



República de Colombia  
Rama Judicial

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA**

Sala de Decisión

Magistrada Ponente: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, Arauca, seis (6) de mayo de dos mil veinte (2020)

Radicado N.º : 50001 33 31 005 2011 00373 01  
Demandantes : Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
Demandados : Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
Medio de control : Reparación directa  
Providencia : Sentencia de segunda instancia

Decide el Tribunal Administrativo de Arauca los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la demandada Hospital Departamental de Villavicencio, en contra de la sentencia proferida el 20 de junio de 2019 por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. La demanda.** Leidy Viviana Pabón Jiménez, Yefrid Leonardo Vanegas Maldonado, Azucena Jiménez Hurtado, Jaimer Pabón Jiménez, Jaime Alberto Pabón Ospitia, Hermilsen Maldonado Villamil y Leonardo Vanegas Lara, instauraron demanda de reparación directa en contra del Hospital Departamental de Villavicencio ESE, Hospital Municipal de Acacías ESE y el Departamento del Meta (fls. 584-601).

**1.1.1.** Dentro de los **hechos** que se invocan, informan sobre el grado de parentesco que existe entre los demandantes, y a su vez manifiestan que Yefrid Leonardo Vanegas Maldonado y Leidy Viviana Pabón concibieron a Kevin Esteban Vanegas Pabón, quien nació el 23 de diciembre de 2008, y a los 45 días de nacido presentó afecciones de salud consistentes en vómito y fiebre, razón por la que sus padres de manera inmediata acudieron al Hospital de Acacías y luego al Hospital Departamental de Villavicencio.

Aseguran que en el Hospital Departamental de Villavicencio el paciente debió esperar un largo tiempo para ser atendido y que ante el constante clamor de sus padres fue hospitalizado; sin embargo, le fue negado un servicio especializado y oportuno pues el Hospital no contaba con un pediatra que emitiera diagnóstico, razón por la que su salud se fue deteriorando, al punto de fallecer.

Señalan que ante la carencia de equipos y personal especializado, no se dio la oportuna remisión del menor a un especialista ni a un centro de superior nivel de complejidad, así como tampoco se le autorizó acceder a tiempo a la unidad de cuidados intensivos pediátricos del mismo Hospital Departamental, dado que inexplicablemente se esperó una y otra vez sin actividad eficaz alguna.

**1.1.2.** Como **pretensiones** solicitaron lo siguiente:

*«PRIMERO. Se declare que EL DEPARTAMENTO DEL META — HOSPITAL MUNICIPAL DE ACACÍAS — HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO, E.S.E., son*



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

*administrativamente responsables de la totalidad de perjuicios morales y materiales causados a los demandantes con la injusta muerte del menor KEVIN ESTEBAN VANEGAS PABON, ocurrida el día 7 de febrero de 2009 como consecuencia de la inadecuada, deficiente y tardía atención, fallas en el diagnóstico; tratamientos y procedimientos, falta de médicos especialistas, ausencia de personal paramédico suficiente y calificado, tardías remisiones así como por la falta de control, calidad y supervisión en procedimientos a cargos [sic] de las Entidades convocadas; y demás circunstancias que se relacionaran en el capítulo de los hechos que fundamentan el presente escrito.*

*SEGUNDO. Como consecuencia de la anterior declaración se condene a las siguientes Entidades: EL DEPARTAMENTO DEL META- HOSPITAL MUNICIPAL DE ACACÍAS, ESE. — HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.; a pagar a cada uno de los convocantes los perjuicios que a continuación se solicitan:*

*2.1. PERJUICIOS MORALES: Por concepto de perjuicios morales, LEIDY VIVIANA PABON JIMENEZ, YEFRID LEONARDO VANEGAS MALDONADO, AZUCENA JIMENEZ HURTADO, JAIME ALBERTO PABON OSPITIA, HERMILSEN MALDONADO VILLAMIL, LEONARDO VANEGAS LARA y JAIMER PABON JIMENEZ, deberán recibir, cada uno de ellos, por lo menos, el equivalente en pesos de 200 salarios mínimos, mensuales, legales, vigentes a la fecha del pago efectivo del correspondiente acuerdo conciliatorio o de la sentencia.*

*Subsidiariamente deberán recibir Cada uno de los actores mencionados, el equivalente en pesos a, por lo menos, 2.000 gramos oro fino, al precio de la venta más alto de este metal a la fecha en que se verifique el pago de la sentencia o auto aprobatorio de conciliación, según certificación del Banco de la República.*

*En cualquier caso se solicita adoptar la forma que sea más favorable para mis representados al momento de la conciliación.*

*2.2. PERJUICIOS MATERIALES A la fecha de presentación de la demanda se estiman los perjuicios materiales causados a los padres del menor, en una suma superior a sesenta y un millón de pesos moneda corriente, así:*

- 1. Edad de la víctima al momento de los hechos.*
- 2. Variación mensual y anual del índice de precios al consumidor entre el mes de febrero de 2009 y a la fecha de la Sentencia o conciliación, según certificación expedida por el DANE.*
- 3. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el H. Consejo de Estado para la liquidación de los perjuicios materiales, consolidados y futuros.*

*TERCERO. EL DEPARTAMENTO DEL META, HOSPITAL MUNICIPAL DE ACACÍAS, HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO, E.S.E., o la entidad obligada al pago, dará estricto cumplimiento a la conciliación en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo, cancelando a cada uno de los actores los intereses comerciales o moratorios a que haya lugar».*

## **1.2. La contestación de la demanda.**

**1.2.1. Hospital Municipal de Acacías ESE.** En su escrito de contestación de la demanda (fls. 69-75, c.1) se opuso a las pretensiones alegando la ausencia de causalidad entre el daño y la presunta falla del servicio; frente a los hechos aceptó algunos, otros los negó e indicó que los demás no le constaban.

Propuso como excepciones las denominadas «*ineptitud sustantiva de la demanda*», «*inexistencia del nexo causal*» y «*hecho de un tercero*».



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

**1.2.2. Hospital Departamental de Villavicencio.** Se manifestó (fls. 96-100, c.1), oponiéndose a las pretensiones de la demanda por carecer de fundamentos de hecho y derecho; aceptó como ciertos algunos hechos, no admitió otros y dijo que los demás no le constaban.

Argumentó que el menor fallecido ingresó al Hospital tres días después de iniciar sintomatología, a pesar de tener comorbilidades, que llegó en malas condiciones generales, con datos de sepsis, palidez mucocutánea marcada, siendo dejado en observación en el servicio de urgencias a las 13 horas, y que fue valorado por pediatría en el transcurso de la primera hora de hospitalización, iniciándosele antibioticoterapia y corrección de hiperglicemias. También se le practicaron los exámenes de laboratorio y reserva de sangre, efectuándose remisión en el servicio de UCIN, recibiendo atención adecuada e inmediata por parte de los profesionales de la salud, con intubación traqueal, ventilación mecánica, soporte inotrópico y trasfusión de sangre.

**1.2.3. Departamento de Meta.** La demanda se tuvo por no contestada (fls. 261-262).

**1.2.4. Llamado en garantía La Previsora S.A. Compañía de Seguros.** Se pronunció oponiéndose a la prosperidad de las súplicas de la demanda por carecer de caudal probatorio que las respalden. Finalmente propuso como excepciones de fondo las de «*No cobertura del contrato de seguros de responsabilidad civil*» y «*No cobertura del contrato de seguro de responsabilidad civil servidores públicos No. 1001486—Inexigibilidad de la obligación*», «*Inexistencia del nexo causal entre el daño y la falla del servicio*», «*Prescripción ordinaria, de la acción derivada del contrato de seguro*», «*Caducidad del llamamiento en garantía*», «*Límite de la eventual obligación indemnizatoria*», «*Disponibilidad de valor asegurado*», y «*Las exclusiones de amparo expresamente previstas en las condiciones generales de las pólizas de responsabilidad civil No. 1001322*».

**1.3. La sentencia apelada.** Mediante providencia del 20 de junio de 2019, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Determinó, en relación con el daño sufrido por los demandantes, que el mismo consiste en la muerte del menor Kevin Esteban Vanegas Pabón, ocurrida el día 7 de febrero de 2009, conforme lo acredita el registro civil de defunción obrante a folio 25 del cuaderno uno del expediente.

Que el acervo probatorio permitió establecer que Kevin Esteban Vanegas Pabón, de 45 días de edad, fue atendido inicialmente el 29 de enero de 2009 en el servicio de urgencias del Hospital Municipal de Acacías ESE, por presentar vómito con sangre y que ante dicha afección el galeno diagnosticó hematemesis y ordenó examen de sangre oculta en heces; adicionalmente se observó que la historia clínica fue cerrada el 31 del mismo mes y año en tanto allí se indica «*no vuelve con resultados*».

