



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., seis (6) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control: Reparación Directa
Radicación: 110013336038201400072-00
Demandante: Sara Tobar Benito y Otros
Demandado: Bogotá D.C. - Secretaría de Salud Distrital
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden, en síntesis, las siguientes declaraciones y condenas:

1.- Que la **NACIÓN - BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DE SALUD DEL DISTRITO**, es administrativamente responsable de los perjuicios materiales y morales causados a los demandantes **SARA TOBAR BENITO, CARLOS EDUARDO VERGARA QUEMBA, LYDA TATIANA GUZMÁN TOVAR y CESAR AUGUSTO TOVAR**, por la presunta falla del servicio por parte de la Administración que condujo al fallecimiento del joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**, el día 10 de febrero de 2012.

2.- Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la **NACIÓN - BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DE SALUD DEL DISTRITO**, al pago de perjuicios de orden moral y material estimados en la suma de \$707.886.000.00, o según lo que resulte probado dentro del presente asunto.

*Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5º
Correo: admin38btu@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D.C.*

2.- Fundamentos de hecho

2.1.- Los señores **SARA TOBAR BENITO** y **CARLOS EDUARDO VERGARA QUEMBA**, eran padres de **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**, estudiante de gastronomía y quien para el día 9 de febrero de 2012 aproximadamente a las 22:00 horas, resultó herido con arma blanca por parte de un compañero de estudios en la estación de Transmilenio de la Calle 76 sobre la Avenida Caracas.

2.2.- Personas que para ese momento se encontraban en dicha estación, al percatarse de los hechos socorrieron a la víctima y procedieron a llamar a la “línea de atención 123”, con el fin de solicitar una ambulancia; sin embargo, al ver que dicho vehículo no arribaba, agentes de la Policía Nacional procedieron a trasladar al joven **VERGARA TOBAR** en una patrulla al CAMI (Centro de Atención Médica Inmediata) de Chapinero.

2.3.- Una vez estando el joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** en el centro asistencial, recibió atención de primeros auxilios a eso de las 22:15 horas y fue diagnosticado con “TRAUMA CERRADO DE ABDOMEN CON HERIDA CAUSADA POR ARMA CORTO PUNZANTE, CON TÓRAX Y MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO COMPROMETIDO, CON SHOCK HIPOVOLEMICO”.

2.4.- Señala la parte actora que para cuando la víctima ingresó a la institución médica, aquel se encontraba consciente de ahí que logró proporcionar sus datos personales e identificar a su agresor ante las autoridades.

2.5.- Pasada una hora aproximadamente después de su llegada al centro clínico, es decir a las 23:25 horas y luego de practicarle diferentes procedimientos, se decidió por parte del médico tratante trasladar a **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** a un hospital de mayor nivel debido a la complejidad de sus lesiones.

2.6.- Según lo relatado por los demandantes, se ordenó la remisión del joven **VERGARA TOBAR** al Hospital San Ignacio pero por trámites administrativos en el sentido de determinar quién iba a ser el encargado de su traslado, la orden no se cumplió de inmediato.



2.7.- Se alega en la demanda, que durante el tiempo en que la víctima permaneció en el CAMI de Chapinero y hasta el momento de hacerse efectivo el traslado una hora después, el estado de salud del fallecido fue desmejorando.

2.8.- De igual manera, consideró el extremo activo que a **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** debieron remitirlo a una clínica u hospital más cercano al lugar de donde estaba siendo atendido, esto con el fin de que recibiera atención inmediata.

2.9.- Una vez el paciente fue recibido en el Hospital San Ignacio de esta ciudad a eso de las 00:42 horas, le fueron practicados procedimientos quirúrgicos por cerca de una hora. Sin embargo el joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**, falleció a la 01:35 horas del día 10 de febrero de 2012.

3.- Fundamentos de derecho

El apoderado de la parte demandante invocó como fundamentos de derecho, los artículos 2, 11, 13, 45, 48, 49, 90 y 93 de la Carta Política; y el artículo 140 del CPACA.

II.- CONTESTACIÓN

1.- Secretaria Distrital de Salud

En escrito calendado el 6 de mayo de 2015¹, el apoderado judicial de la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, al manifestar que su representada no presta servicios de salud y además porque los hechos tuvieron como lugar de ocurrencia el CAMI de Chapinero y el Hospital San Ignacio.

En cuanto al tiempo de respuesta de la ambulancia para atender el caso, explicó que de acuerdo al informe rendido por el Director de Urgencias y Emergencias en Salud, el vehículo tardó en llegar al sitio del suceso trece (13) minutos con cuarenta y tres (43) segundos y advirtió además que no es el chofer quien decide el traslado del paciente a determinado hospital o clínica, tal como lo supone el apoderado de la parte demandante.

¹ Folios 96 al 102 cppal.

Como medio de defensa propuso la “*FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA*”, por considerar que lo acontecido con el señor **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** sucedió en instituciones diferentes a las dependencias de la entidad demandada. Sin embargo, indicó que si bien la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** tiene a su cargo garantizar el acceso de la población a los servicios de salud por ser un derecho público a cargo del Estado, entre sus funciones no se encuentra la de asumir obligaciones contraídas por las Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud bien sean públicas o privadas, ni mucho menos responder por posibles perjuicios que en desarrollo de su actividad pudieran causar, por cuanto aquellas son entidades autónomas que gozan de personería jurídica capaces de representarse y responder por sí mismas frente a cada una de sus actuaciones.

Por lo anterior, el mandatario judicial de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** consideró que la presente demanda se encausó de manera equivocada comoquiera que el llamado a responder eran los hospitales de Chapinero y San Ignacio, si se tiene en cuenta que fue justo en las mencionadas instituciones en donde fue atendido el señor **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** con el desenlace ya conocido, y por tanto deberían ser las llamadas a responder en el asunto de la referencia.

En consecuencia, solicitó al Despacho declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de **BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, al no tener la entidad participación alguna frente a los hechos objeto de la demanda.

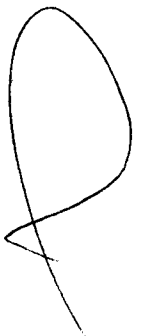
IV.- TRÁMITE DE INSTANCIA

El escrito de demanda fue presentado inicialmente ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 28 de noviembre de 2013². A través de providencia calendada el 23 de enero de 2014³, la mencionada Corporación remitió por competencia el asunto a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de esta ciudad. Por acta de reparto de fecha 12 de febrero de 2014⁴, correspondió conocer la demanda en referencia a este Despacho judicial quien por auto del 11 de marzo de 2014, inadmitió la demanda a efectos de ser subsanada.

² Folios 5 al 19 cppal.

³ Folios 23 al 25 cppal.

⁴ Folio 27 cppal.



Posteriormente, el día 13 de mayo de 2014⁵, el presente medio de control fue admitido y se ordeno notificar tanto a los sujetos procesales como al Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, del auto admisorio de la demanda.

Una vez contestada la demanda por parte de **BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, este estrado judicial señaló fecha y hora para la celebración de la audiencia inicial contenida en el artículo 180 CPACA., para el día 30 de noviembre de 2015. Llegado el día de la diligencia y durante la misma, el Despacho resolvió la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la entidad demandada, la cual fue declarada como no probada.

Contra dicha decisión el apoderado judicial del extremo pasivo interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto suspensivo ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁶. A través de providencia calendada el 15 de febrero de 2016⁷, el superior desató la alzada confirmando lo dispuesto por este estrado judicial y se ordenó seguir adelante con el trámite del proceso.

