones normativas y jurisprudenciales, procede la Sala a abordar el estudio de cada uno de los presupuestos de responsabilidad en el sub judice, según las consideraciones del recurso de apelación.

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR DE DIAGNÓSTICO – Menor con dengue que fue tratada como obstrucción abdominal / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD – Menor con dengue que fue tratada como obstrucción abdominal.**

Bajo ese orden de ideas, nótese que, para el 6 de marzo de 2014, la menor presentaba un cuadro de 2 días de fiebre, vómito y dolor abdominal, asimismo, al momento de darle la salida el 6 de marzo de 2014, se consignó en la historia clínica que la paciente se encontraba “afebril”, es decir que, pese a que a su ingreso el 5 de marzo a las 10:21 presentaba 38.5 de temperatura y a su reingreso el mismo 5 de marzo a las 20:42 arrojaba 39.2 de temperatura, la paciente presentó una caída en su temperatura, la cual debió analizarse con mayor cuidado por los galenos que la atendieron por cuanto el descenso en la temperatura en las etapas iniciales del dengue, conllevan al inicio de la fase crítica del mismo, sumado a los demás síntomas que presentaba: dolor abdominal y vómito persistente y los hallazgos de hematuria, anemia y leucopenia leve que arrojaron sus paraclínicos para esa fecha.Aunado a lo anterior, se advierte que en los pacientes con dengue, la fiebre está asociada a síntomas digestivos que como indica la Guía son bastante inespecíficos, para el caso de la menor, se demostró que las afecciones abdominales que indicó, fueron tratadas bajo los diagnósticos de obstrucción intestinal, constipación, dolor abdominal y gastritis, patologías todas asociadas a síntomas digestivos, sin embargo, a la menor no se le prestó mayor vigilancia a los mismos, como lo prescribe la Guía para el Paciente con Dengue, pese a queresidía en una zona endémica. Es así que, para la Sala los síntomas al momento de darle el alta el 6 de marzo de 2014, permitían sospechar un presunto dengue en la humanidad de la menor Karen Julieth, lo que conllevaba, a que por un lado, se adelantaran los procedimientos -como la prueba del torniquete- que conllevaran a descartar o confirmar dicha patología, y por otro lado, se dispusiera la vigilancia de los síntomas que aquejaban a la menor para esa fecha, los que si bien no requerían ser hospitalizada, si exigían una estrecha observación a efectos de iniciar la reposición de líquidos, monitorear el estado hemodinámico y la vigilancia del nivel de hematocritos hasta la estabilización de la paciente, lo anterior en la medida que, un diagnóstico y manejo oportuno de la misma, hubiere permitido a la menor pertenecer a ese 98% de personas que no evolucionan a dengue grave o fallecen, oportunidad que no se le concedió, al no habérsele descartado la misma, mediante la utilización de las pruebas establecidas para ello, seguida de la vigilancia y tratamiento médico dados los signos presuntivos de dengue y hallazgos anormales en sus paraclínicos.Por lo anterior, para la Sala a partir de la Guía para el Paciente con Dengue, existe la viabilidad de diagnóstico a través de una prueba idónea, control y tratamiento de la enfermedad de haberse interpretado debidamente los síntomas que presentaba, de haberse utilizado todas las herramientas a efectos de descartar el diagnóstico de dengue, así como de haberle suministrado el tratamiento en su reingreso el 5 de marzo a las 20:52 y su salida el 6 de marzo de 2014 a las 13:09, es esa omisión por parte de la entidad, la que le quitó la oportunidad de vida a la menor Karen Julieth Palacio de no solo habérsele practicado una prueba técnica que hubiese permitido redireccionar el diagnóstico dados los síntomas que presentaba, sino de recibir el diagnóstico adecuado dados los síntomas que presentaba y por lo tanto el tratamiento que eventualmente le garantizara su supervivencia, sin embargo, dadas las condiciones que afectaban el pronóstico de la menor no es posible establecer si el desenlace pudiera haber sido diferente. En ese orden, en el sub litese logró demostrar que dadas las características de la sintomatología que presentaba la menor Karen Julieth Palacio Álvarez (q.e.p.d.) el día6 de marzo de 2014 era exigible a los médicos tratantes aplicar toda ayuda diagnóstica que le permitiera determinar sin ambages la existencia o no de un cuadro clínico de dengue, o que estaba evolucionando a esa fecha a un dengue grave, conforme a la sintomatología que presentaba, constituyendo una pérdida de oportunidad para la menor de recibir la atención integral a través de la práctica de todas las ayudas diagnósticas y a partir de las mismas el diagnóstico adecuado para su patología y posterior tratamiento. Por consiguiente, al constituir la pérdida de la oportunidad un daño autónomo, impide reconocer los perjuicios morales en el monto establecido por el a quo, por lo que se modificará la sentencia de primera instancia en cuanto que la responsabilidad del ente demandado recae en la perdida de oportunidad en los términos antes señalados y el monto de la indemnización como pasa a explicarse a continuación. (..)

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD – Indemnización a familiares de menor con dengue a quien se le realizó un inadecuado diagnóstico y perdió la vida.**

Es así que atendiendo el grado porcentual de la oportunidad perdida, se fijarán en un 98%, las probabilidades que tenía la menor de haber superado la patología de dengue o de no haber muerto a causa de la misma, porcentaje que será la base de liquidación de los perjuicios a favor de la parte actora, por consiguiente, la cuantificación de los perjuicios es la siguiente: (…) En consecuencia, se modificará la sentencia, en cuanto a que la responsabilidad de la ESE Hospital José Cayetano Vásquez recae en la pérdida de oportunidad de vida y de recibir un tratamiento acorde a la patología que padeció la menor Karen Julieth Palacio Álvarez al no agotarse las herramientas que descartaran o confirmaran el diagnóstico del dengue, de acuerdo a los signos de alarma y hallazgos paraclínicos que presentaba para el día 6 de marzo de 2014 en los términos de la Guía para Manejo de Paciente con Dengue, lo que la privó de disponer la vigilancia y tratamiento oportuno acorde a dicha patología.

**NOTA DE RELATORÍA:** La providencia que se presenta al público ha sido modificada solo para incluir sus anteriores descriptores y restrictores, mas no para variar su contenido. Por lo anterior, el código de seguridad del mismo no corresponde al de la original. Para validar la integridad de la providencia los interesados pueden consultarla y descargarla a través de la plataforma SAMAI siguiendo este link:

|  |
| --- |
| [https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list\_p rocesos.aspx?guid=150013333006201600048011500123](https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list_procesos.aspx?guid=150013333006201600048011500123) |



Tribunal Administrativo de Boyacá

Sala de Decisión No. 5

Magistrada Ponente: Beatriz Teresa Galvis Bustos

Tunja, veinticinco (25) de mayo de dos mil veintidós (2022).

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Ref. Expediente** | **:** | **15001-33-33-006-2016-00048-01** |
| **Demandante** | **:** | **Jennifer Rubely Álvarez Vélez y otros** |
| **Demandado** | **:** | **E.S.E Hospital José Cayetano Vásquez** |
| **Asunto** | **:** | **Falla del servicio médico asistencial- pérdida de oportunidad-** |
| **Link de consulta** | **:** | [https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list\_p rocesos.aspx?guid=150013333006201600048011500123](https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list_procesos.aspx?guid=150013333006201600048011500123) |

**REPARACIÓN DIRECTA SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

# OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la **parte demandada** contra la sentencia del 14 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Tunja, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

# ANTECEDENTES

**Pretensiones**

1. En ejercicio del medio de control de reparación directa, por conducto de apoderado judicial, la señora Jennifer Rubely Álvarez Vélez actuando a nombre propio y en representación de su menor hijo Juan David Palacio Álvarez, así como los señores David Arquímedes Palacio Vargas, Martha Cecilia Vélez Vergara, Arquímedes Palacio Letrado y Angy Vélez Vergara, solicitaron que se declare responsable a la E.S.E Hospital José Cayetano Vásquez por los daños y perjuicios causados a raíz de la presunta negligencia en la prestación del servicio médico suministrado a la menor Karen Julieth Palacio Álvarez, que conllevó al deterioro de su salud y posterior fallecimiento.

1. A título de indemnización de perjuicios, solicitaron el pago de perjuicios materiales e inmateriales, en las sumas plasmadas en su escrito de demanda (f. 11 a 14 c. principal).

**Hechos**

1. Para fundamentar sus pretensiones expuso[[1]](#footnote-1) los siguientes:
2. Se indicó que la menor Karen Julieth Palacio Álvarez ingresó el 5 de marzo de 2014 al servicio de urgencias de la E.S.E Hospital José Cayetano Vásquez, bajo el diagnóstico de “dolor abdominal asociado a vómito y fiebre, refiere ausencia de deposiciones de 2 días y ausencia de flatos de un día”. Razón por la que, se le ordenó la práctica de “hemograma y radiografía abdominal simple vertical”, a efectos de descartar una posible obstrucción intestinal, arrojando resultados negativos para dicha patología, sin embargo, se advirtieron “niveles hidroaéreos” así como incapacidad para evacuar las heces.

1. Sostuvo que dicha patología le fue tratada con el suministro de líquidos endovenosos, “ranitidina, hioscina butilbromo y dipirona”, medicamentos utilizados para dolores abdominales y, posteriormente se le dio salida en la misma fecha.

1. Ante la persistencia de los dolores de la menor, su madre nuevamente acudió al servicio de urgencias de la aquí demandada el mismo día a las 20:49 horas, ingresando bajo el siguiente diagnóstico “PACIENTE DE 11 AÑOS DE EDAD RECONSULTANTE EN COMPAÑÍA DE LA MADRE POR PRESENTAR CUADRO CLÍNICO DE MAS O MENOS DE EVOLUCION CARACTERIZADO POR DE FIEBRE (SIC) QUE INICIO EN HORAS DE LA MADRUGADA DEL DIA DE HOY, MANEJADA DE FORMA AMBULATORIA CON METROCLOPRAMIDA, OMEPRAZON E HIDROXILO DE ALUMINIO Y ACETAMINOFEN CON MEJORÍA CLÍNICA, SE REVISA HISTORIA CLÍNICA, EN LA CUAL PARACLÍNICOS

SE HALLAN DENTRO DE LIMITES NORMALES, RX ABDOMEN”.

1. Añadió que, pese al diagnóstico y tratamiento del primer ingreso, el 6 de marzo de 2014 a las 02:51 deciden los galenos continuar con líquidos endovenosos, le suministran “dipirona” y realizan seguimiento a cuadro febril que presentaba de 38 y 39 grados. Posteriormente le fue realizado parcial de orina que reflejó la presencia de sangre en la orina (hematuria), y un hemograma que muestra una baja en los glóbulos blancos (leucopenia) y anemia leve, lo que a su parecer ya reflejaba que estaba perdiendo sangre, sin que, pese a ello, se presumiera la presencia de dengue en la humanidad de la menor.

1. Para la parte actora, la menor presentaba signos presuntivos de la patología de dengue, a saber, fiebre, malestar general, vómito, dolor abdominal, hematuria, leucopenia y anemia leve, lo que requería realizar la prueba para descartar el dengue, sumado a que vivía en una zona endémica como lo es, Puerto Boyacá y que de acuerdo a las guías del Ministerio de Salud exigían un monitoreo del estado clínico, control diario de la evaluación de la enfermedad, así como el control de leucocitos, defervescencia y control de los signos de alarma hasta el periodo crítico del dengue.

1. Pese a lo anterior, a la menor se le dio salida el 6 de marzo de 2014 sin ningún tipo de control de la fiebre que presentaba, por lo que, ante el deterioro de la salud de la menor, reingresó a la E.S.E Hospital José Cayetano Vásquez el 8 de marzo de 2014, bajo el diagnóstico de “cuadro clínico de 3 días de evolución consistente en dolor abdominal, escalofrío, fiebre, vómito, síntomas mejoran y ceden con el tratamiento, manejada como constipación y gastritis, actualmente bajo manejo con antipiréticos y antieméticos, ingresa con dolor no controlado”.

1. En dicha oportunidad el médico tratante ordenó a las 14:41 horas, cuadro hemático y coprológico, posteriormente a las 16:52 le ordenan la prueba rápida para dengue, prueba de función renal, prueba de función hepática y LDH para verificar que los glóbulos rojos se estén destruyendo o no.

1. Indicó que dichos exámenes arrojaron una función hepática elevada debido a que el rango comprende del 0-31 y se encontraba en 737, así como la LDH arrojó un resultado de 1393 cuando debería estar entre 450-480, no obstante, la prueba rápida del dengue arrojó resultado negativo.
2. Para el 8 de marzo de 2014 a las 19:36 horas, se ordenó la remisión de la menor a un hospital de tercer nivel, se le receta “Hartman 700 cc, omeprazol 40 mg, acetaminofén 500 mg”.

1. Fue así que, la menor ingresó a la Clínica Las Américas el 9 de marzo de 2014 a las 10:54 bajo el siguiente diagnóstico: “*paciente de 11 años con antecedente de cefalea migrañosa que requirió manejo de UCIP hace 2 años, quien ingresa remitida de Hospital José Cayetano (Puerto Boyacá), por cuadro de 4 días de evolución consistente en fiebre alta cuantificada hasta 39º asociada a dolor abdominal generalizado, vómitos astenia y adinamia”.*

1. Posteriormente siendo las 17:51 horas la menor presentó *“paro cardiaco a pesar del soporte inopresor y del soporte ventilatorio se le informa a la mamá, quien está presente y se suspende el soporte ventilatorio e inopresor*”, es decir que, la menor falleció el mismo día que ingresó a la Clínica Las Américas, lo que a su parecer evidencia las malas condiciones en que fue llevada la menor.

**De la responsabilidad de la entidad demandada**

1. Indicó que en la atención médica de la menor se evidencia una negligencia médica por parte de los médicos tratantes, así como una negligencia administrativa en la remisión a un hospital de tercer nivel.

1. Alegó que los signos de alarma presentados por la menor eran evidentes y que no fueron advertidos por los médicos tratantes, realizando un mal diagnóstico y por lo tanto un mal procedimiento, toda vez que, pese a un reingreso, fue dada de alta a pesar de que era evidente el diagnóstico de dengue, al respecto añadió:

*“según los reportes de la secretaría de salud del departamento de Boyacá y el Instituto Nacional de Salud a través de su programa SIVIGILA era predecible, obvio y de conocimiento de las instituciones Hospitalarias del Municipio de Puerto Boyacá (E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez) que el municipio se encontraba en alerta por presencia de Dengue, y que lo que iba corrido el año, era el municipio con más diagnóstico de dengue del departamento de Boyacá, y es por ello que se afirma que era predecible la presencia del dengue en la menor Karen, sumado a las evidentes alertas que presentaba la paciente en los múltiples ingresos de la menor a la institución y que fueron omitidos por los galenos que la atendieron”.*

1. Añadió que, al ser el dengue una patología frecuente en Puerto Boyacá, los galenos no la trataran con mayor diligencia y cuidado, pues de haberse tratado desde un comienzo, pudo ser controlada evitando su avance a estado hemorrágico, lo que conllevó al desenlace fatal de la menor, por lo que debió practicársele oportunamente la prueba básica contra el dengue o no habérsele dado de alta después de su reingreso el mismo día si persistían los síntomas sin mejoría alguna.

1. Concluyó que, al haberse afectado el patrimonio de los demandantes por parte de la administración pública, no deben asumir el daño, sino que debe ser reparado por el Estado al no estar obligados a soportar una carga superior a la que le corresponde a los demás.

**Trámite procesal**

**Radicación, admisión y notificación de la demanda**

1. La demanda fue presentada el 25 de abril de 2016 ante la Oficina Judicial de los Juzgados Administrativos de Tunja (Cuaderno 1 f. 36), correspondiéndole por reparto al Juzgado Sexto Administrativo de Tunja, despacho judicial que, mediante auto del 10 de junio de 2016, la admitió y ordenó las notificaciones de rigor[[2]](#footnote-2).

1. La diligencia de notificación se surtió a la dirección electrónica para notificaciones judiciales de la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez, de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado y el Ministerio Público[[3]](#footnote-3).

**Contestación de la demanda**

1. A través de apoderado judicial, y mediante escrito de 26 de octubre de 2016[[4]](#footnote-4), la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez se opuso a las pretensiones de la demanda, por considerar que la actuación del personal médico desde el ingreso de la paciente fue diligente y eficaz, sin que ocurriera algún tipo de procedimiento indebido o negligencia en la atención médica como lo pretende hacer ver la demandante.

1. Señaló que la causa del deceso de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez no deviene de la atención médica brindada por el ente hospitalario, ni atribuible a los procedimientos realizados, lo anterior en la medida que, si bien la menor presentó un cuadro de dolor abdominal asociado a vómito y fiebre, ausencia de deposiciones de 2 días y ausencia de flatos de un día, de acuerdo a los protocolos médicos se le realizaron los exámenes de laboratorio y de RX, con el fin de determinar el diagnóstico que conllevara al tratamiento indicado por el personal médico y paramédico, sin que pueda atribuírsele falla de servicio alguna, en tanto se encuentra demostrado en la historia clínica que se le brindó la atención oportuna y diligente a la paciente.

1. Aseguró que a la paciente desde la parte científica se le brindó la atención requerida desde el momento de su ingreso, ordenándose incluso su remisión debido a las complicaciones que presentó, advirtiendo las patologías que requerían tratamiento en una entidad de mayor nivel de complejidad, haciéndose las gestiones de su remisión, la cual fue aceptada por la Clínica Las Américas.

1. Alegó que el dengue es una enfermedad de descarte que se va tratando de acuerdo con los síntomas que se presenta para estabilizar al paciente y al no tener certeza de la patología en la menor, se realizaron los procedimientos conforme a los protocolos científicos establecidos, tanto así que la paciente fue estabilizada en la primera consulta y de acuerdo a los síntomas iniciales que advertían una posible obstrucción intestinal, pudo hacer deposición después de 2 días.

1. Concluyó que no existió omisión alguna de los médicos tratantes y mucho menos nexo causal alguno entre las patologías que presentó la paciente y el actuar de los galenos, aunado a que en el presente asunto no puede hablarse de una falla en el servicio, toda vez que se configura una fuerza mayor por parte del personal médico, que ante los síntomas bizarros, la descompensación de la menor y la agresividad de la patología, el 8 de marzo de 2014 se advirtió la necesidad de remitirla a un centro de mayor complejidad como efectivamente se tramitó y realizó.

1. Finalmente, aseguró que, no existía relación alguna entre la atención médica y el resultado desfavorable, por lo que, solicitó negar las pretensiones de la demanda.

**Audiencia inicial**

1. La audiencia inicial se llevó a cabo el día 7 de julio de 2017 a las 8:30 a.m.[[5]](#footnote-5), en la cual se surtieron las etapas correspondientes, resolviendo las excepciones previas y precisando que las excepciones de fondo formuladas por la entidad demandada se resolverían con la sentencia.

1. Además, se fijó el litigio a partir de los presupuestos fácticos de la demanda, una vez determinados los supuestos fácticos dentro de los cuales se encuentran en desacuerdo las partes.

