



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 1

Bogotá D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)

Asunto	Proceso ordinario de reparación directa
Radicación No.	11001-33-36-719-2014-00209-00
Accionantes	Libia María Rivera Gómez y otros
Accionados	Hospital Pablo Vi de Bosa I Nivel ESE Sociedad Salud Total EPS-S
Llamados en garantía	Sociedad CHUBB COLOMBIA S.A.
Sentencia No.	2018-0247RD
Tema	Falla en el servicio médico – Ausencia de prueba
Sistema	Escritural

1. ANTECEDENTES

Agotadas las etapas propias del proceso ordinario se procede a proferir la sentencia dentro del presente asunto.

2. PARTES

Son partes del proceso las siguientes:

2.1 PARTE DEMANDANTE

La parte demandante está integrada por las siguientes personas naturales:

Nombre	Identificación
LIBIA MARÍA RIVERA GÓMEZ	51.627.768
ETELBERTO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ	6.455.625
ANDRÉS EDUARDO GUTIÉRREZ RIVERA	80'809.298
EDWIN ALBERTO GUTIÉRREZ RIVERA	80.736.927
LEIDY MARCELA GUTIÉRREZ RIVERA	1.013'017.561

2.2 PARTE DEMANDADA

La demanda fue dirigida contra las siguientes entidades:

HOSPITAL PABLO VI DE BOSA I NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO
SOCIEDAD EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SALUD TOTAL EPS-S

2.3 LLAMADOS EN GARANTÍA

Salud Total EPS-S llamó en garantía a la sociedad CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y al HOSPITAL PABLO VI DE BOSA I NIVEL ESE



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 2

El Hospital Pablo VI de Bosa I Nivel llamó en garantía a la sociedad MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A.

2.4 AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

Al momento del fallo la Agencia del Ministerio Público corresponde a la Procuraduría 81 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá.

3. LA DEMANDA

Los elementos esenciales de la demanda se resumen a continuación:

3.1 HECHOS RELEVANTES

Los hechos se resumen conforme los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado.

3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO

ATENCIÓN DEL HOSPITAL PABLO VI DE BOSA I NIVEL

2009/10/13 17:32 Es llevado el menor BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ al servicio de urgencias por cuadro clínico de 5 días de evolución caracterizado por aparición súbita de dolor en la rodilla izquierda, que fue incrementándose hasta volverse limitante para el apoyo de la extremidad. Se refiere inflamación y fiebre persistente. El menor había jugado fútbol el día en que empezaron los síntomas, no presentó traumas y viajó a Cali el día en que inició la sintomatología.

La valoración anota lo siguiente: Temperatura 37°. Leve inflamación. Dolor en la rodilla izquierda. No calor, con signos del ténpano¹ positivos, bostezo² y cajón³ positivos. Resto de articulaciones y extremidades normales. Leve dolor a la palpación de cuádriceps femoral⁴ izquierdo sin signos de desgarró muscular. Análisis: Paciente con cuadro de dolor articular en rodilla izquierda con derrame articular y cuadro febril que simula artritis séptica.

Se anota en la historia clínica lo siguiente: "sin embargo los signos clínicos no son evidentes y no se encuentra foco inicia al examen físico, se debe sin embargo descartar lesión ligamentaria". Se ordenan rayos x de rodilla. Nota de la Dra. Linda Grey Vergel Orduz – Médico General RM 40993456.

¹ Signo del ténpano: Con ambos dedos índices comprimir la rótula hacia la articulación femorotibial y sentir si hay rebote, como si la rótula estuviera "flotando"

² Signo del bostezo: Indica daño en alguno de los ligamentos colaterales. Se busca poniendo una mano apoyada en un lado de la rodilla y la otra mano sobre el lado contrario del tobillo, de modo de poder ejercer fuerzas que tiendan a angular la rodilla; luego se cambia la posición de las manos para ejercer las fuerzas en la dirección opuesta.

³ Signo del cajón: Indica ruptura de ligamentos cruzados. La pierna debe estar angulada en 90° y el paciente apoyado sobre la camilla; tomar la pierna por debajo de la rodilla con las dos manos y ejercer fuerzas hacia adelante y hacia atrás viendo si la rodilla está estable o se produce un desplazamiento anormal.

⁴ Cuádriceps femoral o cuádriceps crural es el músculo más potente y voluminoso de todo el cuerpo humano. Es el que soporta el peso y permite andar, caminar, sentarse y correr. Se denomina cuádriceps debido a que tiene cuatro cabezas musculares. Se encuentra en la cara anterior del fémur.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 3

A las 20:41 se anota leve mejoría del dolor y la no presentación de fiebre ni aumento de la inflamación "no signos importantes para pensar en foco infeccioso"

Los reportes de cuadro hemático anotan lo siguiente:

Fecha	Leucocitos ⁵	Neutrófilos ⁶
2009/10/13	14.460	92.2%
2009/10/14	7.100	93.8%

2009/10/14 13:40 El doctor JORGE MARIO MESA ROMERO – Médico General RM 80184455 anota aumento de inflamación en el último día, aumento de neutrófilos, reporte de rayos x de rodilla. Derrame articular, aumento del diámetro articular que se interpreta como artritis séptica.

Se anota al examen físico: Mal estado general, temperatura 38.5, extremidades con inflamación en rodilla izquierda, calor local, dolor a la palpación y movilización de la misma "Se considera posible proceso infeccioso en la articulación de la rodilla, se decide manejo hospitalario con antibiótico." Se inicia proceso de remisión a hospital de mayor complejidad para manejo por el servicio de ortopedia.

2009/10/15 3:55 Se traslada a hospitalización del Hospital Pablo VI de Bosa, sin fiebre, con diagnóstico de artritis piógena no especificada, orden médica: Oxacilina 2 Gramos Intravenoso cada 6 horas, Dipirona 1 Gramo Intravenoso cada 8 horas por fiebre o dolor, Ranitidina 50 mg intravenosos cada 8 horas, curva térmica. Dr. CHRISTIAN GERARDO MALLQUI CAMAYO – Médico General RM 3166777.

09:47 Valoración por el Dr. JHON MAURICIO ROJAS SALGADO – Medicina General. Anota que el paciente refiere regular estado general, fiebre en horas de la noche, inflamación en rodilla con persistencia del dolor a la palpación y movilización de la misma. Reporte exámenes de laboratorio con leucocitosis, neutrofilia, se continúa el manejo instaurado. Se acepta remisión a Hospital San Blas. Dr. ROMÁN, para manejo por el servicio de ortopedia.

ATENCIÓN EN EL HOSPITAL SAN BLAS

2009/10/15 12:09 Ingresa al Hospital San Blas. Valoración ortopedia. Paciente en malas condiciones generales. Frecuencia cardíaca: 150 por minuto, ruidos respiratorios, disminución de la ventilación de la base pulmonar derecha con estertores crepitantes⁷ en base derecha. Extremidades miembro inferior izquierdo: inflamación, rubor, calor, con signos de derrame articular, signo de tímpano positivo, rodilla en actitud de flexión. Diagnóstico: Shock séptico⁸, neumonía basal derecha, artritis séptica, estafilococcemia⁹.

⁵ Leucocitos: Son los denominados glóbulos blancos. La concentración de leucocitos normal en sangre es de 4000-10000 leucocitos por mm³

⁶ Neutrófilos: Son un tipo de glóbulo blanco, de tipo granulocito, cuya principal función es fagocitar y destruir bacterias y participar en el inicio del proceso inflamatorio. Valor normal 40 a 60%.

⁷ Estertor crepitante. Estertor pulmonar que se parece al ruido que hace la sal que se hace crepitar a un calor suave en un perol. Los estertores crepitantes son sonidos finos, rápidos, regularmente espaciados, que aparecen al final de la inspiración. Existen particularmente al comienzo de la neumonía.

⁸ Shock séptico. Afección grave y anormal que se da cuando una infección arrolladora lleva a que se presente disminución del flujo sanguíneo y presión sanguínea baja

⁹ Infección causada por estafilococo que es el género de bacterias inmóviles, esféricas, grampositivas.

Algunas especies se encuentran normalmente en la piel y en la garganta; algunas causan infecciones graves y purulentas o producen enterotoxinas que provocan náuseas, vómitos y diarrea. El staphylococcus aureus suele ser responsable de la mayor parte de los abscesos, endocarditis, impétigos, neumonías y septicemias.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 4

Solicitan valoración urgente por pediatría, se prepara para cirugía, se informa a la madre del estado crítico del paciente. Firma ilegible del ortopedista.

13:00 Valoración por pediatría: Paciente en regulares condiciones generales de aspecto tóxico¹⁰, polipneico¹¹, deshidratado, afebril al tacto con tendencia a la somnolencia. Extremidades. Mala perfusión distal llenado capilar de 3 segundos. A nivel de rodilla izquierda: inflamación, calor, tumefacción a nivel medial.

Análisis: Paciente en malas condiciones generales con shock séptico secundario a foco articular por artritis séptica de rodilla izquierda con alta sospecha de estafilococcemia, manejo quirúrgico por ortopedia. Remisión a Nivel III de complejidad.

13:05 Reporte exámenes de laboratorio: Creatinina 1.95 mg/dl (Referencia: 0.80 - 1.40) Nitrógeno Ureico: 53.43 mg/dl (Referencia: 4.70 - 23.301 Glóbulos blancos; 2.3 (Referencia: 5.0 - 10.0), Linfocitos: 64% (Referencia: 25-35, Plaquetas: 86 (referencia: 150 - 450). Proteína C Reactiva: 192 (Positivo mayor o igual a 61.

13:45 Nota de ortopedia. Paciente en mal estado general que es remitido a hospital III nivel dan lapso de espera de dos horas. De no lograrse la remisión se llevará a cirugía para drenaje de artritis séptica.

14:00 Proceso de remisión: Solicita ambulancia medicalizada¹², Procedimiento: Manejo con UCI pediatría III Nivel. Examen físico: paciente en malas condiciones generales. FC: 150 pm, FR¹³; 36 om. Tensión arterial¹⁴: 91/45 temperatura¹⁵: 39°. Aspecto tóxico, con oxígeno. Paciente con signos de somnolencia. Diagnóstico: Shock séptico, estafilococcemia, artritis séptica rodilla izquierda, neumonía basal derecha, riesgo de falla ventilatoria. Tratamiento con Vancomicina 600 mg C/6 horas, Ceftriaxona 2g C/12 horas, Dipirona 1g C/6 horas.

15:30 Dr. ANTONIO MOYANO (Pediatra) paciente séptico, foco de origen articular, estafilococcemia, rayos X de tórax: infiltrados alveolares bilaterales leve cardiomegalia pulmón de shock por estafilococos. Cuadro hemático del 15 de octubre de 2009 reporta: leucopenia¹⁶, neutrofilia¹⁷ y trombocitopenia¹⁸ por sepsis. Paciente séptico por

¹⁰ Presenta uno o más de los siguientes signos: Letargia (estado patológico de suelo profundo y prolongado), mala perfusión (condición en la que la disponibilidad del organismo es inadecuada para la generación de adenosina trifosfato (ATP) necesaria para mantener la integridad funcional y estructural de los tejidos), hipo (respiración deficiente) – o hiper ventilación (respiración muy rápida), y cianosis (coloración azul violácea de la piel y las mucosas, sobre todo en los labios, alrededor de la boca, en las manos y en los pies)

¹¹ Respiración rápida

¹² Se entiende que dispone de médico no especializado para el transporte de pacientes críticos

¹³ La frecuencia respiratoria normal en adulto oscila entre 15 y 20 rpm. Cuando la frecuencia es mayor de 25 rpm o menor de 12 (en reposo) podría considerarse anormal.

¹⁴ Los valores normales de la presión arterial varían entre 90/60 y 120/80 mmHg. Valores encima de 130/90 mmHg son indicativos de hipertensión o presión arterial alta y por debajo de 90/60 son indicativos de hipotensión o presión arterial baja. Estos valores dependen de la edad (aumentan con el envejecimiento) y del sexo (menores en las mujeres). Estos valores no son constantes a lo largo del día, sino que presentan variabilidad. Los valores más bajos se registran durante el sueño.

¹⁵ La temperatura corporal normal de los seres humanos varía entre los 36.5-37.5°C. En general se habla de hipotermia cuando la temperatura corporal es inferior a 36 grados. Febrícula cuando la temperatura es de 37.1-37.9°C Hipertemia o fiebre cuando la temperatura es igual o superior a 38°C.

¹⁶ Disminución del número de leucocitos totales por debajo de 4000 – 4500/mm³

¹⁷ Número elevado de neutrófilos en la sangre, causa común de leucocitosis

¹⁸ Trastorno en el que hay una cantidad anormalmente baja de plaquetas, que son partes de la sangre que ayudan a coagularla. Esta afección algunas veces se asocia con sangrado anormal.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 5

estafilococemia de origen articular, con falla orgánica multisistémica aceptan remisión a hospital Santa Clara III nivel.

17:00 Sale paciente remitido a Hospital Santa Clara III Nivel de atención.

ATENCIÓN HOSPITAL SANTA CLARA

18:03 Ingreso. Médico tratante. Múnera Montes Leonardo. Remitido del Hospital San Blas por artritis séptica y choque séptico. Peso 38 Kg. FC 156, FR 38, temperatura 39°. Ingresó en compañía de personal de ambulancia, bien transportado, en mal estado general luce tóxico, polipneico, disminución simétrica del timbre de los ruidos respiratorios en ambos campos pulmonares, rayos x de tórax: nódulos pequeños en ambos campos pulmonares muy sugestivos de émbolos¹⁹ sépticos.

Ecocardiograma²⁰. No presenta vegetaciones ni derrame pericárdico²¹. Realizado por Luz Elena Arbeláez Correa (cardióloga pediatra)

16:20 (Sic) Valorado por ortopedia. Mal estado general, bajo sedación, FC: 152 pm. Inflamación, calor y rubor en rodilla izquierda. No rayos X de rodilla en el momento. Rayos x de tórax: neumonía multifocal. Diagnóstico; artritis séptica de rodilla izquierda. Neumonía multilobar probablemente por estafilococo áureus. Plan: artrotomía²² de rodilla izquierda + lavado.

19:15 (inicio) – 20:00 (finalización) Descripción quirúrgica. cirujano, Andrés Correa (ortopedista). Ayudante: Dr. Fierro, Anestesiólogo: Dra. Sáenz. Diagnóstico: Artritis piógena²³ Intervención: Artrotomía Rodilla. Descripción: Bajo Anestesia general se realiza abordaje lateral parapatelar rodilla izquierda, se realiza artrocentesis obteniéndose 10 CC. de material seropurulento²⁴ que se envía a Gram²⁵, cultivo y antibiograma²⁶. Se realiza artrotomía obteniéndose aproximadamente 10 CC + 5 CC del mismo material, por sospecha de absceso en tercio proximal de la pierna se realizan abordajes de 10 cms. en la cara posteromedial y anterolateral de la pierna para explorar y liberar los compartimentos anteriores y posteriores de la pierna. No se encuentra colección ni secreción. Se realizan perforaciones en metafisis proximal de la tibia izquierda y en la metafisis distal del fémur

¹⁹ Un émbolo ocurre cuando un objeto extraño puede viajar por el torrente sanguíneo, de una parte del cuerpo a otra, pudiendo provocar bloqueo de un vaso sanguíneo de menor diámetro al del émbolo

²⁰ Examen que emplea ondas sonoras para crear una imagen en movimiento del corazón. Una ecocardiografía normal muestra las cámaras y válvulas del corazón en estado normal y un movimiento normal de las paredes cardíacas.

²¹ El pericardio es una bolsa delgada que rodea al corazón y los grandes vasos sanguíneos cercanos al corazón. El pericardio tiene una capa anterior y una capa exterior con una pequeña cantidad de líquido lubricante entre las dos. La pericarditis es una afección en la que el pericardio se inflama (aumento del flujo sanguíneo y respuesta celular protectora debido a una lesión). Con la pericarditis, la cantidad del líquido dentro de las capas pericárdicas aumenta, oprime el corazón y puede restringir el movimiento del mismo.

²² Incisión quirúrgica de una articulación

²³ Una articulación sinovial puede inflamarse por diferentes causas: infecciosas, inmunológicas, traumáticas o por cristales, entre otras, configurando el cuadro clínico de una artritis aguda, lo que se expresa por un cuadro fisiológico y clínico de precoz aparición y rápida evolución. Dentro del grupo de las infecciones articulares tenemos artritis sépticas o piógenas, que se define como un proceso inflamatorio agudo articular producido por invasión y multiplicación de microorganismos piógenos.

²⁴ Que contiene suero o pus

²⁵ Tinción de Gram o Coloración Gram: Tinción diferencial empleado en microbiología para la visualización de bacterias, sobre todo en muestras clínicas.

²⁶ Prueba microbiológica que se realiza para determinar la sensibilidad de una colonia bacteriana a un antibiótico o grupo de antibióticos



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 6

izquierdo sin obtener secreción. Lavado profuso con abundante solución salina normal de las heridas. Se dejan heridas abiertas y cubiertas con apósitos estériles y se inmoviliza con férula.

Evolución UCI Pediátrica: En malas condiciones generales, anúrico²⁷ por lo que iniciaron soporte con fluidos y diuréticos, proteína C reactiva²⁸ en ascenso, Rayos X de tórax: Neumonía por estafilococemia con amplio cubrimiento antibiótico, herida en rodilla con derrame escaso de material purulento posterior a drenaje quirúrgico.

Hematológico: leucopénico, trombocitopénico, anémico (requirió transfusión de sangre).

23:50 Paciente en mal estado general cursando con shock séptico. Pronóstico reservado. Alto riesgo de muerte. Posición prona (boca abajo). Dr. Armando León Villanueva (neumólogo pediatra)

2009/10/16 06:30 Evolución ortopedia. Paciente en mal estado general. Miembro inferior izquierdo con férula y signos de sangrado. Ordena curación ahora se propone nuevo lavado si se requiere. Dr. Guido Fierro Porto (ortopedia pediatra).

10:00 Frecuencia cardiaca: 145 - 175 por minuto, frecuencia respiratoria: 18 - 30 por minuto, temperatura: febril hasta 39 grados. Complicaciones: deterioro clínico importante a nivel pulmonar y hemodinámico. Reporte de cuadro hemático del 16 de octubre de 2009: leucopenia, anemia, trombocitopenia. Gram. de rodilla izquierda: no gérmenes. Proteína C Reactiva: Aumentada y creatinina en disminución. Es necesario utilizar el Ambú para lograr saturación de oxígeno superior al 50%, no se estabiliza. Drenaje por sonda en cuncho de café (secreción oscura con signos de sangrado). Deterioro importante, se inicia ventilación mecánica de alta frecuencia con lo que se logró saturación estable por 78%. Solicitan valoración por infectología pediátrica para concepto, control con paraclínicos, transfusión de sangre, se inicia inmunoglobulina. Pronóstico reservado. Nota de Dra. Soma Agudelo (Medica Pediatra) y Dr. Armando León Villanueva (Neumólogo Pediatra)

11:00 Infectología pediátrica considera que se debe continuar manejo antibiótico de amplio espectro. Lavados quirúrgicos por ortopedia y esquema de inmunoglobulina.

15:00 Evolución tarde: temperatura: 37.6, FC 156 por minuto. Paciente en pésimo estado general con síndrome de dificultad respiratoria aguda severo. Paciente en estado crítico, con falla renal, alto riesgo de muerte inminente. Plan: antibiótico de amplio espectro e inicio de inmunoglobulina, solicita colocar catéter Mahurcar. Nota del pediatra neumólogo intensivista.

18:00 Procedimiento. Se realiza paso de catéter Mahurcar para inicio de hemodiafiltración. Paciente en mal estado general, requirió múltiples dosis de adrenalina presentando hipotensión. Se ordena transfusión de glóbulos rojos. Se informa a los padres de alto riesgo de muerte.

Paciente sigue con inestabilidad y anuria por lo cual el médico de turno decide paso de catéter Mahurcar para inicial hemodiafiltración, paciente con difícil acceso, realizan venopunción pero no pasaba la guía, el paciente se hipotensó y presenta desaturación, se le administra dopamina y solución salina normal 3% en varias ocasiones del procedimiento,

²⁷ No orinar nada (o casi nada) durante un periodo de tiempo determinado

²⁸ La proteína C reactiva es producida por el hígado y su nivel se eleva cuando hay inflamación en todo el cuerpo



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 7

total administrado de adrenalina 8 mg. Se pasa catéter femoral. Se realiza curación y se vuelve a dejar en prono, sigue en mal estado hemodinámico se aumenta goteo de adrenalina y noradrenalina. Se pasa bolo de solución salina normal 3% y se transfunde una unidad de glóbulos rojos.

19:45 Paciente en mal estado general. Presentó bradicardias²⁹ - hipotensión sostenida. Se inician maniobras de reanimación básica y avanzada sin respuesta. El paciente fallece. La reanimación dura 45 minutos. Se avisa a los padres.

3.1.2 ACERCA DE LA FALLA EN EL SERVICIO

La remisión se produjo casi 3 días después del ingreso, con un cuadro de 8 días total de evolución con artritis séptica, siendo una urgencia ortopédica en un menor de edad.

Los demandados no llevaron a cabo las medidas de control y vigilancia al caso sospechoso de artritis séptica, no realizaron seguimiento al cumplimiento de guías y protocolos nacionales y locales para casos sospechosos de este padecimiento. No existió notificación al Comité de Vigilancia Epidemiológica de la Secretaría de Salud y del Ministerio de Protección Social para este caso.

No se realizó seguimiento al cumplimiento de guías y protocolos nacionales y locales para casos sospechosos de este padecimiento infecciones considerado como una urgencia vital por su inminente riesgo de incapacidad y/o muerte por sepsis como en este caso.

Se inobservaron las normas rectoras del sistema de salud y del sistema general de seguridad social en salud, de las guías y protocolos así como de la lex artis por parte de los médicos de la IPS y de la EPS, todas encargadas de la vigilancia y control del funcionamiento del sistema de salud, del sistema único de garantía de la calidad y esta última encargada especialmente del cumplimiento del aseguramiento en salud.

El nexo causal lo constituye la omisión en el diagnóstico de artritis séptica y síndrome de dificultad respiratoria aguda y sepsis por parte de los médicos tratantes del Hospital de Bosa. La demora en el diagnóstico impidió el inicio de un tratamiento adecuado, lo que se demostró con el ingreso en el Hospital San Blas.

La EPS no controló el desempeño de los médicos descuidándose el Sistema Único de Garantía de Calidad en Salud establecido por el Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que surge la responsabilidad solidaria con la EPS.

3.1.3 ACERCA DEL DAÑO

La familia de BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ ha tenido que soportar el dolor por la pérdida de su hijo menor y hermano, por la pérdida de la oportunidad de ver a su familiar como la persona abnegada y consagrada a su formación estudiantil y como hijo único acompañante de sus padres.