Así, la audiencia inicial se reanudó el 9 de marzo de 2017⁸ en la cual se realizó la fijación del litigio y se decretaron los medios probatorios solicitados por la parte actora. Posteriormente, la audiencia de pruebas se llevó a cabo el 25 de julio de 2017⁹ pero fue suspendida tras el escaso material probatorio recaudado y ante la ausencia de los testigos citados a rendir declaración.

La mencionada diligencia fue retomada el 9 de noviembre de 2017¹⁰, siendo incorporadas al expediente algunas pruebas documentales, y se oyeron los testimonios solicitados por la parte demandante. Cumplido así el objeto de la audiencia, el Despacho cerró la etapa probatoria en el presente asunto y concedió a las partes el término de diez (10) para que presentaran sus alegatos de conclusión. El mismo plazo se le otorgó a la Agente del Ministerio Público a efectos que rindiera su respectivo concepto.

⁵ Folios 31 a 32 cppal.

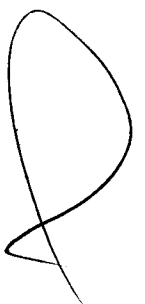
⁶ Folios 107 al 112 cppal.

⁷ Folios 117 al 120 cppal.

⁸ Folios 150 al 153 cppal.

⁹ Folios 159 al 161 cppal.

¹⁰ Folios 210 al 212 cppal.



V.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- Parte demandante

La parte actora a través de alegatos de conclusión de fecha 23 de noviembre de 2017¹¹, además de realizar un recuento sobre los hechos consignados en el escrito de demanda, efectuó un breve análisis respecto del sistema de salud para pasar luego a explicar las funciones que le conciernen a la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**.

De este modo, el apoderado judicial del extremo activo reiteró que lo sucedido con el joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** fue como consecuencia de la demora en el traslado de la víctima a un centro hospitalario de mayor complejidad por parte del CAMI de Chapinero, quien al advertir la gravedad de las lesiones del fallecido no ordenó su inmediata remisión pero que una vez se decidió su traslado, por temas administrativos como lo fue determinar a qué clínica iba a ser enviado, tardanza en la llegada de la ambulancia, entre otros factores, ocasionaron que la salud del fallecido fuera deteriorándose al punto de ingresar al Hospital San Ignacio en deplorables condiciones que pese al esfuerzo del personal médico, no fue posible salvarle la vida.

En consecuencia, ante la configuración de una falla del servicio por parte de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, el extremo activo solicitó a este Despacho acceder a las pretensiones de la demanda.

2.- Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Salud

En escrito radicado el 17 de noviembre de 2017¹², la entidad pública demandada convalidó lo señalado en la contestación de la demanda al sostener que la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** no está llamada a responder por la muerte del señor **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** teniendo en cuenta que no tuvo participación directa ni indirecta en los hechos que rodearon su fallecimiento, y por consiguiente no existe nexo causal entre el presunto daño y la acción u omisión del ente demandado.

Igualmente, manifestó que no obra en el expediente prueba que indique que la Secretaría a través de su personal haya causado daño alguno por cuanto su

¹¹ Folios 219 al 223 cppal.

¹² Folios 213 al 218 cppal.

función no es la de prestar servicios de salud como sí la de garantizar el acceso al mismo por parte de la población y vigilar, inspeccionar y controlar a las Instituciones Prestadoras de Salud quienes son las que realmente brindan el servicio.

En lo concerniente a la atención de emergencias, hizo referencia al Centro Regulador de Urgencias el cual es una dirección de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, encargado de coordinar la atención y resolución de urgencias médicas, las emergencias y los desastres en el Distrito Capital por medio de un Sistema de Emergencias Medicas el cual constituye un apoyo para el traslado de pacientes en la ciudad.

Sin embargo, aclaró que quien determina o autoriza la remisión de un paciente y su ubicación en otra institución, es la Empresa Promotora de Salud como aseguradora de los usuarios quienes se encuentran afiliados a ellas, de ahí que para el caso concreto era Compensar E.P.S., empresa a la que pertenecía la víctima la responsable de gestionar todo lo relacionado con su traslado.

Así, el extremo pasivo reiteró que el Centro Regulador de Urgencias y Emergencias de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, no es quien debe asumir la responsabilidad por la muerte de **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** a título de falla en el servicio por la presunta falta de atención médica por no lograrse su traslado de manera inmediata a otro centro hospitalario, por la ausencia de nexo causal entre el daño alegado y la acción u omisión de la entidad demandada, además que a su juicio se encuentra en el proceso la configuración de la falta de legitimación en la causa por pasiva y en consecuencia así deberá declararse, y negarse las pretensiones de la demanda.

VI.- CONCEPTO DE LA AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

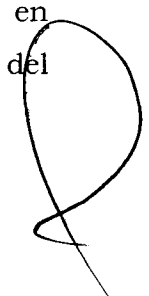
La delegada del Ministerio Público guardó silencio.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto, teniendo en cuenta lo señalado en los artículos 140, 155 numeral 6 y 156 numeral 6 del CPACA.

Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5º
Correo: admin38bta@ccendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D.C.



2.- Problema Jurídico

De conformidad con los antecedentes expuestos, le corresponde a este Despacho establecer si **BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, debe responder patrimonialmente por la muerte del joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**, con ocasión a la supuesta demora en el traslado de la víctima del CAMI de Chapinero a un centro hospitalario de mayor nivel, quien presentaba herida con arma blanca causada la noche del 9 de febrero de 2012 al interior de la Estación de Transmilenio de la Calle 76 con Avenida Caracas.

3.- Asunto de fondo

Los señores **SARA TOBAR BENITO, CARLOS EDUARDO VERGARA, LYDA TATIANA GUZMÁN TOVAR** y **CESAR AUGUSTO GUZMÁN TOVAR** interpusieron demanda en ejercicio del medio de control de Reparación Directa en contra de **BOGOTÁ D.C. - SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD**, con ocasión al fallecimiento del joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** por la supuesta tardanza en ser trasladado a una institución médica de mayor nivel y cercana al CAMI de Chapinero en donde inicialmente era atendido, tras haber sido víctima de lesiones provocadas por arma cortopunzante.

Aduce la parte actora, que si bien la agresión a su familiar produjo heridas de consideración su estado de salud para el momento de su ingreso al centro médico era estable ya que se encontraba consciente. Sin embargo, una vez valorado y al percatarse el personal médico de que sus heridas requerían de otro tipo de atención médica, debieron ordenar su remisión de manera urgente agilizando los trámites correspondientes a su traslado y así evitar que su condición empeorara al punto de fallecer.

Pues bien, del acervo probatorio arrimado al expediente se desprende que se acreditaron los siguientes hechos:

Que el joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**, era hijo de los señores **SARA TOBAR BENITO** y **CARLOS EDUARDO VERGARA QUEMBA**¹³ y hermano de **LYDA TATIANA GUZMÁN TOVAR**¹⁴ y **CESAR AUGUSTO GUZMÁN TOVAR**¹⁵.

¹³ Registro Civil de Nacimiento, visible a folio 2 c.2

¹⁴ Registro Civil de Nacimiento, visible a folio 3, c.2

¹⁵ Registro Civil de Nacimiento, visible a folio 4, c.2



Que el 9 de febrero de 2012 aproximadamente a las 22:00 horas, **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** fue víctima de lesiones por arma blanca al interior de la estación de Transmilenio de la Calle 76 con Avenida Caracas, conforme a las entrevistas realizadas a testigos que presenciaron el momento de la ocurrencia de los hechos y de quienes auxiliaron a la víctima¹⁶.