1. Seguidamente se agotaron las etapas de conciliación, medidas cautelares y decreto de pruebas.

**Audiencia de pruebas**

1. En audiencia celebrada el 18 de diciembre de 2019, el A quo realizó la contradicción de la complementación del dictamen pericial rendido por la Universidad CES de Medellín y dispuso el cierre del debate probatorio y otorgó el término de diez (10) días a las partes para que alegaran de conclusión de forma escrita[[6]](#footnote-6).

**Sentencia de primera instancia**

1. Mediante sentencia proferida el 14 de octubre de 20207, el Juzgado Sexto Administrativo de Tunja, resolvió:

*“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de falta de causa petendi, falta de causa para promover la acción e innominada o genérica formuladas por la ESE Hospital José Cayetano Vásquez del municipio de Puerto Boyacá, conforme lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.*

*SEGUNDO: DECLARAR administrativamente responsable a la ESE HOSPITAL JOSE CAYETANO VÁSQUEZ del municipio de Puerto Boyacá, por los perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes con ocasión de la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez, de acuerdo a la parte motiva de la providencia.*

*TERCERO: CONDENAR a la ESE Hospital José Cayetano Vásquez del municipio de Puerto Boyacá, a pagar las siguientes sumas por concepto de daño moral:*



*CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.*

*QUINTO: Abstenerse de condenar en costas conforme lo expuesto en precedencia.”*

1. Fijó el litigio en establecer si *“¿La E.S.E. HOSPITAL JOSE CAYETANO VASQUEZ de Puerto Boyacá es administrativa y patrimonialmente responsable de los perjuicios causados a la señora Jennifer Rubely Álvarez Vélez (madre), a Juan David Palacio Álvarez (hermano), a David Arquímedes Palacio Vargas (padre), a Martha Cecilia Vélez Vergara (abuela), a Arquímedes Palacio Letrado (abuelo) y a Angy Carolina Vélez Vergara (tía), con ocasión a la muerte de la menor KAREN JULIETH PALACIO ÁLVAREZ?”.*

1. En primera medida refirió los presupuestos del régimen de responsabilidad derivado de la actividad médica; así como, el análisis jurisprudencial ante un posible error de diagnóstico; la situación del sistema de seguridad social en salud como garantía del orden superior; para finalmente, referir la responsabilidad de las entidades del sistema de seguridad social en salud.

1. Seguidamente, al analizar los presupuestos de responsabilidad de la entidad demandada, advirtió que el daño se encontraba acreditado, atendiendo la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez acaecida el 9 de marzo de 2014 conforme al registro civil de defunción allegado al plenario.

1. Al estudiar la imputación atribuible a la entidad, refiere las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la muerte de la menor, desde que ingresó al servicio de urgencias de la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez, precisando la atención médica suministrada en sus primeros ingresos el día 5 de marzo de 2014, así como el diagnóstico que le concedió la salida el día 6 de marzo de 2014.

1. Posteriormente, hizo énfasis en la condición de salud, diagnóstico y tratamiento que se le dio a su ingreso el día 8 de marzo de 2014 y posterior remisión a la Clínica de las Américas el día 9 de marzo de 2014, ente hospitalario donde finalmente falleció la menor.

1. Lo anterior para decir que, “*en el primer ingreso de la menor al Hospital el día 05 de marzo de 2014, los síntomas presentados por Karen Julieth y que además dominaban el cuadro médico, consistían en dolor abdominal y fiebre, circunstancia que a prima facie permite dilucidar una confusión por parte de los médicos tratantes y la imposibilidad de diagnosticar primariamente el padecimiento de dengue en la paciente”;* y que conforme a los testimonios de los médicos y el dictamen pericial rendido en el plenario, determinó que se encontraba probado en el plenario: *“que al primer ingreso de la menor y conforme a los síntomas presentados no se podía vislumbrar por parte del personal médico la presencia del dengue, todo lo contrario, la sintomatología presentada por la paciente, permitía inferir que la menor padecía para ese entonces de un cuadro gastrointestinal y por consiguiente no estaba contemplado dentro de los procedimientos a realizar lo contenido en la guía de atención clínica integral del paciente con dengue, en la menor KAREN JULIETH PALACIO.”*

1. Sin embargo, frente al reingreso al centro hospitalario el 6 de marzo de 2014, aseveró:

*“encuentra el despacho una anomalía y presunta falta en la atención prestada a la menor en la re consulta hecha el día 06 de marzo de 2014, toda vez que no se encuentra demostrado en la historia clínica que los médicos tratantes, hayan hecho un cambio en su diagnóstico inicial y por consiguiente un cambio en el posible tratamiento, iii) omitiendo utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos a su alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente, al respecto, encuentra el despacho que a pesar de la persistencia en la sintomatología y al presentar los exámenes realizados una ligera variación como lo es “CH CON LEUCOPENIA LEVE, ANEMIA LEVE”, los médicos tratantes deciden dar de alta a la menor con recomendaciones y signos de alarma, empero, pasando por alto la sintomatología de la paciente quien tenía para la fecha una variación en los exámenes clínicos, los cuales diferían con los del primer ingreso, circunstancia que además evidencia que no se buscó la causa de la variación en los exámenes de la menor por parte de los médicos tratantes, todo lo contrario lo pasan por alto y deciden autorizar su egreso. Al respecto de dicha variación (ch con leucopenia leve, anemia leve) afirma el perito, “son hallazgos que se encuentren en caso de infecciones virales”.*

*Conforme a lo expuesto no está de más resaltar, que de lo probado y consignado en la historia clínica y lo referido por el perito en su declaración, frente al segundo ingreso de la paciente, los resultados presentados en los exámenes, y la sintomatología de la menor, se puede vislumbrar que para el segundo ingreso los médicos ya contaban con indicios sólidos que permitían presumir una infección viral (dengue), máxime cuando para la época de los hechos el Municipio de Puerto Boyacá conforme al boletín epidemiológico No 11 de la Secretaría de Salud de Boyacá (Fl. 187-202),se encontraba en alerta epidemiológica a causa del dengue, indicio que tampoco fue tenido en cuenta por los médicos tratantes.”*

1. Lo anterior, para finalmente concluir desde el análisis del título de imputación de la falla en el servicio y dentro de la órbita del error en el diagnóstico, que se encuentran acreditados los elementos necesarios para atribuir responsabilidad a la entidad por la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez el día 9 de marzo del 2014, y, por ende, le son imputables los daños reclamados por la parte actora con ocasión a la misma, como se transcribe:

*“Por lo expuesto encuentra el despacho que en el caso sub examine, se acredita la falla en el servicio por los daños derivados de un error de diagnóstico, al encontrar acreditado:*

*iii) El profesional omitió utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos a su alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente; A pesar de que la paciente presentó un examen con leucopenia leve y anemia leve, el galeno pasa por alto el resultado de los exámenes practicados para el segundo ingreso, con el fin de revaluar el diagnóstico de la paciente y determinar con precisión la enfermedad que la aquejaba.*

* 1. *El galeno interpretó indebidamente los síntomas que presentó el paciente; Conforme a lo registrado en la historia clínica el galeno al segundo ingreso de la menor, pasó por alto los síntomas, exámenes y lugar de residencia, de Karen Julieth Palacio, desconociendo e interpretando la sintomatología de forma errada, omitiendo lo dispuesto para la atención clínica integral del paciente con dengue*

* 1. *Existe una omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto."; El médico tratante omitió realizar sin razón alguna en el segundo ingreso y a pesar de la sintomatología de la menor, la prueba de torniquete, la cual es exigida en lugares endémicos, máxime cuando hay presencia de síntomas relacionados a los que presentaba la paciente.*

*(…)*

*En tal sentido, precisa el despacho que i) de haberse tenido en cuenta los resultados de los exámenes realizados el 06 de marzo de 2014, los cuales arrojaron leucopenia leve y anemia leve; ii) de haber tenido en cuenta además la sintomatología de la menor -fiebre y dolor agudo abdominal; iii) de haber tenido en cuenta la alerta por transmisión del dengue en el municipio de Puerto Boyacá el cual además es catalogado como zona endémica; iv) de haberse realizado nuevamente el diagnóstico a la menor a su segundo ingreso y posterior salida el 06 de marzo de 2014, conforme a la lex artis; vi) de haberse actuado conforme a la guía para el tratamiento de casos de dengue, el cual para la fecha y conforme a la sintomatología de la menor debido ser aplicado y por consiguiente realizarse la prueba de torniquete, posiblemente la menor no solo habría recibido el diagnóstico acertado, sino que además conforme a la guía de atención del paciente del dengue al realizarse un diagnóstico precoz de la enfermedad, posiblemente podría haberse evitado el desenlace final, esto y tanto conforme a la historia clínica, después de dar de alta a la menor el día 06 de marzo de 2014, en el reingreso del día 08 de marzo de 2014, el estado de salud de la menor ya presentaba un debilitamiento considerable en su nivel de plaquetas y por consiguiente en su recuperación, circunstancia que se presentó por dar de alta a la menor sin la debida diligencia, cuidado y vigilancia a la sintomatología y evolución del estado de salud de la menor, razón por la cual advierte el despacho la pérdida de oportunidad al iii) omitir utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos al alcance del médico tratante para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente, v) interpretar indebidamente los síntomas que presentó el paciente y vi) Existir una omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto.”.*

1. En consecuencia, reconoció a favor de los demandantes perjuicios morales y negó el reconocimiento de los perjuicios materiales reclamados en la demanda.

1. En materia de costas, decidió no condenar a la entidad demandada.

**El recurso de apelación**

1. Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la entidad demandada a través de memorial del 29 de julio de 2020[[7]](#footnote-7), interpuso y sustentó el recurso de apelación, con el objeto de que “*Se revoque la sentencia aquí impugnada y en su lugar se absuelva de responsabilidad a la demandada ESE Hospital José Cayetano Vásquez de Puerto Boyacá, al no haberse probado dentro de la demanda y con las pruebas arrimadas al proveído que hubiese existido falla en la prestación del servicio de salud por parte de la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez de Puerto Boyacá a la menor KAREN JULIETH PALACIO ALVAREZ.”*

1. En ese sentido, indicó que se aparta de la decisión de primera instancia, al considerar que no se acreditó la falla en el servicio alegada ni mucho menos que fuese la causa eficiente del daño y que además fuere causado por un agente del Hospital José Cayetano Vásquez, a efectos de que resulte procedente atribuir responsabilidad alguna a la entidad por la muerte de la menor.

1. Señaló que se desplegaron todos los medios al alcance de la entidad hospitalaria para tratar a la paciente y evolucionarla de acuerdo con la sintomatología que presentaba y que en términos de la Jurisprudencia del Consejo de Estado y de esta Corporación, nadie está obligado a hacer lo imposible, ya que de acuerdo a lo establecido en el fallo recurrido, se pretende que desde el ingreso de la menor se le hubiese diagnosticado un padecimiento de dengue y aún más que este se hubiese curado en el Hospital José Cayetano Vásquez de Puerto Boyacá, cuando de acuerdo a la literatura médica el dengue no tiene cura, ni vacuna o medicamento que pueda curar dicha enfermedad, de manera que, se advierte que la evolución del paciente fue muy rápida en el poco tiempo que tuvo su estancia en el Hospital, siendo imposible lograr una cura respecto de las diferentes afecciones que tenía la paciente.

1. Aseguró que el Despacho de primera instancia no tuvo en cuenta el dictamen pericial rendido por parte del doctor Sebastián Fernando Niño de la Universidad CES de Medellín, dentro del cual se estableció, entre otros aspectos, que en el Hospital de Puerto Boyacá de manera intermitente le tomaron exámenes y con reporte leve de recuperación, resaltando el hecho de que en la re consulta se diagnóstica un dengue severo y después de haberse descartado otras patologías de acuerdo con la impresión diagnóstica inicial, el Perito manifestó que en principio se consultó por un problema gástrico que indujo a sospechar incluso de una obstrucción intestinal y después de múltiples exámenes de laboratorios e imágenes diagnósticas, los médicos tratantes, deciden remitir a la paciente a una entidad de mayor nivel de complejidad, la cual llega con deshidratación, plaquetas bajas, frecuencia cardíaca baja de 46 y presenta paro cardiopulmonar y fallece el mismo día, debido a la rápida evolución de la patología que presentaba, y no respondió a las maniobras realizadas para su reanimación.

1. Añadió que, la patología de dengue en últimas fue confirmada por el Instituto Nacional de Salud casi dos meses después del fallecimiento de la paciente, es decir, que no se tenía certeza al momento de la impresión diagnóstica de que la paciente padeciera de dengue hemorrágico. Aseguró, que se trata de una patología de descarte y que tiene múltiples manifestaciones que se van tratando en la medida en que se presenta la sintomatología, por cuanto no hay unos síntomas específicos que la puedan diferenciar de otras patologías, incluyendo la gastritis en su etapa inicial como lo manifestaron los diferentes médicos que rindieron sus testimonios, así como el perito médico Dr. Sebastián Fernando Niño.

1. Insistió en que a la menor se le realizaron los exámenes de laboratorio, incluida la prueba de dengue para determinar la existencia de dicha patología, arrojando resultados negativos, así como los demás exámenes de laboratorio que se le practicaron, es decir, que no puede señalarse que exista una pérdida de oportunidad, toda vez que el Hospital realizó todos los procedimientos de acuerdo con la sintomatología; y a diferencia de lo pretendido en la demanda por parte del libelista, no era posible determinar con claridad que se trataba de un cuadro de dengue, aunado a que, a la paciente se le realizaron los monitoreos clínicos diarios, desde el mismo momento en que ingresó al Hospital, se le indicó que ante cualquier síntoma de alarma regresara al hospital, habiendo sido hospitalizada una vez regresó, realizándosele los exámenes requeridos y los controles para establecer la patología exacta que aquejaba a la menor Karen Julieth Palacio Álvarez.

1. Aseguró que contrario a lo manifestado por el Despacho, no existió omisión alguna por parte de los médicos tratantes y menos aún, que exista un nexo causal con la patología que presentó la paciente, aunado a que, si se le realizaron los exámenes de laboratorio inmediatamente ingresó la paciente, así como radiografía, toma de muestras, saturación de líquidos, y medicación como está consignado en la historia clínica, lo que quiere decir que, no existió omisión alguna por parte del personal médico y paramédico que trató a la paciente, por lo que, no puede afirmarse que hubiera existido una falla por la administración o ineficiencia, y mucho menos pérdida de la oportunidad en el servicio médico hospitalario como lo manifiesta el Despacho, por cuanto se le prestaron los servicios que requería y se le estabilizó de la sintomatología que iba presentando cuando consultó por primera vez, y posteriormente, cuando tuvo desmejoramiento de su salud, habiéndose ordenado la remisión para tratar de salvaguardar la vida de la menor.

1. Con fundamento en lo anterior, solicitó revocar la sentencia apelada, para en su lugar, se absuelva de responsabilidad a la ESE Hospital José Cayetano Vásquez, al no haberse probado dentro de la demanda y con las pruebas arrimadas al proveído que hubiese existido falla en la prestación del servicio de salud por parte demandada a la menor Karen Julieth Palacio Álvarez y se denieguen las pretensiones que reconocieron perjuicios por concepto de daño moral a favor de los demandantes.

**Trámite de segunda instancia**

1. El 4 de junio de 2021, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandada y, se ordenó la notificación al Ministerio Público delegado ante esta Corporación[[8]](#footnote-8).

1. Mediante auto del 2 de julio de 2021[[9]](#footnote-9), se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y se ordenó dar traslado a las partes para alegar de conclusión en segunda instancia.

**Parte demandante**

1. El 21 de julio de 2021 el apoderado judicial de los demandantes[[10]](#footnote-10), sostuvo que la entidad demandada no fue diligente en la atención de la menor fallecida, pues si bien en el primer ingreso no era posible saber con certeza el diagnóstico, siendo tratada la menor con cuadro de constipación y gastritis, ante la falta de mejoría de la menor fue necesario que los padres regresaran con la menor en menos de 24 horas, siendo en ese momento de reingreso en el que se alega la negligencia médica y que se encuentra probada en el plenario, respecto de que la entidad contaba con todos los elementos y pruebas para determinar la presencia del dengue, sumado a que los médicos en su segundo ingreso no hicieron nada diferente al primer ingreso e incluso cometieron errores en la historia clínica al plasmar el diagnóstico de “obstrucción intestinal”, sumado a que, no plasmaron toda la información completa sobre los medicamentos y cantidades aplicadas, situaciones acreditadas con el dictamen pericial, así como que hubo resultados médicos que variaron en ambos ingresos, sin embargo, el tratamiento no varió, así como tampoco se hospitalizó a la menor para hacer seguimiento, sino que se le dio de alta sin ninguna recomendación, agravándose y siendo necesario un tercer ingreso en condiciones graves.

1. Indicó que contrario a lo afirmado por el recurrente, la parte demandante si probó a cabalidad la negligencia médica del Hospital José Cayetano Vásquez según las directrices jurisprudenciales, aportando todas las historias clínicas de la menor del mismo hospital y de la clínica las Américas donde falleció, aportó además, la transcripción de las historias clínicas por médicos forenses del Instituto Nacional de Medicina Legal, las respectivas guías y protocolos para la atención clínica integral del paciente con dengue elaborados por el Ministerio de Protección Social, los boletines epidemiológicos del instituto nacional de salud que catalogaba a Puerto Boyacá como zona endémica y con riesgo por los aumentos considerables del dengue para las semanas que estaba siendo atendida la menor y por último, el dictamen pericial del que se desprenden las fallas cometidas por los médicos tratantes en todas las atenciones a la menor.

1. En esos términos solicitó que, se acogieran todos y cada uno de los pedimentos deprecados, por estar plenamente probados; todo bajo el amparo de la reparación integral de que trata el citado artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

**Parte demandada**

1. Mediante escrito radicado el 22 de julio de 2021, el doctor Jairo Enrique Buitrago Saza rinde sus alegaciones en calidad de apoderado de la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez de Puerto de Boyacá según poder conferido por la Gerente Ana Zuleyma Mendoza Niño, sin embargo, no allegó al plenario documento alguno que acredite la calidad con la que adujo comparecer a este Despacho, razón por la que, no se tendrán en cuenta las alegaciones finales presentadas a nombre de la entidad demandada.

**Ministerio Público**

1. El Agente del Ministerio Público asignado al Despacho, mediante escrito radicado el 4 de agosto de 2021, rindió concepto en los siguientes términos:

1. Comparte de acuerdo al material probatorio que i) de haberse tenido en cuenta los resultados de los exámenes realizados el 6 de marzo de 2014, que arrojaron leucopenia leve y anemia leve; ii) de haber tenido en cuenta además la sintomatología de la menor fiebre y dolor agudo abdominal; iii) de haber tenido en cuenta la alerta por transmisión del dengue en el municipio de Puerto Boyacá el cual además es catalogado como zona endémica; iv) de haberse realizado nuevamente el diagnóstico a la menor a su segundo ingreso y posterior salida el 6 de marzo de 2014, conforme a la lex artis; vi) de haberse actuado conforme a la guía para el tratamiento de casos de dengue, el cual para la fecha y conforme a la sintomatología de la menor debió ser aplicado y por consiguiente realizarse la prueba de torniquete, posiblemente la menor no solo habría recibido el diagnóstico acertado, sino que además conforme a la guía de atención del paciente del dengue al realizarse un diagnóstico precoz de la enfermedad, posiblemente podría haberse evitado el desenlace final.