3.2 PRETENSIONES

Las pretensiones han sido formuladas de la siguiente forma:

²⁹ Descenso en la frecuencia cardiaca inferior a 60 ppm



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 8

"PRIMER, Declarar al HOSPITAL PABLO VI BOSA 1 NIVEL, E.S.E Y SALUD TOTAL EPS-S., Administrativamente y patrimonialmente responsables por FALLA DEL SERVICIO, por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales generados con el sufrimiento, dolor, el deterioro y fallecimiento sufrido por BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ (Q.E.P.D.) y su familia por contragolpe; como consecuencia de la evolución de lesiones corporales severas hasta el fallecimiento creados por: 1. La falta de oportunidad en la atención, 2. Error de diagnóstico, sufridos en atención médico asistencial y de aseguramiento.

SEGUIDA. Condenar la Reparación directa, en consecuencia al HOSPITAL PABLO VI BOSA 1 NIVEL, E.S.E. Y SALUD TOTAL EPS-S., a pagar solidariamente a BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ (Q.E.P.D.) en Acción hereditaria, y su familia -aquí parte Actora- por contragolpe y en Acción de iure proprio, los perjuicios de orden material actuales y futuros, los cuales se estiman en principio en la suma de Total de indemnización por DAÑOS MATERIALES Un monto total de \$253.751.677.71 Y los DAÑOS INMATERIALES³⁰: Un monto total de \$480'000.000,00. (Calculados a SMMLV 2015, que debe ser actualizado a SMMLV a la fecha de fallo)

Discriminados de la siguiente forma:

- 1. Se les condene al pago solidario de indemnización por el LUCRO CESANTE³¹ debido y futuro para LOS PADRES de la víctima BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ, según liquidación correspondiente a los ingresos de \$417.000.00 Lo que corresponde una liquidación total de indemnización DDE (sic) Lucro cesante: debida y futura de DOSCIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL seiscientos SETENTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y UN CENTAVOS M/C (\$253.751.577,71.)*
- 2. Se les condene al pago solidario de indemnización por los DAÑOS MORALES por el sufrimiento y dolor que le ha causado a su madre LIBIA MARÍA RIVERA GÓMEZ la suma equivalente a CIEN (100) salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes³².*
- 3. Se les condene al pago solidario de indemnización por los DAÑOS MORALES por el sufrimiento y dolor que le ha causado a su padre ETELBERTO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ la suma equivalente a CIEN (100) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes*
- 4. Se les condene al pago solidario de indemnización por los DAÑOS MORALES por el sufrimiento y dolor que le ha causado a su hermano ANDRÉS EDUARDO GUTIÉRREZ RIVERA la suma equivalente a CINCUENTA (50) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes*
- 5. Se les condene al pago solidario de indemnización por los DAÑOS MORALES por el sufrimiento y dolor que le ha causado a su hermano EDWIN ALBERTO*

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Documento ordenado mediante Acta N° 23 del 25 de septiembre de 2013. Con el fin de recopilar la línea jurisprudencial y establecer criterios unificados para la reparación de los perjuicios inmateriales.

³¹ Aplicando las fórmulas de Actualización y de Indemnización debida y futura: C.E. Sentencia 22 de mayo de 1.997. M.P. Montes Hernández. Exp. 11338. C.E. Sentencia del 22 de mayo de 1996. M.P. Carrillo Ballesteros Exp. 11301 C.E. Sentencia 26 de septiembre de 1.996 M.P. Suárez Hernández Exp. 10658. De la cuantificación del daño. Manual Teórico – Práctico. María Cristina Isaza Posse. Editorial Temis. Bogotá D.C. 2009

³² Corte Suprema de Justicia, sentencia 20 de enero de 2009, exp. 1700131030051993021501. Magistrado Ponente: Doctor Pedro Octavio Munar Cadena. "La cuantificación del daño moral en materia civil, la Corte Suprema de Justicia modificó montos máximos estipulados, en sentencia de enero 20 de 2009, la Corte establece como nuevo límite de cuarenta millones de pesos por concepto de indemnización del daño moral."



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 9

GUTIÉRREZ RIVERA la suma equivalente a CINCUENTA (50) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes

6. *Se les condene al pago solidario de indemnización por los DAÑOS MORALES por el sufrimiento y dolor que le ha causado a su hermana LEIDY MARCELA GUTIÉRREZ RIVERA la suma equivalente a CINCUENTA (50) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes*
7. *Se les condene al pago solidario de indemnización por el DAÑO A LA salud por el sufrimiento, dolor, el deterioro y fallecimiento de BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ la suma equivalente a CIEN (100) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes.*
8. *Se les condene al pago solidario de indemnización por los DAÑO EN LA VIDA DE RELACIÓN³³ lo cual estimo en la suma de DOSCIENTOS (200) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes³⁴.*
9. *Se les condene al Pago solidario de la suma que se fije como indemnización debidamente indexada a la fecha de la sentencia.*
10. *Se les condene al pago solidario de los intereses liquidados desde el momento mismo de los hechos generadores de la responsabilidad civil tantas veces mencionada y hasta el momento real y efectivo del pago de la obligación.*

TERCERA. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones: A la IPS: HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL, E.S.E. y la Empresa Promotora de Salud SALUD TOTAL EPS-S, se les condene al pago solidario de los gastos, costas y agencias en derecho que se llegaren a causar en el presente proceso.

4. LA DEFENSA

Las accionadas se pronuncian de la siguiente manera.

4.1 HOSPITAL PABLO VI DE BOSA I NIVEL

La contestación de la demanda de este demandado obra a folios 1014.

4.1.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

Hace las siguientes precisiones acerca de lo consignado en la historia clínica.

BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ inicia controles en el Hospital Pablo VI desde el 11 de junio de 2009 a las 15:23 por un cuadro clínico crónico de alteración de la marcha por GENU VALGO³⁵, por lo que se considera realizar estudio radiológico y orden de control con resultados. No hay evidencia de asistencia a controles posteriores, a pesar de las indicaciones médicas dadas.

³³ Consejo de Estado; Sala de lo contencioso administrativo. Sección Tercera, Sent 19 julio de 2000. Exp 11842. C.P: Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Consejo de Estado. Sentencia de 25 de septiembre 1997, Exp 10421. De la cuantificación del daño. Manual Teórico - práctico. María Cristina Isaza Posse. Editorial TEMIS. Bogotá D.C. 2009.

³⁴ CSJ, S. Civil, Sentencia 9327, mayo 13 de 2003, MP; César Julio Valencia.

³⁵ El genu valgum o "rodillas pegadas" es un proceso fisiológico en todos los niños a partir de los 2 años aproximadamente hasta Los 7 años. Es progresivo, es decir aumenta hasta llegar a un punto de equilibrio y posteriormente comienza a desaparecer hasta Los 7 años. Es frecuente que presente dolor en la pantorrilla y cara anterior del muslo. En los casos severos existe una alineación defectuosa en la rodilla produciendo una sub luxación de la rótula. Como hay molestias al caminar son sedentarias.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 10

Según la historia clínica, el 13 de octubre de 2009 es llevado por urgencias del Hospital Pablo VI de Bosa por cuadro clínico de 5 días de evolución caracterizado por aparición súbita de dolor en rodilla izquierda que se fue incrementando hasta volverse limitante para el apoyo de la extremidad. Asociado se refiere inflamación de la articulación, niega eritema³⁶, refiere picos febriles persistentes no cuantificados (es decir no se midió la temperatura). El paciente refiere haber jugado fútbol el día que iniciaron los síntomas, niega traumas, caídas, heridas, refiere viaje a la ciudad de Cali el día que inició la sintomatología.

La parte demandante omite deliberadamente la orden emitida por la doctora LINDA GREY VERGEL ORDUZ de tomar examen de hemograma después de las 17:51 horas.

El 13 de octubre de 2009 a las 17:32 se interroga y registra en la revisión por sistemas³⁷, en la que el paciente niega sintomatología urinaria, niega otalgia, niega odinofagia³⁸, niega emesis (vómito), niega diarrea, niega brote en cuerpo, niega cualquier otra sintomatología, ni se refieren antecedentes asociados con la enfermedad actual.

El paciente fue remitido al Hospital San Blas luego de obtener autorización de Salud Total EPS-S el 15 de octubre de 2009 en horas de la tarde. El ingreso a urgencias se había producido el 13 de octubre de 2009 a las 17:32. No se entiende de donde trae la parte actora los 8 días de evolución de artritis séptica.

La atención dada en los niveles II y III de atención no le constan a este demandad, en tanto fue prestada por otras instituciones.

No es cierto que la atención haya sido deficiente, pues los médicos del Hospital demandado insisten en el interrogatorio con el fin de encontrar claves adicionales en relación a la enfermedad actual, intentando poner en evidencia otras enfermedades o defectos no relacionados por parte del paciente o su acudiente. Igualmente solicitan pruebas diagnósticas complementarias y la observancia de un tiempo no menor de 5 horas, en las que no se documentó la presencia de signos claros de infección (calor, rubor, aumento de la inflamación, fiebre, signos de respuesta inflamatoria sistémica SIRS³⁹). Por el contrario, el paciente reflejó mejoría, de

³⁶ ERITEMA; Enrojecimiento o inflamación de la piel o las membranas mucosas como resultado de la dilatación y congestión de los capilares superficiales. DICCIONARIO DE MEDICINA MOSBY. Quinta edición, editorial Océano. es considerado uno de los signos característicos de infección local en piel (celulitis).

³⁷ Interrogatorio sobre el funcionamiento de otros órganos o sistemas (especialmente sobre aquellos a que el paciente no hizo referencia al narrar su enfermedad actual), esta revisión por sistemas proporciona una visión global sobre la salud general del paciente; puede suministrar claves adicionales en relación a la misma enfermedad actual, o puede poner en evidencia otras enfermedades o defectos no relacionados con la enfermedad actual, pero que justifican investigaciones o atención médica especial. SEMIOLOGIA MÉDICA, SEXTA EDICIÓN. CAPITULO I, editorial CELSUS. Ricardo Cediél Ángel. Bogotá, Colombia.

³⁸ ODINOFAGIA: Dolor fuerte, urente y opresivo que se produce en la garganta al deglutir, causado por irritación de la mucosa o por un trastorno muscular del esófago, como reflujo gastroesofágico, infección bacteriana o micótica, tumores, o irritación química. DICCIONARIO DE MEDICINA MOSBY. Quinta edición, editorial Océano.

³⁹ RESPUESTA INFLAMATORIA SISTÉMICA (SIRS) Hospital Clinicoquirúrgico "General Calixto García". Rev Cubana Med 2004; 43(4). Dr. Antonio Ruibal León: (SRIS) o SIRS (del inglés: Systemic Inflammatory Response Syndrome) es el conjunto de fenómenos clínicos y fisiológicos que resultan de la activación general del sistema inmune, con independencia de la causa que lo origine. Se considera que un paciente tiene SRIS cuando presenta al menos dos de los siguientes hallazgos: Temperatura corporal $>38^{\circ}\text{C}$ o $<36^{\circ}\text{C}$. Frecuencia cardíaca mayor a 90 latidos por minuto (taquicardia) Hiperventilación (frecuencia respiratoria >20 rpm, ó



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 11

manera que no puede calificarse la atención como negligente o afirmarse que se haya producido una omisión a la *lex artis* médica en el estudio adecuado del paciente como lo alega la parte actora.

4.1.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Este demandado se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

4.1.3 EXCEPCIONES

Como excepciones de mérito este demandado propuso las siguientes:

4.1.3.1 EJERCICIO DE LA ACCIÓN PROFESIONAL Y ATENCIÓN MÉDICA EN CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL

La IPS dio estricto cumplimiento a sus obligaciones en la prestación del servicio de salud, realizando todas las gestiones necesarias para asegurar la atención de primer nivel al que se encuentra sometido legalmente y para remitir a través de la EPS a un nivel más alto de atención, dada la complejidad del caso y de conformidad con lo ordenado por el profesional médico que lo atendía el día en que se presentó la necesidad de su traslado o remisión.

De conformidad con lo previsto en el Acuerdo Distrital 20 de 1990, corresponden a este nivel las atenciones que se constituyen como "básicas", por lo que se presentan algunas limitaciones respecto de la atención médica que presta pues el legislador definió que la Organización General del Sistema Distrital de Salud comprende los procesos de fomento, prevención, tratamiento y rehabilitación en los cuales intervienen diversos factores de orden biológico, ambiental, de comportamiento y de atención en salud.

4.1.3.2 NO SE ENCUENTRA ACREDITADA NI LA FALLA DEL SERVICIO, NI EL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD DE MI MANDANTE Y EL DAÑO, Y EL FALLECIMIENTO DEL PACIENTE

Las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. La obligación de probar la falla corresponde al demandante. No existe siquiera la prueba del perjuicio sufrida por el particular, ya que como está demostrado, esta no existió con el actuar de la Administración.

4.1.3.3 EN EL PRESENTE CASO NO CABE DUDA, QUE LA ACCIÓN DEL DEMANDADO FUE ADECUADA Y QUE EL RESULTADO NO ES CONSECUENCIA DE SU ACCIONAR

La exoneración de la responsabilidad en materia médica se da en forma general de dos maneras:

- a. Rompiendo el factor subjetivo de atribución, es decir, cuestionando el elemento culpa. La responsabilidad médica está estructurada en un factor de atribución subjetivo como es la culpa, debe probarse que el profesional o la institución de la medicina incurrió en forma de culpa en su actuar.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 12

- b. Demostrando una causa extraña, que rompe el nexo de causalidad entre el acto médico y el daño (elemento objetivo). Busca destruir el elemento objetivo de atribución como es la causa, lo que implica demostrar que entre el acto médico y el daño se interpuso una causa que sea completamente ajena a su actuar, para que el daño sufrido por el actor sea imputable. En este caso la causa extraña pudo consistir en una fuerza mayor o caso fortuito, o en el hecho de un tercero o de la misma víctima.

En el presente caso la solicitud de valoración por médico especialista fue solicitada por los profesionales médicos del Hospital Pablo Vi de Bosa de manera inmediata, tan pronto se establece el diagnóstico de artritis séptica, secundario al análisis de las condicionantes ya nombradas, obteniéndose respuesta efectiva de Salud Total hasta el 15 de octubre de 2009, al medio día, 22 horas después, tal como se demuestra con la remisión del paciente. Se debe recordar que la aceptación de pacientes en las entidades potencialmente receptoras es exclusivamente del especialista y la institución, quienes a través del formato establecido para el efecto toman la decisión.

Se demuestra entonces que el presunto daño no se causó por la inactividad de la Administración representada por el demandado Hospital Pablo VI Bosa I Nivel ESE.

La exoneración de responsabilidad está planteada además por la culpa de la EPS, quien demoró la respuesta efectiva a la diligencia del Hospital, específicamente a la de los radio-operadores del Hospital, y por culpa exclusiva del agente, que no fue cuidadoso, ni el paciente, ni sus padres, en el cuidado recomendado por los médicos en la cita del mes de junio de 2009.

4.1.3.4 NO SE DEMUESTRA NINGUNO DE LOS ELEMENTOS DE LA FALLA EN EL SERVICIO, PARA QUE SE CONFIGURE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL

Las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar al no presentarse los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado por falla en el servicio.

Relación causal entre la falla en el servicio y el daño; entre la falla en el servicio y el perjuicio debe existir una relación de causalidad, es decir, que el daño debe ser efecto o resultado de esa falla o falta del servicio. Este nexo causal debe ser próximo, debe ser determinante del daño y debe ser apto o idóneo para causar dicho daño. Para que se declare la responsabilidad estatal, es necesario demostrar la totalidad de los elementos que estructuran la responsabilidad estatal. Al faltar uno de estos elementos debe exonerarse de responsabilidad a la Administración.

4.1.4 RAZONES DE LA DEFENSA

La lectura integral de la historia clínica permite llegar a las siguientes conclusiones:

Se trata de un paciente que acude al servicio de urgencias del Hospital Pablo VI Bosa, con posterioridad al inicio de una sintomatología inespecífica, que no coincide al momento de consultar con los signos que el profesional médico encuentra.

- a. El paciente inicia controles en el Hospital Pablo VI Bosa desde el 11 de junio de 2009 a las 15:23, siendo atendido por la doctora NANCY BECERRA, por un cuadro clínico de alteración de la marcha por Genu Valgo, por lo que se considera realizar estudio radiológico y orden de control con resultados. No hay evidencia de que haya asistido a controles posteriores a pesar de las indicaciones médicas dadas.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 13

- b. El 13 de octubre de 2009 es llevado al servicio de urgencias del Hospital Pablo VI por un cuadro clínico de 5 días de evolución caracterizado por aparición súbita de dolor en rodilla izquierda que se fue incrementando con las horas hasta volverse limitante para el apoyo de la extremidad. Asociado refiere inflamación de la articulación, niega eritema, refiere picos febriles persistentes no cuantificados, el paciente refiere haber jugado fútbol el día en que iniciaron los síntomas, niega traumas, caídas, heridas, refiere viaje a Cali el día de inicio de la sintomatología.
- c. El mismo día a las 17:32 se interroga al paciente y se registra la revisión por sistemas, negando el paciente sintomatología urinaria, otalgia, odionafagia, emesis, diarrea, brote en el cuerpo o cualquier otro síntoma. Valoración del servicio de urgencias encontrando al examen físico, temperatura 37 °C, FC 85 ppm, FR 18 por minuto, saturación de oxígeno ambiente⁴⁰ 95%, mucosa oral húmeda, faringe normal sin hipertrofia amigdalina⁴¹, sin placas, otoscopia bilateral normal, cuello móvil, sin adenopatías⁴², percusión bilateral negativa, leve inflamación, dolor en rodilla izquierda, no eritema, no calor, consigno de ténpano positivo, bostezo y cajón positivos. Resto de articulaciones y extremidades normales, leve dolor a la palpación de cuádriceps femoral izquierdo. Sin signos de desgarro muscular. Piel sin lesiones.
- d. Se da un análisis de "paciente con cuadro de dolor articular en rodilla izquierda con derrame articular⁴³ y cuadro febril que SIMULAN artritis séptica, sin embargo los signos clínicos no son evidentes y no se encuentra foco inicial al examen físico, debiendo descartarse lesión ligamentaria. Se solicitan radiografías de rodillas comparativas y hemograma.
- e. El 13 de octubre de 2009 a las 20:41 se valora al paciente y se registra leve mejoría del dolor. No ha presentado picos febriles ni ha aumentado la inflamación, paciente sin taquicardia ni signos importantes para pensar en respuesta inflamatoria sistémica (SIRS) o proceso infeccioso. No se encuentran otros focos. El reporte de cuadro hemático muestra 14460 leucocitos y neutrófilos (92,2%) realizados en el laboratorio del Hospital Pablo VI Bosa, "neutro filia leve, se hará control de hemograma el día de mañana para observar. Se dan signos de alarma y recomendaciones". Nota del Dr. Andrés Felipe Ortiz Jerez RM; 80035949- médico de urgencias.
- f. El 14 de octubre de 2009 a las 13:40 se deja el siguiente registro del examen físico. Mal estado general, álgido, FC 120 por minuto. FR 25 por minuto, Temperatura 38°C. Extremidades con edema de rodilla izquierda, calor local,

⁴⁰ SATURACIÓN DE OXIGENO: expresa la cantidad oxígeno que se combina, en el sentido químico, con la hemoglobina para formar la oxihemoglobina, que es quien transporta el oxígeno en sangre hacia los tejidos. Los valores típicos de SaO₂ andan entre 95% y 97% con un rango de variación del 2%. Valores por debajo del 90% se asocian con situaciones patológicas e insuficiencia respiratoria. MEDIDA DE LA SATURACIÓN DE OXÍGENO POR MEDIO ÓPTICO. XIII Seminario de Ingeniería Biomédica. Manuel Laborde. Universidad de Uruguay. Junio 2004.

⁴¹ HIPERTROFIA AMIGDALINA; Aumento del volumen de las amígdalas palatinas como consecuencia de un proceso inflamatorio local

⁴² ADENOPATIA; Aumento de tamaño de un ganglio linfático. Su etiología puede ser variable por: infecciones, leucemias, linfomas, metástasis (siembras cancerígenas a distancia), reacciones alérgicas, y otras enfermedades sistémicas como sarcoidosis, eritematoso sistémico. SEMIOLOGIA MÉDICA, SEXTA EDICIÓN. CAPITULO I, editorial CELSUS. Ricardo Cediel Ángel. Bogotá, Colombia. Los ganglios linfáticos son números estructuras ovals de pequeño tamaño que filtran la linfa y contribuyen a la defensa contra las infecciones y en las cuales se forman varios tipos de células sanguíneas de defensa (linfocitos, monocitos).

⁴³ Su presencia indica la existencia de una lesión articular. Comprimiendo la fosa supraotuliana y percibiendo la cantidad de líquido intraarticular existente, es frecuente en las lesiones traumáticas del cartílago. Esto supone una defensa de la rodilla ante la lesión. Se desarrolla un "airbag"



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 14

dolor a la palpación y movilización de la misma, inflamación que se extiende hasta tercio superior de la pierna. Análisis: "Paciente con cuadro de evolución aguda de edema mono articular, al parecer sintomatología infecciosa con hemograma sugestivo de infección. Radiografía: muestra derrame articular, se considera posible proceso infeccioso de la articulación de la rodilla, se decide manejo intrahospitalario con antibioticoterapia, remisión por el servicio de ortopedia." Nota del Dr. Jorge Mario Mesa R. RM: 80184455.

Se anotó que el paciente refiere hiporexia y aumento de la inflamación en el último día, reporte cuadro hemático del día anterior muestra leucocitosis y neutrofilia, reporte de cuadro hemático del 14 de octubre de 2009 muestra disminución de la leucocitosis y neutrofilia, reporte de rayos x de rodilla indica aumento del diámetro articular.

- g. En la bitácora de gestión de la remisión del radio operador se anota la notificación y solicitud de ubicación por el servicio de ortopedia en nivel de complejidad superior a la EPS-S a partir de las 14:25 del 14 de octubre de 2009, al tratarse este de un evento POS-S, según lo previsto en el acuerdo emitido por la GRES, sobre el Conjunto de Actividades, Procedimientos e Intervenciones inmersos dentro del POS-S, los cuales garantiza la EPS-S.
- h. El traslado se produjo a las 03:56 a.m. con diagnóstico de artritis piógena no especificada, con orden médica y suministro de los siguientes medicamentos:

Medicamento	Dosis	Dosis aplicadas
Oxacilina ⁴⁴	2 gramos intravenoso cada 6 horas	4
Dipirona ⁴⁵	1 gramo intravenoso cada 8 horas	3
Ranitidina ⁴⁶	50 mgs intravenoso cada 8 horas	

Curva térmica. Se continúa con proceso de remisión a nivel de complejidad superior sin lograrse ubicación efectiva por parte de la EPS-S.