Que obra historia clínica proveniente del Hospital de Chapinero¹⁷, la cual evidencia la atención médica inicial brindada a **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**, y en donde se destacan los siguientes registros:

“(...) DATOS DE INGRESO

Fecha: 09/02/2012 22:18:39

(...)

MOTIVO DE LA CONSULTA

LO APUÑALARON

ENFERMEDAD ACTUAL

PTE TRAIDO POR PATRULLA DE LA POLICÍA POR ENCONTRAR PTE EN ESTACIÓN DE TRANSMILENIO (SIC) CALLE 76 APUÑALADO, AL PARECER REFIERE SEÑOR AGENTE UN MISMO AMIGO LO APUÑALEO, NO SABEN MAS DATOS MOTIVO POR EL QUE LO TRAEN, PTE ESTUDIA GASTRONOMIA NO SABEN DONDE, PTS E QUEJA (SIC) DE MUCHO DOLOR ABDOMINAL, OPTE (SIC) CON HEMATEMESIS EN EL MOMENTO MARCADA.

(...)

Análisis

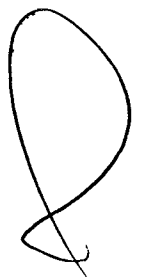
PTE QUIEN COMIENZA A PRESENTAR DETERIORO DE SIGNOS VITALES QUIEN PRESENTA ESTAD (SIC) DE SHOKC (SIC) HIPOVOLEMICO SECUNDARIO (SIC) A TRAUMA CERRADO ABDOMINAL Y HX EN CEURPO (SIC) PTE CON BRADICARDIA HIPOTENSIÓN E HIPOTERMIA (SIC) SE DECIDE INICIAR (SIC) DOS VÍAS VENOSAS OXIGENO, HEMACCEL, EN BOLO, HIPOSCINA AMP IV Y SE REALIZA TRAMITES PARA REMISIÓN URGENTE SE HABLA CON MÉDICO DEL CRUE QUIEN REFREIRE (SIC) COMENTANDO PTE QUIEN SUGIERE AMBUKLANCIA (SIC) MEDICALIZADA ADEMÁS SE COMENTAQ (SIC) DIRECTAMENTE A COMPENSAR POR VIA TELEFONICA ELN (SIC) LA CUAL FUE ACEPTADO POR JEFE JORGE NEVA QUIEN LO ACEOPTA (SIC) Y DICDE (SIC) ENVIAR AMBULANCIA MEDICALIZADA Y ENVIAR PTE EN TRASLADO (SIC) PRIMARIO A HOSPITAL SAN IGNACIO ADEMÁS SDE (SIC) DEICDE (SIC) PASO Sonda VESICAL A CISTOFLOTO, QUIN LLEGA AMBULANCIA MEDICALIZADA Y SE ENTREGA PTE A MÉDICO(...).

IMPRESIÓN DIAGNOSTICA CÓDIGO CEI - 10

CHOQUE HIPOVOLEMICO SECUNDARIO A
 TRAUMATISMO DE ÓRGANO INTRAABDOMINAL NO ESPECIFICADO

¹⁶ Folios 5, 14 y 15 del c.2

¹⁷ Folios al 13 c.2



HERIDA DE LA PARED ANTERIOR DEL TÓRAX SECUNDARIO A
 HERIDA DE MIEMBRO SUPERIOR, NIVEL NO ESPECIFICADO.”

Que, por otro lado, las notas de enfermería que acompañan la Historia Clínica de **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**, dan cuenta del siguiente manejo¹⁸:

“22:15 Ingresa paciente de 20 años de edad en compañía de la autoridad la Policía (sic). La patrulla reporta que encuentra al joven en la estación de transmilenio de la Calle 76. El paciente presenta Hx en pared anterior del tórax, múltiples heridas en MS (sic) y trauma abdominal no especificado.

22:20 Se admite a Reanimación se canaliza (...).

22:25 Se cubre las Hx con apósitos secos y estériles y se sujetan con esparadrapo.

22:30 Se administran Medicamentos para controlar Dolor. Se monitorizan las constantes vitales.

22:35 Se pasa a Rx para Rx de tórax AP y lateral y Rx de abdomen.

22:45 Se verifican constantes vitales (...), se observa pálido Diaforético. Se Monitoriza al paciente. (sic)

23:00 Al paciente se le instala O2 húmedo por cánula nasal a 2 litros por minuto. Se instala sonda vesical y se conecta a Cystoflo.

23:15 Se administra Haemaccel 1.500cc para mejorar el volumen sanguíneo y la hipotensión.

11:40 Se establece comunicación con el Jefe Neva de Compensar quien tramita ambulancia medicalizada, se indica que viene mobil (sic) de la Empresa ABC.

00:05 Llega ambulancia (...) con asistencia médica la Dra. Claudia (sic) quien solicita que para que le entreguen al paciente, se baje en camilla únicamente.

00:05 Se verifica la documentación para el traslado del paciente el cual fue aceptado en Hospital San Ignacio (sic) como traslado primario por indicación de la EPS.

00:25 Sale paciente en camilla estable (...) con cánula nasal con O2 húmedo a 2 litros por minuto, 2 accesos venosos permeables con solución Hartman, las Hx de tórax y de M Superiores (sic) se encuentran con compresas y fijas con esparadrapo.”

Ahora de acuerdo con la Historia Clínica del Hospital Universitario San Ignacio¹⁹, lugar a donde fue trasladada la víctima se encuentra consignado lo siguiente:

“(...) PROCEDIMIENTO: TORACOTOMÍA CERRADA, LAPAROTOMÍA EXPLORATORIA, ESPLENECTOMIA, TRACOTOMIA IZQUIERDA DE RESUCITACIÓN.

¹⁸ Folios 11 a 13 c.2

¹⁹ Folios 16 a 18 c.2

(...)

DESCRIPCIÓN QUIRÚRGICA – Cirugía

FECHA: 11/feb/2012 HORA DE INICIO: 00:42 HORA FINALIZÓ (SIC): 01:35

(...) DIAGNÓSTICOS PREQUIRÚRGICOS:

Heridas que afectan el tórax con el abdomen la región lumbosacra y la pelvis.

(...) HALLAZGOS: HEMOPERITNEO MASIVO (SIC), LACERACIÓN ESPLÉNICA EN LA CARA POSTERIOR QUE COMPROMETE EL ÍLEO ESPLÉNICO CON SANGRADO PROFUSO. LACERACIÓN DEL BORDE ANTISIMÉTRICO DEL ANGULO ESPLEINICO (SIC) DEL COLON CON COMPROMISO SEROMUSCULAR (SIC) DE 2 CM. LACERACIÓN DEL DIAFRAGMA DE DIAFRAGMA CM, HEMITORAX DE 600 CC. RETOPRITONEO SIN SANGRADO, PERICARDIO Y CORAZÓN NORMAL, AORTA TORÁCICA SIN LESIONES.

DESCRIPCIÓN QUIRÚRGICA

(...)

EL PACIENTE ENTRA EN FIBRILACIÓN VENTRICULAR POR LO QUE SE REALIZAN 5 DESFIBRILACIÓN CON PALAS, VOLTAJE PROGRESIVO HASTA 50 J. SE CONTINÚA REANIMACIÓN INTERCALANDO DESFIBRILACIÓN Y MASAJE CARDIACO DIRECTO, HASTA DILATACIÓN DE CAVIDADES CARDIACAS Y AUSENCIA DE ACTIVIDAD ELÉCTRICA. DURACIÓN DE REANIMACIÓN: 15 MINUTOS. HORA DE DEFUNCIÓN 1:35 AM.”