1. Lo anterior, conforme a la historia clínica, de la que se advierte que después de dar de alta a la menor el día 6 de marzo de 2014, en el reingreso del día 8 de marzo de 2014, el estado de salud de la menor ya presentaba un debilitamiento considerable en su nivel de plaquetas y por consiguiente en su recuperación, circunstancia que se presentó por dar de alta a la menor sin la debida diligencia, cuidado y vigilancia a la sintomatología y evolución del estado de salud de la menor, razón por la que, se advirtió por el despacho la pérdida de oportunidad al iii) omitir utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos al alcance del médico tratante para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente, v) interpretar indebidamente los síntomas que presentaba el paciente y vi) existir una omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto.

1. En esos términos, manifestó que se encuentran acreditados los elementos necesarios para imputar la causación del daño por pérdida de oportunidad a la entidad E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez y, por lo tanto, declararla responsable patrimonial y extramatrimonialmente por la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez el día 9 de marzo del 2014.

1. Por lo anterior, y luego de referir que en los eventos en los que se presenta pérdida de la oportunidad y se concede la reparación de la pérdida de un chance, el juzgador deberá establecerse en un punto dentro de los limites 0% representando la expectativa mínima de obtener el resultado y 100% la más alta probabilidad de haberlo alcanzado, por lo que solicitó se confirmara parcialmente el fallo de primera instancia, en el sentido de disminuir lo reconocido a los demandantes en una proporción del 60% dependiendo el grado de consanguinidad con la víctima.

# CONSIDERACIONES

**Competencia en segunda instancia**

1. Se tiene que dentro del asunto de la referencia interpuso recurso de apelación la parte demandada con el fin de que se revoque la sentencia de fecha 14 de julio de 2020 y en su lugar, se denieguen las pretensiones de la demanda.

1. De acuerdo con lo anterior, se trata de una situación de apelante único, donde, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 328[[11]](#footnote-11) del Código General del Proceso al cual se acude por remisión del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, la competencia del juez en segunda instancia se reduce al análisis de los puntos objeto del recurso.

1. En ese contexto es claro que cuando se trata de apelante único, el *Ad quem* solo puede revisar la actuación en cuanto tiene que ver con los motivos de la impugnación, valga decir, no puede el Juez de segunda instancia entrar a analizar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo el análisis correspondiente de los presupuestos procesales para decidir.

1. Adicionalmente, en este caso, ningún reparo encuentra la Sala respecto de la oportunidad en la presentación de la demanda, el cumplimiento del requisito de procedibilidad y la legitimación de hecho en la causa de las partes, por lo que siendo ello así, se abordará el estudio del presente asunto atendiendo los aspectos en los que la parte demandante ha sustentado la apelación.

1. Así las cosas, según el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, al Tribunal se le asignó el conocimiento en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

**Problema jurídico**

1. Corresponde a la Sala dilucidar, si debe confirmarse o revocarse la sentencia de primera instancia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

1. A ese efecto, atañe establecer, fundamentalmente: Si la entidad debe responder a título de falla en el servicio en la atención médica suministrada a la menor Karen Julieth Palacio Álvarez y que conllevó a su muerte.

1. O si, por el contrario, se deben negar las pretensiones al encontrarse probado a partir del Dictamen Pericial rendido por la Universidad CES de Medellín, que la atención médica suministrada por la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez a la menor Karen Julieth Palacio Álvarez estuvo acorde a la lex artis y, por ende, no se configuró la falla en el servicio atribuida al extremo pasivo.

1. En todo caso, deberá dilucidarse si en el presente asunto se configuran los presupuestos de la responsabilidad a efectos de que la demandada sea responsable por la muerte de la menor Karen Julieth Palacios Álvarez, o ante la inexistencia de nexo causal pude señalarse la ocurrencia de una pérdida de oportunidad –como daño autónomo indemnizable- respecto al diagnóstico y tratamiento que debió suministrársele a la menor Karen Julieth Palacio Álvarez el día 6 de marzo de 2014 por parte del personal médico de la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez, atendiendo los síntomas presuntivos de dengue que presentaba y por los que, debió acudirse a los protocolos dispuestos en la Guía del manejo del paciente con Dengue a efectos de descartar la patología o en su defecto, aminorar el deterioro de la salud y su posterior desenlace.

1. En caso afirmativo, deberá conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado determinar los perjuicios a reconocer a título de pérdida de oportunidad.

1. Para resolver el problema jurídico, la Sala inicialmente se ocupará de examinar el **(i)** régimen de imputación **(ii)** hechos probados, para a continuación, descender al análisis del **(iii)** caso concreto, en los términos precisos del problema jurídico planteado**.**

**Tesis de la Sala**

1. A criterio de esta Sala, en el plenario se encuentra acreditada que la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez incurrió en falla en el servicio en la atención suministrada a la menor Karen Julieth Palacio Álvarez el día 6 de marzo de 2014, al no haberle dispuesto el diagnóstico y tratamiento adecuado conforme a los síntomas de dengue y hallazgos paraclínicos que presentó para esa fecha, lo que conllevó al deterioro de su salud, sin embargo, no se acreditó el nexo causal entre la misma y la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez, en tanto no se advierte prueba que dé certeza que de habérsele suministrado en esa fecha el tratamiento previsto para la patología del dengue, la menor no hubiera fallecido.

1. Tal circunstancia configura una pérdida de oportunidad de vida o de recobrar la salud, ante la omisión del personal médico de agotar todos los procedimientos previstos por la Guía del manejo del paciente con Dengue para descartar o confirmar dicha patología el día 6 de marzo de 2014, por cuanto presentaba síntomas presuntivos de dengue y residía en una zona que para la fecha de los hechos era considerada zona endémica, razones suficientes para haber agotado los procedimientos dispuestos por la citada Guía, lo que incidió en el deterioro de la salud de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez y le restó la oportunidad de haber recibido un tratamiento acorde a tal sintomatología.

1. Por lo anterior, se modificará la decisión de primera instancia y en cuanto a la responsabilidad y reconocimiento de los perjuicios a favor de la parte actora con la tasación respectiva en los términos previstos por la jurisprudencia del Consejo de Estado para la pérdida de oportunidad como daño autónomo indemnizable.

**Valoración probatoria**

1. **Prueba documental:** Se otorgará valor probatorio a los documentos que reposan en el plenario. Ello, en la medida que no fueron tachados y los tuvieron a su disposición durante todo el proceso, de conformidad con la sentencia de unificación proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 28 de agosto de 2014, con ponencia del Consejero Doctor Danilo Rojas Betancourth[[12]](#footnote-12).

1. **Dictamen Pericial:** La Sala apreciará el dictamen pericial rendido por la Universidad CES de Medellín, toda vez que, de conformidad con el artículo 226 del C.G.P., “*La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos (…)*”.

1. **Prueba testimonial:** En cuanto a la prueba testimonial recaudada dentro del proceso será apreciada en conjunto con el material probatorio, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, de conformidad con el Código General del Proceso toda vez que no confluyen circunstancias que afecten la credibilidad de los testigos, ni fueron tachados de falsos por las partes.

**Régimen de responsabilidad por prestación de servicio de salud**

1. Conforme lo ha enseñado el Consejo de Estado[[13]](#footnote-13), la posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud es de naturaleza subjetiva; es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica y hospitalaria, de suerte que, en términos generales, es carga del demandante acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y este[[14]](#footnote-14).

1. Sobre el particular, el Consejo de estado ha interpretado ese derecho social no sólo como la posibilidad formal de acceder a esa clase de servicios, sino a que estos se presten de manera eficiente, digna, responsable, diligente y de acuerdo con la lex artis; debe traducirse por tanto, en que a quien en evidentes condiciones de debilidad, derivadas de la enfermedad que lo aqueja, acude en procura del servicio, se le brinde una atención de calidad que le permita tener las mejores expectativas de recuperar la salud.

1. Esa definición no supone una obligación de resultado para el prestador del servicio, sino que debe entenderse como la garantía del paciente a obtener la atención en las mejores condiciones disponibles, bajo el entendido de que quien acude en busca de un servicio médico confía en que será tratado de manera adecuada.

1. Por otra parte, en relación con la carga de la prueba, se ha dicho que corresponde, en principio, al demandante, pero dicha exigencia se modera mediante la aceptación de la prueba indirecta de estos elementos de la responsabilidad a través de indicios[[15]](#footnote-15). En palabras del Consejo de Estado se trae a colación el siguiente resumen[[16]](#footnote-16):

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

***La prueba de la relación causal entre la intervención médica y el daño sufrido por el paciente reviste un grado de complejidad a veces considerable, no sólo por tratarse de un dato empírico producido durante una práctica científica o técnica, comúnmente ajena a los conocimientos del propio paciente, sino porque, además, por lo regular, no queda huella de esa prestación, diferente al registro que el médico o el personal paramédico consigne en la historia clínica, la que, además, permanece bajo el control de la misma entidad que prestó el servicio.***

*Las dificultades a las que se enfrenta el afectado cuando pretende acreditar el nexo causal, no han sido soslayadas por la jurisprudencia; por el contrario, para resolver los casos concretos, en los cuales no se cuente con el dictamen serio y bien fundamentado de un experto, que establezca o niegue esa relación, se ha buscado apoyo en las reglas de prueba desarrolladas por la doctrina nacional y foránea. Así, se ha acudido a reglas como res ipsaloquitur, desarrollada en el derecho anglosajón; o de la culpa virtual elaborada por la doctrina francesa, o la versión alemana e italiana de la prueba prima facie o probabilidad estadística, que tienen como referente común el deducir la relación causal y/o la culpa en la prestación del servicio médico a partir de la verificación del daño y de la aplicación de una regla de experiencia, conforme a la cual existe nexo causal entre un evento dañoso y una prestación médica cuando, según las reglas de la experiencia (científica, objetiva, estadística),* ***dicho daño, por su anormalidad o excepcionalidad, sólo puede explicarse por la conducta negligente del médico y no cuando dicha negligencia pueda ser una entre varias posibilidades, como la reacción orgánica frente al procedimiento suministrado o, inclusive, el comportamiento culposo de la propia víctima****. Cabe destacar que la aplicación de esas reglas probatorias, basadas en reglas de experiencia guardan armonía con el criterio adoptado por la Sala en relación con la teoría de la causalidad adecuada o causa normalmente generadora del resultado, conforme a la cual, de todos los hechos que anteceden la producción de un daño sólo tiene relevancia aquel que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata. La elección de esa teoría se ha hecho por considerar insatisfactoria la aplicación de otras, en particular, la de la equivalencia de las condiciones, según la cual basta con que la culpa de una persona haya sido uno de los antecedentes del daño para que dicha persona sea responsable de él, sin importar que entre la conducta culposa y el daño hubieran mediado otros acontecimientos numerosos y de gran entidad.*

*En varias providencias proferidas por la Sala se consideró que cuando fuera imposible demostrar con certeza o exactitud la existencia del nexo causal, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que probaran dicha relación, el juez podía “contentarse con la probabilidad de su existencia”, es decir, que la relación de causalidad quedaba probada cuando los elementos de juicio que obraran en el expediente conducían a “un grado suficiente de probabilidad”, que permitían tenerla por establecida.” – Resaltado por la Sala -*

1. Ahora bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha resaltado que la responsabilidad por daños causados con ocasión de la actividad médica, puede involucrar dos aspectos: el primero de ellos, **el acto médico propiamente dicho** *“…que se refiere a la intervención del profesional médico en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas…”[[17]](#footnote-17)* y el segundo, ***“…todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención del profesional médico****, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, actividades que están a cargo del personal paramédico o administrativo…”[[18]](#footnote-18)*. Frente a tales aspectos, se dijo en pronunciamiento de 27 de abril de 2011[[19]](#footnote-19):

*“…Sobre la distinción entre el acto médico propiamente dicho y los actos anexos que integran el llamado “acto médico complejo”, la Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse en repetidas oportunidades y ha acogido la clasificación que sobre tales actos ha sido realizada por la doctrina en: (i) actos puramente médicos, que son realizados por el facultativo; (iii) actos paramédicos, que lo son las acciones preparatorias del acto médico y las posteriores a éste; que regularmente, son llevadas a cabo por personal auxiliar, tales como suministrar suero, inyectar calmantes o antibióticos, controlar la tensión arterial, etc. y (iii) actos extramédicos, que están constituidos por los servicios de hostelería, entre los que se incluyen el alojamiento, manutención, etc. y obedecen al cumplimiento del deber de seguridad de preservar la integridad física de los pacientes.[[20]](#footnote-20)[[21]](#footnote-21)…”*

1. Así entonces, la responsabilidad del Estado en estos casos, se extiende a todos los ámbitos de la actividad médica, tal es así que se ha reiterado que la falla en el servicio médico puede presentarse *“…****desde el momento en que la persona ingresa al centro médico y cobija no sólo los llamados actos puramente médicos o realizados por el profesional de la salud, sino también los actos preparatorios o posteriores*** *al igual que los servicios de hostelería prestados por la institución.”[[22]](#footnote-22)*; que en todo caso, hacen parte del actuar de la Entidad pública.

1. Así mismo, en los casos que giran en torno a la responsabilidad extracontractual del Estado por error en el diagnóstico, el Consejo de Estado ha sostenido, que “la administración no resulta comprometida sólo porque se demuestre que el demandante sufrió un daño como consecuencia de un diagnóstico equivocado, pues es posible que pese a todos los esfuerzos del personal médico y al empleo de los recursos técnicos a su alcance, no logre establecerse la causa del mal, bien porque se trata de un caso científicamente dudoso o poco documentado, porque los síntomas no son específicos de una determinada patología o, por el contrario, son indicativos de varias afecciones”[[23]](#footnote-23).

1. Ha dicho, además, que en los casos en los que se demanda la reparación de un daño derivado de la actividad médica por error de diagnóstico, la parte actora tiene la carga de demostrar que el servicio médico no se prestó adecuadamente en los siguientes eventos[[24]](#footnote-24):

*“i) El profesional de la salud omitió interrogar al paciente o a su acompañante sobre la evolución de los síntomas que lo aquejaban”; “ii) El médico no sometió al enfermo a una valoración física completa y seria”; “iii)* ***El profesional omitió utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos a su alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente”;*** *“iv)* ***El médico dejó de hacerle el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad,*** *o simplemente, incurrió en un error inexcusable para un profesional de su especialidad”;* ***“v) El galeno interpretó indebidamente los síntomas que presentó el paciente; “vi) Existe una omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto”. –*** Se resalta

1. Para el Consejo de Estado, la importancia del diagnóstico radica en que a partir del mismo se plantea el tratamiento a seguir, de manera que una equivocación cometida en esta fase, la mayoría de las veces tiene como consecuencia también un error en el tratamiento[[25]](#footnote-25), de manera que, la falla en el servicio por error del diagnóstico de una enfermedad, patología u anomalía, que afecte la salud de las personas, nace a partir de la falta, precariedad o insuficiencia del servicio médico prestado.

1. En todo caso, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, este concepto tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión, bien sea bajo los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional u otro.

1. En efecto, para que proceda la responsabilidad del Estado, deben concurrir los elementos demostrativos de la existencia de i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extra patrimonial, cierto y determinado –o determinable-; ii) una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a la administración; y iii) una relación o nexo de causalidad entre ambas, es decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la acción u omisión de la autoridad pública de que se trate.

1. Adicionalmente en aquellos eventos en los que se ha acreditado la existencia de falla en la prestación del servicio médico asistencial y no se tiene certeza sobre el nexo causal entre esta falencia y el daño que se reclama, jurisprudencialmente se ha acudido a la figura de la pérdida de oportunidad como daño autónomo, haciendo necesario en el sub judice hacer alusión a esta, en la medida que en el recurso de alzada a más de señalar la inexistencia de la falla en el servicio también se refiere el incumplimiento del presupuesto del nexo causal, con lo que al establecerse la ocurrencia de aquella y la inexistencia del nexo resultaría viable el análisis de una eventual pérdida de oportunidad.

**De la pérdida de oportunidad**

1. La pérdida de oportunidad, ha sido definida por la jurisprudencia del Consejo de Estado como “*un daño autónomo derivado del cercenamiento de una ocasión aleatoria que tenía una persona de obtener un beneficio o de evitar un menoscabo, posibilidad benéfica que, sin perjuicio de que no es posible avizorar con toda certeza y sin margen de duda que se hubiese materializado en la situación favorable que se esperaba, no se puede desconocer que existía y que poseía una probabilidad considerable de haberse configurado en ésta”[[26]](#footnote-26)*.

1. Sobre la pérdida de la oportunidad, ha establecido el órgano de cierre de esta jurisdicción, tres criterios para definirla[[27]](#footnote-27), el **primero** se refiere a la certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, el **segundo**, a la existencia de la imposibilidad definitiva de obtener provecho o de evitar el detrimento y el **tercero**, hace alusión a que la víctima deberá encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado.

1. Finalmente, frente a la pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado lo siguiente:

*“(…) la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta ésta que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio ─material o inmaterial─ para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.”[[28]](#footnote-28)*

1. Bajo tales precisiones normativas y jurisprudenciales, procede la Sala a abordar el estudio de cada uno de los presupuestos de responsabilidad en el sub judice, según las consideraciones del recurso de apelación.

**Hechos probados**

1. Conforme a la historia clínica allegada se advierte que, la menor Karen Julieth Palacio Álvarez Gómez **acudió** **el 5 de marzo de 2014** **al Hospital José Cayetano Vásquez** desde las **a las 10:09 hasta las 12:19** hora en que le dieron salida.

1. Ingresó bajo *“DIAGNÓSTICO PRINCIPAL (…) DOLORES ABDOMINALES” y DIAGNÓSTICO RELACIONADO (…) OBSTRUCCIONES INTESTINALES”* (f. 74 C.1), ordenándosele “HEMOGRAMA” y “RX ABDOMINAL SIMPLE VERTICAL” (f. 75 C1).