Las conclusiones científicas son entre otras las siguientes:

Los resultados de laboratorio clínico solicitados no son expresos o patognomónicos para artritis séptica, por lo que se establece como diagnóstico inicial una posible lesión ligamentaria, debido a la existencia del antecedente de juego de fútbol el mismo día en que comenzaron los síntomas, así como una alteración en la marcha por Genu Valgo, condición que no se considera normal en una persona de 12 años y para la cual se solicitó en la atención del 11 de junio de 2009 el permanecer en controles y realizar estudios complementarios con el fin de evitar complicaciones futuras, recomendaciones que no fueron atendidas por los cuidadores del paciente.

La literatura médica indica que la incidencia de la artritis séptica es de 5.5 a 12 casos por cada 100.000 habitantes, siendo el mayor pico de presentación en menores de 3 años, condición que no cumplía el paciente, "la progresión de la enfermedad es rápida, se describe que los síntomas aparecen en aproximadamente 72 horas antes

⁴⁴ OXACILINA; Es un antibiótico, de espectro reducido del grupo de las penicilinas, por lo que se indica en el tratamiento de infecciones causadas por bacterias Gram positivas, en particular las especies de estafilococos que suelen ser resistentes a otras penicilinas

⁴⁵ DIPIRONA: Fármaco antiinflamatorio no esteroideo (AINE), no opioide, usado como un potente analgésico, antipirético y espasmolítico

⁴⁶ La ranitidina es un fármaco, que inhibe la producción de ácido estomacal, comúnmente usado en el tratamiento de la enfermedad de úlcera péptica y en la enfermedad del reflujo gastroesofágico y como protección gástrica en pacientes hospitalizados.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 15

del momento de realizar el diagnóstico. Al diagnóstico debe llegarse por descarte⁴⁷". Según la evolución de la enfermedad descrita por el paciente y sus acudientes, la instauración del cuadro doloroso a nivel de la rodilla no cumplía con lo estipulado en las guías y protocolos de orden nacional para sospechar de una enfermedad articular infecciosa.

Dentro de los factores de riesgo que se deben considerar se enuncian los siguientes:

- Artritis reumatoide u osteoartritis
- Antecedente de reemplazos articulares
- Nivel Socioeconómico bajo
- Abuso de drogas endovenosas
- Alcoholismo
- Diabetes Mellitus
- Antecedente de infiltración intra articular con corticoides
- Úlceras en piel

Con respecto al proceso etiológico de la artritis séptica, la forma más común de diseminación es por vía hematógena (vía sanguínea), proveniente de algún foco infeccioso previamente establecido en el paciente (amigdalitis, celulitis, abscesos, heridas penetrantes, etc.). Ninguna de estas condiciones estaba presente en el paciente en el momento de la valoración inicial.

La normatividad vigente (Acuerdo 306/2005, derogado por el Acuerdo 008 del 29 de diciembre de 2009, Decreto 4747/2007 y Resolución 3047/2008), el manejo integral por especialista de ortopedia es considerado un evento POS-S, por lo que es responsabilidad del asegurador, en este caso Salud Total EPS-S, el realizar la gestión para garantizar la integralidad, oportunidad y continuidad del manejo dentro de su red de prestadores, en respuesta a los requerimientos desde el I nivel de complejidad.

La solicitud de valoración por ortopedia fue solicitada por el personal del demandado desde el momento en que se estableció el diagnóstico de artritis séptica, secundario al análisis de las condicionantes atrás relacionadas, obteniéndose respuesta efectiva de Salud Total el 15 de octubre de 2010 al medio día (22 horas después). Debe recordarse que la aceptación de pacientes en las entidades potencialmente receptoras es exclusivamente del especialista y/o profesional de la salud a quien esté dirigida la solicitud, quienes a través del formato establecido para dicho fin conocen el caso y toman la decisión.

Respecto de los estudios de imágenes, la literatura determina que pueden contribuir al diagnóstico de la artritis séptica, sin embargo no reemplazan el análisis del líquido articular, procedimiento que no puede realizarse en el Nivel I de atención, según directrices de habilitación instauradas en el Decreto 1043 de 2006 y en el Acuerdo 306/2005, por lo que los hallazgos de radiografías tomadas por el servicio de urgencias del Hospital Pablo Vi de Bosa no son determinantes, ni los hallazgos de derrame articular específicos para artritis séptica.

En bitácora de gestión de la remisión del radio operador, se realizó la notificación y solicitud de ubicación por el servicio de ortopedia en nivel de complejidad superior a

⁴⁷ GUÍAS PARA MANEJO DE URGENCIAS 3ª EDICIÓN, TOMO III, Ministerio de la protección Social, Jaime Pedraza M.D. 2009. Departamento de Ortopedia, Fundación Santafé de Bogotá.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 16

la EPS-S Salud Total a partir de las 14:00 del 14 de octubre de 2009, al tratarse de un evento POS-S⁴⁸, según lo estipulado en el Acuerdo 306/2005.

La valoración hecha a las 09:47 registra que el paciente refiere regular estado general, fiebre en la noche, adecuada tolerancia a la vía oral. Extremidades con inflamación de rodilla izquierda, calor local, dolor a la palpación y movilización de la misma, inflamación que se extiende hasta tercio superior de la pierna. Se continúa el manejo instaurado y se acepta remisión al Hospital San Blas.

La remisión del paciente se hizo hacia las 22 horas del 15 de octubre de 2009, conforme la solicitud elevada por el doctor JORGE MARIO MESA ROMERO el 14 de octubre de 2009 a las 14:00, según consta en la bitácora de gestión de la remisión del radio operador y notas de enfermería de la historia clínica.

4.2 SALUD TOTAL EPS-S

Al momento de descorrer el traslado, este demandado se pronuncia de la siguiente forma:

4.2.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

Los hechos no le constan salvo lo relativo a la afiliación de BRAYAN JULIÁN RIVERA como beneficiario y tiene como ciertos los relativos a las obligaciones de SALUD TOTAL EPS-S como actor del régimen general de seguridad social en salud conforme a sus competencias.

4.2.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Este demandado se opone expresamente a las pretensiones de la demanda en tanto los actos médicos fueron realizados por los médicos y en las instalaciones del Hospital Pablo VI de Bosa I Nivel, de forma que no puede haber un daño que pueda ser imputado a la EPS.

4.2.3 EXCEPCIONES DE MÉRITO

Como excepciones de mérito este demandado propuso las siguientes:

4.2.3.1 CUMPLIMIENTO DE SALUD TOTAL EPS-S S.A. DE SU OBLIGACIÓN COMO ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD

La competencia de las EPS está prevista por el numeral 3 del Artículo 178 de la Ley 100 de 1993 de la siguiente forma:

"3. Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las Empresas Promotoras de Salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de Ley."

Esta obligación fue cumplida por la EPS garantizando el acceso al servicio de salud y su cobertura conforme a lo dispuesto en el Plan Obligatorio de Salud.

⁴⁸ EVENTO POS-S: Conjunto de actividades, procedimientos e intervenciones inmersos dentro del plan obligatorio de salud del régimen subsidiado, fijados en el acuerdo 008 del 29 de Diciembre del 2009 en donde se determina que la responsabilidad de garantizarlos pertenece a la EPS-S.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 17

En los hechos de la demanda y en las pretensiones no se cuestiona el cumplimiento por parte de la EPS-S respecto de sus obligaciones para con el beneficiario BRAYAN JULIÁN RIVERA, por cuanto no se realiza algún reproche acerca del no cubrimiento de servicios o la imposibilidad de acceder a los mismos, de manera que, al no debatirse el incumplimiento de una obligación contractual, no es procedente condenar a este demandado.

4.2.3.2 AUSENCIA DE ACTIVIDAD PROBATORIA DE LA PARTE ACTORA

La carga probatoria recae en la parte demandante y los hechos de la demanda no configuran culpa probada ni presunción de culpa de acuerdo con la teoría de la responsabilidad civil.

La parte actora refiere que la supuesta negligencia en la atención del paciente BRAYAN JULIÁN RIVERA causó daño y perjuicio moral a los demandantes, sin que exista prueba de la relación causal entre las atenciones y el daño, alega una supuesta "atención inadecuada y un diagnóstico desacertado" conllevó a tal suceso.

Corresponde entonces a la parte demandante probar que la EPS-S incumplió con sus deberes consagrados en la Ley 100 de 1993 y demás obligaciones propias del aseguramiento y administración del POS para con su usuario, lo cual no se encuentra probado en la demanda, al punto que los hechos se limitan a una simple transcripción de las anotaciones de la historia clínica. Igualmente debe demostrar el daño supuestamente acaecido y el nexo de causalidad entre la atención prestada y el daño, lo cual no se acredita en el presente caso.

Debe probarse la relación de causalidad adecuada entre el comportamiento activo o pasivo del deudor y el daño padecido por el reclamante, pues es aquí donde entran en juego los deberes jurídicos de atención y cuidado que en el caso concreto hubo de asumir el médico y el fenómeno de la imputabilidad, es decir, la atribución subjetiva, a título de dolo o culpa.

En efecto, como en Colombia está proscrita la responsabilidad subjetiva, y específicamente aplicable en el caso de la responsabilidad civil médica, considerando la obligación de medio y no de resultado que le asiste al profesional de la salud o prestador del servicio, es indispensable que cada una de las aseveraciones que se efectúen y pretendan enrostrar algún tipo de responsabilidad se encuentren debidamente probadas, puesto que la sola afirmación que existe un perjuicio no prueba responsabilidad alguna, menos aún si se predica una supuesta falla en el servicio o culpa en anotaciones de Historia Clínica que no da cuenta de un actuar negligente o malicioso. No obstante, se pretende que se halle responsable a SALUD TOTAL EPS-S, con la sola exposición de unos hechos y de un supuesto perjuicio, asumiendo que solo basta esto para encausar una presunta responsabilidad de la Empresa Promotora de Salud, debiendo necesariamente demostrar la relación de causalidad entre el hecho o la omisión del demandado y el daño sufrido, profundizándose aún más en tratándose de responsabilidad por la prestación del servicio médico.

4.2.3.3 INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE DAN LUGAR A RESPONSABILIDAD CIVIL FRENTE A LOS ACTOS MÉDICOS CUESTIONADOS POR LA PARTE ACTORA

La configuración de la responsabilidad frente a un sujeto determinado requiere de tres elementos indispensables: la culpa, el daño y el nexo causal entre la culpa y el



daño que se predica del actuar del sujeto. Al no probarse la existencia de los elementos que conforman el daño (hecho generador, culpa y nexo causal entre la culpa y el daño) no procede condena alguna.

4.2.3.4 INEXISTENCIA DE CULPA DERIVADA DE LAS ATENCIONES SUMINISTRADAS AL MENOR BRAYAN JULIÁN RIVERA

La historia clínica registra como primera consulta del menor BRAYAN JULIÁN RIVERA la ocurrida el 13 de octubre de 2009 a las 5:32 p.m., en la que se anota que refirió dolor en la rodilla izquierda caracterizado por la aparición súbita del mismo y su aumento hasta que resultó limitante para el apoyo de la extremidad, cuadro clínico de 5 días de evolución, durante los cuales no se acudió al médico y se automedicó con ibuprofeno, lo cual no representó alguna mejoría en el paciente pero sí pudo enmascarar los signos e incluso condicionar o empeorar el diagnóstico.

En el examen físico de la consulta iniciar se encontró signo de ténpano positivo, lo que indica aumento considerable de líquido articular, que ha logrado que la rótula pierda su relación con la articulación; semiológicamente el signo de cajón positivo así como el bostezo positivo están correlacionados con la lesión de ligamentos y al médico tratante lo orienta sobre trauma ocasionado, que en este caso no refería el paciente, es decir, que los signos evidenciados al examen físico no eran evidentes y no permitieron encontrar un foco infeccioso inicial.

No era claro el por qué se encontraron tres signos semiológicamente indicativos de procesos diferentes, toda vez que no debía encontrarse cajón ni bostezo si se trataba de artritis séptica, por lo cual el médico realizó una impresión diagnóstica conforme los síntomas referidos y los signos evidenciados, a la cual se le dio un manejo adecuado, expectante, ordenando exámenes diagnósticos e imagenológicos de apoyo diagnóstico, tales como radiografía de rodillas comparativas y hemograma, que tenían como propósito descartar o confirmar los diagnósticos diferenciales.

Consta en la historia clínica del 14 de octubre de 2009 a la 1:40 p.m., una vez se obtuvieron los resultados de los exámenes de apoyo diagnóstico, estos permitieron en un lapso menor a 20 horas, confirmar el diagnóstico de artritis séptica, al cual se le dio manejo intrahospitalario con antibióticoterapia y se decidió remisión a ortopedia, especialidad con la que no contaba el Hospital Pablo VI Bosa Nivel I, por lo cual se solicitó la remisión del paciente a una IPS de mayor complejidad.

El Hospital Pablo VI Bosa Nivel I solicita remisión a IPS de complejidad media para valoración por ortopedia, sin comentar la urgencia del caso a la EPS, la cual una vez tuvo conocimiento del caso, realizó la oportuna y pertinente gestión en la autorización para lograr la efectiva remisión del menor, disponiendo todo lo que estaba a su alcance para lograr el traslado, pero fue la falta de disponibilidad del servicio en otras IPS sumado a la falta de camas, lo que impidió la inmediata remisión.

El menor es aceptado en el Hospital San Blas el 15 de octubre de 2009 a las 9:51 a.m., lo cual es informado al hospital demandado a las 9:52 a.m., el cual confirma la remisión en ambulancia, lo cual evidencia que la EPS realizó todo el trámite de remisión del paciente en un lapso de 19 horas, durante el cual se realizaron 24 llamadas tratando de ubicar al paciente, lo cual evidencia la gestión de la EPS y que se registra en la bitácora.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 19

El Hospital San Blas a las 2:23 p.m. solicita a la EPS la remisión del paciente a otra IPS con diagnóstico presuntivo de shock séptico, requiriendo el servicio de UCI pediátrica. La EPS realiza de inmediato el trámite teniendo en cuenta la urgencia manifestada por el solicitante y la necesidad de la Unidad de Cuidados Intensivos, siendo aceptado el menor por el hospital Santa Clara a las 3:10 p.m., es decir, en menos de una hora se realizó todo el trámite.

La EPS en su calidad de asegurador en salud autorizó de manera completa e irrestricta todo el tratamiento requerido por el menor en las IPS en las que fue atendido, sin que obre prueba en el expediente que evidencia alguna negación de autorización al respecto.

Se aclara que dentro del sistema de seguridad social en salud, operan diversos actores, siendo las IPS las garantes de la seguridad de los pacientes, siendo quienes definen las conductas médicas a adoptar, siendo la EPS respetuosa de los criterios médicos establecidos por los tratantes del menor.

En conclusión, las atenciones y autorizaciones fueron pertinentes, adecuadas y oportunas, de tal forma que se pusieron a disposición del paciente todos los medios clínicos necesarios, que conforme consta en historias clínicas, el tratamiento médico que se le brindó al menor correspondió siempre a los síntomas referidos, y a los signos clínicos que no fueron evidentes en la primera atención, razón por la cual se le se practicaron exámenes diagnósticos e imagenológicos de apoyo diagnóstico, que tenían como propósito descartar o confirmar el diagnóstico de artritis séptica, cuadro clínico que una vez identificado fue manejado con una actuación médica ajustada a la Lex Artis.

4.2.3.5 INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL ACTUAR DE SALUD TOTAL EPS S.A. Y LOS PRESUNTOS DAÑOS QUE SE PRETENDEN ENDILGAR A LA CONDUCTA DE MI SALUD TOTAL EPS-S

La ciencia médica es inexacta por naturaleza, es una ciencia valorativa, de forma que puede ocurrir que un mismo paciente con determinados síntomas sea diagnosticado de diferente forma por distintos médicos, inexacta por la normal interferencia en la curación, de circunstancias generalmente imprevisibles como la calidad de los medicamentos, resistencia del enfermo, respuesta del organismo, estado de la enfermedad, etc.

El procedimiento médico correspondió a lo que indica la ciencia médica para el caso específico, siendo idóneo en su campo el equipo médico, de forma que el resultado adverso sobreviniente no se puede enmarcar dentro de la terminología jurídica del daño, sino que corresponde a una complicación denominada riesgo inherente a este tipo de evento, como lo fue el shock séptico, complicación sobreviniente que se materializó de forma irresistible e inevitable, máxime que analizados los medios utilizados, se encuentra que fueron debidamente empleados. Lo que permite concluir que no hay evidencia de actuación del personal médico que pueda considerarse como imperita, negligente o imprudente o violando reglas de cuidado, por el contrario, la conducta fue adecuada y diligente, a la expectativa de comportamiento al impulsar la conducta terapéutica.

Probar que existe un nexo causal entre el hecho que constituye la fuente normativa de la responsabilidad y el daño producido es necesario para que la imputación pueda tener lugar y con ella surja la responsabilidad, pero la mera causalidad entre el hecho



y el daño no basta para justificar la atribución del deber de reparación al sujeto a quien la ley califica de responsable. En tales casos y en todos ellos en los que la responsabilidad se configura legalmente al margen de la idea de culpa, la imputación no puede realizarse con base en la mera causación material del daño, sino que tiene que apoyarse, previa justificación de su procedencia, en otras razones a títulos jurídicos diferentes.

De acuerdo con el criterio científico, los médicos que atendieron al menor BRAYAN JULIÁN RIVERA, lo hicieron dentro de los parámetros indicados, los procedimientos correspondieron a lo que indica la ciencia médica para el caso específico, siendo idóneos en su campo, luego el resultado adverso sobreviniente no puede enmarcarse en la terminología jurídica de daño, sino que corresponde a a complicación denominada alea terapéutico inherente a este tipo de eventos, como es el caso del shock séptico y el resultado desafortunado que la parte actora califica como daño, constituye en realidad un resultado insatisfactorio no adjudicable a la conducta médica brindada,

4.2.3.6 AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR CASO FORTUITO

En el presente caso la relación de causalidad entre la conducta médica e institucional y el resultado de la salud del paciente, se ve interrumpida por la configuración del caso fortuito, toda vez que la patología fue muy agresiva y se agudizó en pocas horas, circunstancia ésta que define como aquella que no puede preverse o siendo prevista no pudo ser evitada, lo cual significa que escapa al poder o capacidad humana de lo que constituye insuperable.

No puede perderse de vista que también la ciencia médica tiene sus limitaciones y en el tratamiento de enfermedades siempre existe un alea que escapa al cálculo riguroso o a las previsiones más prudentes, por ende obliga a restringir el campo de la responsabilidad. Consecuentemente la falta de éxito, el agravamiento del estado del paciente, la aparición de complicaciones o preexistencias, en la medida en que no obedecen a la gestión culposa del propio galeno, y que en cambio son atribuibles a las limitaciones propias de la ciencia médica frente a la etiología y solución anticipada, constituye aleatorias del curso de la patología, enfermedad o condición de base de cada paciente pudiera presentar, que le son absolutamente irreprochables frente al actuar médico, pues cuando como consecuencia del propio estado de salud del paciente o de sus especiales reacciones orgánicas, se produjeran indeseadas derivaciones, no será responsable el médico tratante en la medida que concurren las imprescindibles notas de imprevisibilidad o inevitabilidad que caracterizan todo caso.

En la comprensión técnica del concepto de caso fortuito o fuerza mayor, no puede desconocerse el requisito anteriormente mencionado –exterioridad o ajenidad-, aun cuando en ocasiones no se lo mencione expresamente, tal vez por considerarlo obvio, pues dicho elemento estructural de la figura se desprende de la misma consideración del concepto de factor extraño, que por definición implica que una causa enteramente ajena a la originada por el presunto responsable interrumpe el proceso ya iniciado e “impide que desarrolle su propia eficacia causal, sustituyéndola por la suya propia”

En el presente caso, el daño corresponde a circunstancias inevitables que superaron todo el manejo médico procurado, el cual fue de acuerdo al estado de la ciencia, por



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 21

lo que es una circunstancia de inocencia del acto médico con la consecuente ausencia de culpa.

Se concluye que los factores de atribución corresponden a la condición base que llegó a manifestar como intrínseco y propio o particular, en este caso del paciente, que no pudo ser superado pese a las medidas adoptadas por los profesionales médicos en la instancia que fuera atendida, estando libre por lo tanto de toda responsabilidad el equipo médico tratante.

La medicina no es una ciencia exacta en ninguna de sus especialidades, y aunque los procedimientos difieren en complejidad y escala de dificultades técnicas, los resultados de estos procedimientos médicos podrán ser esperables pero nunca predecibles, pues ningún médico, por hábil que sea, puede garantizar un resultado 100% satisfactorio desde antes de la realización de la intervención o tratamiento, pues en el mismo tratamiento se pueden presentar situaciones inherentes a las características individuales del paciente. Es así como la relación de causalidad entre la conducta médica y el resultado de la salud del paciente se ve interrumpida por la configuración del caso fortuito no imputable a la EPS.

4.2.3.7 LAS OBLIGACIONES MEDICAS SON DE MEDIO Y NO DE RESULTADO

En asuntos de responsabilidad médica debe probarse la falta de diligencia y cuidado de los profesionales que suministraron los servicios que se cuestionan, puesto que para que proceda una eventual condena no basta con el hecho de demostrar la existencia del perjuicio.

El hecho de haberle brindado las atenciones al paciente BRAYAN JULIÁN RIVERA no genera de por sí una responsabilidad de quienes intervinieron en el proceso de atención, debe entonces probarse que los actos médicos no estaban acordes con la Lex Artis, la prestación del servicio médico no garantiza por si solo la curación de dolencias que están relacionadas con el curso natural de la enfermedad.

4.2.3.8 CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION DE MEDIO BRINDADA POR EL EQUIPO MÉDICO AL MENOR BRAYAN JULIÁN RIVERA

El equipo médico cumplió con el deber profesional que la ciencia médica en particular le exigía, siéndole propio el abstenerse de prometer un resultado en razón precisamente a las características propias de la ciencia médica y en atención al reconocimiento de los factores de orden endógeno y exógeno que conlleva todo procedimiento médico, está plagado de riesgos considerables, factores de riesgo biológico propios del individuo, lo que llegó a tornarse en irresistible frente al manejo implementado para sortearlo, pese a lo cual sobrevino.

La conducta científica dispuesta por los médicos fue correcta, conducente y tendiente a anticiparse a riesgos mayores, toda vez que la obligación del médico es de medio y no de resultado, consistente en la aplicación de su saber y de su proceder, a favor de la salud del paciente, pues está obligado a practicar una conducta diligente que normal y ordinariamente pueda alcanzar la curación, sin que ello signifique que el fracaso del procedimiento o la ausencia de éxito se traduzca en incumplimiento.