Que si bien se le endilga responsabilidad al Hospital Municipal de Acacías ESE, derivada de la atención médica brindada al menor, de la historia clínica se desprende que el galeno



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

emitió un diagnóstico, ordenó la práctica de un examen de sangre oculta en heces, el cual fue practicado el 30 de enero de 2009; no obstante, la madre del menor no regresó a la institución con los resultados, circunstancia que dio lugar a que la historia clínica del menor fuera cerrada el 31 del mismo mes y año. De ahí que no encontró acreditada la falla médica atribuida a la enunciada institución.

En cuanto al Hospital Departamental de Villavicencio, el *A quo* indicó que se probó que en el turno de la noche del 6 de febrero de 2009, la Unidad de Cuidados Intensivos Neonatal (UCIN) no tenía disponibilidad de un pediatra neonatal para tratar al menor, incurriendo así en una falla en la prestación de los servicios médicos especializados, sin embargo ello no constituye la causa adecuada del daño padecido por los demandantes, pues dados los antecedentes que presentaba el menor y las condiciones en las que llegó al centro médico, no era posible inferir que la presencia del especialista e intervención en UCIN hubiese evitado la producción del daño reclamado consistente en la muerte del menor; razón por la que el Juzgado concluyó que —en principio— sería procedente negar las pretensiones de la demanda.

Empero, encontró que el caso se enmarcaba dentro del perjuicio autónomo denominado pérdida de oportunidad *«pues si las omisiones enunciadas no se hubieren presentado, el menor Kevin Esteban Vanegas Pabón hubiera tenido una mínima posibilidad de continuar con vida; lo anterior conforme a lo señalado en el informe pericial en el que se indicó: "...no hay evidencia en la historia clínica si el paciente fue seguido en la noche de/fallecimiento [sic] por pediatra, la intubación fue realizada según notas 'por[sic] terapeuta respiratoria en compañía de enfermería [sic]. Presentando pérdida de oportunidad por el no inicio de medicación indicada al momento indicado, además pérdida de la oportunidad por no atención por los especialistas indicados en este caso pediatra neonatólogo y -cirujano infantil..."*, lo cual se corrobora con el testimonio rendido por la pediatra intensivista del mismo centro hospitalario quien manifestó que en efecto el menor se encontraba en muy malas condiciones al momento de su ingreso en razón a que tenía cinco sistemas afectados, esto es, el cardiovascular, metabólico, hematológico, infeccioso y gastrointestinal, por lo que según su criterio basado en su experiencia las probabilidades de muerte del menor era del 97%».

Finalmente, consideró que ello acreditaba la configuración de todos los requisitos enunciados en la subregla jurisprudencial por el Consejo de Estado, que establece la pérdida de oportunidad como un perjuicio autónomo indemnizable, pues si bien el resultado esperado era aleatorio, la atención especializada oportuna por parte de los pediatras de la Unidad de Cuidados Intensivos Neonatal hubiera brindado la oportunidad al paciente de continuar vivo. En consecuencia, condenó al Hospital Departamental de Villavicencio, previo análisis de concurrencia de culpas.

Se resalta que en primera instancia se negaron las pretensiones respecto de Jaimer Pabón Jiménez en su calidad de tío del menor, por cuanto su apoderado no estaba facultado para demandar en su nombre.

En suma, resolvió:



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

**«PRIMERO. DECLARAR** no probada la excepción de caducidad de la acción, propuesta por el Hospital Municipal de Acacías ESE, por las razones esbozadas en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO. DECLARAR** al HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO ESE, patrimonialmente responsable de los daños sufridos por los demandantes, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO. CONDENAR** al HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO, a pagar por concepto de perjuicios morales, así:

DEMANDANTE	SALARIOS
LEIDY VIVIANA PABÓN JIMENEZ	25 SMLMV
YEFRID LEONARDO VANEGAS MALDONADO	25 SMLMV
AZUCENA JIMENEZ HURTADO	12.5 SMLMV
JAIME ALBERTO PABÓN HURTADO	12.5 SMLMV
HERMILSEN MALDONADO VILLAMIL	12.5 SMLMV
LEONARDO VANEGAS LARA	12.5 SMLMV

**CUARTO. NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

**QUINTO.** No condenar en costas. Por Secretaría, liquídense los gastos del proceso, en caso existir remanentes de lo consignado para gastos del proceso, le serán reembolsados a la parte demandante.

**SEXTO.** Una vez ejecutoriado este fallo, archivar el expediente, previas las anotaciones de rigor».

#### 1.4. El recurso de apelación.

##### 1.4.1. Los demandantes impugnaron la sentencia de primera instancia (fls. 603-618).

Solicitaron que se adicionara la sentencia del Juez de primer grado, al tener inconformidad por no acceder al reconocimiento de perjuicios en favor de Jaimer Pabón Jiménez; y por haberse reducido el quantum indemnizatorio.

Para sustentar la alzada, señalaron que el entonces apoderado de la parte demandante sí contaba con poder especial, amplio y suficiente para representar a Jaimer Pabón Jiménez, como consta dentro del poder suscrito por sus padres Azucena Jiménez Hurtado y Jaime Alberto Pabón Ospitia, en el que se lee expresamente *«Igualmente Azucena Jiménez Hurtado y Jaime Alberto Pabón Ospitia obrando en nombre y representación de nuestro menor hijo Jaimer Pabón Jiménez»* y más adelante *«a través de escrito manifiesto que otorgo poder especial amplio y suficiente»*, lo que evidencia que para el momento de presentación de la demanda él era menor de edad, como en efecto lo corrobora su registro civil de nacimiento, que también fue aportado. Sostienen, además, que al adquirir la mayoría



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

de edad Jaimer Pabón Jiménez otorgó directamente el poder para continuar su representación.

Respecto del segundo cuestionamiento, la parte demandante resaltó que el informe de perito especialista señaló que: *«...se presentaron demoras en el proceso por lo no hospitalización en el momento del ingreso a urgencias, el inicio de soporte hídrico con volumen no indicado para la edad y condición del paciente, el no inicio temprano de los antibióticos, el no considerar ampliar el espectro antibiótico dada la posible patología del paciente»*, de lo que deviene que el prematuro fallecimiento del menor es consecuencia de una serie de malos procedimientos, así como un mal diagnóstico y, peor aún, de una mala dosificación en la medicación.

Además, que se incumplió la obligación legal de prestar un servicio de salud eficiente, oportuno y eficaz, teniendo en cuenta las gravísimas fallas presentadas por las entidades demandadas, lo que generó que el paciente no recibiera en tiempo el tratamiento médico que requería con urgencia. Así las cosas, estos inadecuados procedimientos efectuados demuestran una falla explícita que determinó el fallecimiento del menor. Situación que se describe dentro del dictamen rendido por la doctora Margarita María Echeverri Cardona a partir del folio 546 *«se presenta pérdida de la oportunidad o retrasos»*, circunstancia que en el caso concreto deber ser tenida como falla en la prestación del servicio de salud, concediendo la totalidad de pretensiones contenidas en la demanda, en tanto que los Hospitales de Acacias y de Villavicencio incurrir en flagrante falla en la prestación del servicio de salud, la cual causó el daño por el cual reclaman.

**1.4.2. Hospital Departamental de Villavicencio.** Apeló la sentencia (fls. 619-620), indicando que no comparte la decisión, porque no se trata de indemnizar cualquier posibilidad, sino la que tuviere una probabilidad significativa de beneficio del perjudicado y que se le hubiere negado.

Sostuvo que la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha precisado que: *«Para que resulte procedente indemnizar la pérdida de una oportunidad se requiere que la ocasión sea cierta y exista, ya que si se trata de una posibilidad muy genérica se estaría en presencia de un daño hipotético o eventual que no resulta indemnizable»*.

Agregó que según lo anotado en la historia clínica, el estado real del paciente da cuenta que se trataba de un prematuro de 33 semanas, que pesó al nacer 1.760 gramos, que fue hospitalizado en unidad de cuidados intensivos neonatal durante 15 días por prematuridad, e internado el día 6 de febrero de 2009 con 45 días de nacido y con vacunas incompletas, pesando 2,3 kilos, con historia de 9 días de evolución —y no 3 días, desde el día 29 de enero al 6 de febrero de 2009— con deposiciones diarreicas con pintas de sangre, asociado a vómito intenso, tos seca, con cinco sistemas afectados (el cardiovascular, metabólico, hematológico, infeccioso y gastrointestinal) y por ende la probabilidad de que el paciente Kevin Esteban Vanegas Pabón sobreviviera a las malas condiciones en que ingresó al hospital, no eran significativas. En consecuencia solicitó que la sentencia de primera instancia sea revocada y se nieguen las pretensiones de la demanda.