En el expediente como prueba testimonial, se encuentran las siguientes declaraciones recaudadas durante la práctica de la audiencia de pruebas del pasado 9 de noviembre de 2017, así:

Testimonio de la Teniente **ZAYRA KARINA SÁNCHEZ GALINDO** (min 12:50-28:16)

“(...) sé que para ese año yo estaba trabajando en Chapinero. Chapinero es una de las localidades más pesadas de Bogotá y se presentan muchos casos. (...) De acuerdo al informe que yo suscribí, esa noche me encontraba de Oficial de Vigilancia y conocí un caso sobre un lesionado en Transmilenio.

(...) Que recuerde la Central nos refiere una persona lesionada en algunos de los vagones de Transmilenio, yo llegué a verificar con el vehículo que tenía para el servicio esa noche pero la persona ya había sido trasladada al CAMI de Chapinero. Entonces posteriormente me dirigí para este lugar para ver las condiciones o qué había pasado con el joven o con el lesionado.

(...) Cuando me dirigí al CAMI de Chapinero, el muchacho ya estaba pendiente para pasar a la sala de la atención. Cuando ya lo estaban como desvistiendo, organizando se le hacen las preguntas ¿Qué pasó?, ¿Quien fue?, ¿Conoce a la persona, al atacante?, ¿Por qué sería? (...) Nos alcanzó a



dar todos esos datos los cuales fueron rendidos al día siguiente al Grupo de Investigación de la Metropolitana de Bogotá. Entonces, creo que esa semana, no estoy segura, se dio captura al agresor gracias a los datos que nos dio el muchacho.

(...) El muchacho estaba lesionado, dio la información y para nosotros como autoridad es totalmente creíble, si estaba muy angustiado pero si nos dio la información completa. (...) Él sale inmediatamente de la atención, queda con un profesional y se pide la información necesaria, qué va a pasar con la persona, si sale para otra atención o tiene que ser remitido o algo, creo que ahí dice que estaba pendiente de otra atención a otro nivel (...) pero no recuerdo si yo me quedé hasta el final, no me acuerdo cuánto tiempo porque salí a conocer otros casos también (...).”

Testimonio del médico **ANDRÉS FELIPE SALAZAR GARCÍA** adscrito al Hospital San Ignacio quien brindó atención médica a la víctima (min 29:09 – 42:52):

“(...) Me encontraba yo de turno como cirujano general en el Hospital Universitario San Ignacio se me informa que llega al servicio de urgencias un paciente de 26 años con una herida por arma cortopunzante toracoabdominal posterior izquierda, el cual pues llega en un estado de shock severo por lo cual es trasladado como urgencia vital desde el servicio de urgencias a salas de cirugía.

En salas de cirugía evidenciamos un paciente en shock grado cuatro, mal estado general por lo cual recurrimos a maniobras quirúrgicas de urgencia. Iniciamos con una toracotomía cerrada de lado izquierdo en la cual evidenciamos un hemotorax de seiscientos centímetros cúbicos, evidenciamos en ese momento que el estado del shock no es explicado por esta lesión por lo que procedemos a realizar una laparotomía exploratoria.

En la laparotomía exploratoria evidenciamos un hemiperitoneo masivo producto de una herida toracoabdominal con una lesión diafrágica grado dos, una lesión en el diafragma de dos centímetros y evidenciamos además una herida grado cuatro a nivel del bazo la cual pues comprometía el parénquima del bazo y el ilio esplénico generando el hemiperitoneo masivo.

Aparte de esto tenía una herida grado dos a nivel del ángulo esplénico del colon con una laceración crónica. Realizamos las maniobras necesarias, en este caso realizamos evacuación del hemiperitoneo, revisión sistemática de la cavidad, hicimos una esplenectomía de urgencia y realizamos en ese momento una vez realizado el control vascular el control del sangrado, empezamos a realizar la rafia del colon.

En ese momento el paciente se torna inestable hemodinamicamente por lo cual realizamos una toracotomía de resucitación, hacemos masaje cardiaco directo, se realizan todas las maniobras de reanimación avanzada que se requieren en este tipo de casos, ante lo cual el paciente no tiene una respuesta satisfactoria y ahí fallece.

(...)

Hacer juicios de qué hubiera pasado en otras condiciones pues no nos corresponde. Nosotros actuamos referente a lo que encontramos en el momento de valorar el paciente. Lo que pasa anterior a esto no lo podemos calificar, no podemos predecir qué hubiera pasado. Las maniobras que se hubieran realizado hubieran sido las mismas, dado que el paciente se

encontraba en un shock profundo y pues requería las maniobras que fueron descritas previamente.

(...)"

Testimonio del médico **FERNANDO ALVARADO SARZOSA** adscrito al Hospital San Ignacio y quien también atendió a la víctima (min 43:20 – 1:02:13):

"(...) Ingresó un paciente a los 28 minutos del día 10 de febrero de 2012, traído por ambulancia remitido del centro de salud nivel uno según lo que nos mencionaban en ese momento, con una herida por arma cortopunzante de tres horas de evolución en región toracoabdominal izquierda. Al momento de la valoración inicial resalto que encontraba una herida en región toracoabdominal en décimo espacio intercostal con línea axilar posterior de aproximadamente 2.5 centímetros, presentando epiipocele eso significa que salía del epiplón cosas intrabdominales a través de la herida y una alteración del estado de conciencia y una herida de dos centímetros en el hombro izquierdo.

Lo identifiqué hemodinamicamente inestable con un shock severo, por lo cual decidí llevarlo de una vez a salas de cirugía sin ningún otro examen ni realizado otro procedimiento antes.

En salas de cirugía en conjunto con el Doctor Salazar, encontramos un hemiperitoneo masivo que es abundante cantidad de sangre dentro de la cavidad abdominal y una laceración en el bazo, en los vasos del bazo y en el bazo además de una herida en el diafragma y sangre en el tórax aproximadamente seiscientos centímetros cúbicos. Estos son los hallazgos de una cirugía que se realiza y lo que se realiza inicialmente es posicionamiento de un tubo de tórax y después se hace una laparotomía donde encontramos el sangrado, la fuente del sangrado, se controla y posteriormente el paciente presenta un paro cardíaco, razón por la cual decidimos hacerle masaje directo al corazón y hacer una reanimación dirigida dentro del tórax y termina con una defunción a las 1:35, después de una reanimación de quince minutos. (...).

(...) No es posible saber qué hubiera pasado, creo que ninguna de las acciones ni médicas ni pues de ningún tipo, es decir en medicina no es posible saber, es decir, yo encontré este paciente así y así fue que decidimos llevarlo a cirugía pero tengo desconocimiento de que como estaba antes ni qué le había pasado antes ni como lo habían encontrado antes. Es muy difícil para mí dar un juicio de esa manera.

(...) Insisto, no puedo saber cómo estaba antes para poder saber qué le hubiera hecho (...).

(...) El paciente entra en ese paro por el déficit de sangre que tenía secundario al sangrado que había presentado de la lesión del bazo y de los vasos del bazo.

(...) **En el estado en que yo lo vi, sí ameritaba que fuera revisado en el nivel donde hubiera cirujano. No sé previamente cómo estaba el paciente. Lo más importante era el control del sangrado, creo que lo más importante era remitirlo.**" (Negrillas del Despacho)

Finalmente, en el asunto que se juzga se encuentra plenamente probado el fallecimiento del señor **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** el 10 de febrero de

2012 a las 01:35 horas, de acuerdo con lo señalado en el Registro Civil de Defunción²⁰.