El considerar que la obligación médica es de resultado, desconoce su naturaleza, y sería tanto como aplicar la responsabilidad objetiva en este campo, lo cual es de recibo, pues resulta claro que en esta materia el riesgo que representa el tratamiento



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 22

lo asume el paciente al momento de firmar el consentimiento informado, siendo quien debe soportar sus consecuencias cuando ellas no pueden ser imputadas a un comportamiento irregular de la entidad.

4.2.3.9 LA INNOMINADA DE QUE TRATA EL ART. 306 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Pide que el juzgador declare como probada cualquiera que así encuentre.

4.2.4 RAZONES DE LA DEFENSA

Este demandado sostiene que no existe responsabilidad por parte de la EPS en el acto médico suministrado a BRAYAN JULIÁN RIVERA, pues la atención médica tuvo lugar en el Hospital Pablo VI de Bosa y sus profesionales, de manera que no hay daño que pueda ser imputado a SALUD TOTAL, dado que esta entidad fue diligente en sus obligaciones de afiliación y cobertura de los servicios contenidos en el POS para con el paciente.

Contrario a lo manifestado por la parte actora, al paciente se le brindaron todas las atenciones de manera adecuada y oportuna conforme se evidencia en la Historia Clínica del 13 de octubre de 2009.

"Enfermedad Actual: Cuadro clínico de 5 días de evolución caracterizado por aparición súbita de dolor en rodilla izquierda que se fue incrementando con las horas hasta volverse limitante para el apoyo de extremidad. Asociado refiere edema de la articulación, niega eritema, refiere picos febriles persistentes no cuantificados, paciente refiere haber jugado fútbol el día que iniciaron los síntomas, niega traumas o caídas, heridas, refiere viaje a la ciudad de Cali el día del inicio de la sintomatología, manejo con Ibuprofeno 800 MG sin mejoría. Revisión por sistema: Niega sintomatología urinaria, niega otalgia, niega odinofagia, niega emesis, niega diarrea, niega brote en cuerpo, niega cualquier otra sintomatología."

De lo anterior se concluye que el cuadro clínico era avanzado, debido a que los responsables del menor omitieron su deber de realizar todas las acciones tendientes a mitigar el daño e impedir su agravación, absteniéndose de acudir de manera inmediata al servicio médico una vez se produjo la aparición súbita del dolor en el menor, que se incrementó hasta hacerse una limitante, a pesar de lo cual viajaron a la ciudad de Cali y esperaron que el cuadro clínico evolucionara, limitándose a automedicar al menor con ibuprofeno en dosis desconocidas, sin que se obtuviera una mejoría y por el contrario pudiendo enmascarar los signos e incluso posiblemente empeorar o condicionar el diagnóstico.

En consecuencia, la presunta falta de oportunidad que se predica en la demanda no puede atribuirse a la EPS sino a los demandantes, quienes por su falta de diligencia ocasionaron que una patología que pudo ser tratada de forma oportuna se complicara hasta que su agudeza causó la muerte del menor.

En la historia clínica de la esa atención se evidenció:

"Extremidades: LEVE EDEMA, DOLOR EN RODILLA IZQUIERDA, O ERITEMA, NO CALOR, CON SIGNO DEL TEMPANO POSITIVO, BOSTEZO Y CAJÓN POSITIVOS, RESTO DE ARTICULACIONES Y EXTREMIDADES NORMALES, LEVE DOLOR A LA PALPACIÓN DE CUADRICEPS FEMORAL IZQUIERDO, SIN SIGNOS DE DESGARRO MUSCULAR"



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 23

El signo de ténpano positivo indica que existe un aumento del líquido articular considerable, que ha logrado que la rótula pierda su relación con la articulación; semiológicamente el signo de cajón positivo, así como el bostezo positivo están correlacionados con lesión de ligamentos y al médico tratante lo orienta sobre el trauma ocasionado, que en este caso no refería el paciente.

No era claro el por qué se encontraron 3 signos semiológicamente indicativos de procesos diferentes, toda vez que no debía encontrarse cajón ni bostezo si se trataba de artritis séptica. De todo lo anterior se estableció lo siguiente:

"Análisis: PACIENTE CON CUADRO DE DOLOR ARTICULAR EN RODILLA IZQUIERDA, CON DERRAME ARTICULAR Y CUADRO FEBRIL QUE SIMULAN ARTRITIS SÉPTICA, SIN EMBARGO LOS SIGNOS CLÍNICOS NO SON EVIDENTES Y NO SE ENCUENTRA FOCO INICIAL AL EXAMEN FÍSICO, SE DEBE SIN EMBARGO DESCARTAR LESIÓN LIGAMENTARIA COMO SEGUNDA IMPRESIÓN DIAGNOSTICA.

Impresión Diagnóstica

DX. PRINCIPAL: DOLOR EN ARTICULACIÓN. DX. RELACIONADO 1: ARTRITIS Y POLIARTRITIS ESTAFILOCOCCICA.

DX. RELACIONADO 2: ESGUINCES Y TORCEDURAS DE OTRAS PARTES Y LAS NO ESPECIFICADAS DELA RODILLA.

TIPO DE DIAGNÓSTICO PRINCIPAL: IMPRESIÓN DIAGNÓSTICA

Conducta: SE ORDENA DIPIRONA 1 GR IV AHORA Y SE ORDENA RX DE RODILLAS COMPARATIVAS Y HEMOGRAMA."

No hubo entonces error en el diagnóstico como lo manifiesta la parte demandante, pues conforme los síntomas referidos y signos evidenciados al examen físico, los cuales no eran evidentes y no permitieron encontrar foco infeccioso inicial, el médico hizo una impresión diagnóstica acertada que requería descartar o confirmar los diagnósticos de artritis y/o esguinces y torceduras, para lo cual ordenó exámenes diagnósticos e imagenológicos de apoyo diagnóstico, tales como radiografía de rodillas comparativas y hemograma.

Las atenciones fueron pertinentes, adecuadas y oportunas, de tal forma que se pusieron a disposición del paciente todos los medios clínicos necesarios, que conforme los resultados de los exámenes permitieron confirmar al día siguiente, en un lapso inferior a 20 horas, el diagnóstico de artritis séptica, al cual se le dio manejo intrahospitalario con antibiótico terapia y se decidió la remisión a la especialidad de ortopedia, con la cual no contaba el demandado, remisión que se produjo el 15 de octubre al Hospital San Blas.

En cuanto al lucro cesante, el daño solicitado corresponde a una mera expectativa y no existe prueba alguna que permita determinar con certeza que las sumas reclamadas por este concepto tengan su origen en el daño que se pretende endilgar al acto médico cuestionado en el proceso.

En cuanto a los perjuicios morales, la parte demandante tiene el deber de probar su existencia, pues corresponde al juzgador el tasar los perjuicios que se generen por este tipo de daño, haciendo uso del arbitrium iudicis, debiendo acatarse el precedente de las sentencias de unificación de 2013.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 24

Además de lo anterior, no está acreditado el vínculo de parentesco de ETELBERTO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ con BRAYAN JULIÁN RIVERA y tampoco está demostrado el vínculo afectivo invocado.

En cuanto a la reparación del daño a la salud, se citan los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, Exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en donde ha indicado que se requiere su demostración y únicamente aplica respecto de la víctima directa.

Debe igualmente probarse el perjuicio a la vida de relación.

5. LLAMADOS EN GARANTÍA

Los llamados en garantía se pronunciaron de la siguiente forma:

5.1 SOCIEDAD CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

Este llamado en garantía se pronuncia al descorrer el traslado de la siguiente forma:

5.1.1 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Respecto de la demanda se pronuncia de la siguiente forma:

5.1.1.1. ACERCA DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En cuanto a los hechos de la demanda indica que no le constan.

5.1.1.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Se opone expresamente a las pretensiones de la demanda, destacando que no puede invocarse una solidaridad amorfa, pues no tiene causa ni fundamento obligacional. Los hechos de la demanda no se hace relación a eventuales errores administrativos causados por el personal de la EPS. No se le menciona en las pretensiones primera y segunda, solamente de forma residual en la tercera.

Además, no está probada la existencia de los elementos de la responsabilidad respecto de la demandada SALUD TOTAL EPS-S S.A.

5.1.1.3 EXCEPCIONES

Como excepciones de fondo se propusieron las siguientes:

5.1.1.3.1. EXONERACIÓN POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIO BRINDADA POR LOS PROFESIONALES DE LA SALUD Y POR LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SALUD INTERVINIENTES

El paciente fue tratado por varias IPS conforme al diagnóstico confirmado mediante la información y ayudas diagnósticas obtenidas. A los médicos les correspondió atenderlo, cumpliendo con los deberes profesionales que la ciencia médica exige,



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 25

debiendo abstenerse de prometer un resultado precisamente en razón de las características mismas de la ciencia médica y en atención al reconocimiento de los factores de orden endógeno y exógeno que conlleva todo tratamiento, el cual está compuesto por factores de riesgo que pueden ser endógenos o biológicos, propios de individuo y exógenos o del medio ambiente.

Debe valorarse el hecho extraordinario implícito en la infección contraída por el paciente, que le produjo una artritis séptica y toda la terrible cadena consecencial que finalizó con su deceso, lo cual constituye una causal exonerante de la responsabilidad civil.

5.1.1.3.2 INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURANTES DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Alega la aseguradora que no se configuran los elementos de la responsabilidad administrativa, pues respecto de la conducta médica no se vislumbra que en algún momento los profesionales de la salud hubiesen incurrido en alguna modalidad culposa en la atención del paciente, por el contrario, la atención siempre fue diligente y cuidadosa.

No se incurrió en culpa en alguna de sus formas, no hubo impericia, ya que los médicos tratantes se respaldaron en la experiencia necesaria en el área aplicable al caso, contando además con la idoneidad necesaria. El tratamiento utilizado está certificado por las diversas instituciones de carácter médico de reconocimiento legal y por los organismos gubernamentales competentes, que aceptan y recomiendan el tratamiento emprendido para combatir una artritis séptica y sus consecuencias. No hubo negligencia, pues se aplicaron los conocimientos médicos y científicos indicados y todo se hizo de forma adecuada y oportuna, sin que hubiera en algún momento descuido u omisión. Tampoco se dio imprudencia, pues se dispuso de los medios adecuados para la consecución del fin, sin darse el resultado esperado, no obstante el esfuerzo, la diligencia, el cuidado y la prudencia prestada. Ninguna culpa les es imputable y ninguna responsabilidad se les puede exigir.

Frente a la inconformidad de la oportunidad en el tratamiento médico que plantea la parte actora, dicha afirmación no cuenta con respaldo probatorio o jurídico para la prosperidad de las pretensiones.

Pues, como se podrá establecer, el proceder de los equipos médicos fue de conformidad con la diligencia y cuidado recomendados, en tratándose la actividad médica como una actividad de medio y no de resultado como amplia y reiteradamente ha sido reconocida tanto por la jurisprudencia como por la doctrina especializadas, tanto administrativa como civil.

Siendo la médica una ciencia inexacta por naturaleza, al ser ciencia valorativa, así puede ocurrir en muchos casos que ante un mismo paciente con determinados síntomas varios médicos ofrecen diagnósticos distintos, inexacta por la normal interferencia en la curación, de circunstancias generalmente imprevisibles como calidad de los medicamentos, resistencia del enfermo, respuesta del organismo, estado de la enfermedad, etc.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 26

Debe recordarse que no puede exigirse infalibilidad a la conducta que se implementa, dado el grado de discrecionalidad que tienen los profesionales en la elección de los diferentes métodos conocidos por la ciencia médica, dado el criterio de discrecionalidad científica, debiendo contar con plena libertad para elegir el tratamiento correcto, emprendiendo las iniciativas que estime correctas. Someter esta conducta a control judicial para determinar si se cumplió o no, o si hubo culpa o no, expone la actividad médica al riesgo de coartar la libre elección e iniciativa del profesional.

Por su parte, el Artículo 13 del Decreto 3380 de 1981 dispone:

"Teniendo en cuenta que el tratamiento o procedimiento médico puede comportar efectos adversos o de carácter imprevisible, el médico no será responsable por riesgos, reacciones o resultados desfavorables, inmediatos o tardíos de imposible o difícil previsión dentro del Campo de la práctica médica al prescribir o efectuar un tratamiento o procedimiento médico."

En efecto el resultado insatisfactorio que evidenció el paciente aun con el tratamiento indicado, constituyó para las instituciones prestadoras de salud y sus equipos médicos un fenómeno de irresistibilidad dentro del campo de la práctica médica, pues los profesionales que suministraron la atención al paciente gozan de reconocida idoneidad y amplia experiencia y para todos ellos el efecto dañoso se tornó inevitable, pese a haber adoptado las medidas conducentes tendientes a disminuir cualquier riesgo sobreviniente; la historia clínica y la literatura científica así lo confirman.

Ahora bien, desde el punto de vista de la conducta de los funcionarios de Salud Total EPS-S S. A., no se encuentra tampoco que hubiera en los hechos de la demanda reproche alguno a su actuación administrativa, por lo que ella no puede ser calificada ni llevada a una atribución de culpa en ninguna de sus especies.

Respecto de la configuración del segundo elemento de la responsabilidad del Estado, vale decir la presencia del daño antijurídico, cabe puntualizar simplemente que su causa se debió a la desafortunada y fortuita aparición en la salud de la menor de una severa infección, representada en la infección que le produjo un shock séptico y su muerte posterior.

Es colegir, entonces, que el tercer elemento tampoco surge, pues no pudo existir jamás una relación de causalidad entre la conducta de las demandadas y el daño que el menor Brayan Julián Rivera Gómez (q.e.p.d.) y sus causahabientes tuvieron que soportar con ocasión de la aparición de la mortal infección. Y más aún, por cuanto la imprevisible e irresistible circunstancia de la artritis séptica, pudo haber tenido un manejo inadecuado de parte de los causahabientes de la víctima antes de que acudieran al servicio de urgencias de la IPS demandada.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 27

5.1.1.3.3 CASO FORTUITO

En el caso en estudio la relación de causalidad entre la conducta médica e institucional y el resultado de la salud del paciente se ve interrumpida por la configuración del caso fortuito representado en la artritis séptica, circunstancia esta que se define como aquella que no ha podido preverse, o que siendo prevista no haya podido evitarse, lo cual significa que escapa al poder o capacidad humana lo que constituye lo insuperable.

En efecto, se tiene dicho que no debe perderse de vista que también la ciencia médica tiene sus limitaciones y que en el tratamiento clínico o quirúrgico de las enfermedades existe siempre un alea que escapa al cálculo riguroso o a las previsiones más prudentes y por ende obliga a restringir el campo de la responsabilidad. Consecuentemente la falta de éxito, el agravamiento del estado del paciente, la aparición de complicaciones o preexistencias, en la medida que no obedecen a la gestión culposa del propio galeno, y que en cambio son atribuibles a las limitaciones propias de la ciencia médica frente a la etiología y solución anticipada, constituye contingencias puramente aleatorias del curso de la patología o enfermedad, que le son absolutamente irreprochables frente al actuar médico, pues cuando como consecuencia del propio estado de salud del paciente o de sus especiales reacciones orgánicas, se produjeran indeseadas derivaciones, no será responsable el médico tratante en la medida que concurra en la especie las imprescindibles notas de imprevisibilidad o inevitabilidad. Que como en el caso en estudio, el trauma intervenido y la complicación derivada del diagnóstico de artritis séptica superó todo manejo médico implementado, constituyendo así un riesgo inherente a su difícil tratamiento, que corresponde a circunstancias inevitables dentro del manejo médico procurado y de acuerdo al estado de la ciencia.

Si se concluye que no existe causalidad jurídica entre la atención médica y la complicación, debemos entonces orientar nuestra atención a identificar que dichos factores de atribución corresponden a la patología de base que eran los que presentaba el paciente Brayan Julián Rivera Gómez (q.e.p.d.). Como carácter mediato, como riesgo inherente, intrínseco y propio o particular del paciente, que no podría ser superada pese a las medidas adoptadas por todos los profesionales médicos en las diferentes instancias que fuera atendido. Estando libre por lo tanto de toda responsabilidad los médicos tratantes y las instituciones prestadoras de salud, al igual que Salud Total EPS-S S. A., como lo hemos venido advirtiendo y evidenciando en este escrito. Y verificable a través del proceso.

5.1.1.3.4 AUSENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE EL HOSPITAL PABLO VI BOSA Y SALUD TOTAL EPS-S- S.A.

En cuanto que las pretensiones primera y segunda de la demanda no involucran a la EPS y que en los hechos de la demanda no existe ningún relato no correlato que involucre culpa de la EPS ni de sus funcionarios en el ejercicio de sus actividades administrativas, es predicable la ausencia absoluta de solidaridad entre el Hospital Pablo VI Bosa, que fue IPS elegida por los causahabientes del menor Brayan Julián Rivera Gómez (q.e.p.d.) y Salud Total EPS-S S. A., por cuanto las dos entidades funcionan con carácter independiente y autónomo, circunscribiéndose cada una de



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 28

ellas, por mandato de la ley, al ejercicio específico de su actividad dentro del marco general del sistema de salud colombiano y además, porque desde el punto de vista obligacional, no cabe argumentar una solidaridad in genere cuando no ha habido incumplimiento de las obligaciones, sobre todo cuando uno de los deudores tiene a su cargo el manejo y control de la manera de cumplir precisamente con esas obligaciones.

Resulta censurable que, como en este caso en particular, la parte actora pretenda hacer responsable a todo aquél sujeto que aparece mencionado en el iter del servicio objeto de la prestación, sin establecer el correspondiente análisis al cumplimiento de las obligaciones y su injerencia en el resultado final. Es como si se prohijara un aluvión de pretensiones con carácter erga omnes, cuando el proceso de reparación directa tiene un específico norte y un cometido privativo.

5.1.1.3.3 LA INNOMINADA

Pide que el juzgador declare probada como tal cualquiera que así encuentre y que sea favorable al llamado en garantía.

5.1.2 CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Respecto del llamamiento en garantía la aseguradora se pronuncia de la siguiente forma:

5.1.2.1 ACERCA DE LOS HECHOS

Tiene los hechos como ciertos, pero precisa que el llamante en garantía hace mención expresa a la Póliza 43058257, pero anexa copia de la Póliza 43058180, vigente entre el 1 de junio de 2009 y el 1 de junio de 2010, por lo que comprendería la época de los hechos.

5.1.2.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Precisa que la obligación del llamado en garantía está condicionada a la eventual condena que se imponga al llamante, pero dicha obligación se limita a los términos contractuales relativos a la suma asegurada, deducibles, amparos, exclusiones, límites y demás estipulaciones contenidas en la póliza, debidamente aportada como prueba documental por el llamante en garantía.

En cuanto a la tercera pretensión, la llamada en garantía se opone por cuanto la asistencia jurídica no está prevista dentro de la cobertura del seguro de responsabilidad civil extracontractual.

5.1.2.3 EXCEPCIONES PROPUESTAS CONTRA EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Como excepciones contra el llamamiento en garantía se propusieron las siguientes:

5.1.2.3.1 SUJECIÓN A LAS ESTIPULACIONES DEL CONTRATO DE SEGUROS

El pago de la indemnización siempre está sujeto a las precisas estipulaciones del contrato de seguros contenido en la póliza No. 43058180, adjuntado por la llamante



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 29

en garantía, pues esa es su naturaleza y razón de ser, por lo que ello debe ser tenido en cuenta por el fallador.

En tal virtud, los aspectos relacionados con la cobertura, límites temporales, exclusiones, interés asegurado, suma asegurada, deducibles y otras cláusulas aplicables, contenidas en las condiciones generales o en las condiciones particulares, deben ser apreciadas en conjunto, en caso de que surgiera una condena contra la asegurada Salud Total EPS-S con vocación de hacer exigible la obligación condicional de la aseguradora.

5.1.2.3.2 LÍMITE DE LA SUMA ASEGURADA BAJO LA PÓLIZA OBJETO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

De conformidad con lo indicado en el Artículo 1079 del Código de Comercio, la aseguradora solamente está obligada a responder hasta la concurrencia de la suma asegurada.

5.1.2.3.3 OBLIGACIÓN DEL ASEGURADO DE SOPORTAR UNA PROPORCIÓN EN LA PÉRDIDA POR CONCEPTO DE DEDUCIBLE

El deducible no significa una exclusión del amparo, sino una parte convenida del valor del siniestro que se deja siempre a cargo del asegurado.

El deducible se emplea también como elemento de equilibrio, especialmente en seguros en los que existen posibilidades de pérdidas catastróficas, o por la naturaleza de los riesgos, se exige una participación obligatoria del asegurado como corresponde al caso.

5.2 SOCIEDAD MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Este llamado en garantía se pronunció mediante escritos separados respecto de la demanda y del llamamiento en garantía.

5.2.1 ACERCA DE LA DEMANDA

Respecto de la demanda se pronuncia de la siguiente manera:

5.2.1.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

Indica que no le constan y tiene como ciertas las anotaciones de la historia clínica.

5.2.1.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La aseguradora se opone expresamente a las pretensiones de la demanda.

5.2.1.3 EXCEPCIONES

Como excepciones de mérito propuso las siguientes:



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 30

5.2.1.3.1 INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO

Sostiene que no existe evento de responsabilidad alguna de la demandada HOSPITAL PABLO VI DE BOSA I NIVEL, por los hechos que se demandan.

No hay culpa profesional o dolo de la demandada y el demandante no ha cumplido con su carga probatoria de demostrar porqué la asegurada debe indemnizar.

La historia clínica corresponde a la de un niño de 12 años que consulta a la IPS demandada por un cuadro articular. Los médicos de urgencias, teniendo en cuenta los antecedentes del paciente y el cuadro actual plantean como impresión diagnóstica inicial un daño de ligamento versus una artritis séptica, solicitando exámenes para esclarecer el diagnóstico. Los exámenes iniciales no son concluyentes, por lo que no puede decirse de forma contundente que el paciente estuviese cursando una artritis séptica, por lo que se deja al paciente en observación como se anota en la historia clínica y se realizan nuevos exámenes.

Se anotó que el paciente reportó mejoría, a pesar de lo cual se le deja en observación y ante el primer signo de empeoramiento se inició el proceso de remisión a un servicio de mayor complejidad con especialista al tiempo que se inicia manejo con antibiótico. Se notificó al asegurador, proceso que inició a las 1425 del 14 de octubre, quedando anotado que el asegurador no ha logrado ubicar al niño en otra institución. Mientras se produce la remisión, el hospital del primer nivel ofrece un manejo adecuado y se produce la remisión en regulares condiciones tan pronto Salud Total autoriza la remisión.

El paciente es trasladado en ambulancia medicalizada y con todos los cuidados al Hospital San Blas, allí llega en malas condiciones, y de inmediato lo remiten al Hospital Santa Clara donde lastimosamente fallece.