1. Al momento de su salida se indicó; *“RX DE ABDOMEN SIMPLE DE PIE NORMAL NO NIVELES HIDROAEREOS SE OBSERVA IMPACTACION FECAL (…) REPORTE DE HEMOGRAMA DENTRO DE LOS LIMITES NORMALES PLAQUETAS NORMALES, PACIENTE REFIERE MEJORIA EL DOLOR TOLERANDO, A VIA ORAL AL EXAMEN FISICO ABDOMEN PLANO PERISTALSIS POSITIVA 3 EN 1 MINUTO BLANDO DEPRESIBLE NO DOLOROSO NO MASA NO MEGALIAS SIN SIGNOS DE IRRITACIÓN PERITONEAL. POR LO QUE SE DECIDE ALTA MEDICA”* (f. 79 C1).
2. Se acreditó además que, la menor **reingresó el** **5 de marzo de 2014 a las 20:42 horas permaneciendo hasta las 13:09 del 6 de marzo de 2014** en el Hospital José Cayetano Vásquez, al momento de su ingreso se consignaron los siguientes diagnósticos

*“(…) DIAGNÓSTICO PRINCIPAL FIEBRE, NO ESPECIFICADA*”, “*DIAGNÓSTICO RELACIONADO1 GASTRITIS, NO ESPECIFICADA*”, “*DIAGNÓSTICO RELACIONADO-2 INFECCION VIRAL, NO ESPECIFICADA*”, “*DIAGNÓSTICO RELACIONADO-4 CONSTIPACION”* (f. 11 Anexo 1)

1. Es así que se le ordenó realizar “HEMOGRAMA – PARCIAL DE ORINA” y el siguiente tratamiento farmacológico: *“TRATAMIENTO MEDICAMENTOS. - --><<2014.03.06-20:49:07>> LACTATO DE RINGER BOLSA X 500 ML SOL INY CANT: 2.- HARTMAN 1000 CC HORA.- ACETAMINOFEN TABLETA X 500 MG CANT: 1.-DIPIRONA*

*1 GR IV AHORA.- ---><<2014.03.06-02:51:04>>, (DR(A). AREDIS ACUÑA RUIZMEDICINA GENERAL) H.U. 1515404.- LACTATO DE RINGER BOLSA X 500 ML SOL INY CANT: 3.- 2. - RINGER 50CC HRS.- DIPIRONA AMPOLLA X 1 G CANTIDAD:4.-3. DIPIRONA 1 GR IV CADA 6 HRS.-...LUCION*”. (f. 12 Anexo 1).

1. Para las **2:51 de la mañana del 6 de marzo de 2014**, la menor persistía con *“EPISODIOS EMÉTICOS Y CON PICOS FEBRILES - AL EXAMEN FÍSICO T 38-39°*”, por lo que se decide realizar paraclínicos de control, a las **11:21 de la mañana** se indicó que los paraclínicos presentaron “***HEMATURIA****, PERO AYER LE LLEGÓ LA MESTRUACION, NO REFIERE DISMENORREA CH CON* ***LEUCOPENIA LEVE, ANEMIA LEVE*** *Y RESTO DEL EXAMEN DENTRO DE LIMITES NORMALES, NO VOMITO DESDE LAS 3AM, DESDE HACE DOS DIAS NO HACE DEPOSICIÓN, HOY HIZO DEPOSICIÓN DURA, REFIERE QUE SUFRE DE GASTRITIS PORQUE CASI NO COME DESDE HACE 15 DIAS PORQ (sic) LE DICEN QUE ESTA GORDA EN EL MOMENTO AFEBRIL, HIDRATADA, NO ALGICA, CON RINORREA MUCOSA, ABDOMEN SIN SIGNOS DE IRRITACIÓN PERITONEAL, SE ORDENA PROBAR VO Y SE REVALORAR”*  (f. 77 C1).

1. Finalmente, a las **13:09 del 6 de marzo de 2014** **se le dio salida** bajo la siguiente anotación (f. 13 Anexo 1):

*“EVOLUCION SATISFACTORIA,* ***AFEBRIL, HIDRATADA, NO ALGICA, NO VOMITO, TOLERO VO, NO SIGNOS DE IRRITACIÓN PERITONEAL, PESENTA RINITIS ALERGICA, SE DA SALIDA CON RECOMENDACIONES*** *INDICACIONES Y SIGNOS*

*DE ALARMA, DIETA ALTA EN FIBRA, FYBOGEL, ACTM, CONTINUAR CON*

*OMEPRAZOL, METOCLOPRAMIDA Y ANTIACIDO Y SE ORDENA CITA*

*PRIORITARIA CON PEDIATRIA.”*

1. El **8 de marzo de 2014 siendo las 14:33 horas**, **reingresó** nuevamente la menor Karen Julieth Palacio Álvarez Gómez al Hospital José Cayetano Vásquez permaneciendo hasta el **9 de marzo de 2014 a las 02:00 cuando es trasladada a la Clínica de las Américas**, por persistencia en el “DOLOR ABDOMINAL” (f. 14 Anexo 1), registrándose como diagnóstico de ingreso, el siguiente:

*“ENFERMEDAD ACTUAL*

*PACIENTE MULTICONSULTANTE,* ***CON PROBLEMAS ADMINISTRATIVOS POR LO QUE NO HA PODIDO REALIZAR VALORACION POR ESPECIALISTA DE MANERA AMBULATORIA***

*DOLOR ABDOMINAL*

*CUADRO* ***CLINICO DE 3 DIAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN DOLOR***

***ABDOMINAL, ESCALOFRÍO, FIEBRE, VOMITO,*** *SÍNTOMAS MEJORAN Y CEDEN*

*CON EL TRATAMIENTO, MANEJADA COMO CONSTIPACIÓN Y GASTRITIS*

*(…)*

*DIAGNÓSTICO PRINCIPAL*

*R529 DOLOR, NO ESPECIFICADO*

*DIAGNÓSTICO RELACIONADO-1*

*M940 SINDROME DE LA ARTICULACION CONDROCOSTAL (TIETZE)”*

1. Posteriormente, a las **16:52 del 8 de marzo de 2014** (f. 84 C1), se registra la siguiente nota de evolución:

*“PACIENTE CON CC DE 4 DIAS DE FIEBRE, CEFALEA, DOLOR ABDOMINAL, VOMITO, DESDE AYER NO FIEBRE, NO VOMITO, CONTINUA CON DOLOR*

*ABDOMINAL*

*RX DE REJA COSTAL: NORMAL*

*CH: LEUCOPENIA, HEMOCONCENTRACION Y TROMBOCITOPENIA*

*SE ORDENA RTO MANUAL DE PLAQUETAS EN 6 HORAS, BUN Y CREATININA,*

*ALBUMINA, TGO, PTT Y LDH Y PBA RAPIDA PARA DENGUE*

*VALORACION POR PEDIATRIA DE TURNO DRA MARLYN*

*SE COLOCA ACTM POR HORARIO, GASTROPROTECCION, HIPERVOLEMIA*

***SE ELABORA FICHA EPIDEMIOLOGICA” –*** *Se resalta*

1. A las **19:25 del 8 de marzo de 2014** (f. 15 Anexo 1), se registró en la historia clínica de la paciente, lo siguiente:

*“ANALISIS/PLAN*

*PARACLINICOS QUE MUESTRAN FUNCIÓN RENAL NORMAL, CON TRASAMINASAS ELEVADAS, LHD ELEVADA, PRUEBA RAPIDA PARA DENGUE*

*NEGATIVAS*

*EXAMENES*

*CUADRO HEMATICO*

*COPROLOGICO*

*RX DE REJA COSTAL*

*(…) SE ORDENA RTO MANUAL DE PLAQUETAS EN 6 HORAS, BUN Y CREATININA,*

*ALBUMINA, TGO, PTT Y LDH*

*PBA RAPIDA PARA DENGUE*

*RESULTADOS EXÁMENES.-*

*TRATAMIENTO MEDICAMENTOS -- -- > <<2014.03.08-14:41:46>>, (DR(A). SANTIAGO MARTINEZ JARAMILLO – MEDICINA GENERAL) H.U. 1516707.- LACTATO DE RINGER BOLSA X 500 ML SOL INY CANT: 2 PASAR A 100CC/HORA.- DIPIRONA AMPOLLA X 1G CANT: 1 IV.-- -- > <<2014.03.08 - 19:25:36>>, (DR(A). ALVARO LOPEZ MARTINEZ - MEDICINA GENERAL).- LACTATO DE RINGER BOLSA X 500 ML SOL INY CANT: 8.- 1000 CC A CHORRO Y CONTINUAR 1000 CC CADA 8H.- ACETAMINOFEN TABLETA X 500 MG CANT: 4 CADA 6H.- OMEPRAZOL 40 MG*

*SOLUCIÓN INYECTABLE CANT: 1 IV CADA 24H.-“*

1. Nota médica del **8 de marzo de 2014 a las 19:36** (f. 84 C1):

*“****ORDENES DE PEDIATRIA***

* 1. *REMISION III NIVEL*
  2. *OMEPAZOL 40 MG IV CADA 8 HORAS*
  3. *ACETAMINOFEN 500 MG VO CADA 6 H PRN*
  4. *CURVA TERMICA*
  5. *CONTROL DE LA Y LECLINICOS (…)”*

1. Posteriormente, a las **00:50 del 9 de marzo de 2014** (f. 84 C1), se registra la siguiente nota por medicina general:

*“PACIENTE QUE PERSISTE CON TROMBOCITOPENIA, SE COMENTA CON LA SUBDIRECTORA CIENTIFICA QUIEN AUTORIZA TRASLADO PRIMARIO PARA EL HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL, PACIENTE EN REGULAR ESTADO GENERAL, SALE DE LA INSTITUCION EN COMPAÑÍA DE FAMILIA, AUXILIAR DE ENFERMERIA*

*Y MÉDICO”*

1. Finalmente, a las **12:58 del 9 de marzo de 2014** (f. 84-85 C1), se consigna en la historia clínica lo siguiente:

*“RECIBO PACIENTE EN SALA DE OBSERVACIÓN, EN REGULARES CONDICIONES GENERALES, SOMNOLIENTA, CONSCIENTE, MANIFESTANDO DOLOR ABDOMINAL, NAUSEAS Y VOMITO A REPETICION,* ***CON IMPRESIÓN DIAGNOSTICA DE DENGUE CON SIGNOS DE ALARMA, CON LABORATORIO QUE REPORTABA CH: LEUCOPENIA, HEMOCONCENTRACION Y TROMBOCITOPENIA DE 23000 TOMADA A LAS 00:18 HORAS****, LDH:1393, TRANSAMINASA OXALOACETICA 737. TPT: 39. CON ACCESO VENOSO EN MIEMBRO SUPERIOR DERECHO (...) SE TRASLADA USUARIA MENOR DE EDAD A CAMILLA DE AMBULANCIA PARA REMISIÓN A TERCER NIVEL PARA MANEJO POR PEDIATRIA EN LA CLINICA LAS AMERICAS DE LA CIUDAD DE MEDELLIN,* ***SE UBICA EN***

***AMBULANCIA***

***A LAS 2+40 SE REGRESA AL HOSPITAL POR PRESENTAR FALLAS EN LA AMBULANCIA***

*A LAS 3+00 SE LLEGA AL HOSPITAL Y SE CAMBIA DE AMBULANCIA Y SE UBICA MENOR DE EDAD Y SE CONTINUA CON EL TRASLADO*

*(…)* ***INGRESAMOS A LA CLINICA DE LAS AMERICAS DE LA CIUDAD DE MEDELLIN A LAS 7:00 HORAS”-*** *Se resalta*

1. Se acreditó que la menor ingresó a la Clínica Las Américas el **9 de marzo de 2014** **a las 7:44** (f. 88 vto.-89 C1), consignándose lo siguiente:

*“****Motivo de consulta y enfermedad actual***

*Paciente de 11 años con antecedente de cefalea migrañosa que requirió manejo en UCIP hace 2 años, quien ingresa remitida de Hospital José Cayetano (Puerto Boyacá), por cuadro de 4 días de evolución consistente en fiebre alta cuantificada hasta 39º, asociada a dolor abdominal generalizado, vómitos, astenia y adinamia. Consultó indicando protección gástrica ambulatoria con persistencia en sintomatología-* ***hace 2 días resolución de la fiebre****. Ayer por persistencia de sintomatología consulta a urgencias con hemograma con leucopenia, hemoconcentración y trombocitopenia (descenso importante en 2 días de evolución), por lo que deciden remitir. Niega sangrados. Ultimo hemograma: hb 14.8, hto 40.8, WBC 3820, N 80, L 20, PL T 33200*

*(…)* ***Diagnósticos***

*Presuntivo - Dengue grave”*

*Análisis*

*“Paciente de 11 años en malas condiciones generales, con SDR, hipoperfundida, con gradiente térmico, con historia de cuadro febril asociado a dolor abdominal y leucopenia con trombocitopenia en descenso, no sangrados activos. Cuadro podía deberse a dengue grave por clínica y paraclínicos. No trae serología para dengue.*

*Se realiza RX de tórax portátil sin evidencia de derrames*

*Se indica reanimación hídrica, oxigeno por cámara de no rehinalación y se solicitan paraclínicos completos*

*De acuerdo a evolución y respuesta a reanimación inicial se comentará al servicio de UCIP*

*Plan de cuidados*

* *Reanimación pediátrica*
* *Monitorización continua*
* *O2 por mascara de no rehinalación*
* *LEV Hartman 900 cc en bolo*
* *SS/ CH, PCR, transaminas, PT, PTT, gases arteriales, serología dengue*
* *SS/ RX tórax portatil”*

1. Posteriormente es ingresada a la Unidad de Cuidados Intensivos Pediátricos – UCIP, advirtiéndose la siguiente nota médica a las **10:54 del 9 de marzo de 2014** (f. 88 C1):

***“Paciente con probable dengue hemorrágico****, en estado de choque, se continúa reanimación con líquidos venosos, se intentará acceso venoso central ya que en el servicio de urgencias fue imposible canalizar otra vena periférica. Se le brinda información a la mamá en cuanto a la condición crítica de Karen, incluso con riesgo de muerte”*

1. Estando en la Unidad de Cuidados Intensivos Pediátricos – UCIP, se consigna en la historia clínica la siguiente nota médica a las **11:43 del 9 de marzo de 2014** (f. 89 vto C1):

*“****Diagnósticos y problemas***

*Paciente en malas condiciones, con descenso progresivo de la frecuencia cardiaca*

*Se inicia reanimación cardiopulmonar*

*(…)*

***Diagnósticos***

* 1. *Presuntivo-. Síndrome de choque por dengue*
  2. *Confirmado-. Insuficiencia respiratoria*
  3. *Confirmado—hemorragia de tracto digestivo superior”*

1. Luego de todos los procedimientos médicos aplicados por el personal de la Clínica de las Américas, la menor falleció a las **17:51 del 9 de marzo de 2014**, consignándose en la historia clínica lo siguiente:

*“Presenta paro respiratorio a pesar del soporte inopresor y del soporte ventilatorio. Se le informa a la mamá, quien esta presente y se suspende soporte ventilatorio e inopresor. Se expide certificado de defunción” (f. 89 vto. C1).*

1. En Comité Científico realizado el 2 de abril de 2014, por Auditoría y Control Interno del Hospital José Cayetano Vásquez respecto del caso de la menor Karen Juliet Palacio Vásquez, se concluyó que, “*Se trata de un caso de dengue confirmado por laboratorio de salud pública de la secretaría de salud de Boyacá (marzo 17 del 2014)”* (f. 198 C2).

**Testimoniales:**

1. Se recibieron las declaraciones de las señoras **Yuri Osorio, Paola Bernal y Judith Piña** quienes coincidieron en afirmar que conocían a los demandantes y a la menor Karen Julieth Palacio debido a que son vecinos desde hace muchos años en el barrio Chambacú de Puerto Boyacá, así mismo, que el núcleo familiar de la menor estaba conformado por su madre Jennifer Álvarez, su padre David Palacio y su hermano Juan David Palacio, su tía Angy Carolina Vélez Vergara y su abuela Martha Cecilia Vélez, así mismo que era muy cercana a su abuelo paterno Arquímedes Palacio. Señalaron que una vez falleció la menor, la familia resultó muy afectada emocionalmente al punto de no compartir con los demás vecinos sino dirigirse casi a diario a visitar a la tumba de la menor y mudarse de la casa donde vivían debido a que les recordaba a la menor e incluso la madre se sintió responsable por la muerte de la menor lo que la afectó emocionalmente.

1. Se recibió la declaración del doctor **Carlos Raúl Hallado Almeyda** quien atendió por primera vez a la menor en el Hospital San José Cayetano Vásquez el día **5 de marzo de 2014**. De cuya declaración se resaltan los siguientes apartes:

1. Indicó que cuando recibió a la menor los síntomas que presentaba coincidían con una obstrucción intestinal, procediendo a practicarle un hemograma completo y una radiografía abdominal, se le suministraron medicamentos vía endovenosa, posteriormente, se descartó el proceso de obstrucción intestinal y se le dio egreso por otro galeno.

1. **Indicó que, si bien se sospechó de un dengue, al solo tener un día de evolución de fiebre no permitía inferir o confirmar que se tratara de dicha patología**, en la atención que le dio a la paciente, su compañero Alain Machado al ver la radiografía advierte impactación fecal y luego de mejorada clínicamente le dio salida.

1. Al preguntársele al declarante si en una consulta es suficiente para determinar que un paciente padece o no dengue señaló que, en el caso de la menor manifestó que venía con fiebre desde la madrugada, siendo imposible solo con ese síntoma determinar que padecía dengue, por cuanto la fiebre podía estar asociada a varias patologías, sumado a que hay casos de dengue sin signos de alarma que puede confundirse con un cuadro febril.

1. Por lo anterior, se le interrogó al testigo cuál era el procedimiento para detectar el diagnóstico de dengue, señalando que en primer lugar, la clínica del paciente o información que se suministra, así mismo, el hemograma ayuda por cuanto se busca la hemoconcentración y las plaquetas a efectos de verificar si hay algún tipo de disminución que por debajo de 100.000 se considera que es un dengue con signos de alarma, por lo que si se atiende un paciente adormilado, hipotenso se le toman otros exámenes, a saber los de función renal, hepática para determinar algún tipo de fallas en ellas lo que permite confirmar un caso de dengue grave por cuanto afecta órganos y radiografías para ver si hay alguna acumulación de líquidos o aumento del tamaño cardiaco.

1. Se le preguntó al declarante si de los signos de alarma de dengue, podían algunos de los síntomas que presentó la menor al ingreso tenerse como tales, a lo que respondió que, si bien tenía vómito y dolor abdominal, el vómito debía ser persistente y para catalogarlo como dengue, debía además presentar síntomas de dolor de cabeza, mialgias, artralgias los cuales no los tenía.