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

**1.5. Trámite procesal de segunda instancia.** Se admitió el recurso de apelación (fl. 5 c. Tribunal) y se ordenó correr traslado para alegatos y concepto (fl. 6 c. Tribunal).

### **1.6. Alegatos de conclusión**

**1.6.1. El Hospital Municipal de Acacías ESE** se pronunció en esta oportunidad procesal, pidiendo se mantenga la decisión de primera instancia (fls. 7-9, c. Tribunal).

**1.6.2. Los demandantes** reiteraron los argumentos expuestos en la apelación (fls. 10-25 ibídem).

**1.6.2. El Hospital Departamental de Villavicencio** insistió en los razonamientos esgrimidos en su recurso de alzada (fls. 26-30 ibídem).

**1.7. El concepto del Ministerio Público.** El Ministerio Público no emitió concepto.

## **II. CONSIDERACIONES**

Cumplidos los trámites propios de la segunda instancia, procede la Sala a decidir de fondo el presente proceso judicial.

**2.1. Competencia.** Este Tribunal es competente para resolver los recursos de apelación formulados por los demandantes y el demandado Hospital Departamental de Villavicencio en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio, de conformidad con lo previsto en el artículo 133.1 del C.C.A. y lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo N.º PCSJA19-11448 del 19 de noviembre de 2019.

**2.2. Procedimiento procesal aplicable.** Teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 15 de marzo de 2011 (fl. 14, c. 1), el proceso debe tramitarse de acuerdo con las disposiciones procesales vigentes para esa fecha, es decir, como fue interpuesta con anterioridad al 2 de julio de 2012, fecha en que comenzó a regir el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, corresponde a las contenidas en la normativa anterior, esto es, el Código Contencioso Administrativo.

Cabe agregar, que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante Auto de 25 de junio de 2014<sup>2</sup>, determinó que el Código General del Proceso, por regla general, para los asuntos de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, entró a regir a partir del 1 de enero de 2014, en consecuencia los casos iniciados con anterioridad a tal fecha continuarán tramitándose con sujeción a las normas

<sup>1</sup> En virtud de lo dispuesto en su artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, que prevé: "Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012. Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a [su] vigencia (...)".

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Auto de 25 de junio de 2014, exp. 49299.



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

del Código de Procedimiento Civil, tal como lo disponía el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo<sup>3</sup>.

Por lo tanto, en consideración a la fecha de presentación de la demanda, al caso concreto le resultan aplicables las normas contenidas en el Código Contencioso Administrativo y, en los aspectos no regulados y que no resulten contrarios a la naturaleza de los procesos de esta Jurisdicción, se aplicará el Código de Procedimiento Civil.

**2.3. Problema jurídico.** Consiste en establecer si procede revocar, modificar o confirmar la sentencia de primera instancia, atendiendo a los planteamientos de los recursos de apelación presentados.

#### **2.4. Aspectos normativos y jurisprudenciales del asunto bajo examen.**

**2.4.1. Del régimen de responsabilidad del Estado.** Establece la Constitución Política en el artículo 90 el régimen de responsabilidad patrimonial por los daños antijurídicos a cargo del Estado, denominada por la jurisprudencia y la doctrina como la «cláusula general de responsabilidad del Estado», al disponer que:

*«Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*

*En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste».*

En cuanto a dicha cláusula general de responsabilidad, la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>4</sup> ha sostenido que a partir del precepto Superior la responsabilidad estatal tiene como fundamento dos elementos que la estructuran, de un lado el daño antijurídico y por el otro la imputación:

*«A partir de la expedición de la Constitución de 1991, la responsabilidad del Estado se define de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 en virtud del cual, el Estado será patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes. En efecto, dos son los postulados que fundamentan dicha responsabilidad: i) El daño antijurídico, y ii) la imputación del mismo a la administración, “sin que sea posible predicar la existencia y necesidad y/o valoración y análisis de otro tipo de componentes a efectos de configurar la responsabilidad”. Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho que “la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable”.*

*Sobre la noción de daño antijurídico, esta Sección ha definido que “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar”. En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la “atribución de la*

<sup>3</sup> Artículo 267. En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo.

<sup>4</sup> CE. Secc. III. Subsección C. Sentencia del 22 de octubre de 2015. MP. Olga Mérida Valle De La Hoz. Radicación: 25000-23-26-000-2001-02416-01(30293).





Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

*respectiva lesión”; en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”». (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).*

Así, conforme al referido mandato constitucional, cuando se esté ante un daño antijurídico imputable por acción u omisión a las autoridades públicas, debe responder patrimonialmente el Estado, por ende las personas afectadas tienen a su disposición los mecanismos legales que ofrece el ordenamiento jurídico para satisfacer aquellos perjuicios de los que han sido sujetos y no tenían la obligación de soportar.

Entre dichas herramientas legales se encuentra la acción de reparación directa, contemplada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, siendo este el mecanismo judicial idóneo para buscar la reparación del daño ocasionado por el Estado como consecuencia de hechos, omisiones, operaciones administrativas, ocupación temporal o permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos o cualquier otra causa.

Por su parte el Consejo de Estado<sup>5</sup>, ha sostenido en relación con los regímenes de responsabilidad del Estado que:

*«En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.*

*En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia».*

Así las cosas, conforme al criterio jurisprudencial expuesto, en aquellos eventos en que deban dirimirse conflictos suscitados por responsabilidad del Estado con ocasión de daños que deriven de supuestos de hecho que guarden semejanzas, no necesariamente han de ser resueltos bajo las mismas reglas del régimen de responsabilidad, pues le corresponde al Juez en ejercicio de su autonomía, determinar de acuerdo al caso concreto el título de imputación que justifica su aplicación en atención a las situaciones fácticas y jurídicas que emanan del sometido a estudio.

<sup>5</sup> CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 19 de abril de 2012. MP. Hernán Andrade Rincón. Radicación: 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515).



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

**2.4.2. El daño antijurídico.** El concepto de daño antijurídico no tiene una definición legal expresa, sin embargo, en términos generales la concreción jurisprudencial que respecto de él ha realizado el Consejo de Estado permite entenderlo como aquél menoscabo a un interés jurídico tutelado de la persona que no está en el deber jurídico de soportar.

Precisa el Consejo de Estado<sup>6</sup> al enunciar el concepto de daño antijurídico que:

*«Sobre la noción de daño antijurídico, ha dicho la jurisprudencia, que “equivale a la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial que la víctima no está en obligación de soportar (...)”<sup>7</sup>. En consecuencia, “sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga”<sup>8</sup>».*

Por otra parte, cuando dentro de un proceso judicial se ventile la responsabilidad extracontractual del Estado, el primer elemento que se debe acreditar para poder continuar con el estudio de los demás aspectos que componen la responsabilidad Estatal (imputabilidad y nexo causal), es que se encuentre plenamente demostrada la ocurrencia del daño antijurídico.

Es entonces a partir de la constatación en el proceso judicial de la existencia de un daño que tenga la connotación de antijurídico, que pueda tener lugar el estudio del otro elemento que estructura la responsabilidad Estatal, como es el título de imputación aplicable al caso sometido a estudio, de ahí que frente a la ausencia o inexistencia del daño no habrá lugar a declararla en los procesos tramitados ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

En efecto, así lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>9</sup>:

*«Respecto del primer elemento anotado, es decir, de la existencia de un daño, se ha de precisar que, conforme a la jurisprudencia de la Sala, aquél constituye el fundamento mismo de la responsabilidad, de suerte que “si no hay daño no hay responsabilidad” y “sólo ante su acreditación, hay lugar a explorar la imputación del mismo al Estado”.*

*En este sentido, es claro que a la luz del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, corresponde a la parte demandante probar los supuestos de hecho sobre los que fundamenta su pretensión de reparación, para lo cual, como ya se indicó, en primer lugar, habrá de demostrarse la existencia del daño y su carácter de antijurídico.*

*De este modo, “... la sola inferencia o afirmación en la demanda acerca de la ocurrencia de un daño, no resulta suficiente para tenerlo como acreditado, en la medida en que es necesario e indispensable que el demandante respalde tales afirmaciones con el material probatorio suficiente para su comprobación en el proceso. Se recuerda que de conformidad con el régimen de responsabilidad vigente, el daño no se presume, de manera que quien*

<sup>6</sup> CE. Secc. III. Subsección B. Sentencia del 14 de septiembre de 2017. MP. Ramiro Pazos Guerrero. Radicación: 08001-23-31-000-1998-12677-01(44657).