Si bien la artritis séptica si es una urgencia, los médicos del primer nivel, hacen una aproximación inicial adecuada, acorde a la lex artis y tan pronto confirman este diagnóstico inician el proceso de remisión, por lo que no puede definirse que su actuar sea negligente.

El debido tratamiento dado por los galenos tratantes de la institución, sujetos a los protocolos establecidos en su área, nos muestran la adecuada lex artis del proceso.

No hay, revisados los anexos de la demanda, prueba alguna de haber incurrido la institución que llama en garantía, en algún error. No hay culpa profesional o dolo de la asegurada, el demandante no ha cumplido con su carga probatoria de demostrar el por qué nuestra asegurada debe indemnizar.

No existe prueba de la relación de causalidad entre el hecho y el daño que se alega así como de la culpa de la asegurada.

5.2.1.3.2 CARGA DE LA PRUEBA DEL PETICIONARIO FRENTE AL DAÑO. INEXISTENCIA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS

La parte demandante no ha demostrado adecuadamente el monto de los perjuicios reclamados.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 31

5.2.1.3.3 INEXISTENCIA DE PRUEBA DE INCAPACIDAD PERMANENTE DE LOS PADRES QUE ACREDITE LA DEPENDENCIA DE SU HIJO

Se reclama un lucro cesante futuro a pesar de que el fallecido no se encontraba en edad productiva, y la esperanza de producir algo es una mera eventualidad y aunque se hubiera concretado, los ingresos de los hijos que empiezan a producir no son para los padres sino para los hogares que formen.

Como las condenas tienen que producirse con base en hechos ciertos y no en meras expectativas, la pretensión de lucro cesante no puede prosperar.

La indemnización por lucro cesante en favor de los padres se produce en la eventualidad de que se demuestre que la misma se otorgará por la vida probable de los padres, siempre y cuando estos demuestren incapacidad permanente para valerse por sus propios medios. En el presente caso los padres no demuestran ser incapacitados, por lo que no pueden pretender alguna indemnización.

5.2.1.3.4 COBRO EXCESIVO DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES

Los perjuicios extrapatrimoniales se han tasado en forma elevada, por lo que deben ser tasados por el juez de forma adecuada.

5.2.1.3.5 EXCEPCIÓN DE FONDO DE OFICIO

Pide que el juzgador declare probada cualquiera que así encuentre.

5.2.2 ACERCA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Respecto del llamamiento en garantía se pronuncia de la siguiente forma:

5.2.2.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

Respecto de los hechos del llamamiento en garantía los tiene como ciertos salvo lo relativo a la prescripción del contrato de seguro, la cual considera se ha producido.

No es cierto que las renovaciones se hayan hecho para amparar siniestros de 2009, pues cada vigencia ampara hechos del año al que corresponde.

5.2.2.1 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La aseguradora se opone a las pretensiones del llamamiento en garantía.

5.2.2.3 EXCEPCIONES

Como excepciones propuso las siguientes de fondo contra el llamamiento en garantía.

5.2.2.3.1 MODALIDAD DE COBERTURA DEL SEGURO POR OCURRENCIA QUE IMPLICA HECHO NO CUBIERTO POR EL PASO DEL TIEMPO. PRESCRIPCIÓN

De conformidad con lo previsto en el Artículo 4 de la Ley 389 de 1997, se indicó que en los seguros de responsabilidad se podrán definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 32

reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años.

La vigencia del contrato de seguro finalizó el 23 de mayo de 2009, es decir, que en tanto la reclamación se produjo el 23 de mayo de 2011, habían transcurrido más de 2 años desde la terminación.

Al ser reclamados por fuera de los dos años de terminada la vigencia, al haberse contratado la modalidad de ocurrencia, el hecho no goza de cobertura.

El asegurado ha trasladado al asegurador su responsabilidad en un tiempo específico, luego del cual no puede vincular al asegurador con cualquier pago que a su cargo estuviese.

La norma lo establece de la siguiente forma:

"Ley 389 de 1997. Artículo 4. El en seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.

Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años. (Subrayado del llamado en garantía)

Independientemente de que el demandante haya ejercido su acción dentro del término que la ley le da para iniciar su acción, la modalidad de cobertura contratada delimita la responsabilidad del asegurador y el asegurado asume el riesgo de ser demandado con posterioridad, es decir el término de caducidad de la acción administrativa no coincide con el término de cobertura pactada con el asegurado, de manera que este asume que el riesgo se traslade solamente dentro de este periodo.

5.2.2.3.2 DEDUCIBLE ADICIONAL A CARGO DEL ASEGURADO

Con el llamamiento se aporta la póliza, pero no se aporta prueba de que los médicos tengan póliza de responsabilidad civil profesional individual, primario vigente, razón por la cual deberá asumir por su propia cuenta un deducible adicional de \$25.000.000,00, conforme consta en el párrafo denominado DESCRIPCIÓN DEL RIESGO de las condiciones que se anexan.

5.2.2.3.3 LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO

La póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y hospitales contratada tiene un límite asegurado por evento y por vigencia, suma que, en el evento de una sentencia en la que se ordene el reembolso al asegurado de alguna suma a la que se llegue a condenar, debe ser el límite asegurado hasta el cual deberá responder la aseguradora, circunscrito obviamente a que se determine la responsabilidad del asegurado en el hecho del que conoce el Despacho.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 33

Nunca podrá condenarse al asegurador al pago de una suma mayor a la contratada en este evento.

En caso de llegarse a proferir un fallo en contra del demandado asegurado, la representada jamás podrá ser condenada al pago de una suma superior a la contratada.

Debe tenerse en cuenta que si se llega a demostrar que con cargo a la póliza que se anexa con el llamamiento, por siniestros ocurridos durante la vigencia contratada, se realizó algún pago, esta suma deberá descontarse del valor asegurado como límite antes indicado, disminuyendo por tanto la suma asegurada en proporción a cualquier pago efectuado.

La suma asegurada es de \$100.000.000, de la cual para perjuicios morales hay cobertura hasta máximo del 25% de esta suma, es decir \$75.000.000 para perjuicios patrimoniales y \$25.000.000 para perjuicios extrapatrimoniales en la modalidad de perjuicio moral.

5.2.2.3.4 INEXISTENCIA DE COBERTURA PARA PERJUICIOS DIFERENTES AL MORAL

Conforme se lee en la póliza, la única cobertura adicional contratada lo fue para perjuicios morales, los demás perjuicios extrapatrimoniales contratados no gozan de cobertura.

5.2.2.3.5 DEDUCIBLE

Si se hubiese aportado prueba de que los médicos tratantes hubiesen tenido póliza, conforme se anotó en la primera excepción, el asegurado debería asumir en caso de condena, el deducible contratado del 10% mínimo \$2.500.000, como no se demuestra la existencia de la póliza en mención, el asegurado deberá responder por el deducible que en esta excepción se indica, más el indicado en la primera excepción, es decir, \$25.000.000.

5.2.2.3.6 INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR NO EXISTIR SINIESTRO

El siniestro es la ocurrencia del riesgo asegurado y en este evento el riesgo no ocurrió, pues se evidencia la debida atención al menor como se resumió anteriormente.

Si bien la artritis séptica si es una urgencia, los médicos del primer nivel, hacen una aproximación Inicial adecuada, acorde a la lex artis y tan pronto confirman este diagnóstico inician el proceso de remisión, por lo que no puede definirse que su actuar sea negligente.

El debido tratamiento dado por los galenos tratantes de la institución, sujetos a los protocolos establecidos en su área, nos muestran la adecuada lex artis del proceso.

La póliza que pretende afectarse en este evento es la de Responsabilidad civil profesional, y en este asunto no existe responsabilidad alguna del asegurado, pues no aparece la más mínima evidencia de un mal manejo médico, se observó toda la prudencia que el procedimiento ameritaba, no se obró con ligereza y se tomaron todas las precauciones necesarias para la atención del paciente.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 34

No hay prueba de algún descuido, imprevisión o incuria del cual predicar negligencia o falta de sabiduría

5.2.2.3.7 REDUCCIÓN DE LA SUMA ASEGURADA POR PAGO DE INDEMNIZACIÓN

Habría que deducir de cualquier indemnización los pagos que hayan afectado durante la vigencia de la póliza que se anexa con el llamamiento, con lo cual se deduce la suma asegurada. La póliza contratada tiene un límite asegurado para determinada vigencia, cualquier pago efectuado durante esta vigencia reduce la suma asegurada.

5.2.2.3.8 COBERTURA DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES SOLO EN LA MODALIDAD DE PERJUICIO MORAL

De la suma asegurada el 25% corresponde al límite de cobertura para perjuicio moral, no existe pacto para amparar otro tipo de perjuicio extrapatrimonial.

5.2.2.3.9 EXCEPCIONES DE FONDO DE OFICIO

Pide que el juzgador declare probada cualquier excepción que así encuentre.

5.2.2.3.10 PRESCRIPCIÓN

Han prescrito las acciones derivadas del contrato de seguro, pues hasta la notificación del llamamiento a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. en 2017, el asegurado no promovió acción alguna en contra del asegurador, es decir que el término prescriptivo se consolidó y la acción del asegurado contra Mapfre prescribió.

6. TRÁMITE

La demanda fue admitida mediante auto del 1 de julio de 2015.

El proceso fue abierto a pruebas mediante auto del 15 de junio de 2017.

La oportunidad para alegar de conclusión se dio de forma común a las partes mediante auto del 5 de julio de 2018.

El expediente entró al Despacho para fallo el 26 de julio de 2018.

7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad para alegar de conclusión las partes se pronunciaron de la siguiente manera.

7.1 PARTE DEMANDANTE

Al momento de alegar de conclusión, la parte demandante propuso los siguientes problemas jurídicos:



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 35

"Determinar la responsabilidad por falla en el servicio médico - asistencial; por la generación de lesiones corporales severas y definitivas sufridas por falta de oportunidad en la atención, y error de diagnóstico; que fueron las causas eficientes y adecuadas, y determinantes para producir el sufrimiento, dolor, el deterioro y fallecimiento sufrido por de BRAYAN JULIAN RIVERA GOMEZ (Q.E.P.D.) y su familia por contragolpe. Determinar la responsabilidad por falla en el sistema de seguridad social; por la generación de lesiones corporales severas y definitivas sufridas por falta de oportunidad en la atención; que fueron las causas eficientes y adecuadas, y determinantes para producir el sufrimiento, dolor, el deterioro y fallecimiento sufrido por de BRAYAN JULIAN RIVERA GOMEZ (Q.E.P.D.) y su familia por contragolpe."

En cuanto a los hechos probados, replica el contenido de las historias clínicas de las tres IPS que atendieron al menor BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ.

De las declaraciones recibidas hizo la parte actora los siguientes análisis.

a. GUILLERMO DIMAS TORRES – AUDITOR DE SALUD TOTAL

A pesar de que hizo un estudio de auditoria con base en la demanda y lo anotado en la historia clínica por ser auditor, no tiene precisión de fechas y hechos concretos. Al preguntársele acerca de las falencias de la EPS, señala que se autorizó la remisión, traslado, hospitalizaciones y procedimiento quirúrgico. La remisión se realizó en cuanto se activó la solicitud. Se equivoca al decir que la valoración por ortopedia se realizó en el Hospital de Bosa I Nivel.

Relata el testigo que el médico general requirió valoración por ortopedia y por ello lo remite al segundo nivel, con lo cual incurre en contradicción y se evidencia su desconocimiento de la historia clínica.

Menciona el testigo que la EPS es la encargada de asegurar una red de prestadores. Al preguntársele sobre qué sucedió con el menor que ingresa por dolor de rodilla, menciona que tiene 5 días de evolución, el cuadro clínico sugiere artritis séptica, da manejo ambulatorio y recomienda signos para reconsultar. Al reconsultar se decide la hospitalización después de que se presentaran signos de alarma para manejo antibiótico. Evoluciona a artritis séptica, sepsis y ello requería unidad de cuidado intensivo. Cuando llega al Santa Clara se da manejo para sus complicaciones y se interviene quirúrgicamente para drenar la artritis séptica. El testigo reconoce que se trató de una artritis séptica que se manejó inicialmente de forma ambulatoria, para luego manejar sus complicaciones.

Al ser preguntado acerca del tratamiento, se menciona que es multidisciplinario, es decir, terapia con antibióticos y cirugía, menciona que se administró tratamiento con antibióticos y de especialistas, pero no confirma su temporalidad, es decir, conforma que sí recibió los antibióticos, pero no menciona hasta cuando se realizó el drenaje.

Se le preguntó a la aseguradora sobre la incidencia del bajo peso del menor, dando entonces una respuesta vaga, en la que se menciona que el bajo peso pudo haber influenciado un posible estado anémico, pero ello no se sustenta en la historia clínica y hechos descritos.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 36

b. CLAUDIA DENNIS MARTÍNEZ DÍAZ. ENFERMERA COORDINADORA DE REFERENCIA Y CONTRAREFERENCIA DE SALUD TOTAL EPS

Esta testigo señaló que no existieron alarmas y que la primera remisión se dio dentro de las horas contempladas, pero aun así existieron inconvenientes con la valoración de ortopedia en el Hospital San Blas, y considerando que la remisión al Santa Clara fue oportuna.

Tienen prioridad las remisiones como traumas, maternidad y urgencias vitales. La red era suficiente pero tenía dificultades.

Consideró que era una remisión a un segundo nivel que no ameritaba salirse de niveles.

Al preguntársele si existió una comunicación interna entre los tres hospitales, señaló que se evidencia en la bitácora lo requerido. No existe evidencia de la solicitud de servicios adicionales o estados del paciente. No hay algo que informe que haya existido trabajo integrado con el hospital. Tampoco existió inconveniente, estaba la remisión urgente al tercer nivel.

Al preguntársele acerca de la gravedad del diagnóstico de artritis séptica, señaló que corresponde una patología que debe ser tratada con premura. El formato de referencia lo diligencia la EPS.

c. GILBERTO CORREA RESTREPO. MÉDICO ORTOPEDISTA

Labora en el Hospital Santa Clara de Bogotá. No recuerda el caso, pero de la revisión de la historia clínica manifiesta que se trató de una infección séptica de rodilla izquierda que ingresa en muy mal estado general, shock séptico con respuesta inflamatoria séptica que avanza más allá de la lesión inicial. Se realiza drenaje.

Explica que una artritis séptica es una infección de una articulación. Se ocasiona la mayoría de las veces por una infección lejana que se aloja alrededor de las articulaciones, sitio donde encuentra un ambiente propicio para proliferar. Al preguntarse por el estado en que se recibe el paciente y describe a un paciente séptico por respuesta inflamatoria por infección, dolor de rodilla y fiebre, que son los síntomas que deben hacer pensar en una infección de una articulación de un hueso (osteomielitis). El diagnóstico es clínico y los exámenes sirven para evaluar el estado del hueso y los de laboratorio para determinar el estado de la infección. Para el caso concreto es difícil determinar el tiempo de evolución, pero en caso de estafilococo se debe sospechar por la gravedad. La artritis séptica es una urgencia quirúrgica, hay que drenar quirúrgicamente, blindar antibióticamente y soporte de las demás situaciones que afectan al paciente. Pero, lo principal es el drenaje quirúrgico, la inmovilización y el antibiótico, la artritis séptica es una urgencia vital a cualquier edad, es una urgencia quirúrgica y es necesario operar, siempre, el antibiótico es complemento pero el drenaje es necesario.

Al ser preguntado sobre la remisión, dice que es una cirugía de mediana complejidad que podía realizarse en el segundo nivel, pero se remitió por el estado avanzado de la respuesta del paciente. Una artritis séptica oportunamente tratada puede ser controlada y manejada.

Al preguntársele acerca de lo indicado a folio 1033, historia clínica del Hospital San Blas, respecto de si el menor presentaba fiebre, señaló el testigo que tenía 37° de temperatura. La fiebre no es necesaria para el diagnóstico, menciona el dolor, enrojecimiento, dolor de movilización y limitación. Preguntado sobre diagnósticos interrogados o sospechas,



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 37

responde que hay opciones o diagnósticos diferenciales para estudiarlos y dejar en la historia clínica los diagnósticos probables y los menos probables.

Las acciones tomadas como conducta por el Hospital Pablo VI de Bosa correspondieron a la toma de exámenes de cuadro hemático, proteína C reactiva y radiografía, se enuncia la artritis séptica como primer diagnóstico. El especialista indicado en el ingreso era un pediatra o un ortopedista según disponibilidad.

Al preguntársele porqué existen dos posibilidades diagnósticas al ser revisado en Santa Clara, manifiesta que el niño estaba séptico, con respuesta inflamatoria sistémica, con lesión en región de rodilla y debe determinarse la búsqueda de la lesión local, que puede ser fémur, tibia o rodilla. La evolución de la enfermedad por estafilococo es grave. La primera opción para pensar en una lesión de dolor y calor de rodilla es pensar en artritis séptica. Conforme lo revisado en la historia clínica de este caso y teniendo en cuenta los niveles de complejidad, el paciente requería cirugía urgente. La demisión del hospital de Bosa dice Artritis séptica para remisión. Fue oportuno el abordaje quirúrgico realizado al paciente conforme a la remisión, responde que según la historia clínica llega a las 6 p.m. y es intervenido a las 7 p.m., fue oportuno.

INFORME PERICIAL DE CLÍNICA FORENSE No. UBSC-DRB-08631-2018 DEL INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

Pregunta 1	Paciente que ingresa con cuadro de dolor de rodilla como enfermedad actual, cuadro de 5 días de evolución, de aparición súbita que se fue incrementando
Pregunta 2	En los hallazgos leve edema, dolor de rodilla izquierda, no eritema, no calor, signo de tórpano positivo, bostezo y campo positivo, sin signos de desgarramiento muscular
Pregunta 3	Si existió impresión diagnóstica de artritis y poliartritis estafilococcica, esguinces y torceduras
Pregunta 4	La artritis séptica es una urgencia ortopédica, la artritis bacteriana es la enfermedad articular rápidamente destructiva. De hecho el 25-50% de los pacientes sufren pérdida irreversible de la función articular. La mortalidad oscila entre el 5-15%
Pregunta 5	No existió valoración por especialista de ortopedia o pediatría en el primer nivel de atención, pues por el nivel de complejidad no se cuenta con este recurso, de manera que se remitió al siguiente nivel
Pregunta 6	Los exámenes de laboratorio que presentaban leucocitosis eran compatibles con el diagnóstico que presentaba el niño
Pregunta 7	El protocolo de manejo de artritis séptica se menciona en las Guías para manejo de urgencias Tomo III – 2009, Ministerio de la Protección Social
Pregunta 8	Al preguntarse si el diagnóstico de artritis séptica ameritaba remisión a mayor nivel de complejidad se responde que es una urgencia ortopédica por lo cual requiere drenaje quirúrgico inmediato
Pregunta 9	Respecto de cuánto tiempo se demoró la remisión a mayor nivel de complejidad, el cuadro clínico del inicio de la consulta inicial fue 5 días después de la manifestación de síntomas. La consulta fue tardía según informa un familiar, y según la historia clínica que está incompleta, la consulta fue el 13 de octubre. No se tiene plan de tratamiento ese día. Se documenta el 14 de octubre de 2009 a las 13:40. Inicio del trámite administrativo de remisión, que se logra el 15 de octubre al Hospital San Blas y ese mismo 15 de octubre al Santa Clara por requerimiento de UCI que no estaba disponible en San Blas
Pregunta 10	El diagnóstico de ingreso del Hospital San Blas fue choque séptico neumonía basal derecha, artritis séptica Staphylococcemia
Pregunta 11	Explica qué es una artritis séptica y el shock séptico. Explica la consecuencia del shock como consecuencia de la infección y la sepsis que resulta de ella
Pregunta 12	El motivo de la remisión al Hospital Santa Clara corresponde al diagnóstico de artritis séptica de rodilla izquierda, staphylococcemia, tromboembolismo pulmonar séptico, síndrome de dificultad respiratoria, disfunción cardiovascular, disfunción hematológica, disfunción orgánica múltiple
Pregunta 13	En descripción quirúrgica del 15 de octubre de 2009 07:15 se encuentra diagnóstico de artritis piógena
Pregunta 14	Los diagnósticos de fallecimiento del menor fueron artritis séptica de rodilla izquierda, neumonía multilobar, staphylococcemia, tromboembolismo pulmonar séptico, síndrome de dificultad respiratoria,



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 38

	shock séptico, disfunción renal, disfunción respiratoria, disfunción cardiovascular, disfunción orgánica múltiple
Pregunta 15	No se encuentra el reporte de vigilancia epidemiológica del evento sufrido por el menor
Pregunta 16	Al preguntarse si existió falta de oportunidad en la valoración por especialista, manifestó que se encuentran varios factores como la consulta tardía por parte de los familiares, falla en la tipificación oportuna del agente patógeno, antibiograma, se dio manejo inicial con Oxacilina con el cual se hizo resistencia. Se evidenció una demora en el trámite administrativo en hacer efectiva la remisión a un II nivel. Y al remitir al niño a un nivel de complejidad que no era requerido por el cuadro clínico presentado por su estado crítico, que se constituyó en una tercera remisión a un III Nivel de complejidad, factores que contribuyeron en gran medida y en conjunto a deceso del paciente
Pregunta 17	Se cumplió inicialmente con los algoritmos dado que se solicitaron los y en los otros niveles de complejidad se hizo el manejo del cuadro de shock séptico
Pregunta 20	Existe una relación causa efecto entre el cuadro de artritis séptica sospechada desde el inicio hasta la producción del shock séptico, muerte del paciente con falla multisistémica. La consulta tardía hizo que la ventana terapéutica se redujera

CONCLUSIÓN ACERCA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

a. DAÑO ANTIJURÍDICO

Corresponde al fallecimiento de menor BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ, daño consistente en la muerte por sepsis, falla multisistémica y shock séptico, por la prolongada evolución de la enfermedad denominada artritis séptica, con evolución entorpecida por la falta de oportunidad en el diagnóstico, la falta de oportunidad en la remisión del paciente para su oportuno e idóneo tratamiento quirúrgico, falta de oportunidad que permite la evolución a sepsis de la artritis séptica que según los protocolos médicos es una urgencia ortopédica en un menor de edad, que recibió el tratamiento quirúrgico avanzada su enfermedad, en estado de sepsis y shock séptico que lo llevó a la falla multisistémica y muerte, como está probado en las tres historias clínicas aportadas y el registro civil de defunción.

El daño antijurídico deriva en este caso de la lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz.

b. IMPUTACIÓN DEL AGENTE

Existe omisión y negligencia del personal médico de la administración al actuar fuera de la lex artis ad hoc y fuera de los protocolos médicos, con violación al sistema de garantía de la calidad, del aseguramiento en salud, violación e inobservancia de las normas del sistema nacional en sus principios de calidad, oportunidad y eficiencia.