1. Finalmente, al interrogársele respecto a la prueba del torniquete indicó que consistía en primer lugar, en medir la presión arterial al paciente, conforme al promedio de la presión arterial se toma un tensiómetro y se insufla al valor que arrojó la presión arterial media, se delimita un cuadro 2 x 5 por 2 x 5, se mantiene insuflado 5 minutos en adultos en niños 3 minutos o si aparecen petequias, punticos que se producen por pequeñas hemorragias en la piel y al contarse las petequias de ese cuadrito, si se encuentran 20 o más en el adulto o 10 o más en los niños, se considera positiva, cuya finalidad es determinar la fragilidad capilar a efectos de terminar un dengue pero no determina la severidad, **relató que él no practicó dicha prueba a la menor, debido a que inicialmente no se pensó que atravesaba un cuadro de dengue.**

1. Se recibió, además, la declaración del doctor **Alain Javier Machado Mendoza** quien atendió a la menor en el Hospital San José Cayetano Vásquez los días **5 y 8 de marzo de 2014**. De cuya declaración se resaltan los siguientes apartes:

1. Aseguró que los signos presuntivos de dengue los advirtió en la segunda valoración que realizó a la menor -**8 de marzo de 2014**-, **debido a que presentaba una disminución en las plaquetas toda vez que el rango de las mismas oscila entre las 150.000 y 450.000 unidades y la menor arrojaba menos de 150.000 lo que indicaba que se encontraban bajas, sumado a ello, presentaba fiebre, vómito y dolor abdominal intenso**, **que también son signos de alarma del dengue y al estar en Puerto Boyacá que es una zona endémica para dengue, eran uno de los diagnósticos diferenciales que debía hacérsele.**

1. Al interrogársele sobre la realización o no de la prueba del torniquete prevista por el Ministerio de Salud para el diagnóstico de dengue, indicó que a la menor no se le realizó en tanto se contaba con la prueba de conteo de plaquetas que arrojó una disminución considerable por debajo de 150.000, resultados suficientes para advertir el diagnóstico presuntivo de dengue en la menor.

1. Frente al egreso de la menor el 6 de marzo de 2014, indicó que se produjo debido a que presentaba un conteo de plaquetas superior a 350.000 lo que no permitía inferir un diagnóstico de dengue. Al interrogársele respecto de la prueba del torniquete, indicó que no se le practicó dicha prueba, ya que se contaba con el resultado de las plaquetas.

1. Por su parte, en declaración del doctor **Carlos Caballero Ropain** indicó que no prestó atención médica a la menor, pero conoció su historia clínica en calidad de Director Médico y conforme a la delegación para revisar la historia clínica a efectos de llevarla a un Comité Técnico Científico. De cuya declaración se resaltan los siguientes apartes:

1. Refirió lo consignado en la historia clínica, respecto de la atención médica suministrada entre el 5 y el 8 de marzo de 2014, refiriendo que el día 5 de marzo no mostraba sospecha de dengue grave debido a que sus exámenes de laboratorio no mostraron ningún indicio de dengue sin signo de alarma o de dengue grave, sin embargo, **para el día 8 de marzo, al practicársele un nuevo cuadro hemático, mostró una disminución de sus plaquetas y leucocitos, diagnosticándosele dengue pese a que también se le practicó una prueba rápida de dengue que arrojó negativa, sin embargo, debido a la disminución considerable de plaquetas y el cuadro febril de 3 días se le diagnosticó dengue y se ordenó su remisión a un centro de mayor nivel.**

1. Indicó que Puerto Boyacá es una zona endémica de dengue, razón por la que, en caso de sospecha se le practican los exámenes clínicos, cuadro hemático que inicialmente revelaron unos leucocitos y plaquetas normales que no daban para sospechar que se estaba con un dengue con signos de alarma o dengue grave, pero si daba para mantener un manejo ambulatorio dado su cuadro febril como inicialmente se le hizo, dándosele orden para una cita prioritaria con pediatría.

1. Advirtió que, al regresar el día 8 de marzo, ya presentaba un estado más avanzado en su cuadro clínico, advirtiendo que probablemente los primeros días la paciente estuvo en la etapa febril del dengue y posteriormente, pasó a la etapa crítica del dengue que es donde desaparece la fiebre donde aparecen los signos de alarma y empiezan a disminuir las plaquetas y la afectación de órganos blandos como es el hígado y el sistema sanguíneo e intestinal, produciéndose complicaciones como el sangrado y la deshidratación.

1. Se le cuestionó si la paciente ingresó con síntomas de alarma de dengue, a lo que respondió que **en el primer ingreso el 5 de marzo de 2014 la paciente presentaba cuadro clínico de dolor abdominal de fiebre y dolor abdominal con dificultad para las deposiciones, resultando prematuro clasificarlo como dengue por cuanto los exámenes clínicos salieron normales y la radiografía mostraba una obstrucción fecal,** dándosele el manejo para dicha patología, sin embargo, **en la segunda consulta realizada el mismo día 5 de marzo de 2014 se le practicaron nuevos exámenes, un cuadro hemático de control que comparado con el examen tomado en la consulta anterior mostró un aumento en las plaquetas, un ligero descenso de leucocitos que relacionándolo con las plaquetas, la hemoglobina y el hematocrito no permitía inferir un dengue grave o con complicaciones.**

1. Posteriormente se le interrogó a efectos de que señalara conforme a la historia clínica, cuándo se determinó **que la menor presentaba hematuria y leucopenia?, contestando que inicia descenso de leucocitos o leucopenia el día 6 de marzo comparado con el primero que estaban el 7100 y en el segundo en 4320, presentando una ligera leucopenia que de acuerdo al laboratorio la leucopenia es por debajo de 4500, manteniendo un hematocrito y una hemoglobina normal comparado con el anterior, cuando los signos de gravedad es que las plaquetas disminuyan y en este caso en el segundo examen estaban más elevadas, frente a la hematuria** manifestó no tener presente cuando se determinó, sin que tales circunstancias permitieran inferir o predecir que se convertiría en un dengue con signos de alarma o grave.

1. De las pruebas obrantes en el proceso, se resalta el **Dictamen Pericial** rendido por el doctor **Sebastián Fernando Niño Ramírez**, cuyos apartes serán analizados en el caso concreto.

**Caso concreto**

**Daño**

1. En el presente asunto, se encuentra acredito el deceso de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez el día 9 de marzo de 2014, a través del registro civil de defunción y las anotaciones de la historia clínica de la Clínica de las Américas, que dan cuenta que el fallecimiento de la menor se produjo en las instalaciones del centro hospitalario. Lo anterior, sin perjuicio que, una vez analizados los elementos de la responsabilidad y de no hallar acreditado el nexo causal, se avizore la existencia de la pérdida de oportunidad, como daño autónomo susceptible de ser indemnizando, relativo a la pérdida de chance que aquella padeció de haber recibido un tratamiento acorde a la patología de dengue que presentó.

**Análisis del elemento de imputación**

1. Resalta el recurrente que se debe exonerar de responsabilidad a la entidad hospitalaria demandada, en razón a que con base al Dictamen Pericial rendido en el asunto, se logró acreditar que el actuar de los galenos se enmarcó en la lex artis y la guía de manejo para el paciente del dengue, así mismo que el desenlace de la muerte de la menor no está asociado a ninguna omisión por parte de los médicos tratantes en el diagnóstico y tratamiento suministrado a la menor, siendo procedente revocar la decisión de primera instancia.

1. En este orden, debe señalarse que el presente asunto se centra en el cuestionamiento relativo a la existencia de una falla en el servicio por no seguimiento de los protocolos médicos ante la sintomatología que presentó la paciente y que según se reseña en la demanda conllevo a su muerte, por lo que recae en la parte actora la carga de acreditar que el servicio médico asistencia no se prestó adecuadamente, ya sea, porque el médico omitió interrogar al paciente o acompañante sobre los síntomas, no se valoró físicamente y de manera completa al enfermo, se omitió utilizar los recursos técnicos a su alcance para confirmar o descartar el diagnóstico o incurrió en un error inexcusable, cuyo análisis para el juez debe ser cuidadoso, tanto que lo lleve a ubicarse en la situación en que se encontraba el médico al momento de realizar el diagnóstico censurado.

1. Por lo anterior, se hace necesario analizar los argumentos expuestos por el recurrente conforme al material probatorio recaudado, especialmente lo consignado e la historia clínica.

**Del cumplimiento del Protocolo Médico**

➢ **Atención médica suministrada en el Primer Ingreso el 5 de marzo de 2014 a las 10:09 y salida a las 12:19 de la misma fecha**

1. La historia clínica allegada al proceso, da cuenta que el día **5 de marzo de 2014** la menor Karen Julieth Palacio Álvarez (q.e.p.d.) consultó al servicio de urgencias de la ESE Hospital José Cayetano Vásquez por una sintomatología relacionada con un cuadro abdominal, ya que se dejó consignado que la niña presentó desde su primera consulta en urgencias “*DOLOR ABDOMINAL, ASOCIADO A VOMITO Y FIEBRE, REFIERE*

*AUSENCIA DE DEPOSICIONES DE 2 DIAS Y AUSENCIA DE FLATOS DE UN DIA”.* Ante ese diagnóstico, el médico de la ESE decidió practicarle *“HEMOGRAMA” y “RX DE ABDOMEN SIMPLE VERTICAL*”.

1. Como resultado del Hemograma se advierte:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  | | **HEMOGRAMA** | |  | |
| Prueba | valor hallado | valor normal | prueba | valor hallado | valor Normal |
| Leucocitos | 6.10 | 2.00-6.90 | Linfocitos | 15 10.00-50.00 | |
| Neutrofilos | 85% | 37.00-75.00 | Hemoglobina | 11,4 0g/dl | 12-16 g/dl |
| Hematocrito | 31.72 | 38.00 – 48.00 | Concentración de Hemoglobina | 36.01 | 32.00 – 36.40 |
| Recuento Plaquetas | | **336.000 mm3** | | 150000-450000 mm3 | |
| Recuento Glóbulos Rojos | | 4.04 | | 4.04 – 5.48 | |

1. La Radiografía de Abdomen arrojó como resultado “IMPACTACIÓN FECAL” manejo ambulatorio con tratamiento con *“RANITIDINA AMPOLLA X 50 MG”, “HIOSCINA BUTILBROMURO AMPOLLA X 20 MG” y “SODIO CLORURO 0.9% SSN BOLO DE 500CC”,* como diagnóstico *“DIAGNÓSTICO PRINCIPAL R104 OTROS DOLORES ABDOMINALES Y LOS NO ESPECIFICADOS” “DIAGNÓSTICO RELACIONADO-1 K566 OTRAS OBSTRUCCIONES INTESTINALES Y LAS NO ESPECIFICADAS” (f. 74 C1).*

1. En esta oportunidad se dio de alta a la menor a las **12:19 del 5 de marzo de 2014** por cuanto el reporte del hemograma reportaba “DENTRO DE LIMITES NORMALES PLAQUETAS NORMALES”, aunado a que, la paciente refirió mejoría del dolor, tolerando la vía oral, sin signos de irritación peritoneal, prescribiéndosele tratamiento farmacológico.

1. Para establecer si la entidad demandada actuó conforme a los protocolos médicos y si erró en la prestación del servicio médico, en especial, en la elaboración y emisión del diagnóstico, es dable referir la Guía para Manejo de Urgencias Tomo II adoptado por el Ministerio de la Protección Social[[29]](#footnote-29) que frente al Dolor Abdominal y Obstrucción intestinal diagnósticos de la menor en la primera atención el día 5 de marzo de 2014- señala:

*“El Abdomen Agudo es una condición clínica caracterizada por dolor abdominal, de instalación rápida, usualmente mayor a 6 horas y menor a 7 días, generalmente acompañado de síntomas gastrointestinales y/o sistémicos, de compromiso variable del estado general, que requiere un diagnóstico preciso y oportuno, con el fin de determinar la necesidad o no de un tratamiento quirúrgico de urgencia*

*(…) En la evaluación de un paciente con dolor abdominal debe seguirse un método diagnóstico que incluya un interrogatorio preciso dirigido a establecer su forma de aparición, progresión, irradiación, migración, localización y las condiciones que lo alivian o exacerban; en segundo término, debe determinarse la presencia de síntomas asociados, su secuencia de aparición y relación con el dolor, especialmente aquellos pertinentes al tracto gastrointestinal y genitourinario. El examen físico detallado incluye evaluación del estado general, registro de los signos vitales, inspección, auscultación, percusión y palpación abdominal, búsqueda de signos específicos, y finalmente el examen genital y rectal*

*(…) En la obstrucción intestinal alta es característica la intermitencia del dolor: se presentan períodos de exacerbación cortos, seguidos de otros de menor intensidad un poco más largos hasta aparecer nuevamente el dolor. En la obstrucción intestinal baja los períodos de exacerbación son más espaciados que en la obstrucción del intestino delgado. Sin embargo, cuando hay isquemia intestinal por estrangulación, esta forma de presentación puede modificarse y el dolor se hace de intensidad sostenida.*

*(…) EL VÓMITO Es el síntoma que más comúnmente acompaña al dolor abdominal en el paciente con abdomen agudo. El vómito aparece precozmente en el paciente con abdomen agudo; se deben determinar sus características, cantidad, contenido.*

*(…) Típicamente la incapacidad para expulsar flatos es característica de la obstrucción intestinal. Sin embargo el paciente obstruido puede presentar expulsión de flatos y aun hacer deposición en los períodos iniciales de obstrucción. Este hecho refleja más la presencia de gas o materia fecal distal a la obstrucción que la ausencia de obstrucción”*

1. En general, las anormalidades de la función intestinal conllevan a la manifestación de dolor abdominal, vómitos, ausencia de flatos, diarrea e incluso fiebre.

1. Conforme a lo anterior, se advierte que la menor presentaba síntomas asociados a la patología de dolor abdominal agudo, mostrando que el tratamiento farmacológico,

*“RANITIDINA AMPOLLA X 50 MG”, “HIOSCINA BUTILBROMURO AMPOLLA X 20 MG” y “SODIO CLORURO 0.9% SSN BOLO DE 500CC”,* le permitió a la paciente referir mejoría del dolor, tolerando la vía oral, sin signos de irritación peritoneal, dándosele salida bajo la prescripción de tratamiento farmacológico, sumado a que el hemograma realizado reflejó que las plaquetas se encontraban dentro de límites normales, dándosele de alta a las **12:16 del 5 de marzo de 2014** (f. 208 C2).

1. Por lo anterior, la Sala coincide con el análisis realizado por el a quo, **en el sentido que, en esta primera atención, no era previsible un diagnóstico de dengue,** sumado a que no se advierte irregularidad alguna, dados los síntomas, en el diagnóstico y tratamiento suministrado a la menor, o por lo menos no se probó lo contrario.

➢ **Atención médica suministrada en el Segundo Ingreso el día 5 de marzo de 2014 a las 20:42 horas y Egreso el 6 de marzo a las 13:09**

1. Ahora bien, el **5 de marzo de 2014 a las 20:42,** esto es, 10 horas después de la última atención en urgencias, la menor Karen Julieth Palacio Álvarez (q.e.p.d.) ingresó nuevamente con cuadro clínico de fiebre, al examen físico se encuentra *“FEBRIL, SIN DISTENCIÓN ABDOMINAL, DISMINUCIÓN DE RUIDOS INTESTINALES”*, por lo que se decide ingresar para manejo médico bajo los siguientes diagnósticos:

*“(…) DIAGNÓSTICO PRINCIPAL*

*R509 FIEBRE, NO ESPECIFICADA*

*DIAGNÓSTICO RELACIONADO-1*

*K297 GASTRITIS, NO ESPECIFICADA*

*DIAGNÓSTICO RELACIONADO-2*

*B349 INFECCION VIRAL, NO ESPECIFICADA*

*DIAGNÓSTICO RELACIONADO-4*

*K590 CONSTIPACION”*

1. Se puso en marcha el siguiente Plan Médico:

*“OBSERVACIÓN*

*HARTMAN 1000 CC HORA*

*DIPIRONA 1 GR IV HORA*

*CURVA TERMICA CADA 4 HORAS*

*REVALORAR*

*CONTROL DE SIGNOS VITALES Y AVISAR CAMBIOS”*

1. En valoración a las **2:51 de la mañana del 6 de marzo de 2014**, ante la persistencia de la fiebre **se ordena realizar paraclínicos de control “HEMOGRAMA- PARCIAL DE ORINA**”, se consignó en la historia clínica a las **11:21** de la mañana **del 6 de marzo de 2014** que el resultado del Parcial de Orina arrojó Hematuria, pero que el día antes le había llegado la menstruación a la menor, se advertía además “LEUCOPENIA LEVE, ANEMIA LEVE” y el resto de examen físico estaba dentro de límites normales.

1. Frente a dichos resultados, señaló el Testigo **Carlos Caballero Ropain** que, para el **6 de marzo de 2014**, la menor presentaba hematuria y leucopenia leve, indicando que la leucopenia o inicio de descenso de leucocitos comparado con el primero (5 de marzo) que estaban el 7100 y en el segundo (6 de marzo) arrojaba 4320, presentando una ligera leucopenia que de acuerdo al laboratorio la leucopenia es por debajo de 4500, manteniendo un hematocrito y una hemoglobina normal comparado con el anterior (5 de marzo).

1. En esta oportunidad nuevamente se dio de alta a la menor a las **13:09 de la tarde del 6 de marzo de 2014** por cuanto se encontraba “AFEBRIL, HIDRATADA, NO ALGICA, NO VOMITO, TOLERO VO, NO SIGNOS DE IRRITACIÓN PERITONEAL”, se le prescribió tratamiento farmacológico y se ordenó cita prioritaria con Pediatría. Los resultados de dicha consulta no se concretaron, pues se consignó en la historia clínica el 8 de marzo de 2014, que no fue posible dicha cita por problemas administrativos, desconociéndose a que referían los mismos, por cuanto no se indicó.

1. Resalta la Sala que a diferencia de los paraclínicos tomados en su primer ingreso del 5 de marzo de 2014, los paraclínicos tomados a su reingreso-se recuerda 12 horas después, el día **6 de marzo de 2014 a las 2:51 de la mañana**, revelaron además de niveles normales de plaquetas, que presentaba “**HEMATURIA”, ANEMIA LEVE” y “LEUCOPENIA LEVE”.**

1. Pese a ello, se le dio salida el **6 de marzo de 2014 a las 13:09 de la tarde** bajo la siguiente anotación: “*EVOLUCIÓN SATISFACTORIA,* ***AFEBRIL,*** *HIDRATADA, NO ALGICA, NO VOMITO, TOLERO VO, NO SIGNOS DE IRRITACION PERITONEAL, PRESENTA RINITIS ALERGICA SE DA SALIDA CON RECOMENDACIONES INDICACIONES Y SIGNOS DE ALARMA, DIETA ALTA EN FIBRA, FYBOGEL, ACTM, CONTINUAR CON OMEPAZOL, METOCLOPRAMIDA Y ANTIACIDO Y SE ORDENA CITA PRIORITARIA CON PEDIATRIA”* (f. 206 C2).

1. Acudiendo a la literatura médica, conforme lo avala la Jurisprudencia[[30]](#footnote-30), se entiende por **Hematuria** “*La presencia de sangre en la orina*”*[[31]](#footnote-31).* De otro lado, se entiende por **Anemia** “*la disminución de la concentración de hemoglobina en la sangre*”[[32]](#footnote-32). Finalmente, la Sala encuentra que para la ciencia médica una **Leucopenia** es una reducción del recuento de leucocitos circulantes a < 4.000/^L[[33]](#footnote-33).