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 13 de julio de 1993, Exp. 8163, C.P. Juan de Dios Montes, de 13 de abril de 2000, Exp. 11.892, C.P. Ricardo Hoyos Duque, de 30 de noviembre de 2000, Exp. 11.955, C.P. María Elena Giraldo Gómez, y de 28 de abril de 2010, Exp. 18.478, C.P. Enrique Gil Botero, entre otras.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1º de febrero de 2012, Exp. 20.106, C.P. Enrique Gil Botero

<sup>9</sup> CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 5 de abril de 2017. MP. Hernán Andrade Rincón. Radicación: 25000-23-26-000-2009-00515-01(44920).



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

*alega su ocurrencia debe probarlo". (Se destaca)». Se han eliminado los pie de página del texto original.*

De tal manera que para que pueda darse la reparación de los daños que son imputables al Estado, la base fundamental para que prospere el *petitum* del demandante en el proceso judicial que se haya entablado en contra de una entidad pública, es estrictamente necesario e indispensable evidenciar el acaecimiento del daño antijurídico, puesto que es el requisito sin el cual no podrá darse paso a los demás presupuestos inherentes al régimen de responsabilidad en el cual se amparan las pretensiones, esto es, si se trata de un régimen objetivo o subjetivo de responsabilidad Estatal, pues conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>10</sup> el daño indemnizable debe tener las características de cierto, personal y directo.

**2.4.3. Del régimen de responsabilidad por actividad médica.** Sobre el particular la jurisprudencia del Consejo de Estado no ha sido pacífica, ya que inicialmente ésta se estudiaba bajo el régimen subjetivo de falla probada del servicio, por lo que se exigía al demandante que para que prosperaran sus pretensiones probara la falla sin que hubiese lugar a alguna presunción.

Posteriormente se adoptó el criterio de la presunción de falla en el servicio, por lo que la prueba de haber actuado con diligencia y cuidado recaía en el demandado, toda vez que se consideraba que el médico tenía la capacidad de resolver las inquietudes por sus procedimientos.

Seguidamente se trasladó al análisis bajo el amparo de la teoría de la carga dinámica de la prueba, estableciéndose entonces que el Juez era el encargado de señalar en cada caso quien estaba en mejores condiciones de probar si existió o no la falla.

Finalmente, la jurisprudencia retornó al primer estadio del estudio de la responsabilidad, es decir a la falla probada, respecto de la cual el órgano de cierre de esta Jurisdicción ha establecido<sup>11</sup> que:

*«El régimen aplicable al juicio de responsabilidad por falla médica ha variado en la jurisprudencia de esta Corporación a lo largo de los años. Adelantado inicialmente bajo el régimen de falla probada del servicio; adelantado más tarde conforme a los supuestos de la falla presunta del servicio, y sometido después a los lineamientos teóricos de la carga dinámica de la prueba, a partir del año 2006 ha estado sujeto al régimen de falla probada del servicio, de modo que en la actualidad, quien demande la reparación de un daño ocasionado como consecuencia del acto médico soporta la carga de probar, no solo la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda». Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).*

Luego entonces, establecido que el régimen de imputación que actualmente acoge el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado es la falla probada del servicio, de ella se deriva que es al demandante a quien le corresponde demostrar, con cualquiera de los

<sup>10</sup> CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 11 de julio de 2019. MP. María Adriana Marín. Radicación: 25000-23-26-000-2007-00382-01(48425).

<sup>11</sup> CE. Secc. III. Subsección C. Sentencia del 29 de abril de 2019. MP. Jaime Enrique Rodríguez Navas. Radicación: 23001-23-31-000-2009-00180-01(55350).



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

medios de prueba legalmente aceptados, aquellos elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual del Estado con ocasión de los daños antijurídicos producidos por la actividad médica.

**2.4.4. La pérdida de oportunidad.** El Consejo de Estado se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre la figura jurídica de la pérdida de la oportunidad en la responsabilidad extracontractual del Estado, señalando en esencia que se estructura en aquellos eventos en los que una persona se encontraba en la posibilidad de obtener un beneficio, provecho o ganancia o evadir un menoscabo, circunstancia que es impedida de forma definitiva por la actuación u omisión de un tercero, generándose de tal modo la incertidumbre de la realización del beneficio, y a la vez causándose la certeza de haber perdido irreversiblemente la posibilidad de una ventaja.

Así entonces, la pérdida de la oportunidad se erige en un interés jurídico para el afectado que lo habilita para solicitar su resarcimiento ante la administración del Justicia, al ver frustradas por conductas antijurídicas sus legítimas expectativas de haber obtenido una situación favorable a sus propósitos.

El Consejo de Estado<sup>12</sup> ha puntualizado sobre este tema que:

*«40. La naturaleza de la pérdida de oportunidad ha sido objeto de pronunciamientos por la jurisprudencia de lo contencioso administrativo en no pocas ocasiones. Tradicionalmente se ha estudiado desde dos ópticas: una, que considera que la pérdida de oportunidad se consolida como un “daño autónomo”, y otra, que afirma que el estudio de esta figura debe realizarse en sede del análisis del nexa causal.*

*41. Recientemente, esta Subsección se pronunció sobre el tema, en el sentido en que entendió esta figura como daño, con identidad y características propias, cuyo colofón es la vulneración de una expectativa o interés legítimo, la cual debe ser reparada. Así, desde la óptica del daño se erige la pérdida de una oportunidad como la lesión a un interés jurídico tutelado y, en esa medida, para su configuración es necesario que se trate de la pérdida de una oportunidad seria.*

*42. La oportunidad perdida debe contar con un grado de suficiencia que permita concluir que, la acción u omisión de la autoridad pública generadora de daño, disminuyó la probabilidad de ganar o, aumentó la de perder, de manera relevante para el derecho. Lo anterior obedece al concepto mismo de interés legítimo, en el que se fundamenta la pérdida de oportunidad como daño, en la medida en que debe tratarse de una posición de ventaja reservada para el titular del interés; por lo anterior, esa oportunidad debe contar con unos mínimos de relevancia jurídica, que permitan calificarla como valiosa o real.*

*43. Para el efecto, este daño debe cumplir con los siguientes requisitos: En primer lugar, el resultado debe ser aleatorio, esto es, incertidumbre respecto a si el beneficio se iba a conseguir o si el perjuicio se iba a evitar; segundo, la certeza respecto de la oportunidad propiamente dicha, es decir que, en ausencia del hecho dañoso, la víctima habría mantenido intacta la expectativa de obtener un provecho o de evitar un perjuicio; finalmente, que la oportunidad de evitar esa aminoración o de obtener un provecho, se extinguió de manera irreversible para la víctima, toda vez que, si la ventaja aún era susceptible de ser lograda o el perjuicio de ser evitado, se estaría en presencia de un daño eventual.*

<sup>12</sup> CE. Secc. III. Subsección B. Sentencia del 10 de abril de 2019. MP. Alberto Montaña Plata. Radicación: 25000-23-26-000-2005-01794-01(40916).



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

44. *Por lo anterior, la pérdida de oportunidad como daño, tiene dos componentes: uno, de certeza en relación con la existencia de una expectativa real, relevante para el derecho; y otro, relacionado con la incertidumbre de obtener la ganancia esperada o de evitar el perjuicio. De donde, es el primer componente el que fundamenta no solo el carácter cierto del daño, sino que es el insumo para determinar la reparación del mismo.» (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).*

En este orden de ideas, la pérdida de la oportunidad ha sido tratada por la jurisprudencia del Consejo de Estado como un daño cualificado, al establecer que se presenta como un daño autónomo que merece un tratamiento especial al momento de ser estudiado en sede judicial por esta Jurisdicción, el cual puede ser indemnizado. De igual forma, este tipo de daño se encuentra constituido por tres elementos a saber:

**«(i) Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio, lo cual significa que esta modalidad de daño da lugar a un resarcimiento a pesar de que el bien lesionado no tiene la entidad de un derecho subjetivo —pues se trata de un mero interés legítimo, de la frustración de una expectativa, sin que ello suponga que se trata de un daño puramente eventual—, siempre y cuando se acredite inequívocamente la existencia de “una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente”(…) de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido la expectativa de obtener la ganancia o de evitar el detrimento correspondientes(…);**

**(ii) Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento, vale decir, la probabilidad de obtener la ventaja debe haberse convertido en inexistente, pues si la consolidación del daño dependiera aún del futuro, se trataría de un perjuicio eventual e hipotético, no susceptible del reconocimiento de una indemnización que el porvenir podría convertir en indebida; lo expuesto se antoja lógico en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el “chance” aún no estaría perdido y nada habría por indemnizar; por tanto, si bien se mantiene la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir la ganancia o de evitar el perjuicio sí debe haber desaparecido definitivamente del patrimonio —material o inmaterial— del individuo porque dichos resultados ya no podrán ser alcanzados jamás.**

**(iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado, es decir que debe analizarse si el afectado realmente se hallaba, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en una situación tanto fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho por el cual propugnaba, posición jurídica que “no existe cuando quien se pretende damnificado, no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida”<sup>13</sup>.**

**2.5. Caso concreto.** Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros demandaron en reparación directa al Hospital Departamental de Villavicencio ESE, Hospital Municipal de Acacías ESE y al Departamento del Meta, por los perjuicios que se les habría causado debido a la falta de atención hospitalaria idónea prestada al menor Kevin Esteban Vargas Pabón, quien falleció el 7 de febrero de 2009.