En el caso de BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ, su evaluación fue negligente y omisiva de la lex artis médica, en el estudio adecuado del paciente, hecho con el que se genera la falta de oportunidad en diagnóstico o la omisión en el diagnóstico, la omisión de la utilización de medios diagnósticos y especializados para determinar oportunamente el diagnóstico de artritis séptica, generando con ello el tratamiento tardío con negligencia en la remisión oportuna a un mayor nivel de complejidad; a pesar de presentar signos y síntomas claros de artritis séptica con el simple signo de enrojecimiento de la rodilla, con dolor intenso y además dificultad respiratoria aguda, correspondiendo este cuadro a una urgencia ortopédica como lo describen las guías y protocolos médicos, lo describe el perito de Medicina Legal y el ortopeda GUILLERMO CORREA RESTREPO.

Es negligente la actuación de los médicos generales del Hospital Pablo VI Bosa I Nivel ESE, quienes solo se preocupan por la consulta rápida y expedita, sin aceptar las observaciones



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 39

del paciente y de la madre. La médico tratante inicial hace la impresión diagnóstica de artritis séptica, solicita paraclínicos. Es valorado por un segundo médico que menciona el doctor ANDRÉS FELIPE ORTIZ JEREZ, quien describe *"Leve mejoría del dolor, no ha presentado fiebre ni ha aumentado inflamación, "no signos importantes para pensar en foco infeccioso". (F. 1044) paciente con mejoría de dolor no presentando picos febriles ni aumentando edema., sin taquicardia, ni signos importantes para pensar en SIRS o proceso séptico, no se encuentran otros focos, cuadro hemático muestra 14.460 leucos y neutrofilia leve, se hará control de hemograma el día de mañana para observar, se dan signos de alarma y recomendaciones."* Se demuestra con la historia clínica que se apartan del manejo de una urgencia ortopédica que requería dejar al menor en observación, valorar los exámenes, desestimando los resultados de 14 mil leucocitos significativos de proceso infeccioso. El paciente reingresa y es entonces cuando se decide la hospitalización para manejo antibiótico, desconociendo la urgencia ortopédica, asumiendo el manejo de un paciente sin valoración de especialistas de los que se carecía por el nivel de complejidad, asumiendo la remisión de forma tardía y sin mencionar lo urgente del caso clínico.

Es negligente y falta de praxis médica el desconocer los protocolos y guías de manejo del paciente establecidas por las diferentes autoridades para el especial cuidado de este tipo de paciente menor de edad con procesos infecciosos articular y con síndrome de dificultad respiratoria. Las Guías de Manejo de Urgencias del Ministerio de Salud que se aportan, demuestran que la patología sufrida por el paciente era una urgencia vital que requería estudio complementario, realización de drenaje quirúrgico urgente por especialista de ortopedia, lo que se hizo de forma tardía. Ello queda confirmado con el testimonio del médico auditor de la EPS y del ortopedista y en el informe de Medicina Legal.

Se demuestra la negligencia e impericia de los médicos tratantes por cuanto la historia clínica demuestra la sintomatología y signos correspondientes a una artritis séptica desde el principio, siendo negligente haber egresado al paciente con diagnóstico de artritis séptica ya sospechada, confirmada tardíamente sin haber realizado un diagnóstico diferencial de la artritis y la dificultad respiratoria, además de haber desconocido el requerimiento de tratamiento quirúrgico de urgencia, al punto de tener que ser remitido a un centro de mayor complejidad donde desde el mismo ingreso se diagnosticó adecuadamente artritis séptica y síndrome de dificultad respiratoria aguda y sepsis, a las pocas horas de haber sido atendido por la IPS demandada y posteriormente confirmada en el Hospital San Blas, donde además se establece la necesidad de remisión al III Nivel por el requerimiento de una Unidad de Cuidados Intensivos.

Existe un actuar negligente de la IPS demandada al solicitar la remisión del paciente al segundo nivel de complejidad y no accionar el sistema de referencia y contrareferencia de la Secretaría Distrital de Salud CRUE ante la falta de oportunidad de la EPS en su respuesta. También fue negligente remitir al paciente a un II nivel de complejidad sin el apoyo completo que se requería en un III nivel de complejidad como posteriormente sucedió, prolongando los procesos administrativos. Fue negligente e imprudente esperar una remisión a un mayor nivel de complejidad, de un menor de edad con urgencia vital, esperando tiempos prolongados sin asumir una conducta proactiva teniendo el CRUE (Centro Regulador de Urgencias) a su disposición.

Fue negligente la EPS al tener un sistema de referencia tardío y asumiendo que no tenía ortopedista en San Blas en la noche, como lo expuso la enfermera del sistema de referencia y contrareferencia

Considera como negligente y reprochable por parte de la EPS el tener un sistema de referencia y contrareferencia tardío y asumiendo que el San Blas no tenía ortopedista en la



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 40

noche, como lo expuso la enfermera del sistema de referencia y contrareferencia de la EPS, o asumiendo que no sabía que era una artritis séptica, porque no le informaron, cuando son claras en los formatos de referencia y contrareferencia las fechas y horas de solicitud, de negadas y los diagnósticos. Es reprochable asumir calidad en procesos cuando quedó plenamente probado que la atención del paciente se entorpeció por la prolongación de los tiempos de remisión, del paseo de los niveles de complejidad al punto de ser intervenido quirúrgicamente solo hasta el 16 de octubre a las 7 de la noche, desconociendo la urgencia ya mencionada por el cirujano y el perito.

Está demostrado que la remisión se solicitó desde las 14 horas del 14 de octubre de 2009 y solamente se produjo a las 12:00 del medio día del 15 de octubre, fecha en la que se produce el ingreso al Hospital San Blas, siendo remitido en ambulancia básica sin soporte médico, pasando 22 horas 9 minutos para un paciente con urgencia vital. La solicitud de remisión del San Blas se produce a las 14 horas y se realiza a las 18:03 el ingreso al III Nivel, evidenciándose la falta de oportunidad en el sistema de referencia y contrareferencia de la EPS y del Hospital demandado.

La falta de oportunidad queda demostrada con la respuesta del perito al preguntársele acerca de su existencia respecto de la valoración por especialista, pues responde que se encontraron varios factores como la consulta tardía por parte de los familiares, en la tipificación inoportuna del agente patógeno, antibiograma, se dio manejo inicial con oxacilina con el cual se hizo resistencia.

Se evidenció una demora en la remisión a ortopedia, derivada de la demora en el trámite administrativo de la remisión al II Nivel, el cual no era el requerido por su estado crítico, por lo que se constituyó una remisión al III Nivel, factores que contribuyeron en gran medida y en conjunto al deceso del paciente.

c. NEXO DE CAUSALIDAD

La relación de causalidad se establece en tanto el diagnóstico de artritis séptica, síndrome de dificultad respiratoria aguda y sepsis por parte de los médicos del Hospital Pablo VI Bosa I Nivel ESE fue inoportuno, dudoso y prolongado, imperito, desconocedor de las guías de manejo de urgencias del Ministerio de Salud, lo que impidió iniciar oportunamente el tratamiento adecuado que correspondía al drenaje quirúrgico.

En este caso habría bastado un diagnóstico adecuado, eficaz y oportuno para evitar las consecuencias posteriores que llevaron a la muerte del paciente luego de su deterioro día a día.

El agente permitió que el daño se causara al dilatar el diagnóstico de la artritis séptica, dilatar los tiempos de remisión y los motivos de referencia y contrareferencia, permitiendo la evolución del cuadro clínico a infección generalizada, a la sepsis, al shock séptico y a la falla multisistémica que resultó en la muerte.

Se produjo además la falla al iniciar tratamiento en hospitalización de un primer nivel de complejidad sin caracterización del germen mediante cultivos, sin valoración de especialistas. Existe nexo de causalidad por los indicios claros, precisos y seguros de haberse omitido el cumplimiento de las guías de manejo de urgencias, al omitir la remisión a un nivel más alto de complejidad y permitiendo de esta forma la evolución de la patología hasta el fallecimiento.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 41

d. TÍTULO DE IMPUTACIÓN – FALLA DEL SERVICIO

Son derecho fundamental el diagnóstico y la oportunidad, así como la atención con calidad y eficiencia, siendo el Estado el garante del cumplimiento, más cuando de sus agentes se deriva este incumplimiento. Ante la atención con falta de oportunidad, calidad y eficiencia se configura la falla del servicio.

Esta obligación no fue satisfecha respecto del paciente, verificándose por el contrario un daño en su humanidad y en sus bienes constitucionalmente protegidos como consecuencia de un diagnóstico tardío y una falta de oportunidad en la atención médico asistencial especializada que prolongó su padecimiento.

La EPS es responsable por la actuación de la ESE en la atención del paciente así como por su remisión al siguiente nivel de complejidad desde el inicio de la atención en un cuadro clínico de artritis séptica en pediatría.

En los términos del Artículo 14 de la Ley 1122 de 2009 la EPS es garante como asegurador de la atención de los usuarios, de la articulación de la red de prestadores y que permita el acceso efectivo de los usuarios y por el sistema de referencia y contrareferencia en los términos de las resoluciones 3047 de 2008 y 1122 de 2007.

e. ACERCA DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LOS DEMANDADOS

Las excepciones propuestas por los demandados quedaron desvirtuadas, pues están demostrados los elementos de la responsabilidad estatal y de la EPS como asegurador.

Está demostrado que, si bien es cierto que la obligación es de medio, aquí se predica la falta de utilización de todos los medios necesarios para llegar a un diagnóstico oportuno, certero y por ende a un tratamiento oportuno tratándose de una urgencia ortopédica, que recibido el tratamiento ortopédico de forma tardía, ya el cuadro tórpido había evolucionado sin una remisión oportuna, eficaz y con calidad.

Como conclusiones del alegato la parte demandante plantea las siguientes:

"Se encuentra debidamente probado la existencia del daño antijurídico sufrido por el deterioro y fallecimiento del menor BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ (Q.E.P.D.) y su familia por contragolpe como consecuencia de la falta de oportunidad en el diagnóstico de artritis séptica, el error de diagnóstico por no utilizar los medios necesarios para esclarecer el diagnóstico definitivo, y la falta de oportunidad en la remisión del paciente a un centro de mayor nivel de complejidad para tratamiento de drenaje de quirúrgico de urgencias pasando por más de 22 horas de espera para luego ser nuevamente remitido a un centro receptor idóneo para tal fin, favoreciendo su fallecimiento por sepsis, shock séptico, falla multisistémica, secundario a un cuadro de artritis séptica que corresponde a una urgencia ortopédica que debidamente y oportunamente tratada permite su curación. Todo lo anterior configura por acción y por omisión la falla del servicio de la entidad Estatal demandada y la Empresa Promotora de Salud EPS, por el incumplimiento de las normas rectoras del sistema de salud, de los lineamientos constitucionales y legales del derecho a la salud, como son la oportunidad, eficiencia, y calidad para la atención de los usuarios.

Se concluye la existencia y prueba de los elementos de la responsabilidad, y es esto el fundamento de la presente acción que busca la indemnización de los perjuicios



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 42

ocasionados a mis poderdantes. Todo lo anterior con fundamento legal, jurisprudencial del derecho médico-asistencial de la seguridad social en salud de nuestro país, contemplado en la Carta Magna y sus normas reglamentarias. Por lo anteriormente expuesto en la relación fáctica, probatoria, y en la descripción del caso en concreto existe responsabilidad de la NACIÓN, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD DE SUROCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL VI BOSA I NIVEL ESE), y SALUD TOTAL EPS."

7.2 HOSPITAL BOSA I NIVEL ESE

No alegó de conclusión.

7.3 SALUD TOTAL EPS-S

Explica este demandado que sus funciones aparecen enunciadas en el Numeral 3 del Artículo 178 de la Ley 100 de 1993, del que se desprende una función meramente administrativa, la cual se cumplió en el presente caso conforme la normatividad vigente, garantizando el acceso al servicio de acuerdo al Plan Obligatorio de Salud, pudiendo apreciarse de la demanda y de las pretensiones que no se cuestiona la actuación de la EPS.

Además, este demandado considera que se presenta la falta de actividad probatoria a lo largo del proceso, la cual recae sobre la parte demandante, pues de los hechos de la demanda no se desprende una culpa probada, ni una presunción de culpa de acuerdo a la teoría de la responsabilidad civil. Sin tener esos requisitos, el demandante se refiere a una supuesta negligencia en la atención del paciente BRAYAN JULIÁN RIVERA que causó unos daños y perjuicios a los demandantes, afirmando una atención inadecuada y un diagnóstico desacertado que conllevó a tal suceso, sin demostrar realmente que exista una relación causal entre las atenciones y el daño presentado.

En Colombia está proscrita la responsabilidad objetiva, y específicamente respecto de la responsabilidad civil médica, considerando la obligación de medio y no de resultado que le asiste al profesional de la salud o el prestador del servicio, es indispensable la demostración de los elementos que configuran la responsabilidad, ya que la sola afirmación de que existe un perjuicio no basta para que se produzca la responsabilidad de la EPS, partiendo de un resultado que los demandados califican como dañoso, una culpa y un nexo causal, que brillan por su ausencia.

Conforme la historia clínica del paciente, se reitera la inexistencia de culpa derivada de las atenciones suministradas al paciente. Al remitirse a la consulta del 13 de octubre de 2009, el menor refería un dolor en la rodilla izquierda que venía desde hace 5 días evolucionando, durante los cuales los cuidadores del menor se dedicaron a automedicarlo con ibuprofeno, lo cual pudo llegar a condicionar y empeorar el diagnóstico presentado. De acuerdo al examen físico realizado y a lo manifestado por el paciente, no eran evidentes y no permitieron encontrar un foco infeccioso inicial, por lo que el médico decide realizar una impresión diagnóstica conforme a los síntomas referidos y evidenciados por el paciente, otorgando el manejo adecuado y expectante, ordenando a su vez exámenes diagnósticos e imagenológicos de apoyo tales como radiografía de rodillas comparativas y hemograma, los cuales tenían como finalidad descartar o confirmar los diagnósticos diferenciales. El 14 de octubre de 2009 a la 1:40 p.m., una vez se conocieron los resultados de apoyo diagnóstico, se permitió en un plazo no menor a 20 horas confirmar la patología presentada, que consistía en una artritis séptica y a la cual se dio un manejo prioritario intrahospitalario con antibiótico terapia y se decide la remisión a ortopedia al siguiente nivel de atención.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 43

Una vez la EPS tuvo conocimiento de la solicitud realizó de manera oportuna y pertinente la gestión en la autorización para lograr la efectiva remisión del menor, poniendo a disposición todo lo que estaba a su alcance para lograr el traslado del menor. No puede dejarse de lado que la falta de disponibilidad del servicio en otras IPS sumado a la falta de camas impidieron que se materializara la remisión de forma inmediata. El 15 de octubre de 2009 a las 9:51 a.m. el paciente es aceptado en el Hospital San Blas y se procede a la remisión. Es decir que el trámite de remisión se realizó en 19 horas, durante las cuales se hicieron 24 llamadas para ubicar al paciente, quedando acreditada la buena labor de la EPS y que se registra en la Bitácora correspondiente. Ese mismo día a las 2:33 p.m. el Hospital San Blas solicita la remisión al III Nivel con diagnóstico presuntivo de shock séptico, solicitando el servicio de UCI pediátrica. El paciente fue aceptado por el Hospital Santa Clara a las 3:10 p.m., es decir transcurrió menos de una hora en todo el trámite realizado por la EPS.

Se tiene entonces que la actuación de la EPS estuvo dentro de lo esperado y regulado por el sistema de salud, donde se resalta que las atenciones corresponden a las IPS. Las atenciones siempre estuvieron orientadas de acuerdo a lo manifestado por el paciente, incluso se utilizó ayuda imagenológica para descartar o confirmar la patología.

Se configura una inexistencia de nexo de causalidad entre el actuar de la EPS y los presuntos daños que se pretende endilgar, como también la configuración del caso fortuito, pues se trató de una patología que se agudizó en pocas horas, circunstancia imprevisible o en caso de haber sido prevista, inevitable, lo que significa que escapa a la capacidad humana, debiendo tenerse en cuenta las limitaciones de la ciencia médica.

Resulta notorio el cumplimiento de la obligación de medio brindada por el equipo médico al menor, evidenciándose que se cumplió a cabalidad con el deber profesional que la ciencia médica exigía.

7.4 SOCIEDAD MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A.

Esta aseguradora sostiene que el Instituto Nacional de Medicina Legal indicó que el hospital demandado no emitió valoración por ortopedia o pediatría ya que por el nivel de complejidad no contaban con el recurso técnico científico, por lo que se ordenó la remisión a un nivel más alto de complejidad a ortopedia.

El mismo Instituto indica que la consulta inicial del niño a urgencias fue 5 días después del inicio de la sintomatología, es decir, fue una consulta tardía, el 14 de octubre se inicia el trámite administrativo de remisión efectiva al día siguiente al Hospital San Blas, en donde se requirió la unidad de cuidado intensivo pediátrica con la que contaba el Hospital Santa Clara.

Medicina Legal indica que la consulta tardía superó el tiempo "oro" de diagnóstico y manejo de la artritis séptica, que corresponde a las primeras 72 horas y ya habían transcurrido 5 días. En consecuencia, la demora en el trámite administrativo (que no es atribuible a la asegurada) no influyó en el resultado, pues en la respuesta 17 el INML indica que teniendo en cuenta que el niño consultó a un nivel de complejidad I, se cumplió inicialmente con el algoritmo de manejo, debiendo tenerse en cuenta que el patógeno era virulento cuya tasa de mortalidad es del 53.2%.

El especialista en auditoría en salud GUILLERMO DIMAS TORRES indicó que el niño estaba amparado bajo el régimen subsidiado, se autorizaron todos los traslados y se pusieron las IPS a su disposición. No se encontró algún tipo de falla, no tuvo algún tipo de barrera de acceso, comenzando en el Nivel I de atención, remitiéndose por el estado del paciente al



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 44

Nivel II, del cual se decide el envío al Nivel III para la atención de cuidados intensivos pediátricos.

La decisión de enviar al paciente corresponde a cada una de las instituciones con su personal médico.

El niño entró con dolor de rodilla de 5 días, sin embargo, de ordena una impresión diagnóstica, luego el paciente se reconsultó y tenía una artritis séptica y se maneja de manera adecuada, sin embargo, puede convertirse en sepsis, la cual disemina hematológicamente, cuando llegó al tercer nivel ya estaba en mal estado y con una evolución tórpida, una artritis séptica que se manejó ambulatoria.

- Las causas son traumas en la localización de la articulación o por vía hematológica.
- El tratamiento que se le dio al menor fue integral, multidisciplinario y farmacoterapia.
- Existen unos parámetros para saber y tener en cuenta para la mejor atención al paciente, en este caso todo se ajusta a la atención de calidad.
- En ese caso no se presentó evento adverso.

El ortopedista GILBERTO CORREA RESTREPO fue el tratante y labora en el Hospital Santa Clara, quien manifestó no recordar el caso, pero las historias clínicas son claras, recuerda que se trata de un menor de edad con infección en aparato osteocircular. El menor ingresó en muy mal estado, en shock séptico y falla en órganos, se llevó para cirugía de drenaje, se perforaron los huesos, se descompuso.

La infección que tenía en la articulación se da por infección a distancia y migra por la sangre, el menor llegó con shock séptico por infección, esto se da porque los niños se golpean con frecuencia y suele asociarse a este factor.

Considero que se le dio la atención adecuada al menor según su complejidad.

La enfermera especialista en epidemiología CLAUDIA DELIS MARTÍNEZ DÍAS indicó que su conocimiento del caso corresponde a una remisión por complejidad del Hospital Pablo VI de Bosa para manejo de Nivel II por ortopedia, remitido al Hospital San Blas. Llegó en mal estado y de allí se reactiva para cuidado intensivo y fue remitido al Hospital Santa Clara, el paciente es intervenido y fallece.

En el primer proceso de referencia solicitud a segundo nivel, todos los pacientes son prioridad, pero existen algunas que se priorizan, en este caso fue por ortopedia y fueron 13 IPS que se respondieron.

El paciente ingresó al Hospital de San Blas en malas condiciones y requiere un poco más de oxígeno. En ese momento se hace solicitud de Unidad de Cuidados Intensivos Pediátrica, solicitud que es aceptada de inmediato. Se demoró 30 minutos y se da ambulancia medicalizada y llega al hospital a las 6 p.m.

Las remisiones se hicieron a tiempo, pues revisada la remisión de antes de 24 horas para un manejo de segundo nivel, en la noche no hay especialista, en la de cuidado intensivo está dentro de los tiempos. El Hospital Pablo VI hizo la solicitud de remisión, el San Blas también la hizo y se solucionó.

La artritis séptica se debe manejar con premura, es un diagnóstico de urgencia, en la primera remisión no dice que tiene un shock séptico. Revisadas estas pruebas se tienen Lo siguiente:



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 45

- Los médicos de urgencias teniendo en cuenta los antecedentes del paciente y el cuadro actual consideraron dentro de la impresión diagnóstica inicial un daño de ligamento versus una artritis séptica.
- El diagnóstico fue acertado.
- Los exámenes iniciales no fueron concluyentes ni puede decirse de forma contundente que el paciente estuviese cursando una artritis séptica, por lo que dejan al niño en observación como lo demuestran las notas clínicas y le realizan nuevos exámenes.
- Ante el primer signo de alarma y empeoramiento se inicia el proceso para remitir al niño a un servicio de mayor complejidad, donde se pudiera prestar el servicio de pediatría y simultáneamente se inicia manejo antibiótico.
- Desde el momento que se dan cuenta que el menor requiere un manejo más complejo, lo notifican al asegurador, en este caso Salud Total EPS-S. Este proceso inicia el 14 de octubre a las 14:25, y anotan posteriormente que el asegurador no ha logrado ubicar al niño en otra institución. Mientras se remite al paciente, el hospital de primer lugar ofrece un manejo adecuado y o remiten ya en regulares condiciones una vez la EPS autoriza la remisión.
- El paciente es trasladado en ambulancia medicalizada y con todos los cuidados al Hospital San Blas. Allí llega en malas condiciones y de inmediato lo remiten al Hospital Santa Clara donde lastimosamente fallece.
- Si bien la artritis séptica es una urgencia, los médicos del primer nivel hicieron una aproximación inicial adecuada, acorde a la lex artis y tan pronto confirman este diagnóstico, inician el proceso de remisión, por lo que no puede definirse que su actuar sea negligente.
- El debido tratamiento dado por los médicos tratantes de la institución, sujetos a los protocolos establecidos en su área, se evidencia la adecuada lex artis del proceso.
- No existe en este evento responsabilidad alguna de la demandada por los hechos que se demandan.