1. Al advertirse estos hallazgos en los paraclínicos de la menor el **6 de marzo de 2014**, se le interrogó al Perito Sebastián Niño, si ante los mismos podía darse de alta a la menor, a lo que respondió:

*“definitivamente estos hallazgos, digámoslo había que prestarles atención, son hallazgos inespecíficos (…), es decir, el encontrar eso no le va decir al médico qué es lo que tiene la paciente, el encontrar esos hallazgos de anemia o la hematuria no define que la paciente está presentando puntualmente esto y tampoco define puntualmente que la cosa vaya a evolucionar mal, pero si hay que pararle bolas, porque definitivamente no son hallazgos que yo encuentre en casos con infecciones virales, que si el paciente necesita estar hospitalizado por esos hallazgos, no necesariamente, le voy a poner de plano que hay pacientes caminando por la calle que tienen anemia o hay pacientes caminando por la calle o van a trabajar que tienen hematuria, pero si es necesario con respecto a la paciente, que si bien se dejase claro que necesitaba un seguimiento, es decir, comprobar la evolución de la paciente (…) e****s decir que se visitara al día siguiente para evaluar cómo era la evolución de los síntomas de la paciente, si iba mejorando, si iba empeorando, si la hematuria se asociaba a otra cosa, si la anemia iba empeorando o qué era lo que estaba pasando con esos hallazgos anormales, no necesariamente hospitalización pero si hay indicaciones de pararle bolas a esos hallazgos anormales y de instaurar un plan de seguimiento para corroborar como era la evolución de esos síntomas con esos hallazgos anormales****.” Se resalta.*

1. Conforme a lo indicado por el Perito, ante tales hallazgos, si bien podía dársele de alta a la menor el día **6 de marzo de 2014** como en efecto lo hizo el centro hospitalario, ello no era óbice, para que **no se realizara un seguimiento a partir de su salida, como una visita al día siguiente para evaluar la evolución de la misma y vigilar los hallazgos anormales que presentaron sus paraclínicos, vigilancia que debió hacerse en la tarde del día 6 y el día 7 de marzo**, con el fin de dilucidar el origen de los mismos, que, de acuerdo a la guía de manejo de urgencias, no estaban asociados a la afección intestinal por la que se estaba tratando inicialmente a la menor.

1. Para la Sala, no se encuentra acreditado que una vez se le dio egreso a la menor el **6 de marzo de 2014**, se hubiere dispuesto algún plan de seguimiento a su evolución, pues si bien, no se desconoce que a la menor al momento de concederle el alta clínica, se le ordenó valoración con Pediatría, por lo que en principio, podría entenderse como un seguimiento a los hallazgos y síntomas que presentaba, lo cierto es que, no obra prueba que en efecto dicha valoración se hubiere realizado, sin que exista claridad en las razones por las que no fue posible la misma, en tanto solo se advierte que se debió a asuntos administrativos, desconociéndose los mismos, sumado a que, no se acreditó que a su egreso se hubiere efectuado algún tipo de control con paraclínicos sobre la salud de la menor ante los hallazgos de hematuria, leucopenia y anemia leve, así como, tampoco se acreditó que otro galeno o personal médico la hubiera valorado antes de su reingreso el día 8 de marzo de 2014.

1. Por lo anterior, la omisión por parte del centro hospitalario en vigilar la evolución de los hallazgos de hematuria, anemia leve y leucopenia leva, constituyen un indicio grave frente al posterior deterioro en la salud de menor, por cuanto no se dispuso actuación alguna a efectos de esclarecer la presunta causa de los mismos o por lo menos, de vigilar si tales hallazgos comprometían o no la evolución de la paciente.

1. Aunado a lo anterior, se acreditó en el plenario que, para la fecha de los hechos, días 5 a 9 de marzo de 2014, la menor Karen Julieth residía en el municipio de Puerto Boyacá-Boyacá, el cual para la época se encontraba en **alerta alta de contagio por dengue**[[34]](#footnote-34).

1. Bajo ese orden de ideas, se debe referir lo previsto en la Guía de Atención del Dengue[[35]](#footnote-35) vigente para la fecha de los hechos, elaborada por el Ministerio de Salud[[36]](#footnote-36), que define los parámetros a seguir para el diagnóstico, procedimiento y tratamiento de la enfermedad, advirtiendo que el dengue es una patología de alto poder epidémico que se ha presentado en gran parte del territorio nacional y de gran importancia a nivel mundial en términos de morbilidad, mortalidad e impacto económico.

1. En los términos descritos en la guía, el dengue **es una enfermedad febril aguda**, causada por un *arbovirus*, lo que significa que el agente etiológico es trasmitido a las personas a través de la picadura de mosquitos de la familia culicidae, son vectores de diversos virus y protistas patógenos y **la infección que produce resulta en un amplio espectro de presentación clínica, *“que van desde formas asintomáticas y subclínicas hasta cuadros muy graves con compromiso vascular, afección de órganos y sistemas que se asocian a mortalidad”,***que se caracteriza por un repentino comienzo con fiebre y compromiso del estado general, con presencia de *“cefalea, dolor retroocular, artralgias, mialgias que es el cuadro conocido como dengue sin signos de alarma”*; síntomas que, en los niños, puede ocurrir que la fiebre sea la única manifestación clínica o que la fiebre este asociada a síntomas digestivos bastante inespecíficos,como lo indica la Guía:

*“2.3. CUADRO CLÍNICO*

***Generalmente la primera manifestación clínica es la fiebre de intensidad variable, aunque puede ser antecedida por diversos pródromos. La fiebre se asocia a cefalea, dolor retroocular, artralgias, mialgias que es el cuadro conocido como dengue sin signos de alarma.***

***En los niños, es frecuente que la fiebre sea la única manifestación clínica o que la fiebre este asociada a síntomas digestivos bastante inespecíficos. La fiebre puede durar de 2 a 7 días y asociarse a trastornos del gusto bastante característicos.***

*Puede haber eritema faríngeo, aunque otros síntomas y signos del aparato respiratorio no son frecuentes ni importantes. Puede existir dolor abdominal discreto y diarreas, esto último más frecuente en los pacientes menores de dos años y en los adultos.”* -Se resalta

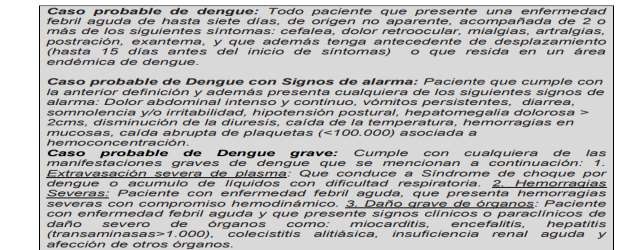
1. En los términos de la guía, *“entre el 3º y 6º día para los niños, y entre el 4º y 6º día para los adultos (como período más frecuente pero no exclusivo de los enfermos que evolucionan al dengue grave),* ***la fiebre desciende, el dolor abdominal se hace intenso y mantenido, se observa derrame pleural o ascitis, los vómitos aumentan en frecuencia y comienza la ETAPA CRÍTICA de la enfermedad***”, indicando como signos de esta etapa, los siguientes:

*“El hematocrito comienza siendo normal y va ascendiendo a la vez que los estudios radiológicos de tórax o la ultrasonografía abdominal muestran ascitis o derrame pleural derecho o bilateral. La máxima elevación del hematocrito coincide con el choque.*

*El recuento plaquetario muestra un descenso progresivo hasta llegar a las cifras más bajas durante el día del choque para después ascender rápidamente y normalizarse en pocos días. El choque se presenta con una frecuencia 4 ó 5 veces mayor en el momento de la caída de la fiebre o en las primeras 24 horas de la desaparición de ésta; que durante la etapa febril.*

*Existen signos de alarma que anuncian la inminencia del choque, tales como el dolor abdominal intenso y continuo, los vómitos frecuentes, la somnolencia y/o irritabilidad, así como la caída brusca de la temperatura que conduce a hipotermia a veces asociada a lipotimia”*

1. Como criterios de diagnóstico clínico describe, desde la óptica epidemiológica, el haber estado durante las dos últimas semanas en áreas endémicas, asociadas en lo posible a casos confirmados **o resida en una zona endémica**. Desde la perspectiva clínica, define los siguientes:



1. Así mismo, la guía determina como signos de alarma, **el dolor abdominal continuo e intenso, los vómitos persistentes,** hipotensión postural /lipotimias, hepatomegalia dolorosa, hemorragias importantes: Melenas, hematemesis, somnolencia o irritabilidad, disminución de la diuresis, **disminución repentina de la temperatura** /hipotermia, aumento del hematocrito asociado a una caída abrupta de plaquetas, acumulación de líquidos: ascitis, edema, derrame pleural, **sin que sea necesaria la presencia de todos los signos de alarma.**

1. Sobre la prueba de torniquete, la guía dispone:

“*Prueba de torniquete: La prueba de torniquete permite evaluar la fragilidad capilar y orienta el diagnóstico del paciente con dengue, pero no define su severidad,* ***esta deberá ser realizada obligatoriamente en todos los casos probables de dengue durante el examen físico****. Los pacientes con dengue frecuentemente tienen prueba de torniquete es positiva pero NO hace diagnóstico de dengue grave y si es negativa no descarta la probabilidad de dengue.*

*Técnica:*

* 1. *Dibujar un cuadro de 2,5 cms X 2,5 cms en el antebrazo del paciente y verificar la presión arterial.*
  2. *Calcular presión arterial media*
  3. *Insuflar nuevamente el manguito hasta el valor medio y mantener por 5 minutos en adultos (3 minutos en niños) o hasta que aparezcan petequias o equimosis.*
  4. *Contar el número de petequias en el cuadrado. La prueba será positiva cuando se cuentan 20 petequias o más en el adulto o 10 o más en los niños”.*

1. Respecto al diagnóstico serológico, indica que la serología es utilizada para la detección de anticuerpos antidengue y debe ser solicitada a partir del sexto día de inicio de síntomas.

1. Conforme a lo anterior, la Sala advierte que, para el reingreso de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez (q.e.p.d.), el día **5 de marzo de 2014** a las **20:42 de la noche y hasta su egreso el 6 de marzo de 2014 a las 13:09 de la tarde** la persistencia de la fiebre, dolor abdominal y vómito, constituían signos presuntivos de dengue en los términos de la Guía, por lo que, en principio, era presumible que padecía de un caso clínico de dengue, lo anterior teniendo como circunstancia relevante al caso que la menor residía en una zona endémica, lo que obligaba al médico tratante a descartar o confirmar dicha patología, contando para ello, con la prueba del torniquete prevista en la misma.

1. No obstante, de la historia clínica y declaraciones de los médicos tratantes, se concluye que dicha prueba no le fue practicada a la menor, al parecer porque sus niveles de plaquetas para el día 6 de marzo de 2014, no inferían un descenso que pudiera relacionarse con un dengue, sin embargo, en los términos de la Guía para el Paciente con Dengue, la misma debió realizársele de manera obligatoria por el hecho de ser un caso probable de dengue, toda vez que presentaba signos presuntivos de dicha patología, fiebre, dolor abdominal y vómito, además de residir en una zona endémica como lo era Puerto Boyacá.

1. Al interrogársele al Perito, si la prueba del torniquete está señalada en la Guía para el Paciente con Dengue, manifestó:

*“la prueba de dengue ayuda desde etapas intermedias de la enfermedad para denotar si el paciente tiene compromiso a nivel de las plaquetas, digamos lo que le dice al médico es básicamente si las plaquetas están afectadas o no, para el cuadro (…) se hizo la evaluación de la paciente, que ya se sabía que estaba afectado por la trombocitopenia, se recomienda hacerla y en la guía está recomendada hacerla, puede brindar una información del estado en los niveles de plaquetas y puede orientar a los médicos a saber esto (…) la prueba del torniquete se recomienda, pero que usted la haga, que no lo haga no impacta en los desenlaces finales, es decir, la prueba del torniquete no es un determinante de desenlaces finales en los pacientes con dengue, es decir que usted diga, al paciente que le hice la prueba va tener una implicación terapéutica como tal.”*

1. Al preguntársele en qué consiste la prueba del torniquete, y su implicación en el caso particular, indicó:

*“La prueba del torniquete es una prueba para evaluar fragilidad capilar, digamos si la paciente tiene riesgo de que sus vasitos capilares se puedan extravasar y manifestarse de manera evidente con sangrados pequeños a nivel capilar a nivel del brazo (…) esta prueba orienta al diagnóstico del dengue, pero esta prueba no define la severidad del dengue, es decir, que el paciente tenga la prueba positiva o que el paciente tenga la prueba negativa, no va decir si tiene dengue o no, si el paciente tiene la prueba positiva o tiene la prueba negativa no va a definir si el paciente tiene un dengue grave o no, es una prueba que ayuda o puede orientar en los casos en que sale positiva, pero no necesariamente hace el diagnóstico, no es una prueba que defina la severidad del dengue.* ***Es una prueba que por la guía se recomienda realizar en todos los pacientes en los cuales se sospeche que pueda tener dengue, es una herramienta diagnóstica adicional como cualquier examen, pero el hecho de no realizarla en este caso en particular no hubiera cambiado el desenlace, considerando que es una prueba que no permite calificar la severidad del dengue y así mismo no permite definir o actuar en consecuencia para casos graves de dengue manejarlos de manera prematura****.” Se resalta.*

1. Con base en su respuesta, se le preguntó por qué la Guía para el Paciente con Dengue recomienda dicha prueba, respondió:

*“Porque orienta a que el paciente pueda tener un problema a nivel de las plaquetas, pero como le digo en este caso ya se sabía que tenía un problema en las plaquetas, le voy a poner un ejemplo para que usted me entienda, el desenlace hubiera sido el mismo se le hubiera hecho la prueba del torniquete o no se hubiera hecho la prueba del torniquete, porque la prueba del torniquete no impacta en ninguno de los puntos determinantes los cuales son los causantes de la sobrevida o del fallecimiento del paciente, es una prueba que orienta, como decir, la prueba rápida del dengue que se le hizo a la paciente y a pesar de que se le hizo la prueba rápida del dengue, antes en vez de orientar al caso fue un factor de confusión, en vez de salir positiva salió negativa, entonces las pruebas a pesar de que estén recomendadas puede que no sean los determinantes, inclusive puede que sean elementos de confusión en el abordaje del caso, entonces no se puede que todos los casos sean fácil de interpretar o de manejar, porque hay elementos que sacan de contexto al médico y puede que en vez de orientarlo lo confundan, a esa paciente si se le hubiera hecho una prueba de torniquete al inicio del cuadro cuando tenía los episodios de constipación, estaba con un inicio del cuadro clínico, la prueba del torniquete le sale negativa, como salió la prueba rápida del dengue que salió negativa, que va hacer ese médico, queda más confundido que orientado al principio, entonces todo hay que tenerlo dentro del contexto del cuadro y ver en la medida que están evolucionando las cosas, que es lo que es necesario y que lo que no”*

1. Se le preguntó, además, si en caso de practicársele la prueba del torniquete al paciente y resulta positiva, cambiaba el diagnóstico y el tratamiento que se le debía dar a una paciente que no está siendo tratada por dengue, contestó:

*“La pregunta es, para el estado de la severidad de cómo estaba la paciente en casos en que el dengue no es grave, el tratamiento es vigilancia, le tengo que poner de presente que el dengue no tiene un tratamiento específico o no existe un antibiótico para el dengue, no existe un medicamento que cure el dengue,* ***no existe un tratamiento que dado de manera prematura modifique la evolución del dengue, entonces, no se puede decir que la paciente se le negó un tratamiento que no existe, con base en esa aclaración le tengo que decir que, la prueba del dengue apoya una orientación diagnostica, pero no es un examen con el cual se haga el diagnóstico de dengue y no es un examen que clasifique la severidad, como la mayoría de los casos de dengue se llevan a cabo en zonas rurales es un auxilio diagnóstico en los casos en que los médicos rurales no tiene a su mano o no tienen la alternativa de realizar un examen serológico específico y con esto se pueden ayudar a apoyar para remitir pacientes en casos complicados principalmente en áreas rurales, es un examen que se debe realizar, es un examen que orienta eventualmente en casos difíciles.”***

1. Con base en la respuesta anterior, se le preguntó si en el caso de la menor, la prueba hubiera orientado el diagnóstico y tratamiento de la paciente, a lo que respondió:

*“Hubiera cambiado el diagnóstico no hubiera el tratamiento (…) no existe un tratamiento que cure el dengue de manera prematura no existe un tratamiento específico para el dengue, entonces usted puede tener el diagnóstico del dengue, pero no existe un tratamiento que usted le dé al paciente y le cure el dengue antes de que el dengue se desarrolle, p****or eso es que recomiendan siempre vigilancia****”*

1. Se le interrogó, que si al ser Puerto Boyacá una zona endémica de dengue y que, de acuerdo a la guía de manejo del dengue, la prueba del torniquete es obligatoria y que no se hizo, debió seguirse con mayor rigor la guía para la atención de manejo del dengue en la menor, lo anterior toda vez que a la menor no le fue diagnosticado el dengue en las 2 primeras atenciones, contestó:

*“Siempre se recomienda que el plan de manejo que se instaura a un paciente, sea lo más apegado a la guía posible, la pregunta si se debería haber apegado más a la guía de manejo la respuesta es sí, siempre se recomienda que un paciente tenga un manejo lo más estandarizado o lo más aproximado a la guía de recomendaciones que da el Ministerio de Salud, si a la paciente un tratamiento adicional hubiera modificado el desenlace o una intervención médica adicional hubiera modificado en las dos primeras atenciones, le tengo que decir que eso si es falso, porque como le he reiterado no existe un tratamiento específico que modifique la evolución del dengue o lo cure de manera prematura”*

1. Posteriormente, se le preguntó si los tratamientos para el manejo del dengue son o no para prevenir un desenlace fatal para un paciente con diagnóstico de dengue, respondió:

*“Si, pero son para prevenir el desenlace fatal pero no para prevenir la enfermedad, la enfermedad se da, tiene un impacto en la economía orgánica y el tratamiento va dirigido a que esas descompensaciones no tengan la magnitud suficiente para causar la muerte”*

1. Finalmente, se le cuestionó si al indicar que el manejo clínico a la menor fue el apropiado pese a no habérsele practicado la prueba del torniquete prevista en la Guía para el Paciente con Dengue, esta omisión le parecía apropiada, contestó:

*“Si, porque no descalifica el tratamiento que se le dio, en términos generales por una falta de un examen diagnóstico especifico no se puede descalificar toda la atención médica (…), como le digo (…) la prueba del torniquete es una prueba que es un auxilio de diagnóstico más no es el tratamiento definitivo ni una prueba fundamental que hubiera modificado el desenlace como tal, entonces no puedo considerar que esta prueba hubiera modificado los desenlaces si se hubiera llevado a cabo, entonces no puedo descalificar un tratamiento médico.”*

1. Frente a las manifestaciones realizadas por el Perito y lo previsto en la Guía para el Paciente con Dengue, la Sala debe realizar las siguientes precisiones:

1. En primer lugar, es claro que la Guía para el Paciente con Dengue, exige que a todo paciente que sea caso probable de dengue, esto es, **presente síntomas presuntivos de dengue y resida en una zona endémica, debe practicársele la prueba del torniquete allí prevista**, en el presente asunto pese a que la menor Karen Julieth se enmarcaba en un caso probable dados los síntomas de alarma de dengue que presentaba: **dolor abdominal continuo e intenso, vómitos persistentes, disminución repentina de la temperatura** para el **6 de marzo de 2014**, no se acreditó en el plenario que se le hubiere practicado dicha prueba a efectos de descartar dicha patología.