4.- La responsabilidad del Estado por fallas en el servicio médico

El Despacho parte por precisar que la Constitución Política consagra la Cláusula General de responsabilidad del Estado, contenida en el artículo 90 así:

“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”

La referida norma constitucional tiene su desarrollo en el artículo 140 del CPACA, el cual expresa:

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

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

Por su parte, la jurisprudencia contenciosa ha establecido que para la prosperidad de la declaratoria de responsabilidad del Estado, necesariamente deben concurrir tres elementos: el hecho dañoso, el daño y el nexo causal entre el primero y el segundo.

En materia de responsabilidad médica, la jurisprudencia contenciosa ha señalado que deben estar acreditados en el proceso todos los presupuestos que la configuran: daño, calidad de la actividad médica y nexo de causalidad entre ésta y aquél²¹, de manera que apreciados en su conjunto permitan establecer el juicio de responsabilidad y que, los títulos de imputación sean las herramientas a las que debe recurrir el juez para establecer o negar la

²⁰ Folio 48 c.2

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 15.772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; de 3 de octubre de 2007, exp.16.402, de 30 de julio de 2008, exp. 15.726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, de 21 de febrero de 2011, exp. 19.125, C.P. (e) Gladys Agudelo Ordoñez, entre otras.



responsabilidad, de cara a los medios de prueba incorporados al proceso, sin que resulte imperativo subsumir el asunto en los tradicionales regímenes de responsabilidad, pues el artículo 90 Constitucional reclama la construcción de una motivación a base de argumentos, tanto fácticos como jurídicos que den sustento a la decisión, siempre en el marco de los principios constitucionales y legales que gobiernan el ejercicio de la función administrativa y la prestación de los servicios públicos²².

No obstante lo anterior, si del estudio del caso concreto se establece la imposibilidad de demostrar por parte del extremo activo la configuración de la falla del servicio de forma directa, bien podrá realizarse de manera indiciaria atendiendo las advertencias efectuadas por el Consejo de Estado:

“Se observa, conforme a lo anterior, que, tratándose de la relación de causalidad, no se plantea la inversión –ni siquiera eventual– del deber probatorio, que sigue estando, en todos los casos, en cabeza del demandante. No se encuentra razón suficiente para aplicar, en tales situaciones, el citado principio de las cargas probatorias dinámicas. Se acepta, sin embargo, que la demostración de la causalidad se realice de manera indiciaria, siempre que, dadas las circunstancias del caso, resulte muy difícil –si no imposible– para el demandante, la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar.

En la valoración de estos indicios tendrá especial relevancia el examen de la conducta de las partes, especialmente de la parte demandada, sin que pueda exigírsele, sin embargo, que demuestre, en todos los casos, cuál fue la causa del daño, para establecer que la misma es ajena a su intervención. En efecto, dadas las limitaciones de la ciencia médica, debe aceptarse que, en muchas ocasiones, la causa de la muerte o el empeoramiento del paciente permanece oculta, aun para los propios médicos.

Por lo demás, dicha valoración debe efectuarse de manera cuidadosa, teniendo en cuenta que –salvo en casos excepcionales, como el de la cirugía estética y el de la obstetricia, entre otros, que han dado lugar a la aplicación de regímenes de responsabilidad más exigentes para el demandado– los médicos actúan sobre personas que presentan alteraciones de la salud, lo que implica el desarrollo de diversos procesos en sus organismos, que tienen una evolución propia y, sin duda, en mayor o menor grado, inciden por sí mismos en la modificación o agravación de su estado, al margen de la intervención de aquéllos.”²³

4.1.- Naturaleza de las obligaciones de los prestadores del servicio médico

El ejercicio de la medicina comporta ciertos riesgos cuyo control muchas veces escapa a la ciencia, haciendo ajena a la actividad la completa exactitud y a cualquier pretensión de infalibilidad. Esto es así porque todo procedimiento

²² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 19 de abril de 2012, proceso N° 21515. C.P. Hernán Andrade Rincón.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de junio 14 de 2001, C.P. Alier Eduardo Hernández Henríquez, Exp. 11.901.



médico implica algún grado de riesgo cuya eventual realización la asume el paciente, una vez conocida en forma de consentimiento informado.

Pero al mismo tiempo, el paciente tiene derecho a exigir la mayor diligencia posible, es decir, que la prontitud en el servicio médico tiene que ver con la prestación efectiva y rápida del mismo, esto es, con la garantía de la atención, el ingreso, la celeridad, la calidad del servicio y la evitación de trámites innecesarios.

En resumen, parte de la humanización a la que debe propender el servicio médico, consiste en la implementación de procedimientos logísticos que agilicen y optimicen la atención al usuario, de modo que éste no vea agravada su situación con innecesarias dilaciones administrativas o deficiencias en la dotación de elementos, al igual que de personal médico, paramédico o asistencial.

Atendiendo lo anterior, para el asunto que se juzga considera este estrado judicial que se encuentra acreditada la responsabilidad de la entidad demandada, por las siguientes razones:

Está demostrado en el presente asunto como hecho dañoso, que el joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** fue atendido en el CAMI de Chapinero de la ciudad de Bogotá en la noche del 9 de febrero de 2012 por el servicio de urgencias, tras ser agredido con arma blanca al interior de la estación de Transmilenio de la Calle 76 con Avenida Caracas, bajo el siguiente diagnóstico:

“(…) El paciente presenta Hx en pared anterior del tórax, múltiples heridas en MS (sic) y trauma abdominal no especificado. (...)”²⁴

Como prueba del daño, se tiene el Registro Civil de Defunción No. 07283834 a través del cual se demuestra que **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** falleció el 10 de febrero de 2012. De acuerdo con la Historia Clínica del Hospital Universitario San Ignacio de esta ciudad, al joven se le practicó el siguiente procedimiento:

“EL PACIENTE ENTRA EN FIBRILACIÓN VENTRICULAR POR LO QUE SE REALIZAN 5 DESFIBRILACIÓN CON PALAS, VOLTAJE PROGRESIVO HASTA 50 J.

²⁴ Folio 11 c.2

SE CONTINÚA REANIMACIÓN INTERCALANDO DESFIBRILACIÓN Y MASAJE CARDIACO DIRECTO, HASTA DILATACIÓN DE CAVIDADES CARDIACAS Y AUSENCIA DE ACTIVIDAD ELÉCTRICA.
DURACIÓN DE REANIMACIÓN: 15 MINUTOS.
HORA DE DEFUNCIÓN 1:35 AM”²⁵

El material probatorio, visto en su conjunto, permite afirmar que está probado el nexo causal entre el fallecimiento del joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** y la conducta asumida por el personal médico del CAMI de Chapinero, bajo el título de imputación de pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, el cual ha sido analizado en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico-asistenciales.

Recientemente dicha corporación judicial reiteró el manejo conceptual de ese título de imputación, así:

“El daño autónomo por pérdida de oportunidad ha sido definido, bien como la pérdida definitiva de un beneficio respecto del cual existían razonables posibilidades de ser alcanzado, o bien como el padecimiento de un perjuicio que tenía reales probabilidades de ser evitado, sin que en momento alguno existiera certeza de un desenlace favorable a la víctima. En los términos en los que ha sido conceptualizado ese tipo de menoscabo por la jurisprudencia de la Sección Tercera:

30. En oportunidades anteriores, la Sala ha señalado que la pérdida de oportunidad es una clase autónoma de daño, “caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado (...)”²⁶.

31. 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 mayor constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación debe limitarse a la oportunidad en sí misma, con prescindencia del resultado final incierto, esto es, al beneficio que se esperaba lograr o a la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño.