ACERCA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

No obstante, la claridad frente al actuar del asegurado, en el evento de que se profiera una condena, la modalidad de cobertura del seguro por ocurrencia implica hecho no cubierto por el paso del tiempo al haber operado la prescripción.

Se indicó en la póliza respecto de la modalidad de cobertura que sería por ocurrencia, de conformidad con lo establecido en el Artículo 4º de la Ley 389 de 1997, permitiendo que en los seguros de responsabilidad puedan definirse como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o asegurador se efectúe dentro el término estipulado en el contrato, que no será inferior a dos años.

La vigencia del contrato de seguro finalizó el 23 de mayo de 2009, es decir que los hechos cubiertos correspondían a los sucedidos durante la vigencia de la póliza y reclamados al asegurador hasta por dos años más, es decir, hasta el 23 de mayo de 2011, por lo que habrían pasado más de dos años desde la terminación, pues se reclamaron por fuera de los dos años de terminada la vigencia, al haberse contratado la modalidad de ocurrencia, por lo que el hecho no está cubierto.

Si esta excepción no prospera, debe tenerse en cuenta el deducible adicional a cargo del asegurado por \$25.000.000 al no aportarse prueba de que los médicos tratantes tuviera un seguro de responsabilidad civil profesional individual primario vigente.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 46

La suma asegurada es de \$100.000.000, de la cual para perjuicios morales se establece cobertura hasta un máximo equivalente al 25% de esta suma, es decir, \$75.000.000 para perjuicios patrimoniales y \$25.000.000 para perjuicios extrapatrimoniales en la modalidad de perjuicio moral.

7.5 SOCIEDAD CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

No alegó de conclusión.

8. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto dentro del presente asunto.

9. CONSIDERACIONES

Pasa el Despacho a resolver el problema jurídico y a pronunciarse de fondo acerca de las pretensiones de la demanda.

9.1 TESIS DE LAS PARTES

La parte actora sostiene que se produjo una falla en la prestación del servicio médico por parte del HOSPITAL PABLO VI DE BOSA ESE al menor BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ, quien fallece luego de haber sido errónea y tardíamente diagnosticado, siendo además retrasada su remisión al siguiente nivel de atención, de lo cual se imputa culpa a la EPS.

El HOSPITAL PABLO VI DE BOSA ESE sostiene que prestó su servicio conforme la lex artis, y poniendo al servicio del caso todos sus recursos técnicos y científicos, iniciando el tratamiento y remitiendo el paciente al nivel siguiente de atención.

La sociedad SALUD TOTAL EPS-S sostiene que prestó la atención conforme su competencia definida en la Ley 100 de 1993 y garantizando el acceso del paciente a todos los niveles de atención.

Las sociedades aseguradoras plantean por un lado que no hubo falla en la prestación del servicio que pueda dar lugar a una indemnización y además plantean las excepciones propias del contrato de seguros.

9.2 EL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en determinar si se estructura una falla del servicio en cabeza de las demandadas de manera que el daño sufrido por los accionantes pueda ser considerado como antijurídico y por ende susceptible de indemnización.

9.3 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

Para resolver el problema jurídico se analizan a continuación los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado en los términos que plantea el Artículo 90 de la Constitución Política.

La mencionada norma establece lo siguiente:



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 47

"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, aquél deberá repetir contra éste."

9.3.1 EL HECHO DAÑOSO

No existe controversia entre las partes respecto del hecho correspondiente a la prestación de la atención médica por parte del HOSPITAL PABLO VI DE BOSA ESE entre los días 13 y 15 de octubre de 2009 al paciente BRAYAN JULIÁN RIVERA GÓMEZ, pues la demandada reconoce que prestó la atención, estando extensamente relatado en los hechos de la demanda y en las contestaciones el contenido de los registros dejados en la historia clínica.

Igualmente, la EPS explica el trámite dado a la solicitud de remisión y los tiempos en que esto se produjo, lo cual coincide con el relato hecho por la parte actora.

Este primer elemento de la responsabilidad, es decir, la actuación o intervención de las demandadas en la atención prestada al menor se tiene por demostrado.

9.3.2 LA FALLA EN EL SERVICIO

En primer lugar debe tenerse en cuenta que conforme la jurisprudencia consolidada actual de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el régimen de responsabilidad derivado de la prestación del servicio de salud corresponde al de la falla probada del servicio, título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica; para lo cual se podrá acudir incluso a la prueba indiciaria, dada la complejidad de los conocimientos técnicos y científicos que involucra este tipo de asuntos, pues en ocasiones son los indicios los únicos medios que permiten establecer la presencia de la falla endilgada, conforme a lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil (para entonces vigente), correspondiendo entonces a la parte actora demostrar los supuestos del Artículo 90 de la Constitución Política, que sirven de fundamento a sus pretensiones.

Dicho título de imputación opera, como lo señala la jurisprudencia, no sólo respecto de los daños indemnizables derivados de la muerte o de las lesiones corporales causadas, sino que también comprende **la lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz.**

Este Despacho reitera los argumentos que ha establecido la jurisprudencia del Consejo de Estado⁴⁹ clasificando la atención de los servicios de salud en un "*acto médico complejo*" compuesto por:

- (i) Actos puramente médicos, que son realizados por el facultativo;
- (ii) 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, etcétera y

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de fecha 11 de mayo de 2011. C.P.: Ruth Stella Correa Palacio. Radicación No. 17001-23-31 -000-1996-05026-01 (18792) Actor: María Bertilda Zapata Y Otros



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 48

- (iii) Actos extra médicos, que están constituidos por los servicios de hostelería, entre los que se incluyen el alojamiento, manutención y el deber de seguridad de preservar la integridad física de los pacientes⁵⁰

Finalmente, el Consejo de Estado⁵¹ ha reconocido la existencia de un daño a la salud, cuando en la prestación del servicio médico **ha existido negligencia en la aplicación inmediata del tratamiento**, larga e injustificada espera en la atención médica, exámenes y diagnóstico, así como por la demora en la ejecución de procedimientos que no llegan o que se realizan de manera tardía.

Aplicado ello al caso concreto, se observa que la parte actora plantea la falla del servicio sobre la inadecuada realización del diagnóstico inicial, que permitió que la artritis séptica padecida por el paciente fuera desestimada, retrasando de esta manera la adecuada atención que habría podido salvar la vida del paciente, si el tratamiento se hubiese iniciado de forma oportuna.

Ello configura lo que se ha venido definiendo como la pérdida de la oportunidad, aspecto sobre el cual la reciente jurisprudencia⁵² se pronuncia de la siguiente manera:

14. La pérdida de oportunidad como daño autónomo

14.1. Esta postura jurisprudencial al interior de la Sección Tercera del Consejo de Estado precisa que la pérdida de oportunidad es un daño en sí mismo con identidad y características propias, diferente de la ventaja final esperada o del perjuicio que se busca eludir y cuyo colofón es la vulneración a una expectativa legítima, la cual debe ser reparada de acuerdo al porcentaje de probabilidad de realización de la oportunidad que se perdió⁵³. Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 11 de agosto de 2010⁵⁴, señaló:

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 éste 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

⁵⁰ Distinción hecha por BUERES, Alberto. La responsabilidad civil de los médicos, Edit. Hammurabi, 1ª reimpresión de la 2ª edición, Buenos Aires, 1994, p. 424, 425, citada, entre otras, en sentencia de 28 de septiembre de 2000, Exp: 11.405.

⁵¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 18 de mayo de 2017, Exp. No. 73001-23-31-000-2005-02808-01 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁵² CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B - Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO - Bogotá, D.C., cinco (05) de abril de dos mil diecisiete (2017) - Radicación número: 17001-23-31-000-2000-00645-01(25706) - Actor: ÁNGELA MARÍA GUTIÉRREZ CAMPIÑO Y OTROS - Demandado: CAJANAL Y OTRO - Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

⁵³ En la doctrina colombiana existen autores como Luis Felipe Giraldo Gómez que en su libro *La pérdida de la oportunidad en la responsabilidad civil. Su aplicación en el campo de la responsabilidad civil médica*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, consideran que la pérdida de oportunidad es un daño autónomo. La Subsección B de la Sección Tercera en sus diferentes pronunciamientos ha adscrito su postura a este enfoque de la pérdida de oportunidad.

⁵⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, rad. 18593, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Otras sentencias recientes que hacen alusión a la pérdida de oportunidad como daño autónomo son: sentencia del 14 de marzo de 2013, rad. 23632, M.P. Hernán Andrade Rincón; sentencia del 16 de julio de 2015, rad. 36634, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 49

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. (...):

La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del "chance" en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida "tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él", para su determinación (...). En consecuencia, tratándose de eventos en los cuales se accede a la reparación de la pérdida de un chance, lo indicado no puede ser el reconocimiento, en favor de la víctima, del valor total de la ventaja de la cual fue privado o del deterioro patrimonial que no pudo evitar a raíz del hecho del demandado, sino tener en cuenta que la oportunidad desaparecida tenía un valor y que es éste el que debe ser restablecido; ese valor, según antes se indicó, ha de resultar indiscutiblemente inferior a aquél que hubiere correspondido en caso de haberse demostrado el vínculo causal entre la pérdida del beneficio esperado por la víctima y el hecho de aquel a quien se imputa la correspondiente responsabilidad resarcitoria; es más, como también precedentemente se indicó, el monto de la indemnización por la pérdida de la oportunidad habrá de establecerse proporcionalmente respecto del provecho que finalmente anhelaba el afectado, en función de las mayores o menores probabilidades que tuviere de haber alcanzado ese resultado en el evento de no haber mediado el hecho dañino.(...) En cuanto corresponde a esta clase perjuicios, dado que ninguna incompatibilidad existe entre el reconocimiento de los perjuicios ocasionados por el daño autónomo consistente en la pérdida de oportunidad que aquí se ha detallado y la aflicción, angustia y congoja que en el plano puramente moral o inmaterial les generó la mencionada pérdida de oportunidad –que no los perjuicios morales por la muerte de la víctima directa– se hará un reconocimiento por este específico concepto -se subraya-

14.2. Por otra parte, esta decisión señaló los requisitos que estructuran la pérdida de oportunidad como daño autónomo indemnizable, así: (i) la certeza de la oportunidad que se pierde; (ii) la imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento; y (iii) la víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la obtención del resultado esperado, es decir que debe analizarse si el afectado se encontraba en condiciones fácticas y jurídicas idóneas para alcanzar el provecho por el cual propugnaba o evitar el mal del cual buscaba escapar .

14.3. Después de haber revisado las dos posturas sobre el fundamento de la pérdida de oportunidad, la Sala considera que la postura que mejor solventa los dilemas suscitados es aquella que concibe a la pérdida de oportunidad como un fundamento



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 50

de daño derivado de la lesión a una expectativa legítima⁵⁵, diferente de los demás daños que se le pueden infligir a una persona, como lo son, entre otros, la muerte (vida) o afectación a la integridad física, por lo que así como se estructura el proceso de atribución de estos últimos en un caso determinado, también se debe analizar la imputación de un daño derivado de una vulneración a una expectativa legítima en todos los perjuicios que de ella se puedan colegir, cuya naturaleza y magnitud varía en función del interés amputado y reclamado.

14.4. Esto conduce a la Sala a sostener que no es posible aceptar que la pérdida de oportunidad sea un criterio auxiliar de imputación de responsabilidad, habida cuenta de que no será dable, desde un punto de vista jurídico, acceder a declarar la responsabilidad sin que exista certeza del vínculo entre el daño sufrido por la víctima -ej. muerte- y el hecho dañino, ni tampoco es viable construir una presunción artificial y parcial de responsabilidad, y condenar -haciendo uso de esta técnica de facilitación probatoria- a reparar una fracción de la totalidad del daño final sin tener ni siquiera certeza de que el demandado es en realidad el autor del daño final. Al derecho de daños no le interesa atribuir daños parciales sin prueba total de responsabilidad; es necesario que exista certeza y que se determine con claridad por qué en razón de la conducta del autor que desconoce obligaciones se atribuye jurídicamente el daño. Por tanto, la pérdida de oportunidad no es una técnica alternativa y flexible para resolver casos de incertidumbre causal entre la intervención del tercero y el beneficio perdido o el detrimento no evitado, pues se incurriría claramente en una contradicción de los cimientos mismos del sistema de responsabilidad o en una elusión de los presupuestos de responsabilidad, tal como lo advierte Giraldo Gómez:

Si bien se reconoce que en algunos casos el tema de la incertidumbre causal está muy presente, ello no es razón suficiente para echar mano de una teoría [como lo es la pérdida de oportunidad] que se refiere, exclusivamente, a la naturaleza y extensión del daño y, por supuesto, no fue creada para resolver el problema de la incertidumbre causal.

Aceptar la postura que se comenta implicaría ir en contravía de los presupuestos tradicionales establecidos por la institución de la responsabilidad civil, buscando una nueva forma de hacerle frente a los problemas que se generan en la sociedad, y así, en vez de hacer justicia, se generaría una inseguridad jurídica que produciría un daño más grave para la convivencia en comunidad, en cuanto daría lugar a resultados tan

⁵⁵ Esta Subsección en decisión reciente señaló que es posible aplicar la teoría de la pérdida de oportunidad a casos donde se vulneren expectativas legítimas: “El modo de reparación de daños antijurídicos derivados de vulneraciones a expectativas legítimas se debe enmarcar dentro de los parámetros de la oportunidad pérdida, siguiendo la premisa conocida del derecho de daños que circunscribe la indemnización de los perjuicios al daño, “solo el daño y nada más que el daño” a fin de evitar un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima y no contrariar las reglas de la institución jurídica de la responsabilidad estatal: “el daño es la medida del resarcimiento”(…). //10.2.8.2.1. Teniendo en consideración que el daño se origina por la amputación de una expectativa legítima a la consolidación de un derecho, bien sea, en tratándose de una aspiración de obtener un beneficio o una ganancia -polo positivo-, o bien cuando la víctima tenía la aspiración de evitar o mitigar un perjuicio y, como consecuencia de la abstención de un tercero, dicho curso causal dañoso no fue interrumpido -polo negativo-, se debe declarar la responsabilidad del Estado y reparar dicha frustración de la expectativa legítima dentro de los presupuestos de la teoría de la pérdida de oportunidad cuyo monto dependerá de la mayor o menor probabilidad y cercanía de su ocurrencia”: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de agosto de 2015, rad. 22637, con ponencia de quien proyecta el presente fallo.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 51

injustos como sería el hecho de que una de las partes en conflicto se viera indemnizada, pero de manera parcial, a pesar de tener derecho a una reparación integral de su daño, de haberse demostrado la causa del mismo. Y, como contrapartida, que la otra parte, fuese condenada sin que existiera certeza sobre si fue ella quien en definitiva originó el daño que se le imputa⁵⁶.

14.5. Para la Sala, el alcance adecuado de la pérdida de oportunidad es aquel que la concibe como fundamento de daño, proveniente de la violación a una expectativa legítima; es natural que en muchos casos se susciten eventos de incertidumbre causal, pero esto no justifica que se instrumentalice a la pérdida de oportunidad como una herramienta para resolver este dilema, no solo porque exonera al demandante de la carga de probar la relación existente entre el hecho dañoso y el perjuicio final, sino porque rompe la igualdad entre las partes al beneficiar a una de ellas con una presunción de causalidad que, en todo caso, será siempre im procedente⁵⁷.

14.6. Así las cosas, la Sala considera que la pérdida de oportunidad es un fundamento de daño, que si bien no tiene todas las características de un derecho subjetivo⁵⁸, autoriza a quien ha sido objeto de una lesión a su patrimonio -material o inmaterial- a demandar la respectiva reparación, la cual será proporcional al coeficiente de oportunidad que tenía y que injustificadamente perdió. Aquí el objeto de reparación no es, en sí, la ventaja esperada o el menoscabo no evitado sino, únicamente, la extinción de una expectativa legítima, esto es, la frustración de la oportunidad en sí misma, pues si el beneficio o el mal que se quería eludir estuvieran revestidos de certeza no se podría hablar del daño consistente en la pérdida de una oportunidad, sino del daño frente a un resultado cierto cuya reparación es total y no proporcional: se repara la pérdida del chance, no la pérdida del alea.

14.7. Por lo anterior, la Sala considera que el fundamento de la pérdida de oportunidad como daño autónomo, cuenta con dos componentes, uno de certeza y

⁵⁶ GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe, *La pérdida de la oportunidad en la responsabilidad civil. Su aplicación en el campo de la responsabilidad civil médica*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, pp. 143 y 144.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 15 de agosto de 2002, rad. 11605, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez: "Y debe insistirse en que la presunción de la causalidad será siempre im procedente; aceptarla implicaría incurrir en una evidente contradicción, en la medida en que supondría la aplicación, tratándose de la responsabilidad por la prestación del servicio médico asistencial, de un régimen más gravoso para el demandado inclusive que el objetivo, dado que si bien en éste la falla del servicio no constituye un elemento estructural de la obligación de indemnizar, el nexo causal está siempre presente y la carga de su demostración corresponde al demandante, en todos los casos."

"Nótese pues, que en punto de la prueba de la causalidad, por lo menos recientemente, esta Corporación ha aludido a "un cierto aligeramiento de la carga probatoria del demandante" respecto de los supuestos del artículo 90 de la Carta Política -dentro de los que se encuentra la causalidad-, pero no ha aludido a una presunción de causalidad, o si se quiere de responsabilidad, en virtud de la cual pudiera corresponder al demandado y no al demandante, la carga probatoria en cuestión": Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 16 de agosto de 2006. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. rad. 14.957.

⁵⁸ Para Foulquier "un administrado es titular de un derecho subjetivo cuando cumple las condiciones que le permiten ser considerado como beneficiario del poder de exigir -reconocido por una norma general o individual, sin estar obligado a utilizar ese poder en un objetivo personal socialmente legítimo-, un cierto comportamiento de parte de la persona pública -lo que constituye el objeto de su obligación- a fin de alcanzar una ventaja moral o material que el orden jurídico ha expresamente o implícitamente considerado como lícito": FOULQUIER, Norbert, *Les droits publics subjectifs des administrés. Émergence d'un concept en droit administratif français du XIXe au XXe siècle*, Dalloz, París, 2003, p. 689.



otro de incertidumbre: el primero, se predica respecto de la existencia de la expectativa, toda vez que esta debe ser cierta y razonable, al igual que respecto a la privación de la misma, pues en caso de no haber intervenido el hecho dañino infligido por el tercero, la víctima habría conservado incólume la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar un menoscabo; y, el segundo, respecto a la ganancia esperada o el perjuicio que se busca evitar, pues no se sabe a ciencia cierta si se hubiera alcanzado o evitado de no haberse extinguido la oportunidad. Y es frente al primer componente que la pérdida de oportunidad cimienta no solo el carácter cierto y actual del daño sino que es el eje sobre el que rota la reparación proveniente de la lesión antijurídica a una expectativa legítima.

14.8. Por todo lo anterior, la Sala⁵⁹ le ha atribuido, en varias decisiones, a ese primer componente las siguientes características: i) el bien lesionado no es propiamente un derecho subjetivo sino un interés jurídico representado en una expectativa legítima, la cual debe ser cierta, razonable y debidamente fundada, sobre la que se afirme claramente la certeza del daño; ii) lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o el perjuicio que se pretendía evitar; iii) la cuantificación del daño será proporcional al grado de probabilidad que se tenía de alcanzar el beneficio pretendido o de evitar el perjuicio final; iv) no existe pérdida de oportunidad cuando desaparece la posibilidad de la ganancia esperada, esto es, cuando se comprueba que esta se encuentra condicionada todavía a la ocurrencia de situaciones futuras, lo que se traduciría en un perjuicio hipotético, ajeno al daño autónomo de pérdida de oportunidad; si el beneficio final o el perjuicio eludido aún puede ser logrado o evitado, la oportunidad no estaría perdida y, por tanto, se trataría de pretensiones resarcitorias diferentes de la pérdida de oportunidad.

15. Elementos del daño de pérdida de oportunidad

15.1. En la decisión de la Sección Tercera del Consejo de Estado proferida el 11 de agosto de 2010⁶⁰ se trajo a colación los requisitos para estructurar el daño de pérdida de oportunidad, a saber: i) certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde; ii) imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento; y iii) la víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado.

15.2. En atención al precedente antes citado, la Sala considera necesario realizar las siguientes precisiones a efectos de reordenar los elementos constitutivos del daño de pérdida de oportunidad:

*15.3. **Falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado.** En primer lugar, para determinar si se está en presencia de un daño de pérdida de oportunidad, es necesario establecer que, en efecto, el titular de la expectativa legítima se encontraba, para el momento en que ocurre el hecho dañino, en una situación de incertidumbre de recibir un beneficio o una ventaja esperada, o de evitar un perjuicio indeseado. La oportunidad debe encontrarse en un espacio caracterizado por no existir certeza de que su resultado habría beneficiado a su titular, pero tampoco en el que sólo exista la conjetura de una mera expectativa de realización o evitación. Si se tiene certeza sobre la materialización del resultado final, no es posible hablar del*

⁵⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 9 de octubre de 2014, rad. 29720, con ponencia de quien proyecta el presente fallo.

⁶⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, rad. 18593. Reiteración en sentencia del 30 de enero de 2013, rad. 23769, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



daño consistente en la pérdida de oportunidad sino de la privación de un beneficio cierto, o si se trata de una mera conjetura o ilusión, tampoco habría lugar a la configuración de una oportunidad por no tener la intensidad suficiente para convertirse en una probabilidad razonable de alcanzarse o evitarse. Así, el requisito de la "aleatoriedad" del resultado esperado tiene enormes incidencias en el plano de la indemnización, ya que si se trata de la infracción a un derecho cierto que iba a ingresar al patrimonio de la víctima o frente al cual se debía evitar un menoscabo, su indemnización sería total, mientras que si el truncamiento es solo respecto de la expectativa cierta y razonable de alcanzar o evitar un resultado final, la posibilidad truncada sería indemnizada en menor proporción⁶¹.