1. Lo anterior por cuanto para la Sala, las Guías Médicas son un documento de apoyo para los galenos en el diagnóstico y tratamiento de determinada patología, por lo que, para el caso, era procedente dar uso a la prueba del torniquete allí señalada para determinar la afectación o no por dengue a una persona.

1. Lo mayor encuentra mayor sustento, al advertirse que la única prueba tomada a la menor para descartar el dengue, fue la prueba serológica o prueba rápida de dengue tomada el **8 de marzo de 2014**, que arrojó resultado **negativo**:

*“****2014.03.08-19:25:36*** *(DR (A) ALAIN JAVIER MACHADO MENDOZA – MEDICINA GENERAL)*

*EXAMENES*

*PRACLINICOS QUE MUESTRAN FUNCION RENAL NORMAL, CON*

*TRANSAMINASAS ELEVADAS, LHDD ELEVADA,* ***PRUEBA RAPIDA PARA DENGUE NEGATIVAS****”* – Se resalta

1. Por lo anterior, se le interrogó al Perito en qué consistía la prueba rápida del dengue y cuándo se le había tomado a la menor, a lo que respondió:

*“**(…) había en los registros de la historia clínica una anotación de esa prueba rápida y la referían como negativa, la prueba rápida consiste en una prueba serológica en la cual da si la paciente tiene un indicio de dengue o no, las pruebas serológicas hay que tener en cuenta que son pruebas que hay que lidiar con una probabilidad de error de la prueba, es decir puede presentarse una prueba de un resultado que sea positivo o negativo y que realmente esto no sea acorde a lo que está presentando el paciente (…) en este caso había esa anotación en la historia clínica de una prueba de dengue negativa, lo que uno puede inferir es que esa de alguna u otra manera también pudo haber confundido a los médicos que abordaron el caso.”*

1. Si bien a la menor se le practicó la prueba rápida para dengue el **8 de marzo de 2014**, arrojando resultado negativo, ello en los términos del perito obedeció al rango de error que todas las pruebas serológicas conllevan, lo que exigía en los galenos apoyarse en los exámenes previstos para tales diagnósticos, es así que se cuestiona por la Sala que, pese a que la prueba del torniquete también estaba prevista en la Guía para el Paciente con Dengue, no se le hubiera practicado a la menor desde el día **6 de marzo de 2014** ante los hallazgos y síntomas que presentaba y sumado a ello, no se efectuó un seguimiento a los síntomas que presentaba, como en efecto lo indica la guía.

1. Así las cosas, se interrogó al Perito, si en el caso de haberse diagnosticado prematuramente a la menor el dengue, qué procedimientos se le debían realizar, a lo que indicó:

*“En la guía de manejo de dengue ponen de manifiesto una situación y es que la enfermedad del dengue es una enfermedad dinámica, es decir que, la severidad de la enfermedad puede variar en el transcurso de la misma, la mayoría de los casos reportan como casos leves, en estos pacientes lo que se recomienda es un manejo ambulatorio* ***recomendándoles vigilancia e hidratación, si pudiéramos enmarcar a la paciente en su etapa inicial en el cual todavía no tenía descenso de las plaquetas, en esta etapa de la enfermedad la paciente debió ser catalogada con un dengue que no tenía evidencia de severidad, en esos casos se recomienda vigilar la tolerancia a la vía oral y una vigilancia médica, pero en los casos en los cuales los pacientes no evolucionan de manera apropiada, ya se recomienda hospitalizarlos, internarlos, iniciar un manejo de hidratación con vigilancia de parámetros hemodinámicos y en estos casos puede que e****ventualmente sea necesario un manejo en unidad de cuidados intensivos”*

1. De lo anterior se concluye que, si bien no existe una cura para el dengue, también lo es que, están dispuestos los tratamientos en procura de aminorar las complicaciones en el paciente, por lo que, a consideración de la Sala, el no habérsele practicado la prueba del torniquete a la menor como lo exige la guía el día **6 de marzo de 2014**, la privó de habérsele descartado o confirmado en ese momento si padecía o no de dengue, y en caso afirmativo, disponerse el tratamiento dispuesto por la Guía para su manejo:

*“Se debe orientar al paciente y a los familiares acerca del reposo en cama, la ingesta de líquidos (Harris et al., 2003) en abundante cantidad (2 litros o más para adultos o lo correspondiente a niños), puede ser leche, sopas o jugos de frutas (excepto cítricos). El agua sola no es suficiente para reponer las pérdidas de electrolitos asociadas a sudoración, vómitos u otras pérdidas, además se debe hacer énfasis respecto a los signos de alarma, particularmente en el momento de la caída de la fiebre (Azevedo et al.,2002); los cuales deben ser vigilados, para acudir urgentemente a un servicio de salud.* ***Los signos de alarma son: dolor abdominal intenso y continuo, vómitos frecuentes, somnolencia o irritabilidad así como el sangrado de mucosas, incluido el sangrado excesivo durante el periodo menstrual.***

*Para aliviar los síntomas generales (mialgias, artralgias, cefalea, etc.) y para controlar la fiebre, se debe administrar Acetaminofén (nunca más de 4 g por día para los adultos y a la dosis de 10-15 mg/ Kg de peso en niños), así como la utilización de medios físicos, hasta que descienda la fiebre.*

*(…) Seguimiento: A los pacientes del grupo A se les debe hacer un seguimiento estricto, se debe realizar una valoración el día de la defervescencia (primer día sin fiebre) y posteriormente evaluación diaria hasta que pase el periodo crítico (48 horas después de la caída de la fiebre), donde se tiene que evaluar el recuento de plaquetas, hematocrito y aparición de signos de alarma.”*

1. Al interrogársele al Perito, si el Hospital dio algún tipo de tratamiento de un eventual dengue a la menor, atendiendo a que se trataba de zona endémica, respondió:

“***El tratamiento específico para el dengue no se puede decir que se haya instaurado porque no fue el diagnóstico y no se realizó el diagnostico como tal, sin embargo, si uno hace la evaluación del caso la paciente para ese entones no tenía signos de complicación del dengue, es decir, ya viendo el caso en retrospectiva sabemos que la paciente presentó un dengue y en las etapas iniciales el manejo de esos casos es vigilancia médica y vigilar la hidratación”***

1. Llama la atención de la Sala que el Perito es insistente en afirmar que dada la evolución que tuvo la menor, el desenlace hubiera sido el mismo de haberse adoptado algún tratamiento en la etapa inicial, sin embargo, para la Sala tal afirmación no puede ser tomada bajo tal literalidad debido a que, en los términos de la Guía para el Paciente con Dengue, de haberse diagnosticado e iniciado a la menor el tratamiento allí previsto desde el día 6 de marzo de 2014, su salud tal vez no se hubiera deteriorado en la manera en que lo hizo, en tanto existe la probabilidad de que menos del 2% de pacientes hospitalizados por dengue evolucionen a shock por dengue y menos del 2% de pacientes con formas graves de dengue fallezcan.

1. Al respecto, si bien la Sala no puede desconocer el carácter dinámico de la patología del dengue, también lo es que, no se vislumbra que el personal médico de la E.S.E. José Cayetano Vásquez, hubiera aplicado todos los procedimientos que tenía a disposición para descartar la patología de Dengue que padecía la menor ante los síntomas y resultados anormales de sus paraclínicos para el día **6 de marzo de 2014**, entre ellos, la prueba del torniquete prevista en la Guía para el Paciente con Dengue, así como disponer la vigilancia de los síntomas.

1. En términos de la jurisprudencia[[37]](#footnote-37) no se exige que los médicos acierten en el diagnóstico, pero sí deben agotar todos los esfuerzos y recursos a su alcance para determinarlo, por cuanto puede ocurrir que no logre establecerlo porque se trata de casos dudosos, porque los síntomas no son específicos de una patología o porque son indicativos de varias de ellas. Situación que, si bien, en principio se aduce por el perito al señalar que los síntomas que presentó la menor también eran indicativos del diagnóstico establecido por los galenos, lo cierto es que también debió evaluarse por los mismos que esta sintomatología que presentó la menor para el 6 de marzo de 2014 asociada por los galenos a afecciones abdominales -dolor abdominal, vómito y fiebre-, estaba igualmente asociada a la presencia de dengue, y que era un hecho relevante para el caso que la menor residía en zona endémica, por lo tanto, resultaba inexcusable que se omitiera la práctica de las ayudas establecidas por las guía médica para descartar o confirmar una patología de dengue.

1. Por el contrario, lo que se advierte es que se optó por darle de alta a la menor sin ningún tipo de vigilancia, o por lo menos no se acreditó tal circunstancia en el plenario, **por lo que no son de recibo los argumentos señalados por la entidad demandada**, por cuanto lo probado es que el personal asistencial no agotó las herramientas dispuestas para descartar el diagnóstico de dengue conforme a los síntomas presuntivos de dengue (dolor abdominal, fiebre y vómitos) y los hallazgos paraclínicos que presentó la menor el 6 de marzo de 2014 (hematuria, leucopenia y anemia leve), ni mucho menos dispuso vigilancia alguna para determinar el origen de los mismos.

1. Si bien, como ya se refirió, en los términos de la Guía para el Paciente con Dengue, los síntomas que presentaba la menor el **6 de marzo de 2014** podían ser tratados de manera ambulatoria, ello no era óbice para darle de alta sin observación por los médicos tratantes, por el contrario les exigía a los galenos realizar una evaluación diaria hasta que pasará el período crítico (48 horas después de la caída de la fiebre), a efectos de evaluar el recuento de plaquetas, hematocrito y la aparición de signos de alarma, circunstancia que se insiste, no se acreditó en el plenario desde su dada de alta el **6 de marzo de 2014 a las 13:09 y hasta su reingreso el 8 de marzo de 2014 a las 14:33 horas.**

1. Por lo anterior, coincide la Sala con el a quo, en el sentido de **encontrar acreditada la falla en el servicio de la ESE Hospital José Cayetano Vásquez** en la atención médica suministrada el día **6 de marzo de 2014** a la menor Karen Julieth Palacio Álvarez, lo anterior al advertirse que los galenos no atendieron en debida forma los signos presuntivos de dengue y pese a ello, no fue dispuesta actuación alguna para descartar o confirmar dicha patología, lo que constituye una falla en el servicio médico asistencial, por cuanto se avizora **i)** unaindebida interpretación de los síntomas que presentó la paciente al no asociarse con la patología de dengue pese a que residía en una zona endémica, así como **ii)** la omisión del personal médico en practicar los exámenes indicados para descartar o confirmar la patología del dengue en la menor, a saber, la prueba del torniquete, por lo que al advertirse que los galenos **iii)** omitieron utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos a su alcance para determinar cuál era la enfermedad que sufría la paciente.

1. Sin embargo, a criterio de esta Sala, como lo indica la entidad recurrente no se acreditó el nexo causal entre la falla en el servicio advertida en precedencia, y el daño reclamado, a saber, la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez.

1. Lo anterior, en la medida que del material probatorio recaudado no se avizora prueba alguna que permita inferir de manera irrefutable que, habiéndosele diagnosticado el Dengue el **6 de marzo de 2014**, se hubiera evitado la muerte de la menor. Pues lo probado en el plenario, es que el Dengue es una enfermedad dinámica que puede desarrollarse de manera acelerada y causar una afectación a los diferentes órganos y, por ende, un deterioro a la salud del paciente e incluso la muerte.

1. De tal manera que, no existe prueba en el plenario que conlleve a determinar que el **resultado muerte** de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez es imputable a la entidad demandada al no haberse utilizado todos los medios establecidos en la guía médica ante los síntomas que presentó para un diagnóstico de dengue de manera oportunael **6 de marzo de 2014**, pues no existe certeza en que de habérsele agotado las pruebas que confirmaran dicho diagnóstico, y haberse dispuesto a la paciente la vigilancia y el tratamiento en los términos señalados por la Guía de manejo de esta patología, el desenlace hubiera sido diferente, razón por la que, **no es procedente confirmar la decisión de primera instancia, en el sentido de declarar responsable a la entidad demandada por los perjuicios causados por la muerte de la menor**.

1. Sin embargo, para la Sala la falla en el servicio por parte de la entidad demandada en la interpretación de las patologías que presentó la menor el **6 de marzo de 2014**, y en esa medida la omisión en el uso de las herramientas que permitían descartar o no la afección de dengue para esa fecha, conllevan una **pérdida de oportunidad de vida o de recuperar la salud por la omisión** en la realización de las pruebas señaladas por las guías médicas, y por lo tanto, **la pérdida de oportunidad de recibir el diagnóstico y el tratamiento adecuado**, independiente de cuál fuera el resultado final al mismo, como pasa a exponerse:

1. En primer lugar, debe precisar la Sala que, el centro hospitalario dispuso el manejo a la menor por **constipación** el **6 de marzo de 2014**, y en dicha fecha le dio de alta sin vigilancia alguna pese a los hallazgos de hematuria, anemia y leucopenia leve, sumado a que, la menor padecía síntomas presuntivos de dengue – dolor abdominal, vómito y descenso de fiebre- y sin practicar prueba alguna que descartara dicha patología, a saber, la prueba del torniquete prevista en la Guía para Manejo de Paciente con Dengue.

1. En términos del Perito, el hecho de habérsele practicado la prueba del torniquete a la menor “*no hubiera cambiado el desenlace, considerando que es una prueba que no permite calificar la severidad del dengue y así mismo no permite definir o actuar en consecuencia para casos graves de dengue manejarlos de manera prematura.”*, no obstante, en los términos de la Guía para Manejo de Paciente con Dengue, **la prueba del torniquete permite diferenciar el dengue de otra enfermedad con alteraciones semejantes,** constituyendo la única posibilidad de detectar precozmente cuál es el paciente que puede o no evolucionar a un dengue hemorrágico.

1. Indica además la Guía *que “Los signos de alarma indican el momento en el cual el paciente puede ser salvado si recibe tratamiento con soluciones hidroelectrolíticas en cantidades suficientes para reponer las pérdidas producidas por la extravasación de plasma, a veces agravada por pérdidas al exterior (sudoración, vómitos, diarreas).”*

1. Añade que los pacientes que pueden ser manejados ambulatoriamente son aquellos que presenten “***Fiebre de 2 a 7 días*** *(caso probable de dengue), no hay hemorragia, deshidratación,* ***signos de alarma o choque******y no pertenece a ningún grupo de riesgo****.”*

1. Finalmente, frente a los criterios de egreso del paciente con dengue señala:

*“El paciente debe cumplir con todos los criterios para decidir dar de alta.*

***Ausencia de fiebre de 24 – 48 horas***

***Mejoría del estado clínico (estado general, apetito, gasto urinario, estabilidad hemodinámica, no signos de dificultad respiratoria).***

***Tendencia al aumento en el recuento plaquetario, usualmente precedido de aumento en los leucocitos.***

***Hematocrito estable aún sin líquidos endovenosos****”*

1. Para concluir dispone la Guía que, **menos del 2%** de pacientes hospitalizados por dengue **evolucionan a shock por dengue** y **menos del 2%** de pacientes con formas graves de dengue **fallecen**.

1. Bajo ese orden de ideas, nótese que, para el **6 de marzo de 2014**, la menor presentaba un cuadro de 2 días de fiebre, vómito y dolor abdominal, asimismo, al momento de darle la salida el **6 de marzo de 2014**, se consignó en la historia clínica que la paciente se encontraba “**afebril”,** es decir que, pese a que a su ingreso el **5 de marzo a las 10:21** presentaba **38.5** de temperatura y a su reingreso el mismo **5 de marzo a las 20:42** arrojaba **39.2** de temperatura, la paciente presentó una caída en su temperatura, la cual debió analizarse con mayor cuidado por los galenos que la atendieron por cuanto el descenso en la temperatura en las etapas iniciales del dengue, conllevan al inicio de la fase crítica del mismo, sumado a los demás síntomas que presentaba: dolor abdominal y vómito persistente y los hallazgos de hematuria, anemia y leucopenia leve que arrojaron sus paraclínicos para esa fecha.

1. Aunado a lo anterior, se advierte que en los pacientes con dengue, la fiebre está asociada a síntomas digestivos que como indica la Guía son bastante inespecíficos, para el caso de la menor, se demostró que las afecciones abdominales que indicó, fueron tratadas bajo los diagnósticos de obstrucción intestinal, constipación, dolor abdominal y gastritis, patologías todas asociadas a síntomas digestivos, sin embargo, a la menor no se le prestó mayor vigilancia a los mismos, como lo prescribe la Guía para el Paciente con Dengue, pese a que **residía en una zona endémica.**

1. Es así que, para la Sala los síntomas al momento de darle el alta el **6 de marzo de 2014**, permitían sospechar un presunto dengue en la humanidad de la menor Karen Julieth, lo que conllevaba, a que por un lado, se adelantaran los procedimientos -como la prueba del torniquete- que conllevaran a descartar o confirmar dicha patología, y por otro lado, se dispusiera la vigilancia de los síntomas que aquejaban a la menor para esa fecha, los que si bien no requerían ser hospitalizada, si exigían una estrecha observación a efectos de iniciar la reposición de líquidos, monitorear el estado hemodinámico y la vigilancia del nivel de hematocritos hasta la estabilización de la paciente, lo anterior en la medida que, un diagnóstico y manejo oportuno de la misma, hubiere permitido a la menor pertenecer a ese 98% de personas que no evolucionan a dengue grave o fallecen, **oportunidad que no se le concedió, al no habérsele descartado la misma, mediante la utilización de las pruebas establecidas para ello, seguida de la vigilancia y tratamiento médico dados los signos presuntivos de dengue y hallazgos anormales en sus paraclínicos.**

1. Por lo anterior, para la Sala a partir de la Guía para el Paciente con Dengue, existe la viabilidad de diagnóstico a través de una prueba idónea, control y tratamiento de la enfermedad de haberse interpretado debidamente los síntomas que presentaba, de haberse utilizado todas las herramientas a efectos de descartar el diagnóstico de dengue, así como de haberle suministrado el tratamiento en su **reingreso el 5 de marzo a las 20:52 y su salida el 6 de marzo de 2014 a las 13:09**, es esa omisión por parte de la entidad, la que **le quitó la oportunidad** de vida a la menor Karen Julieth Palacio de no solo habérsele practicado una prueba técnica que hubiese permitido redireccionar el diagnóstico dados los síntomas que presentaba, sino de recibir el diagnóstico adecuado dados los síntomas que presentaba y por lo tanto el tratamiento que eventualmente le garantizara su supervivencia, sin embargo, dadas las condiciones que afectaban el pronóstico de la menor no es posible establecer si el desenlace pudiera haber sido diferente.

1. En ese orden, en el *sub lite* se logró demostrar que dadas las características de la sintomatología que presentaba la menor Karen Julieth Palacio Álvarez (q.e.p.d.) el día **6 de marzo de 2014** era exigible a los médicos tratantes aplicar toda ayuda diagnóstica que le permitiera determinar sin ambages la existencia o no de un cuadro clínico de dengue, o que estaba evolucionando a esa fecha a un dengue grave, conforme a la sintomatología que presentaba, constituyendo una pérdida de oportunidad para la menor de recibir la atención integral a través de la práctica de todas las ayudas diagnósticas y a partir de las mismas el diagnóstico adecuado para su patología y posterior tratamiento.