El *A quo* profirió sentencia de primera instancia accediendo parcialmente a las pretensiones, decisión apelada por los demandantes y por el Hospital Departamental de Villavicencio.

<sup>13</sup> CE. Secc III. Sub B. M.P. Danilo Rojas Betancourth. Sentencia del 31 de mayo de 2016. Rad: 63001-23-31-000-2003-00002-01(38047).



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

Para los demandantes, la entidad condenada incumplió la obligación legal de prestar un servicio de salud eficiente, oportuno y eficaz, teniendo en cuenta las gravísimas fallas que se presentaron y por las cuales el paciente no recibió el tratamiento médico que requería con urgencia.

Por su parte, el Hospital Departamental de Villavicencio ESE mostró su inconformidad, por cuanto al menor no se le negó una posibilidad significativa, puesto que llegó al Hospital en un grave estado de salud.

### 2.5.1. Medios de prueba y análisis probatorio

2.5.1.1. Historia clínica correspondiente al menor Kevin Esteban Vargas Pabón.

2.5.1.2. **Análisis probatorio.** Del estudio de los medios de convicción se encuentra demostrado que:

a. Kevin Esteban Vargas Pabón nació el 23 de diciembre de 2008 (fl. 26) y el 29 de enero de 2009 ingresó al servicio de urgencias del Hospital Municipal de Acacías, por vómito de sangre, lugar en el que le fue ordenada la práctica del examen de sangre oculta en heces (fl. 84), el cual el 30 de enero de 2009 arrojó resultado negativo. Sin embargo, la historia clínica se cerró el 31 del mismo mes y año, ya que los padres del paciente no regresaron con los resultados (fl. 84 envés).

b. Posteriormente, el 6 de febrero de 2009 a las 13:48 horas, el menor Kevin Esteban Vargas Pabón entró al servicio de urgencias del Hospital Departamental de Villavicencio con las siguientes condiciones: «*Diagnostico Principal: R11X NÁUSEA Y VOMITO...Motivo de Consulta palido [sic] y vomita mucho...*» (fls. 106-107).

Así mismo, la historia clínica indica:

*«Enfermedad Actual pte 1 mes prematuro de 33 snas traiudo [sic] por la madre quien refiere cuadro clínico de 3 días de evolución consisntete [sic] en emesis 2 veces abundantes, tos seca, rinorrea, deposiciones blkandas [sic] fetidas con pintas de sngre, irritable, no acepta la vía oral, hoy palidez mucocutanea; NO FIEBRE...*

*ap pat neg, qx neg neg, ta neg, vacunas incompletas, perinatales fruto del 1er emb parto vaginal pretermino al parecer por RMP-HOSPITALIZADO X 15 DIAS en UICI X EMH, PESO AL NACER 1.760 G, grupo sanguíneo B POSITIVO — del RN*

*... Estado General NORMAL. --Cabeza y Cuello cc muCOS AORAL [sic] HUMEDA, MARCADA PALIDEZ MUCOCUTANEA, ESCLERAS ICTERICAS, CP RS CS RS SIN SOPLSO [sic] RSRs SINA GREGADOS, ABD LIGERAMENTE DISTENDIDO, NO SIP, RI PRESENTES, SE EVIDENCIA HEMATOMA LADO DERECHO DEL ABDOMEN, EXT NO EDEMAS, NUERO SIN DEFICIT APARENTE...*

**PLAN DE TRATAMIENTO OBSERVACION, DAD 5% 500CC NATROL 7CC +KATROL 5CC A 30 CCH, METOCLOPRAMIDA 0.3 MG IV SI EMESIS, RESERVAR 1 UND DE GRE, SS CH, PCR, VSG, ELECTROLITOS, BILIRRUBINAS, PT, PTT, COPROSCOPICO, VX POR PEDIATRIA, VIGILAR SIGNOS VITALES Y AVISAR CAMBIOS, HOJA DE ALTO RIESGO...**



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

**DIAGNOSTICO:** ICTERICIA NO ESPECIFICADA Y ANEMIA DE TIPO NO ESPECIFICADO (fls. 108-109)».

A las 16:41 horas de esa misma data, el paciente fue valorado por el especialista en pediatría, quien indicó: «... DX 1) Sepsis neonatal tardía, 2) meningitis?, 3) ECN?... P SSN a 10... rx torax abdomen... Se plantea como plan a seguir RX de Tórax, antibióticos y hospitalizar en UCIN». (fl. 111).

En esa misma fecha, se realizaron las siguientes anotaciones de enfermería:

«...2:30... INGRESA PACIENTE AL SERVICIO DE PEDIATRIA CONSULTORIOS CONCIENTE AFEBRIL, CON IDX, NAUSEA Y VOMITO, ANEMIA, SE CONTROLA SIGNOS VITALES, SE TOMA GLUCOMETRIA, OXIMETRIA...»

“4:20... SE ANEXA REPORTE DE PARACLINICOS A HISTORIA CLINICA SE LE INFORMA A LA DRA NIETO...”

“5:00 PACIENTE ES VALORADO POR MEDICO DE TURNO DRA CAROLINA NIETO, QUIEN ORDENA HOSPITALIZAR SE CANALIZA VENA SE TOMA MUESTRA PARA LABORATORIO CLINICO, SE RESERVA 1 UNIDAD DE GRE, SE RECOGE MUESTRA PARA COPROSCOPICO. SE TRASLADA A OBSERVACIÓN...”

“5:50 PREPORTES [sic] DE PARACLINICOS Y VALORACION POR PEDIATRIA DE TURNO...”

“5:45: INGRESA PACIENTE AL SERVICIO EN BRAZOS DE LA MAMA EN MAL ESTADO GENERAL. ICTERIA GENERALIZADA LEV PERMEABLES PASANDO MEZCLA DE CON ELECTROLITOS PENDIENTE REPORTE PARA CLINICOS VX PEDIATRA...”

“6:00... PACIENTE VX X PEDIATRA DE TRUNO. SE TOMA GLUCOMETRIA RDO 289 SE INSTALA SOLUCION SALINA A 10 cc X BOMBA DE INFUSION...”

“6:59 P.M....QUEDA PACIENTE EN CAMA EN MALAS CONDICIONES LEV. PERMEABLES ICTERICO PENDIENTE REPORTE DE P.O. HEMOCULTIVOS Y COPRO. CON SANGRADO ACTIVO EN SITIO DE VENOPUNCIONES plan: TOMAR rx ABDOME Y TORAX TRASLADO A LA UCI NEONATAL...”

“7:00 pm RECIBO PTE EN UNIDAD CONCIENTE EN COMPAÑÍA DEL FLIAR PTE EN MAL ESTADO GENERAL ENTTO MEDICO ICTERICIA NEONA TAL [sic] SEPSIS MENINGITIS? Con SSN A 30CC ,HORA RESULTADO DE LA ULTIMA ' GLUCOMETRIA 289 mgdl PENDIENTE TOME DE GLUCOMETRIA A LAS ... CON RESERVA DE 1 UNODAD [sic] PENDIENTE TOMA DE RX DE TORAX Y ABDOMEN PORTATIL CONTROLA SIGNOS VITALES PTE REMISION A UCIN... 7:38 p.m. PTE SE TRASLADA AL SERVICIO DE UCIN CON VENA PERMEABLE PENDIENTE TOMA DE HEMOCULTIVOS PTE CONTINUA IGUAL TTO MEDICO CON VENA PERMEABLE PTE EN MAL ESTADO GENERAL NO HA PRESENTADO CAMBIOS...» (fls.112 al 115).

A las 18:22 horas, el menor fue valorado por el profesional especialista en pediatría, en la siguiente forma: «...COMENTADO EN UCIN POR DRA ROSARIO: ACEPTADO POR DR DONATILA... DIAGNOSTICO: SEPTICEMIA, NO ESPECIFICADA, MENINGITIS BACTERIANA, NO ESPECIFICADA, ENTEROCOLITIS NECROTIZANTE DEL FETO Y DEL RECIEN NACIDO...» (fls, 125); a las 18:39 anotó el médico cirujano: "...Antecedentes R.P.M. DE 8 DIAS —PREMATUREZ — INTERNADA EN UCIN POR 15 DIAS CoN IDX DE EMH-SEPSIS NEONATAL...» (fl. 126).