15.3.1. En ese orden de cosas, la falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado consistente en la obtención de un beneficio o la evitación de un perjuicio que se busca evitar es el primer elemento para proceder a estudiar los otros que se exigen para la configuración de la pérdida de oportunidad

15.4. Certeza de la existencia de una oportunidad. *En segundo lugar se debe constatar que, en efecto, existía una oportunidad que se perdió. La expectativa legítima debe acreditar inequívocamente la existencia de "una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente"⁶² de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido incólume la expectativa de obtener el beneficio o de evitar el detrimento correspondientes⁶³.*

⁶¹ A propósito de la pertinencia de este elemento, la doctrina nacional ha señalado: "El requisito de la "aleatoriedad" del resultado esperado es el primer elemento que debe establecerse cuando se estudia un evento de pérdida de la oportunidad. Este requisito constituye un elemento *sine qua non* frente a este tipo de eventos, lo que explica que sea, tal vez, la única característica estudiada con cierta profundidad por la doctrina. // Para comenzar el estudio de este requisito es prudente comprender el significado del concepto "aleatorio", el cual, según la definición dada en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, se utiliza para referirse a algo que depende de un evento fortuito (...). Esta condición de la ocurrencia de eventos futuros es trasladada al campo de la pérdida de la oportunidad, campo en el que, como se ha indicado, la materialización del beneficio esperado es siempre incierta debido a que la misma pende para su configuración del acaecimiento de situaciones fortuitas, de un alea, que, como tal, no permite saber si lo esperado se va a producir o no. Es por ello que la persona efectivamente sólo tiene una esperanza en que dicha situación se produzca, para obtener así ese beneficio o evitar la pérdida. Incluso, para algunos autores, el alea es una característica de hecho de la noción de la pérdida de la oportunidad, de tal manera que la víctima debe estar en una posición donde sólo tiene unas esperanzas para obtener lo que buscaba. // Ahora bien, ese alea o evento fortuito del cual depende la ventaja esperada está representado en la verificación de múltiples factores que pueden llevar a la realización de esa esperanza. Así sucede en el caso de un enfermo que tiene una mera expectativa de recuperar su salud, lo cual no sólo va a depender de un tratamiento adecuado sino también de su respuesta al mismo, de su idiosincrasia, de un evento de la naturaleza, etc., motivo por el cual, y a pesar de que reciba un tratamiento adecuado, no se podrá afirmar con certeza si el resultado se habría o no conseguido (...). Debe, entonces, verificarse, en todos los eventos que se pretenda estudiar como supuestos de pérdida de pérdida de la oportunidad, si la ventaja esperada dependía de un evento fortuito, esto es, si pendía de un alea, pues en caso contrario no podrá seguirse con el estudio de los otros elementos de la figura, en atención a que no se tratará de un caso de pérdida de la oportunidad": GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe *La Pérdida de la Oportunidad en la Responsabilidad Civil. Su Aplicación en el Campo de la Responsabilidad Civil Médica*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, pp. 55 y 60.

⁶² TRIGO REPESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance. Presupuestos. Determinación. Cuantificación*, Astrea, Buenos Aires, 2008, pp. 38-39. Citado por la sentencia del 11 de agosto de 2010 de la Sección Tercera de esta Corporación, rad. 18593, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁶³ "[L]a chance u oportunidad, es una posibilidad concreta que existe para obtener un beneficio. El incierto es el beneficio pero la posibilidad de intervenir es concreta, pues existe de forma indiscutible. Por eso sostenemos que existe daño jurídicamente indemnizable cuando se impide esa oportunidad o esa chance: se presenta el daño... Las dificultades pueden presentarse en la evaluación, porque lógicamente ésa no puede ser la del beneficio que posiblemente se habría obtenido sino otra muy distinta": MARTÍNEZ RAVÉ, Gilberto y



15.5. Pérdida definitiva de la oportunidad. *En tercer lugar se debe acreditar la imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento. Es indispensable que se tenga la certeza de que la posibilidad de acceder al beneficio o evitar el perjuicio fue arrancada definitivamente del patrimonio -material o inmaterial- del individuo tornándola en inexistente, porque si el beneficio final o el perjuicio eludido aún pendiera de la realización de una condición futura que conduzca a obtenerlo o a evitarlo, no sería posible afirmar que la oportunidad se perdió, ya que dicha ventaja podría ser aún lograda o evitada y, por ende, se trataría de un daño hipotético o eventual⁶⁴; dicho de otro modo, si bien se mantiene incólume la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir el beneficio o de evitar el perjuicio sí debe haber desaparecido de modo irreversible, en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el "chance" aún no estaría perdido y, entonces, no habría nada por indemnizar.*

15.6. *Finalmente, si bien en la sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado proferida el 11 de agosto de 2010⁶⁵, se dijo que uno de los requisitos para que pueda considerarse existente la pérdida de oportunidad como daño indemnizable es que "la víctima [se] encuentre en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado", la Sala considera que este elemento debe ser replanteado por las siguientes razones:*

15.7. *El análisis de si el afectado se hallaba, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en una situación tanto fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho o evitar el perjuicio por el cual propugnaba o pretendía escapar no es un elemento del daño de pérdida de oportunidad sino que constituye un criterio para definir la imputación de la entidad demandada. Lo anterior por cuanto*

MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina, *Responsabilidad civil extracontractual*, Temis, Bogotá, 2003, p. 260. Por otra parte Trigo Represas señala que "[E]n efecto, si la chance aparece no sólo como posible, sino como de muy probable y de efectiva ocurrencia, de no darse el hecho dañoso, entonces sí constituye un supuesto de daño resarcible, debiendo ser cuantificada en cuanto a la posibilidad de su realización y no al monto total reclamado. // La pérdida de chance es, pues, un daño cierto en grado de probabilidad; tal probabilidad es cierta y es lo que, por lo tanto, se indemniza (...) cuando implica una probabilidad suficiente de beneficio económico que resulta frustrada por el responsable, pudiendo valorársela en sí misma con prescindencia del resultado final incierto, en su intrínseco valor económico de probabilidad": TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance*, cit., p. 263. Citado por la sentencia del 11 de agosto de 2010 de la Sección Tercera de esta Corporación, rad. 18593, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁶⁴ A este respecto, la doctrina colombiana presenta este presupuesto en los siguientes términos: "La imposibilidad de obtener la ventaja esperada es un (sic) característica sin la cual no puede solicitarse una indemnización por "pérdida de la oportunidad", por lo cual tanto la jurisprudencia y (sic) como la doctrina acogen esta exigencia sin ningún tipo de discusión. // Ello es así por cuanto si todavía el resultado esperado puede ser alcanzado, la oportunidad no estaría perdida y, en consecuencia, no habría nada que indemnizar. (...) Pensar de manera diferente sería tanto como admitir que una persona que sigue viva y puede aún ser curada por su médico pudiese demandar a un profesional sobre el supuesto de haber perdido la posibilidad de sobrevivir; o el cliente que todavía tiene la posibilidad de que su abogado presente un recurso judicial para hacer efectivos sus derechos, solicitara la indemnización por la pérdida del proceso judicial. Estas situaciones contrastan con el sentido final de la aplicación de esta figura e irían en contravía del principio que exige la existencia de un daño para poder reclamar una reparación.//No hay necesidad de hacer mayores elucubraciones para dar por sentado que la característica analizada debe ser corroborada en todos los procesos en los que se solicita la reparación de la pérdida de una oportunidad": GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe *La Pérdida de la Oportunidad en la Responsabilidad Civil. Su Aplicación en el Campo de la Responsabilidad Civil Médica*, Universidad Externado de Colombia, 2011, p. 71 y 72.

⁶⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, rad. 18593. Reiteración en sentencia del 30 de enero de 2013, rad. 23769, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



probatoriamente puede llegar a concluirse que la víctima no se encontraba en una posición idónea a partir de la cual pueda reclamar la existencia de una pérdida de oportunidad, lo que conllevaría a configurar una causal eximente de responsabilidad estatal. Así las cosas, dicha causal exonerativa puede liberar de responsabilidad al demandado en forma total cuando la víctima con su actuación contribuyó de modo definitivo al truncamiento de la oportunidad y, por ende, debe asumir las consecuencias de su actuación, o puede demostrarse que su actuación, en asocio con el proceder del demandado, incidió de modo relevante en la pérdida de oportunidad, lo que conduciría a afirmar que se presenta un fenómeno de concausalidad, circunstancia en la cual el resultado no será, en principio, la exoneración total de responsabilidad, sino que se aplicará una reducción a la indemnización.

15.8. De esta manera la postura de la Sala apunta a sostener que el estado de idoneidad de la víctima no es un elemento del daño de la pérdida de oportunidad sino un criterio de análisis de la imputabilidad y, por ende, su estudio se aborda al momento de dilucidar la atribución del daño de pérdida de oportunidad.

15.9. Recapitulando lo anterior, la Sala precisa que los elementos del daño de pérdida de oportunidad son: i) Falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar; ii) Certeza de la existencia de una oportunidad; iii) Certeza de que la posibilidad de adquirir el beneficio o evitar el perjuicio se extinguió de manera irreversible del patrimonio de la víctima.

16. Los supuestos de responsabilidad en la pérdida de oportunidad

16.1. Respecto a los supuestos del daño por pérdida de oportunidad, la Sala precisa que pueden presentarse de dos maneras, uno positivo -chance de gain- y otro negativo -chance d'éviter une perte⁶⁶. Positiva, cuando la víctima tiene la expectativa legítima de recibir un beneficio o adquirir un derecho, pero por la conducta de un tercero se frustra definitivamente la esperanza de concreción. Negativa, cuando la víctima está sumergida en un curso causal desfavorable y tiene la expectativa que por la intervención de un tercero se evite o eluda un perjuicio, pero que en razón de la omisión o de la intervención defectuosa de dicho tercero, el resultado dañoso se produce y la víctima padece el perjuicio indeseado⁶⁷.

16.2. En materia médica los supuestos de daño por pérdida de oportunidad en su perspectiva negativa se suelen presentar, de un lado, por la privación de las

⁶⁶ DEGUERGUE comenta que la pérdida de oportunidad se representa como una especie de *ion* con un polo positivo y negativo: DEGUERGUE, Maryse, "La perte de chance en droit administratif", in *L'égalité des chances. Analyses, évolutions, perspectives*, dir. G. Koubi y G-J Guglielmi, La Découverte, 2000, p.198.

⁶⁷ Giraldo Gómez precisa que en el ámbito de la responsabilidad del Estado por actividades médicas, la vertiente negativa es la más común, ya que el paciente no tiene en sí la esperanza de obtener un beneficio real, todo lo contrario, al estar involucrado dentro de una ruta patológica y clínicamente adversa a sus intereses que lo puede conducir a sufrir los efectos de un perjuicio cierto y definitivo, tiene la esperanza de que un profesional de la medicina interrumpa el curso causal irreversible; sin embargo, la oportunidad del paciente se extingue por la omisión o la defectuosa atención de la entidad prestadora del servicio de salud, con lo que se produce indefectiblemente la muerte o la lesión. Cfr. GIRALDO GÓMEZ, Luis Felipe, *La pérdida de la oportunidad en la representación civil. Su aplicación en el campo de la responsabilidad civil médica*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, p. 178 a 187.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 56

expectativas de sobrevivir y, del otro, por la privación de la esperanza de curarse, restablecerse o mejorar su estado de salud⁶⁸.

16.3. En lo concerniente a la imputación del daño de pérdida de oportunidad, bien sea de un beneficio que se iba recibir o un perjuicio que se buscaba evitar, se presentan obstáculos frente a cuestiones de omisión. Si bien en casos de acción, esto es, participación activa del agente dañoso, se debe acreditar certeza causal entre la conducta generadora de daño y la desaparición de las probabilidades del beneficio o de evitación del perjuicio, en la medida que la ausencia de dicho vínculo conduce ineludiblemente a exonerar de responsabilidad al demandado, en casos de omisión absoluta se presentan dificultades de orden teórico y práctico para hablar de causalidad entre una omisión y un daño⁶⁹, razón por la cual, la Sala ha propuesto recientemente la adopción de criterios normativos de atribución que, de una manera más coherente y lógica, explican conceptualmente la posibilidad de imputar responsabilidad por un daño en cuya producción fáctica no hubo un componente volitivo del agente dañoso -caso típico de las omisiones-⁷⁰. De modo que en estos

⁶⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de mayo de 1999, rad. 11943, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros: “La Sala al resolver el caso sub-exámene, tiene en cuenta que en la doctrina y en la jurisprudencia francesa, existe una corriente, según la cual, procede la pretensión indemnizatoria cuando la muerte o el desmejoramiento de la salud ocurre por la pérdida de una oportunidad de sobrevivir o de curación –pérte d' une chance, de survie, de guérison-. En estos eventos, la actuación del servicio, estructuralmente concebido, se reputa fallido y como consecuencia de ello se frustran las posibilidades de curación. En el caso bajo estudio, bien puede afirmarse que la inactividad en la consecución de la escanografía, creó un riesgo injustificado, es decir, generó un estado de peligro - creación fautive d' un état dangereux- que el paciente no estaba obligado a soportar. En armonía con lo hasta aquí expuesto, en el caso sub-exámene el daño resarcible se concreta en la disminución de las probabilidades de sobrevivir o de sanar”. Sección Tercera, sentencia del 10 de junio del 2014, rad. 25416, M.P. Ricardo Hoyos Duque: “Debe advertirse que para que haya lugar a la reparación no es necesario acreditar que una adecuada prestación del servicio médico asistencial hubiera impedido el daño, pues basta con establecer que la falla del servicio le restó al paciente oportunidades de sobrevivir o de curarse”. Sección Tercera, sentencia del 26 de abril de 1999, rad. 10755, M.P. Ricardo Hoyos Duque: “Si bien es cierto que no existe certeza en cuanto a que de haberse realizado un tratamiento oportuno el paciente no hubiera muerto pues nunca se tuvo un diagnóstico definitivo de la enfermedad que padecía, sí lo es en cuanto a que el retardo de la entidad le restó oportunidades de sobrevivir. Se trata en este caso de lo que la doctrina ha considerado como una “pérdida de una oportunidad”. Sección Tercera, sentencia del 14 de junio del 2011, rad. 13006, M.P. María Elena Giraldo Gómez: “La Sala desconoce el grado de dolencia cardíaca de la paciente y por lo mismo ignora, por la falta de conocimiento científico médico, si en el evento de que se le hubiese hospitalizado aquella hubiese sobrevivido; pero lo que sí conoce es que está probado que la omisión administrativa, en hospitalizar la paciente, le frustró la oportunidad de intentar recuperarse”.

⁶⁹ En la sentencia de 29 de mayo de 2014, rad. 30108, se sostuvo: “el juicio de imputación de responsabilidad por omisión no depende ni se debe confundir con la causalidad, ya que esta última vincula de manera fenomenológica la causa con su efecto, mientras que el juicio de imputación vincula ciertas condiciones que interesan al ordenamiento jurídico con los efectos dispuestos por la norma (...) para que opere el juicio de imputación por falla del servicio por omisión, no es imperativo probar el nexo causal entre el daño y el hecho dañino, pues buscar el vínculo causal, como presupuesto del juicio de responsabilidad para acceder al débito resarcitorio, conduciría inevitablemente a un estadio de exoneración de la responsabilidad o a un *regressus ad infinitum* de la equivalencia de condiciones...”.

⁷⁰ En sentencia de 29 de agosto de 2013, rad. 29133, con ponencia de quien proyecta el presente fallo, se indicó: “Los problemas de imputación de responsabilidad frente a eventos de omisión ha llevado a la doctrina a proponer fórmulas de solución más coherentes, como lo son los criterios normativos de atribución, los cuales han tenido desarrollo en la teoría de la imputación objetiva, que ha sido acogida en algunos eventos por la jurisprudencia de la Corporación, fundamentalmente en aquellos en los que se predica del Estado su posición de garante. // Las entidades obligadas a prestar el servicio de salud tienen la posición de garante frente a los pacientes que soliciten esos servicios. Por lo tanto, ven comprometida su responsabilidad cuando se abstengan de ofrecer al paciente los tratamientos que estos requieran, de acuerdo con los desarrollos científicos y tecnológicos y el nivel de atención de la institución de que se trate, o en su defecto de la remisión



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 57

casos no es posible aceptar que la omisión causó la pérdida de oportunidad, ya que como fenómeno natural la omisión nada produce -ex nihilo nihil fit-, lo que exige determinar, en términos de imputabilidad jurídica y no de causalidad fenomenológica⁷¹, si es posible o no atribuir la pérdida de oportunidad en razón de una infracción del contenido obligacional, esto es, en otras palabras, una falla probada.

16.5. En conclusión, cuando se considera la pérdida de oportunidad como un supuesto en el que la secuencia fáctica podría conducir a la víctima a recibir un beneficio, pero su proceso de concreción es paralizado como consecuencia de la acción de un tercero, el juicio de responsabilidad depende de la prueba de la relación causal, es decir, un vínculo fáctico entre la conducta del agente y la frustración de las posibilidades, pues para la Sala sería absurdo proferir un juicio de imputación en su contra cuando este no ha causado la privación de la oportunidad; pero, en eventos en los que la pérdida de oportunidad de evitar un perjuicio se manifiesta como una omisión absoluta, es innecesario el estudio de la causalidad, ya que este no participó desde un punto de vista fáctico en el despojo de la oportunidad; sin embargo, esto no significa que se descarte de plano una atribución de responsabilidad por la pérdida de la oportunidad, ya que este es un problema que deberá ser resuelto necesariamente no mediante el vínculo causal entre la omisión y la pérdida de probabilidades de evitar el menoscabo de un derecho, sino mediante el juicio de imputación por infracción a sus obligaciones que incidieron en el truncamiento de la oportunidad.” (Subrayado del Despacho)

Aplicado este criterio al caso concreto se observa que no se cumplen los requisitos que establece la jurisprudencia en tanto no se demostró de manera definitiva mediante conceptos científicos idóneos si se perdió la oportunidad de supervivencia del menor, pues en primer lugar debe tenerse en cuenta que la sintomatología tenía 5 días de evolución para el momento en que se decide consultar a la IPS demandada.

Además el diagnóstico inicial no fue desacertado en tanto se previeron diversas posibilidades entre las que se incluyó la artritis séptica, y se dejó al menor en observación, y una vez iniciaron los síntomas del proceso infeccioso severo se inició el tratamiento con antibiótico cuyo apego a la lex artis no ha sido desvirtuado probatoriamente.

La parte actora centra su teoría del caso en el diagnóstico y tratamiento de la artritis séptica, la cual fue quirúrgicamente tratada una vez se produjo la remisión a un nivel más alto de atención, pero no debe perderse de vista que la causa de la muerte fue una falla multisistémica.

Si bien el médico ortopedista señala que hubo pérdida de oportunidad dada la demora en la remisión, se entiende de su declaración que solamente se refiere al diagnóstico de la artritis séptica y desde el punto de vista ortopédico, la cual además viene a ser indicador de la existencia de otro foco de infección, punto de origen del agente que viene a localizarse en la articulación.

oportuna del paciente a una entidad de mayor nivel, y esa omisión implique para el paciente la pérdida de oportunidad de recuperar su salud, preservar su vida o al menos mantener condiciones estables en su afección”.

⁷¹ “En los fenómenos de omisión, no es relevante para el instituto de la responsabilidad establecer las causas, sino definir por qué un determinado resultado dañoso, como el que se presenta en este caso, debe ser atribuido a persona distinta de la que lo ha padecido o causado, lo cual se determina con arreglo a criterios jurídicos y no naturales”. Sentencia de 29 de mayo de 2014, rad. 30108, op. cit.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 58

La situación del paciente debe ser analizada de forma integral para efecto de establecer su posibilidad de supervivencia si la remisión al nivel superior de complejidad se hubiera realizado antes.

En el presente caso la serie de acontecimientos que rodearon la atención del paciente se sucedieron entre las 17:31 del 13 de octubre de 2009 y las 19:45 del 16 de octubre de 2009, es decir tres días, durante los cuales está demostrado que se realizaron exámenes de laboratorio y de imagen diagnóstica, tratamiento con antibióticos, cirugía, atención en UCI pediátrica y finalmente intentos de reanimación.

No se evidencia la ocurrencia de un error que hubiera sido determinante del resultado, pues se reitera, que el cuadro sintomático había iniciado cinco días antes, durante los cuales el menor no fue llevado al servicio médico por sus cuidadores, y una vez se inició la atención se mantuvo en observación y se inició el tratamiento con antibióticos, aspecto que sí resulta relevante para la patología sistémica presentada.

La causa de la muerte no fue solamente la artritis séptica, sino un shock séptico, es decir, una infección generalizada, la cual venía siendo combatida desde la atención del primer hospital demandado mediante antibióticos intravenosos.

No se demostró científicamente dentro del proceso que este tratamiento fuera inadecuado conforme la *lex artis*, las dosis fueran insuficientes o los medicamentos no fueran los correspondientes, debiendo destacarse que el medicamento se suministró durante el tiempo que transcurrió hasta la remisión al siguiente nivel de atención, quien lo continuó y remite a su vez al nivel siguiente. De ello se concluye que no se puede tener por demostrada la falla del servicio, pues en tanto se trata de una obligación de medio, se evidencia el uso de los medios técnicos y científicos al alcance del demandado.

Además, debe destacarse que solamente se demandó al hospital responsable de la primera atención, por lo que el estudio de la falla del servicio no se puede adelantar hasta el resultado final, sino solamente hasta la remisión, y hasta ese momento se había iniciado el tratamiento con antibióticos, con el fin de tratar la infección que para ese momento llevaba por lo menos 6 días de manifestación sintomática.

No se aportó un medio de prueba que brinde certeza acerca de la posibilidad real de supervivencia del menor si se hubiera actuado de forma diferente así como tampoco un diagnóstico cierto acerca de su real posibilidad de sobrevivir desde el momento en que acude al servicio médico. Es decir, no está demostrada la pérdida de la oportunidad, pues sobre este particular se requiere necesariamente de certeza a efecto de establecer si se produce el daño antijurídico que supone su pérdida.

En la demanda se hace un extenso relato del contenido de la historia clínica, pero se omite aportar el análisis científico respecto de la oportunidad que tenía el paciente al iniciar la atención, la real posibilidad de supervivencia si el diagnóstico hubiera sido distinto.

Es claro que una infección se trata con antibióticos, lo cual hizo el hospital demandado, tratamiento que a la larga no pudo impedir el resultado, reiterándose que la causa de la muerte fue una falla multisistémica, que no se demostró se pudiera evitar.

La conclusión a la que llega el Despacho es que respecto de la falla del servicio, esta no puede tenerse por demostrada, pues no está demostrada ni la pérdida de la oportunidad ni que la forma en que fue prestado el servicio haya sido insuficiente para evitar el resultado.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 59

La demanda se limita a plantear una serie de situaciones en forma de queja, pero omite estructurar la relación de causalidad entre los hechos que enuncia y el resultado como acción u omisión del demandado.

9.3.3 EL DAÑO ANTIJURÍDICO

En tanto la muerte del paciente no puede ser considerada como consecuencia de la prestación del servicio médico, el padecimiento de los demandantes que deriva de este hecho no puede ser tenido como un daño antijurídico.

9.4 CONCLUSIÓN

Se concluye en el presente caso que no está demostrada la configuración de los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado, de forma que procede denegar las pretensiones de la demanda.

9.5 ASPECTOS ACCESORIOS

Ejecutoriada esta providencia, se enviará el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá para su archivo.

10. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito de Bogotá, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, envíese el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá para su archivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALEJANDRO BONILLA ALDANA
Juez