32. En cualquier caso, es necesario que la pérdida de oportunidad sea cierta puesto que si se trata de una posibilidad muy vaga o genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual, que no resulta indemnizable. Esto significa que, para que pueda acreditarse la existencia del daño el demandante deberá probar que “el no haber podido obtener la ventaja que esperaba es consecuencia de no haber gozado de la

²⁵ Folio 17 c.2

²⁶ [19] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 18593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

oportunidad que normalmente le habría permitido obtenerla”²⁷.

33. De acuerdo con lo anterior, la Sala ha señalado que los requisitos cuya concurrencia se precisa para que pueda considerarse existente la pérdida de oportunidad como daño indemnizable en un caso concreto, son los siguientes²⁸:

(i) Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio, lo cual significa que esta modalidad de daño da lugar a un resarcimiento a pesar de que el bien lesionado no tiene la entidad de un derecho subjetivo —pues se trata de un mero interés legítimo, de la frustración de una expectativa, sin que ello suponga que se trata de un daño puramente eventual—, siempre y cuando se acredite inequívocamente la existencia de “una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente”²⁹ de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido la expectativa de obtener la ganancia o de evitar el detrimento correspondientes³⁰;

(ii) Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento, vale decir, la probabilidad de obtener la ventaja debe haberse convertido en inexistente, pues si la consolidación del daño dependiera aún del futuro, se trataría de un perjuicio eventual e hipotético, no susceptible del reconocimiento de una indemnización que el porvenir podría convertir en indebida³¹; lo expuesto se antoja lógico en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el “chance” aún no estaría perdido y nada habría por indemnizar; por tanto, si bien se mantiene la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir la ganancia o de evitar el perjuicio sí debe haber desaparecido definitivamente del patrimonio —material o inmaterial— del individuo porque dichos resultados ya no podrán ser alcanzados jamás.

Tal circunstancia es la que permite diferenciar la ‘pérdida de oportunidad’ del ‘lucro cesante’ como rubros diversos del daño, pues mientras que la primera constituye una pérdida de ganancia probable —dado que, según se ha visto, por su virtud habrán de indemnizarse las expectativas legítimas y fundadas de obtener unos beneficios o de evitar una pérdida que por razón

²⁷ [20] Juan Carlos Henao, El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2007, p. 161.

²⁸ [21] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 18.593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. En el mismo sentido, véase la sentencia de 25 de agosto de 2011, exp. 19.718, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

²⁹ [22] [7] TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, Pérdida de chance. Presupuestos. Determinación. Cuantificación, Astrea, Buenos Aires, 2008, pp. 38-39.

³⁰ [23] [8] A este respecto se ha sostenido que “... la 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” (énfasis añadido). Cfr. MARTÍNEZ RAVÉ, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina, Responsabilidad civil extracontractual, Temis, Bogotá, 2003, p. 260.

En similar sentido, 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” (subrayas fuera del texto original). Cfr. TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, Pérdida de chance, cit., p. 263.

³¹ [24] [9] HENAO, Juan Carlos, El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pp. 159-160.

del hecho dañoso nunca se sabrá si habrían de conseguirse, o no—, el segundo implica una pérdida de ganancia cierta —se dejan de percibir unos ingresos que ya se tenían³²—;

(iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado, es decir que debe analizarse si el afectado realmente se hallaba, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en una situación tanto fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho por el cual propugnaba, posición jurídica que “no existe cuando quien se pretende damnificado, no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida”³³.

34. Si bien el más común de los ámbitos específicos de aplicación de la pérdida de oportunidad es el de la responsabilidad médica, no es el único pues éste también puede aplicarse a eventos en los que se pierde la oportunidad de obtener un empleo³⁴ o, como sucede en este caso, de celebrar un contrato. Por ejemplo, en la sentencia de 18 de junio de 1945, el Consejo de Estado indemnizó a un particular que demostró que no pudo vender un terreno de su propiedad debido a que el mismo fue ocupado permanentemente por la administración³⁵.

35. Se tiene así que el daño derivado de la pérdida de oportunidad de celebrar un negocio constituye, en sí mismo, un perjuicio indemnizable, siempre que el mismo esté debidamente acreditado y que sea imputable a una acción u omisión de la administración^{36, 37}.

Ahora bien, en el asunto que centra la atención del Despacho se encuentra demostrado que el joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** vio frustrada su

³² [25] [10] Al respecto la doctrina afirma que “...‘en el lucro cesante está ‘la convicción digamos más o menos absoluta de que determinada ganancia se produzca’, mientras que en la pérdida de chance hay ‘un álea que disminuye las posibilidades de obtenerla’, diríase que en el lucro cesante el reclamo se basa en una mayor intensidad en las probabilidades de haber obtenido esa ganancia que se da por descontado que de no haberse producido el hecho frustrante se habría alcanzado. Desde el prisma de lo cualitativo cabe señalar que el lucro cesante invariablemente habrá de consistir en una ganancia dejada de percibir, en tanto que la pérdida de chance puede estar configurada por una ganancia frustrada y además por la frustración de una posibilidad de evitar un perjuicio’”. Cfr. VERGARA, Leandro, *Pérdida de chance. Noción conceptual. Algunas precisiones*, LL, 1995-D-78, N° 3, apud TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance*, cit., p. 262.

³³ [26] [11] ZANNONI, Eduardo, *El daño en la responsabilidad civil*, Astrea, Buenos Aires, 1987, pp. 110-111.

³⁴ [27] Sobre el particular, véase Juan Carlos Henao, op. cit., p. 163 y ss.

³⁵ [28] Dice la sentencia: “Ahora bien, afirma el demandante en el interrogatorio propuesto a los testigos Rafael y Miguel Ricardo, afirmación que conforme a la jurisprudencia de la Corte tiene el valor de una confesión, que tenía negociada toda su finca antes de la expropiación por la suma de mil quinientos pesos, y que por virtud de la expropiación los compradores se retiraron del negocio, porque por virtud del fraccionamiento ocasionado por la carretera, la finca no alcanzaba a valer ochocientos pesos. Si, pues, no hubiera ocurrido el hecho de la expropiación, conforme al concepto de Giorgi, el expropiado habría obtenido una ganancia lícita de ochocientos pesos en su negocio: compró la finca por setecientos pesos y luego la tuvo negociada por mil quinientos. Esta diferencia es justamente lo que se debe reconocer en la presente sentencia...”.

³⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”, sentencia del 26 de abril de 2012, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 50001-23-31-000-1993-04174-01 (19.953), actor: Jesús María Tiuso Velásquez, demandado: Empresas Públicas de Villavicencio. Esta providencia fue recientemente reiterada, entre otras, en la siguiente providencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”, sentencia del 29 de abril de 2005, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-02778-01 (29795), actor: Gilberto Ordóñez Niño y otros.

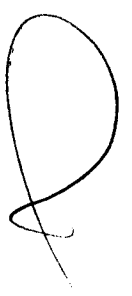
³⁷ Consejo de Estado – Sección Tercera – Subsección B. Sentencia de 14 de septiembre de 2017. Reparación Directa No. 85001-23-31000-2010-00125-01(42289). Actor: José Javier Rodríguez Joya y otros. Demandado: Hospital de Yopal E.S.E. M.P. Danilo Rojas Betancourth.

expectativa de vida al no ser valorado y remitido de manera inmediata a una institución hospitalaria de mayor nivel, comoquiera que desde su ingreso al CAMI de Chapinero aproximadamente a las 22:15 horas y hasta el momento en que se decidió su traslado a un hospital de mayor nivel, el cual fue autorizado hasta las 23:40 horas, transcurrió 1 hora con 25 minutos.