1. Por consiguiente, al constituir la pérdida de la oportunidad un daño autónomo, impide reconocer los perjuicios morales en el monto establecido por el a quo, por lo que se modificará la sentencia de primera instancia en cuanto que la responsabilidad del ente demandado recae en la perdida de oportunidad en los términos antes señalados y el monto de la indemnización como pasa a explicarse a continuación.

**De los perjuicios a favor de la parte actora**

1. A pesar de que la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez, que es la entidad que asumirá el monto de la condena, no formuló reparos respecto del monto de la indemnización ordenada en primera instancia, la Sala revisará este aspecto bajo el criterio unificado de la Sección Tercera del Consejo de Estado, según el cual *"el juez de segunda instancia está facultado para modificar o corregir lo relativo a las condenas por perjuicios morales, materiales o cualquiera otro, aunque el objeto del recurso de apelación interpuesto por quien apela sea que se revoque integralmente la sentencia de primera instancia*"[[38]](#footnote-38).

1. Advierte la Sala que la parte actora, solicitó el reconocimiento de perjuicios morales y materiales con ocasión a la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez.

1. Se observa además que la sentencia de primera instancia, decidió reconocer perjuicios morales a favor de la parte actora, al encontrar administrativamente responsable a la E.S.E. Hospital José Cayetano Vásquez, por los perjuicios inmateriales causados a los demandantes con ocasión de la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez.

1. No obstante, al no encontrarse acreditado el nexo causal entre la muerte de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez y la atención médica suministrada por la entidad demandada, esta Sala modificará la decisión en tal sentido, por cuanto no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios por la muerte de la menor, sino por la pérdida de oportunidad que sufrió Karen Julieth Palacio Álvarez en la atención suministrada el 6 de marzo de 2014, en los términos señalados en precedencia.

1. A criterio del Ministerio Público, la condena impuesta en primera instancia debe ser disminuida en un 60%, considera la Sala que, a efectos de determinar el monto de los perjuicios a reconocer, se hace necesario acudir a lo dispuesto por el órgano de cierre de esta jurisdicción.

1. Es así que el Consejo de Estado señaló como premisa indemnizatoria en materia de pérdida de oportunidad, que la reparación no corresponde al monto total de los perjuicios acreditados, por cuanto no se indemniza la afectación de un derecho subjetivo sino una expectativa legítima, estableciendo los siguientes parámetros que dada su importancia se transcriben en extenso:

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

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

* 1. *No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad como un perjuicio independiente que deba ser resarcido por fuera del concepto de perjuicios materiales daño emergente y lucro cesante-, inmateriales -daño moral y daños a bienes constitucionales y convencionales- y daño a la salud, reconocidos por la Corporación, puesto que hacerlo conduciría a desconocer el objeto primordial del instituto de la responsabilidad, esto es, el principio de la reparación integral, ya que las víctimas serían, sin razón alguna, resarcidas parcialmente a pesar de que el actuar del demandado cercenó una expectativa legítima. En efecto, el truncamiento de una expectativa legítima genera diferentes tipos de perjuicios que deben ser indemnizados, es decir, si es de naturaleza material, será indemnizada de conformidad con este criterio o, si por el contrario es de naturaleza inmaterial, la reparación será de índole inmaterial.**(…) v)* ***El porcentaje de probabilidades de la expectativa legítima truncada debe establecerse a través de los diferentes medios de prueba que obran en el proceso -regla general-.*** *Ahora, si no se puede determinar dicho porcentaje de la pérdida de oportunidad -perspectiva cuantitativa-, pese a encontrarse acreditado el daño antijurídico cierto y personal -perspectiva cualitativa-, deberá el juez de la responsabilidad, tal como lo ha señalado la doctrina , bien sea a) declarar en abstracto la condena y fijar los criterios necesarios para que, mediante un trámite incidental, se realice la cuantificación del perjuicio, o bien b) acudir a criterios de equidad, eje rector del sistema de reparación estatal, -artículo 230 de la Constitución Política y 16 de la Ley 446 de 1998 -, a fin de reparar en forma integral el daño imputable a los demandados.*

*vi) Ahora,* ***si no es posible fijar científica y técnicamente el porcentaje de probabilidades, la cuantificación del porcentaje de posibilidades truncadas se determinará excepcionalmente, como sucede en otros ordenamientos jurídicos, en un 50%, el cual se aplicará para la liquidación de los perjuicios materiales e inmateriales****, de manera que, en virtud de la equidad y la igualdad procesal que debe prohijarse entre las partes, no importa si el porcentaje de posibilidades frustradas haya podido fluctuar entre el 0.1 y el 99%, habida cuenta de que, sin haber podido aplicar la regla general, bastará que se hayan acreditado los elementos de la pérdida de oportunidad. (...)"39* – Se resalta-

1. Bajo ese entendido, si bien el a quo adecuadamente encontró acreditado el parentesco de los demandantes con la menor Karen Julieth Palacio Álvarez y tasó la indemnización por perjuicios morales en los topes determinados por la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado. A criterio de esta Sala el daño indemnizable atañe a la pérdida de oportunidad de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez.

1. En el presente asunto, en los términos de la Guía de Manejo de Paciente con Dengue, se tiene que **menos del 2%** de pacientes hospitalizados por dengue **evolucionan a shock por dengue** y **menos del 2%** de pacientes con formas graves de dengue **fallecen**.

1. Es así que atendiendo el grado porcentual de la oportunidad perdida, se fijarán en un 98%, las probabilidades que tenía la menor de haber superado la patología de dengue o de no haber muerto a causa de la misma, porcentaje que será la base de liquidación de los perjuicios a favor de la parte actora, por consiguiente, la cuantificación de los perjuicios es la siguiente:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| DEMANDANTE | PARENTESCO | TOPE CE40 | INDEMNIZACION DEL 50% |
| JENIFER RUBELY ALVAREZ VELEZ | Madre | 100 S.M.L.M.V. | 98 S.M.L.M.V. |
| DAVID ARQUIMEDEZ PALACIO VARGAS | Padre | 100 S.M.L.M.V. | 98 S.M.L.M.V. |
| JUAN DAVID PALACIO ALVAREZ | Hermano | 50 S.M.L.M.V. | 49 S.M.L.M.V. |
| MARTHA CECILIA VELEZ VERGARA | Abuela materna | 50 S.M.L.M.V. | 49 S.M.L.M.V. |
| ARQUIMEDEZ PALACIO LETRADO | Abuelo Paterno | 50 S.M.L.M.V. | 49 S.M.L.M.V. |
| ANGY CAROLINA VELEZ VERGARA | Tía materna | 35 S.M.L.M.V. | 34,3 S.M.L.M.V. |

**Conclusión**

En consecuencia, se modificará la sentencia, en cuanto a que la responsabilidad de la ESE Hospital José Cayetano Vásquez recae en la **pérdida de oportunidad** de vida y de recibir un tratamiento acorde a la patología que padeció la menor Karen Julieth Palacio Álvarez al no agotarse las herramientas que descartaran o confirmaran el diagnóstico del dengue, de acuerdo a los signos de alarma y hallazgos paraclínicos que presentaba para el día **6 de marzo de 2014** en los términos de la Guía para Manejo de Paciente con Dengue, lo que la privó de disponer la vigilancia y tratamiento oportuno acorde a dicha patología.

1. Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia del 5 de abril de 2017. Expediente 2000-00645 (25706), M.P. Ramiro Pozos Guerrero.
2. Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia de Unificación 1997-01172 (31170) del 28 de agosto del 2014. M.P. Enrique Gil Botero.

214. Por consiguiente, se modificará el numeral Segundo de la sentencia en el sentido de indicar que la entidad es responsable por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión a la **pérdida de oportunidad** de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez y el numeral Tercero, en cuanto al monto de los perjuicios a reconocer a favor de la parte actora, en los términos y por razones expuestas en precedencia.

# COSTAS

**Costas en primera instancia**

1. En la sentencia de primera instancia, el *A quo* no condenó en costas. Comoquiera que dicha decisión no fue objeto de recurso, permanecerá incólume.

**Costas en segunda instancia**

1. En relación con las costas de segunda instancia, teniendo en cuenta que el recurso fue impetrado, en vigencia de la Ley 2080 de 2021, no hay lugar a condenar en costas en esta instancia, en razón a que no obra prueba de su causación y no existió actividad procesal por parte de la entidad demandada en el trámite de segunda instancia, que las amerite.

1. En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

# FALLA

**Primero: MODIFICAR el numeral Segundo** dela sentencia dictada el 14 de julio de 2020, el cual quedará de la siguiente manera:

*“DECLARAR administrativamente responsable a la ESE HOSPITAL JOSE CAYETANO VÁSQUEZ del municipio de Puerto Boyacá, por los daños consistentes en la pérdida de oportunidad que afectó las esperanzas de recuperación de la menor Karen Julieth Palacio Álvarez en la atención suministrada el 6 de marzo de 2014.*

**Segundo: MODIFICAR el numeral Tercero** dela sentencia dictada el 14 de julio de 2020, el cual quedará de la siguiente manera:

*TERCERO: CONDENAR a la ESE Hospital José Cayetano Vásquez del municipio de Puerto Boyacá, a pagar las siguientes sumas:*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| *DEMANDANTE* | *PARENTESCO* | *INDEMNIZACION DEL 50%* |
| *JENIFER RUBELY ALVAREZ VELEZ* | *Madre* | *98 S.M.L.M.V.* |
| *DAVID ARQUIMEDEZ PALACIO VARGAS* | *Padre* | *98 S.M.L.M.V.* |
| *JUAN DAVID PALACIO ALVAREZ* | *Hermano* | *49 S.M.L.M.V.* |
| *MARTHA CECILIA VELEZ VERGARA* | *Abuela materna* | *49 S.M.L.M.V.* |
| *ARQUIMEDEZ PALACIO LETRADO* | *Abuelo Paterno* | *49 S.M.L.M.V.* |
| *ANGY CAROLINA VELEZ VERGARA* | *Tía materna* | *34,3 S.M.L.M.V.* |

**Tercero: Sin costas** en esta instancia.

**Cuarto:** En firme esta sentencia, por Secretaría **devolver** el expediente al despacho judicial de origen, previas las anotaciones del caso.

Este proyecto fue estudiado y aprobado en Sala Virtual, de la fecha.

**Notifíquese y cúmplase,**

Firmado electrónicamente)

**BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS**

Magistrada

(Firmado electrónicamente)

**FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA**

Magistrado

(Firmado electrónicamente)

**FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS**

Magistrado

1. Documento 2 páginas 3 y 4 [↑](#footnote-ref-1)
2. Cuaderno 2 f. 231 y 232 [↑](#footnote-ref-2)
3. Cuaderno 2 f. 138 [↑](#footnote-ref-3)
4. Cuaderno 2 f. 144 a 185 [↑](#footnote-ref-4)
5. Cuaderno 2 f. 336 a 343 [↑](#footnote-ref-5)
6. Cuaderno 3 f. 555 a 557 7 Cuaderno 3 f. 566 [↑](#footnote-ref-6)
7. Documento 12 [↑](#footnote-ref-7)
8. Índice 4 [↑](#footnote-ref-8)
9. Índice 8 [↑](#footnote-ref-9)
10. Índice 12 [↑](#footnote-ref-10)
11. *“ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.*

    *Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones. (…)”* [↑](#footnote-ref-11)
12. Radicación: 25000-23-26-000-2000-00340-01. [↑](#footnote-ref-12)
13. Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección B-Consejero ponente: Ramiro De Jesus Pazos Guerrero, sentencia del veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015)-

    Rad: 17001-23-31-000-1998-00667-01(25574) [↑](#footnote-ref-13)
14. Consejode Estado, Sección Tercera, sentencias de: agosto 31 de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa; de octubre 3 de 2007, exp. 16402, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 23 de abril de 2008, exp. 15750; del 1 de octubre de 2008, exp. 16843 y 16933; del 15 de octubre de 2008, exp. 16270. C.P. Myriam Guerrero de Escobar; del 28 de enero de 2009, exp. 16700, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 19 de febrero de 2009, exp. 16080, C.P. Mauricio Fajardo Gómez: del 18 de febrero de 2010, exp. 20536, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y del 9 de junio de 2010, exp. 18683, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre otras. [↑](#footnote-ref-14)
15. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de: septiembre 13 de 1991, exp. 6253, C.P. Carlos Betancur Jaramillo; del 22 de marzo de 2001, exp. 13166, C.P. Ricardo Hoyos Duque; del 14 de junio de 2001, exp. 11901; de octubre 3 de 2007, exp. 12270, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; de marzo 26 de 2008, exp. 16085, C.P. Ruth Stella Correa y de junio 4 de 2008, exp. 16646, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, entre otras. [↑](#footnote-ref-15)
16. Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Subsección B, sentencia de marzo 22 de 2012, exp. 23132, C.P. Ruth Stella Correa Palacio

    [↑](#footnote-ref-16)
17. Consejo de Estado**.** Sección Tercera. Sentencia de 27 de abril de 2011. Rad.: 17001-23-31-000-1996-700301 (20374). C.P.: Ruth Stella Correa Palacio. Actor: Luis Evelio Ospina Franco y otros. [↑](#footnote-ref-17)
18. Consejo de Estado**.** Sección Tercera. Sentencia de 27 de abril de 2011. Rad.: 17001-23-31-000-1996-700301 (20374). C.P.: Ruth Stella Correa Palacio. Actor: Luis Evelio Ospina Franco y otros. [↑](#footnote-ref-18)
19. Ibíd. [↑](#footnote-ref-19)
20. Consejo de Estado. Tercera. Sentencia del 27 de abril de 2011. Radicación número: 17001-23-31-000-1995- [↑](#footnote-ref-20)
21. -01(20368). C.P.: Ruth Stella Correa Palacio. Actor: María Ofir Muñoz López y otros [↑](#footnote-ref-21)
22. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 28 de marzo de 2012. Radicación número: 25000-23-26000-1994-09658-01(20941). Consejero ponente: Olga Melida Valle De La Hoz. Actor: Carlos Alberto Guzmán

    Soriano y otro [↑](#footnote-ref-22)
23. Consejo de Estado. Sección Tercera, Sub sección B, sentencia de 31 de mayo de 2013, radicación interna 31724, C. P. Dr. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-23)
24. Sentencia del 18 de mayo de 2017, Rad.: 76-001-23-31-000-2003-03842-01 (35.613), C.P. Jaime Orlando

    Santofimio Gamboa [↑](#footnote-ref-24)
25. Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000 Exp.11878: “Puede afirmarse que el diagnóstico es uno de los principales momentos de la actividad médica, pues a partir de sus resultados se elabora toda la actividad posterior conocida como tratamiento propiamente dicho. De allí que el diagnóstico se termina convirtiendo en un elemento determinante del acto médico, ya que del mismo depende el correcto tratamiento o terapéutica. Cronológicamente el diagnóstico es el primer acto que debe realizar el profesional, para con posterioridad emprender el tratamiento adecuado. Por ello bien podría afirmarse que la actividad médica curativa comprende dos etapas. La primera constituida por el diagnóstico y la segunda por el tratamiento. (…)” Tesis reiterada en reiterada en las sentencias de 27 de abril de 2011, exp.19.846; 10 de febrero de 2011, exp.19.040; 31 de mayo de 2013, exp.31724; 9 de octubre de 2014, exp.32348; y 2 de mayo de 2016. Exp.36.517 [↑](#footnote-ref-25)
26. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 18.593, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-26)
27. Consejo de Estado - Sección Tercera - Subsección A. Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón (E). 29 de mayo de 2014. Radicación número: 63001-23-31-000-2000-01311-01(29608). [↑](#footnote-ref-27)
28. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera.

    Sentencia del 27 de marzo de 2014. Radicación número: 68001-23-15-000-2003-01725-01(35420)

    [↑](#footnote-ref-28)
29. [UrgenciasGuiaMPS2009\_2\_DocNewsNo19038DocumentNo10950.pdf (med-informatica.net)](http://www.med-informatica.net/TERAPEUTICA-STAR/UrgenciasGuiaMPS2009_2_DocNewsNo19038DocumentNo10950.pdf)  [↑](#footnote-ref-29)
30. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1 de octubre de 2008, exp. 27.268: *“Dado lo anterior, es necesario abordaré análisis y valoración de las pruebas que obran en el proceso, con fundamento en la literatura médica acreditada sobre la materia, actividad a la que puede recurrir el juez con miras a ilustrarse sobre conceptos técnico - científicos que, en principio, son decisivos para poder hacer una justa ponderación sobre los elementos de convicción que reposan en el plenario y, de esta forma, llegar a la certeza acerca de si la imputación táctica y la falla del servicio alegadas en la demanda se encuentran probadas”.*  [↑](#footnote-ref-30)
31. Guía para el Manejo de Urgencias Tomo II [↑](#footnote-ref-31)
32. Hematología Clínica. Temas de Patología Clínica. Cuarta Edición. Año 2005 Publicaciones de la Universidad de Oviedo [↑](#footnote-ref-32)
33. https://www.msdmanuals.com/es/professional/hematolog%C3%ADa-y-oncolog%C3%ADa/leucopenias/generalidadessobre-las-leucopenias [↑](#footnote-ref-33)
34. Boletín epidemiológico semana No. 11 del 2014 - SIGILA - emitido por la dirección de vigilancia y análisis de riesgo en salud pública. Instituto Nacional de Salud (f. 91-112). [↑](#footnote-ref-34)
35. Texto normativo que integra la legislación interna, conforme los establecen el Acuerdo 117 del Consejo

    Nacional de Seguridad Social y el artículo 10 de la Resolución 412 de 2000 del Ministerio de Salud. “Artículo 10. Guías de atención de enfermedades de interés en salud pública. Adóptense las guías de atención contenidas en el anexo técnico 2-2000 que forma parte integrante de la presente resolución, para las enfermedades de interés en salud pública establecidas en el Acuerdo 117 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. (…) s) Dengue; (…)” [↑](#footnote-ref-35)
36. La tenida en cuenta en la sentencia de primera instancia data de 2020, y las memorias de dengue corresponden al año 2014; razón por la que se acude a la vigente para la época de los hechos, la que se consultó en la página del Ministerio de Salud:

    <https://www.minsalud.gov.co/Documents/Salud%20P%C3%BAblica/Ola%20invernal/Clinica%20Dengue.pdf> [↑](#footnote-ref-36)
37. Consejo de Estado. Sección Tercera, Sub sección B, sentencia de 31 de mayo de 2013, radicación interna 31724, C. P. Dr. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-37)
38. C.E. Sec. Tercera, Sentencia del 18 de febrero de 2016 Expediente 2002-02367 (33553) M.P. Danilo Rojas Betancourth. Ver también: Sentencia de Unificación del 6 de abril de 2018 Expediente 2001-03068 (46005) M.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-38)