Seguidamente, en esa misma fecha (6 de febrero de 2009) la jefe de enfermería del servicio UCIN, hizo las siguientes anotaciones (fl. 136):



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

«20:00 Ingresa lactante menor sexo masculino en camilla traído [sic] x aux de enfermería y Jefe de servicio de urgencias con palidez generalizada con sangrado abundante en ambos miembros superiores en sitio de venopunción despierto tranquilo..., se fijan gasas a presión con micropore en zona de sangrado... se [sic] realiza lavado gástrico con residuo pintas de sangre fresca jefe de turno le toma al m [sic] muestras de laboratorio para reservas de sangre, neonat taquipneico con retracciones intercostales, se avisa terapeuta r [sic] de turno quien decido colocar c. h..., se pide rx de torax de urgencias, se toman gases arteriales que muestran..., se toma ix torax neonato con bastante quejido. Terapeuta R. decide entubar sola ya que no tenemos pediatra de turno...»

“22+20 se inicia... de entubación con TR, Aux Enf Jef de turno procedimiento de 30 minutos de duración... se pasa dosis de adrenalina n- conato estable”

“23/ menor realiza deposiciones liquidas con abundantes pintas de sangre, se pasa 40 bc de sangre por vena periférica”

“23+30 Jefe Claudia Q realiza venopunción en MID logra canalizar queda vena periférica permeable”

“23+40 médico general x orden del Dr Mejía deciden trasladar al menor a una UCIN q tenga pediatra de turno y todo lo que requiera el pte”

“24/ neonato comodo en supino sat x not 100%».

El 7 de febrero de 2009 se observan las siguientes anotaciones, efectuadas por la jefe de enfermería (fl. 136 envés):

«1/ recibe visita de sus padres se brinda información x Jefe y Terapeuta de turno”

“2/ se suspende el HCO3 x hora, se observa morado en miembros inferiores, con salida de sangre en M. Superiores, se encuentra heces liquidas sanguinolientas en el pañal”

“3/ menor mal perfundido palido sat 95% fc 53x 3+15 menor entra en parase [sic] da presión positiva con... se realiza masaje cardiaco hasta recuperar, se adm una dosis de adrenalina..”

“4 menor en muy malas condiciones, mal perfundido”

“4/20 se toma nuevamente gases capilares — grucometria, neonato -entra en paro cardiaco con sat 70% se da presión positiva masaje cardiaco no recupera, se pasa 2 amp de adrenalina neonato queda con soporte ventilatorio hipotérmico sin registrar T/A y con bradicardia”

“5 se observe neonato en igual estado 6 continua con bradicardia severa + desaturabion”

“6+30 neonato presenta paro cardiaco se realiza maniobras de reanimación [sic] básica, neonato no recupera con presión positiva ni masaje cardiaco se pasan bolos de adrenalina”

6+45 am continua desaturado sin FC a la auscultacion sin signos vitales, TR y Jefe de Enfermería confirman que fallece lactante menor».

A las 6:45 horas del 7 de febrero de 2009, falleció el menor Kevin Esteban Vanegas Pabón, según da cuenta la última nota de enfermería enunciada anteriormente, y el registro civil de defunción (fl. 25).

c. Durante el turno de noche en la UCIN, comprendido entre las 7:00 p.m. del 6 de febrero de 2009 y 7:00 a.m. del 7 de febrero de 2009, no hubo disponibilidad de un médico





Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

especialista en pediatría neonatal, según se desprende de las anotaciones de enfermería. De ahí que por dicha irregularidad, se inició investigación disciplinaria No. 09-009 por parte del área de control interno disciplinario de la entidad (fls. 187-204 anexo 1 varias copias).

**d.** Mediante decisión del 20 de agosto de 2013, el Tribunal de Ética Médica del Meta dentro del proceso ético disciplinario N.º 712 resolvió sancionar a los médicos pediatras por hechos acaecidos el 6 de febrero de 2009, decisión que fue confirmada por el Tribunal Nacional de Ética Médica en fallo del 28 de enero de 2014 (fls. 730 al 752 y del 930 al 936 *ibídem*).

**e.** El 1 de junio de 2016, atestiguó **Ciro Alberto Páez González**, quien manifestó ser médico cirujano, y que para el 6 de febrero de 2009 el menor **Kevin Esteban**, acudió al Hospital Departamental del Meta con antecedentes de prematuridad, posible enfermedad membrana hialina y una sepsis al nacer, y que en ese momento llegó con un cuadro de 3 días de evolución de vómito abundante, deposiciones con tintas de sangre, irritabilidad y rechazo a la vía oral; sostuvo que el paciente fue internado por la doctora **Ana Carolina Nieto**, quien lo encontró con marcada palidez, escleras ictericas, abdomen ligeramente distendido y un hematoma en el lado derecho del abdomen; adujo que el manejo dado fue la suspensión de vía oral, líquidos venosos con electrolitos, se solicitaron exámenes de laboratorio y se reservaron glóbulos rojos.

Agregó que en el transcurso de la tarde fue valorado en conjunto por la doctora **Rosario García Pediatra Intensivista** y por él, encontrando al paciente en malas condiciones generales de aspecto séptico con ictericia grado II en la piel, además estaba pálido, hipo activo, con deshidratación leve, una hipotermia distal, síndrome de dificultad respiratoria leve dada por el quejido, el abdomen levemente distendido y una equimosis en el flanco derecho; también manifestó que con ese cuadro se le diagnosticó al paciente una sepsis neonatal tardía por una posible meningitis y/o enterocolitis necrozante con síndrome anémico.

Sostuvo que se le inició reposición hídrica por una hiperglucemia encontrada, se le adicionó oxígeno por cánula nasal, se le inició manejo de antibiótico con ampicilina y gentamicina se le solicitaron estudios complementarios y dada la gravedad del paciente, su peso y el antecedente de prematuro se solicitó su traslado a la Unidad de Cuidados Intensivos Neonatales. Expresó que hasta ahí supo del menor en tanto su turno terminaba a las 7 p.m.

El galeno explicó que la sepsis neonatal tardía consiste en una infección severa que compromete multiplex órganos y sistemas del organismo, habitualmente producida por una bacteria que viaja por la sangre a los diferentes órganos; agregó que el término neonatal tardío implica que se presentó en un paciente recién nacido y prematuro por lo que considera aún más grave por el rango de edad; adicionó que el paciente ingresó al Hospital Departamental de Villavicencio en malas condiciones generales pues la sepsis es una dolencia grave y que en el tiempo que duró en la institución —que fue aproximadamente 12 horas— se le practicaron los estudios pertinentes y necesarios para su patología (fls. 408 y 409).



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

f. El 13 de junio de 2016 compareció María del Rosario García, a efectos de rendir declaración en la que sostuvo ser médica pediatra, profesional que atendió al menor Kevin Esteban Vanegas Pabón el 6 de febrero de 2009. Precisó que se trataba de un paciente de 45 días de nacido con deposiciones con sangre, irritable, intolerancia a la vía oral, marcada palidez mucutánea, que había permanecido 15 días en la Unidad de recién nacidos y que había estado con soporte ventilatorio y que al respecto la mamá ni sabía.

Indicó que el día que lo vio en urgencias el menor pesaba 2.3 kilos, presentaba distensión severa abdominal, con dolor a la palpación y equimosis, sostuvo que se atendió de forma inmediata, iniciándosele tratamiento con antibiótico (ampicilina), se le ordenó cuadro hemático, rayos x de torax y abdomen, se llamó a la Unidad Neonatal de Pediatría donde debido a las malas condiciones del paciente fue aceptado; afirmó que hubo una demora por parte de los familiares del paciente para acudir a un centro hospitalario, situación que se vio reflejada en las condiciones en las que llegó Kevin Esteban Vargas Pabón; respecto de las probabilidades de muerte estas eran del 97%, toda vez que tenía cinco sistemas afectados: cardiovascular, metabólico, hematológico, infeccioso y gastrointestinal. Finalizó indicando que incluso en la mejor unidad de cuidados intensivos se hubiera visto igual (fls. 450-451).

g. La especialista en pediatría y neonatología Margarita María Echeverri Cardona rindió informe pericial (fls. 551 al 559), en el que consignó lo siguiente: *«...según lo relatado en la historia clínica este paciente presenta una enterocolitis necrotizante grado III a o III b, de presentación fulminante, sepsis neonatal tarda [sic], coagulación intra vascular diseminada y fallo [sic] respiratorio agudo asociado. La enterocolitis necrotizante es una condición común que pone en peligro la vida y que generalmente afecta a los recién nacidos prematuros y puede tener consecuencias clínicamente significativas a largo y corto plazo...».*