Entonces, el Juzgado no se explica por qué el CAMI de Chapinero al ser un centro médico de primer nivel, que no contaba con los profesionales médicos idóneos así como con la infraestructura necesaria para atender un caso como el que se decide, tardó tanto tiempo en determinar que las heridas de la víctima requerían de un manejo médico-quirúrgico de mayor complejidad cuando el mismo personal que atendió a **CARLOS FELIPE** estableció desde un comienzo que el paciente presentaba heridas por arma blanca a nivel del tórax y abdomen; además que sus niveles de sangre disminuían considerablemente producto de la hemorragia que estaba sufriendo, y que solo se limitaron a cubrir las heridas y suministrarle medicamentos para elevar el volumen sanguíneo, cuando lo correcto era haberlo remitido urgentemente a una institución de mayor nivel tan pronto como se percataron que la víctima se estaba desangrando internamente.

Lo anterior encuentra sustento en la declaración de uno de los profesionales de la salud que atendió a **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** en el Hospital San Ignacio, Doctor Fernando Alvarado Sarzosa, quien fue contundente al afirmar que el paciente ameritaba ser revisado en un centro de salud de nivel superior, por parte de un médico especialista, con miras a controlar el sangrado principalmente y practicar los demás procedimientos que el delicado estado de salud del paciente demandaba.

El Juzgado nota que en el CAMI de Chapinero el paciente recibió atención médica de urgencia, pues desde su ingreso a ese centro médico a las 10:15 pm del 9 de febrero de 2012 hasta las 00:25 de la mañana del 10 de febrero del mismo año, se le practicaron exámenes médicos y se le brindaron algunas atenciones. Sin embargo, lo reprochable en este caso es que dadas las limitaciones propias de ese establecimiento de sanidad, perteneciente al primer nivel de atención y por lo mismo solo apto para atender urgencias de bajo riesgo, los galenos encargados de la salud del paciente **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** se hubieran demorado casi una hora y treinta minutos para determinar que se trataba de una urgencia vital y que por lo mismo era



imperativo remitirlo en el menor tiempo posible a un hospital de mayor nivel de atención.

La ubicación de las heridas que con arma blanca le propinaron al paciente (tórax y abdomen), debieron motivar en los galenos del CAMI de Chapinero la creencia de que muy probablemente se estaba presentando un sangrado interno en esas zonas de la humanidad del mencionado joven, lo cual considera este Despacho que ya sabían pues para contrarrestar la pérdida de sangre a las 23:15 se le administró *“Haemaccel 1.500 cc para mejorar el volumen sanguíneo y la hipotensión.”*

Desde esta perspectiva, puede concluirse sin hesitación alguna que el no traslado oportuno del paciente frustró las probabilidades de haber superado las lesiones que posteriormente lo llevaron a la muerte, pues las declaraciones recibidas de los profesionales de la salud dieron cuenta que aunque las heridas del joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** fueron de consideración, en esos casos es necesario el traslado oportuno del herido a un hospital de mayor nivel para que a través de procedimientos quirúrgicos se intente controlar el origen del sangrado interno.

Por otro lado, el Despacho advierte que una de las funciones que cumplió la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** fue la de atender la emergencia a través de la Dirección de Urgencias y Emergencias – DUES, una vez fue notificada de los hechos en los que resultó lesionado el joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**, disponiendo de vehículos para atender la urgencia en un tiempo aproximado de trece minutos, según se aprecia en la *“BITÁCORA DE LOS INCIDENTES”*³⁸ allegada como prueba al plenario.

Ahora al ser la víctima atendida inicialmente en el CAMI de Chapinero (Centro de Atención Médica Inmediata), no puede perderse de vista que en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo N° 17 de 1997, modificado por el Acuerdo 11 de 2000, aquel se encuentra adscrito a la Empresa Social del Estado de Chapinero, por lo que sus actuaciones y omisiones comprometerían de forma directa al ente hospitalario.

Sin embargo, comoquiera que la presente demanda fue dirigida únicamente en contra del Distrito Capital - Secretaria Distrital de Salud, este Juzgado no

³⁸ Folios 85 al 95 cppal.

puede evaluar la responsabilidad administrativa y extracontractual de esa empresa social del Estado, pues de hacerlo le vulneraría el derecho fundamental al debido proceso, así como el derecho a la defensa.

No obstante lo anterior, esa circunstancia no es razón suficiente para considerar que al Distrito Capital – Secretaría Distrital de Salud no le asiste ninguna responsabilidad frente a lo sucedido, puesto que claramente los Centros de Atención Médica Inmediata forman parte del Sistema Distrital de Salud previsto en el Acuerdo 20 de 8 de diciembre de 1990 *“Por el cual se organiza el Sistema Distrital de Salud de Bogotá”*, expedido por el Concejo de Bogotá D.C., que es liderado por la Secretaría Distrital de Salud.

Efectivamente, en los artículos 5 y ss del Acuerdo 20 de 8 de diciembre de 1990 se consagra que como parte de la Organización Operativa del Sistema Distrital de Salud de Bogotá, se crean los Centros de Atención Médica Inmediata o CAMI 1 y 2 *“como unidades especiales de urgencias”*, los que *“contarán con un fondo especial para medicamentos y suministros”*. Estos Centros carecen de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, por lo cual no están provistos de capacidad jurídica para comparecer al proceso, y aunque están adscritos a entes hospitalarios que sí cuentan con esos atributos, en todo caso su dependencia orgánica y funcional de la Secretaría Distrital de Salud permite afirmar que los daños antijurídicos que se causen por virtud de sus acciones u omisiones de igual modo comprometen la responsabilidad administrativa del Distrito Capital.

Además, a la entidad demandada le es atribuible responsabilidad dentro de los hechos que dieron origen a la demanda ya que como organismo rector de la salud es la entidad encargada, entre otros aspectos, de dirigir, coordinar, vigilar, controlar y garantizar el derecho a la salud de los habitantes del Distrito Capital, conforme lo señalado en el Decreto 507 de 2013, lo cual en este caso no se cumplió debido a que el CAMI de Chapinero le hizo perder al paciente **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** la oportunidad de ser atendido en un hospital de mayor nivel de complejidad, dado que se tomó demasiado tiempo en decidir su traslado al Hospital Universitario San Ignacio.



5.- Indemnización de perjuicios

Advierte el Despacho que en el caso objeto de juzgamiento, se pretende la indemnización surgida por el fallecimiento del joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR**. Por tal motivo, en aplicación a lo señalado por la jurisprudencia³⁹, este estrado judicial efectuará la liquidación de perjuicios con base en una pérdida de oportunidad correspondiente al cincuenta por ciento (50%), al no ser trasladado oportunamente la víctima a una institución hospitalaria de mayor nivel para tratar sus lesiones, situación que le restó posibilidades de salvar su vida como quedó expuesto en líneas precedentes.

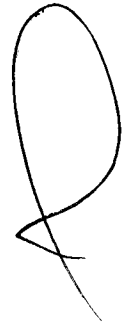
Además, lo anterior se explica en el hecho que a la entidad demandada no se le puede atribuir completamente la responsabilidad por la muerte del citado joven, pues hay que recordar que las heridas con arma blanca se las ocasionó el joven **STEVEN ALEXANDER BAQUERO IBÁÑEZ**, las que además revistieron cierta gravedad por haberse afectado la cavidad torácica y la cavidad abdominal. Esto da pie a que se establezca en un 50% el monto de los perjuicios que debe asumir en este caso la Administración.

5.1. Perjuicios inmateriales

5.1.1.- Perjuicios morales por muerte

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 5 de abril de 2017, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, radicación N° 25706.



Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.