Al preguntársele si los exámenes de diagnóstico y medicación adelantada al paciente fueron adecuados y oportunos, respondió: *«...el diagnóstico realizado en el Hospital de Villavicencio inicial fue de anemia e ictericia, se deja en observación, se inician líquidos endovenosos con volumen alto para la edad y peso del paciente, en este paciente la indicación es de 100 a 150 cc por cada kilo y se le inicio [sic] 313 centímetros por kilo. No es claro según la historia enviada la diferencia de tiempos entre el ingreso del recién nacido y la evaluación por pediatra por lo observado en la historia enviada el tiempo para la atención pediátrica fue 3 horas y veinte minutos después del ingreso, quien realiza el diagnóstico de sepsis, posible entéocolitis e inicia antibióticos... en la historia clínica no refieren evaluación por cirugía infantil que en este evento era necesario. El inicio de los antibióticos en enterocolitis es de gran importancia y debe ser de manera temprana como en sepsis neonatal tardía, según la historia clínica se observó inicialmente el paciente, lo cual retraso [sic] el inicio de los antibióticos, además no se tomaron exámenes de extensión como el urocultivo y el cultivo de líquido cefalorraquídeo... los antibióticos elegidos para esta patología no tenían espectro para bacterias anaerobia... no hay evidencia en la historia si el paciente fue seguido en la noche del fallecimiento por pediatra, la intubación fue realizada según las notas por terapeuta respiratoria en compañía de enfermería. Presentando pérdida de oportunidad pro [sic] el no inicio de medicación indicada al momento indicado, además pérdida de la*



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

*oportunidad por no atención por los especialistas indicados en este caso pediatra, neonatólogo y cirujano infantil...».*

Al indagársele si la actuación del personal médico del Hospital Departamental de Villavicencio que atendió al paciente fue adecuado y oportuno, respondió: *«...se presentaron demoras en el proceso por la no hospitalización en el momento del ingreso a urgencias, el inicio de soporte hídrico con volumen no indicado para la edad y condición del paciente, el no inicio temprano de los antibióticos, el no considerar el ampliar el espectro antibiótico dada la posible patología del paciente (en este caso enterocolitis necrotizante), no evaluación de ayudas diagnósticas como son la radiografía de abdomen (simple y lateral con rayo horizontal), además urocultivo y cultivo de líquido cefalorraquídeo para buscar compromiso infeccioso en otros órganos que son frecuentes en sepsis tardía, es de aclarar que, en pacientes en muy mal estado general la punción lumbar se puede postergar hasta que la condición clínica del paciente lo permita...».*

Así mismo se le interrogó sobre si el procedimiento realizado por los médicos del hospital se condujo por la *lex artis*, respondiendo que: *«No, se presentaron retrasos ya mencionado por el no cumplimiento de las guías y textos de neonatología. El tratamiento para té [sic] enterocolitis consiste en suspender la alimentación, descompresión gástrica mediante la colocación de una sonda oro gástrica, la administración de líquidos endovenosos y nutrición parental temprana, administrar antibióticos de amplio espectro por vía venosa por 7 a 14 días, los antibióticos usados para tratar esta patología deben incluir amplio espectro para cubrir bacterias gram negativas...».*

Finalmente se le preguntó sobre la complicación que presentó el paciente y si ésta es inherente al acto médico, a lo que señaló que: *«... el paciente presentó por lo relatado en la historia clínica un cuadro compatible con sepsis neonatal tardía, entero colitis necrotizante III a o III b de presentación fulminante y una cuagulopatía dé [sic] consumo secundarias, estas patologías están en relación con la prematuridad y son graves en su presentación con una morbilidad y mortalidad altas ya relatadas...».*

**2.5.2.** Teniendo en cuenta las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales, y el análisis probatorio que antecede, la Sala se ocupará de los cargos formulados por ambos recurrentes:

**2.5.2.1. Estudio de los cargos.** El Hospital Departamental de Villavicencio argumenta que el menor ingresó al servicio de urgencias con nueve días de evolución y con cinco sistemas afectados (el cardiovascular, metabólico, hematológico, infeccioso y gastrointestinal), por lo que la probabilidad de que el paciente sobreviviera a las malas condiciones en que ingresó al hospital no eran significativas, sin embargo se prestaron los servicios médicos adecuados.

Por su lado, aseguran los demandantes que con ocasión de las falencias que se evidenciaron en la atención dada por el Hospital Departamental de Villavicencio, se produjo la muerte del paciente, pues el centro hospitalario no contaba en el turno de 7:00 p.m. a 7:00 a.m. —es decir, al momento de su defunción— con los servicios de un profesional especializado en



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

pediatría neonatal, lo que ocasionó pérdida de oportunidad de ser atendido en forma idónea y oportuna.

La Sala encuentra demostrado en el plenario la ocurrencia del daño antijurídico producido para los demandantes, consistente en la muerte del menor Kevin Esteban Vanegas Pabón, con ocasión a las patologías que presentaba, vale decir, *«una enterocolitis necrotizante grado III a o III b, de presentación fulminante, sepsis neonatal tarda [sic], coagulación intra vascular diseminada y fallo [sic] respiratorio agudo asociado»*.

Asimismo, se observa que Kevin Esteban Vanegas Pabón fue llevado a consulta por el servicio de urgencias del Hospital Municipal de Acacías, el 29 de enero de 2009 por tener mucho vómito con sangre, y que allí fue atendido ordenándose la práctica de exámenes, cuyos resultados no fueron entregados al médico tratante, motivo por el cual la historia clínica fue cerrada el 31 del mismo mes y año.

También se advierte que ocho días después, el 6 de febrero de 2009, el menor fue ingresado al servicio de urgencias del Hospital Departamental de Villavicencio, por el mismo motivo que originó la consulta en el anterior Hospital, esto es, por exceso de vómito con sangre, lo que denota que la patología del menor venía de muchos días antes a los contados en la sentencia de primera instancia.

Igualmente está acreditado que durante el turno comprendido entre las 7:00 p.m. del 6 de febrero de 2009 y las 7 a.m. del 7 de febrero del mismo año, el Hospital Departamental de Villavicencio no contó en sus instalaciones con un pediatra, pues así lo refleja la historia clínica y las decisiones emitidas por el Tribunal de Ética Médica del Meta. Empero, debe aclararse que el menor sí fue valorado por un médico pediatra el día de su ingreso, quien a las 18:22 horas hizo la siguiente observación: *«...COMENTADO EN UCIN POR DRA ROSARIO: ACEPTADO POR DR DONATILA... DIAGNOSTICO: SEPTICEMIA, NO ESPECIFICADA, MENINGITIS BACTERIANA, NO ESPECIFICADA, ENTEROCOLITIS NECROTIZANTE DEL FETO Y DEL RECIEN NACIDO...»* (fls, 125).

Ahora bien, para abordar los motivos de disentimiento de las apelaciones, primero se desatará el recurso de la parte condenada, para lo cual se analizará si se cumple o no con los presupuestos definidos por el Consejo de Estado para que se configure el daño autónomo de la pérdida de la oportunidad, que dé lugar a confirmar, modificar o revocar el fallo de primera instancia. En el evento de prosperar dicho recurso no habría lugar al estudio de los reparos formulados por los demandantes.

Así entonces, la Sala se ocupará a continuación de verificar si en el caso concreto confluyen los presupuestos que configuran la pérdida de oportunidad:

**i) Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde.** De acuerdo con el material existente en el expediente, se establece que es posible aseverar con grado de certeza, que de haber recibido Kevin Esteban Vanegas Pabón la atención por un profesional especializado en pediatría durante el turno en que no lo hubo y, además, de



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

haberse utilizado los procedimientos que la *lex artis* ordenaba para su patología, no se hubiese podido garantizar la supervivencia del paciente.

En efecto, la prueba técnica obrante en el proceso señala que: «*El cuadro relatado en la historia clínica es de una enterocolitis [sic] fulminante, entidad con alta mortalidad aún bajo los mejores estándares de manejo...*».

Además, al preguntársele a la perito sobre la complicación que presentó el paciente y si ésta es inherente al acto médico, señaló que «*... el paciente presentó por lo relatado en la historia clínica un cuadro compatible con sepsis neonatal tardía, enterocolitis necrotizante III a o III b de presentación fulminante y una coagulopatía dé [sic] consumo secundarias, estas patologías están en relación con la prematuridad y son graves en su presentación con una morbilidad y mortalidad altas ya relatadas...*».

**ii) Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento.** No se encuentra fehacientemente comprobado que las mencionadas irregularidades que se dieron en la prestación de los servicios médico asistenciales a cargo del Hospital Departamental de Villavicencio hayan tornado por sí mismas en irreversible y definitiva la pérdida de oportunidad que pudiera tener el paciente para preservar su vida.

En este aspecto vale destacar que la perito señaló que «*... se presentaron demoras en el proceso por la no hospitalización en el momento del ingreso a urgencias, el inicio de soporte hídrico con volumen no indicado para la edad y condición del paciente, el no inicio temprano de los antibióticos, el no considerar el ampliar el espectro antibiótico dada la posible patología del paciente (en este caso enterocolitis necrotizante), no evaluación de ayudas diagnósticas [sic] como son la radiografía de abdomen (simple y lateral con rayo horizontal), además urocultivo y cultivo de líquido cefalorraquídeo para buscar compromiso infeccioso en otros órganos que son frecuentes en sepsis tardía, es de aclarar que, en pacientes en muy mal estado general la punción lumbar se puede postergar hasta que la condición clínica del paciente lo permita...*». Y que el procedimiento médico no se condujo por la *lex artis*, por cuanto «*se presentaron retrasos ya mencionado por el no cumplimiento de las guías y textos de neonatología. El tratamiento para té [sic] enterocolitis consiste en suspender la alimentación, descompresión gástrica mediante la colocación de una sonda oro gástrica, la administración de líquidos endovenosos y nutrición parental temprana, administrar antibióticos de amplio espectro por vía venosa por 7 a 14 días, los antibióticos usados para tratar esta patología deben incluir amplio espectro para cubrir bacterias gram negativas...*».

Pero también afirmó la misma perito —que es especialista en pediatría y neonatología— que la patología que presentaba el menor era muy grave y con alta tasa de mortalidad, aun si se hubiese tratado en los mejores centros médicos y con la máxima e inmediata atención.

Lo anterior tiene respaldo, además, en lo sostenido por María del Rosario García, médica pediatra que atendió al menor Kevin Esteban Vanegas Pabón el 6 de febrero de 2009, quien precisó que las probabilidades de muerte del menor eran del 97%, toda vez que tenía cinco sistemas afectados —cardiovascular, metabólico, hematológico, infeccioso y



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

gastrointestinal—, por lo que incluso en la mejor unidad de cuidados intensivos se hubiera visto igual.

**iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado.** Conforme al acervo probatorio, el cuadro clínico que presentó Kevin Esteban Vanegas Pabón al momento de ingresar al Hospital era de suma importancia y gravedad, por lo que para entonces su deceso era realmente difícil de eludir.

En efecto, el médico cirujano tratante Ciro Alberto Páez González atestiguó respecto de lo complicado del estado de salud del menor, aseverando que *«...que el paciente ingresó al Hospital Departamental de Villavicencio en malas condiciones generales pues la sepsis es una dolencia grave»*.

Así lo corroboró también el informe pericial rendido por la médico pediatra y neonatóloga Margarita María Echeverri Cardona, en el que se indicó de manera enfática que *«...según lo relatado en la historia clínica este paciente presenta una enterocolitis necrotizante grado III a o III b, de presentación fulminante, sepsis neonatal tarda [sic], coagulación intra vascular diseminada y fallo [sic] respiratorio agudo asociado. La enterocolitis necrotizante es una condición común que pone en peligro la vida y que generalmente afecta a los recién nacidos prematuros y puede tener consecuencias clínicamente significativas a largo y corto plazo...»*, reiterando más adelante que *«...estas patologías están en relación con la prematuridad y son graves en su presentación con una morbilidad y mortalidad altas ya relatadas...»*.

Ese concepto de la perito encuentra además respaldo en la literatura científica<sup>14</sup>, según la cual la enterocolitis necrotizante (ECN) se define como necrosis por coagulación e inflamación del intestino del lactante, siendo ésta *«una enfermedad grave que afecta a recién nacidos, en especial prematuros, con una incidencia y morbimortalidad elevados. Constituye la urgencia gastrointestinal más frecuente en las UCI neonatales. Se presenta como un síndrome gastrointestinal y sistémico que comprende síntomas variados y variables, como distensión e hipersensibilidad abdominal, sangre en heces, intolerancia a la alimentación, apnea, letargia, y en casos avanzados acidosis, sepsis, CID y shock. Abarca un espectro amplio de afectación desde la recuperación sin secuelas hasta un cuadro grave de peritonitis y sepsis que provoca la muerte del recién nacido»*, tal como lamentablemente ocurrió en el caso bajo estudio.

Dentro de las dificultades que dicha patología entraña, se encuentra precisamente que *«... Aparte de las frecuentes complicaciones relativas a las alteraciones hidroelectrolíticas y las derivadas del proceso de sepsis cabe destacar [que puede presentarse un] Fallo orgánico multisistémico (MSOF): fallo de varios sistemas con deterioro de funciones respiratoria, hepática, renal, hematológica y cardíaca tras sepsis, trauma y otras causas. Ha sido ampliamente descrito en procesos de ECN en RN prematuros de bajo peso, con una incidencia de más del 80%»*.

<sup>14</sup> Ver, entre otros, el documento científico publicado por la Sociedad de Pediatría de Asturias, Cantabria y Castilla y León, *«BOL PEDIATR 2006; 46(SUPL. 1): 172-178»*, consultado vía Web el día 5 de mayo de 2020 en el link: [https://www.sccalp.org/boletin/46\\_supl1/BolPediatr2006\\_46\\_supl1\\_172-178.pdf](https://www.sccalp.org/boletin/46_supl1/BolPediatr2006_46_supl1_172-178.pdf)



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
 Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
 Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
 Sentencia de segunda instancia

Luego entonces, de acuerdo con la valoración probatoria y la doctrina científica que existe sobre la materia, se tiene que el menor Kevin Esteban Vanegas Pabón padeció de enterocolitis necrotizante, con afectación de los sistemas cardiovascular, metabólico, hematológico, infeccioso y gastrointestinal, cuadro clínico con alto índice de morbimortalidad.

De manera que encuentra la Sala que el paciente no tenía la expectativa cierta y legítima de sobrevivir, máxime cuando por la tardanza con la que fue llevado al Hospital (ocho días después de la sintomatología y de la primera atención hospitalaria, circunstancia no endilgable al Hospital Departamental de Villavicencio) no estuvo en una situación fáctica idónea para evitar la pérdida sufrida.

**2.5.2.2.** De conformidad con lo anterior, no se advierte responsabilidad en cabeza de las entidades estatales, y por ello no hay lugar a condena, por lo que de contera es inane efectuar el estudio de los reparos formulados por la parte demandante, referente al no reconocimiento de indemnización a uno de ellos y el *quantum* de los perjuicios declarados en primera instancia.

**2.6. Respuesta al problema jurídico.** En suma de lo expuesto, atendiendo al problema jurídico planteado, la Sala responde que se debe revocar la sentencia apelada, y en su lugar se negarán las pretensiones de la demanda, toda vez que no se acreditaron los elementos para predicar la pérdida de la oportunidad ni la falla del servicio en la prestación de los servicios médico asistenciales al menor fallecido.

**2.7. Costas.** No se condenará en costas en esta instancia, toda vez que de conformidad con el artículo 171 del CCA, dicha condena sólo es procedente cuando dentro del trámite del proceso se asuma una actitud dilatoria o de mala fe, lo que en criterio de esta Sala, no ocurrió en el presente asunto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO. REVOCAR** la sentencia de 20 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio y en su lugar, **NEGAR** las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO. DECLARAR** que no hay condena en costas.

**TERCERO. ORDENAR** que previas las anotaciones de rigor, por Secretaría del Tribunal Administrativo de Arauca:

(i) Se remita copia de esta providencia por correo electrónico —si aparece registrado— o postal a las partes y al Ministerio Público con carácter de mera información.



Rad. N.º 50001 33 31 005 2011 00373 01  
Demandante: Leidy Viviana Pabón Jiménez y otros  
Demandado: Hospital Departamental de Villavicencio y otros  
Sentencia de segunda instancia

(ii) Se devuelva el expediente al Tribunal Administrativo del Meta, para que prosigan los trámites procesales que correspondan, incluido el de notificación de la sentencia.

**CUARTO. ORDENAR** que en firme la presente providencia en el Tribunal Administrativo del Meta, se devuelva por la Secretaría de esa Corporación Judicial, el expediente al Despacho de origen —Juzgado de primera instancia—, previas las anotaciones de rigor.

Esta sentencia fue aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**YENITZA MARIANA LÓPEZ BLACO**  
Magistrada



**LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO**  
Magistrada



**LUIS NORBERTO CERMEÑO**  
Magistrado