En ese orden de ideas, se condenará a **BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, a pagar, por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas de dinero, tomando en cuenta la deducción del 50% por pérdida de oportunidad:

A favor de **SARA TOBAR BENITO** y **CARLOS EDUARDO VERGARA QUEMBA**, en calidad de padres de la víctima, el equivalente a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, esto es la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y DOS MIL CIEN PESOS (\$39.062.100.00) M/Cte., para cada uno de ellos.

A favor de **LYDA TATIANA GUZMÁN TOVAR** y **CESAR AUGUSTO GUZMÁN TOVAR**, en calidad de hermanos de la víctima, el equivalente a VEINTICINCO (25) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, esto es la suma de DIECINUEVE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y UN MIL CINCUENTA PESOS (\$19.531.050.00) M/Cte., para cada uno de ellos.

5.2.- Perjuicios materiales

5.2.1 Daño emergente

En la demanda se pidió un total de DIECINUEVE MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$19.350.000.00) M/cte., con ocasión al pago de transportes, honorarios de abogado, gastos de servicios funerarios y Parque Cementerio.

No cabe duda que las expensas descritas constituyen un daño emergente que debe ser reparado en la medida que se comprueben⁴⁰, es decir, la gestión del abogado, desplazamientos efectuados y gastos en torno a los servicios exequiales, para que sean objeto de reconocimiento a favor de quien los asumió.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, 12 de marzo de 2014, expediente 34266. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", M.P. (E) Danilo Rojas Betancourth, 3 de mayo de 2013, expediente 29899. Consejo de Estado Sección Tercera Subsección "B", M.P. Stella Conto Díaz Del Castillo, 12 de mayo de 2011, Expediente: 20569.

De acuerdo con lo anterior y luego de una revisión al expediente, se encontraron los siguientes documentos: **i)** Factura por valor de CUATRO MILLONES SETECIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$4.700.000) de fecha 15 de febrero de 2012⁴¹ a nombre del señor **CARLOS EDUARDO VERGARA QUEMBA** y **ii)** Contrato de Compraventa de Cenízaro a nombre de la señora **SARA TOBAR BENITO** por la suma de TRES MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$3.300.000.00) suscrito el día 18 de abril de 2012⁴².

No obstante, frente al pago de gastos de transporte y de los cuales se solicita el pago de UN MILLÓN DE PESOS M/CTE (\$ 1.000.000) y pago por gastos de honorarios por valor de DOCE MILLONES DE PESOS M/CTE (\$12.000.000), se tiene que aquellos no están probados ya que por un lado, se desconoce la clase de desplazamientos y hacia qué lugar realizaron presuntamente los demandantes además que tampoco hay certeza de quién sufragó los mismos, y por otro lado, no se aportó el contrato de prestación de servicios suscrito entre la parte actora y el apoderado judicial, por lo que no hay lugar a reconocer las sumas solicitadas por dichos conceptos.

En cuanto al cenizario ubicado en un Parque Cementerio, si bien se aportó el contrato de compraventa con el respectivo valor a cancelar, se desconoce a quién o a quiénes pertenecen las cenizas que se pretenden depositar en ese lugar, teniendo en cuenta que la muerte del joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** ocurrió el 10 de febrero de 2012 y el contrato mencionado tiene fecha de suscripción del 18 de abril del mismo año. Además, en la Factura de Venta No. 00015671 de 15 de febrero de 2012 consta que el pago cubrió los derechos de cementerio, lo que hace prever que con dicho valor se pagaron los derechos relativos a la disposición final del cuerpo del mencionado joven.

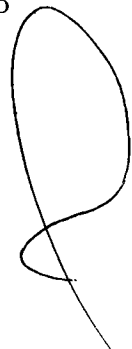
Por consiguiente, tampoco se reconocerá suma alguna por dicho perjuicio.

En consecuencia, este Despacho reconocerá al señor **CARLOS EDUARDO VERGARA QUEMBA** por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente conforme a lo señalado, la suma de CUATRO MILLONES SETECIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$4.700.000.00).

No obstante al valor anterior se le aplicará la fórmula utilizada por el Consejo de Estado para actualizar la renta, así:

⁴¹ Folio 52 c.2

⁴² Folios 53 al 55 c.2



Ra = Rh Índice final / Índice inicial⁴³

$$Ra = \$4.700.000 \frac{\text{Índice final -enero/ 2018 (139.72)}}{\text{Índice inicial -febrero/ 2012 (110.62)}} = \$5.936.394.00$$

Por consiguiente, por este concepto se reconocerá el 50% de la suma anterior, esto es la cantidad de DOS MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE PESOS (\$2.968.197.00) M/Cte.

5.1.2.- Lucro cesante

El Despacho negará el reconocimiento de este concepto, al estar probado que la víctima para el momento de la ocurrencia de los hechos no ejercía actividad económica alguna, puesto que era estudiante de gastronomía en una institución de educación superior lo que hace suponer que dependía económicamente de sus padres.

Por lo tanto, su pago no puede basarse sobre impresiones hipotéticas o especulativas que se fundan en posibilidades inciertas de ganancias imaginarias, es decir, sobre lo que podría llegar a percibir la víctima una vez ingresara a la vida laboral.

De otra parte en el *sub lite*, tampoco se demostró que la víctima tuviera a su cargo el sostenimiento económico de los demandantes en especial el de sus progenitores, razón por la cual resulta improcedente el reconocimiento del referido perjuicio a la parte demandante. En fin, el Juzgado no hace ningún reconocimiento por lucro cesante debido a que el daño debe ser cierto y en esta oportunidad los demandantes lo están configurando a partir de conjeturas, del hecho incierto de que en un futuro sería el responsable por el sostenimiento económico de sus padres, quienes por cierto al día de hoy gozan de autonomía económica.

⁴³Donde (Ra) es igual a la renta histórica (Rh) (\$4.700.000.00 – valor a reconocer por daño emergente-pago servicios funerarios) multiplicada por la cifra que resulte de dividir el índice de precios al consumidor vigente al momento de esta sentencia (índice final), es decir el correspondiente al mes de enero, por cuanto a la fecha de la decisión el Banco de la Republica no había actualizado el IPC del mes de marzo, por el índice de precios al consumidor del mes en que se produjo el pago a la funeraria (índice inicial).

6.- Pronunciamiento sobre las costas

De acuerdo con lo previsto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”, de ello no se sigue necesariamente que ante un pronunciamiento adverso la parte vencida deba ser condenada en costas. Por lo tanto, y en atención a que la parte demandada ejerció su derecho de defensa con lealtad y sin acudir a maniobras dilatorias, el Despacho no la condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable a **BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** de los perjuicios sufridos por los señores **SARA TOBAR BENITO, CARLOS EDUARDO VERGARA QUEMBA, LYDA TATIANA GUZMÁN TOVAR y CESAR AUGUSTO GUZMÁN TOVAR**, con motivo de la muerte del joven **CARLOS FELIPE VERGARA TOBAR** ocurrida el 10 de febrero de 2012.

SEGUNDO: CONDENAR a **BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** a pagar a los demandantes las siguientes cantidades de dinero:

A favor de **SARA TOBAR BENITO**, la suma de **TREINTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y DOS MIL CIEN PESOS (\$39.062.100.00) M/Cte.**

A favor de **CARLOS EDUARDO VERGARA QUEMBA**, la suma de **CUARENTA Y DOS MILLONES TREINTA MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$42.030.297.00) M/Cte.**

A favor de **LYDA TATIANA GUZMÁN TOVAR y CESAR AUGUSTO GUZMÁN TOVAR**, la suma de **DIECINUEVE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y UN MIL CINCUENTA PESOS (\$19.531.050.00) M/Cte.**, para cada uno de ellos.

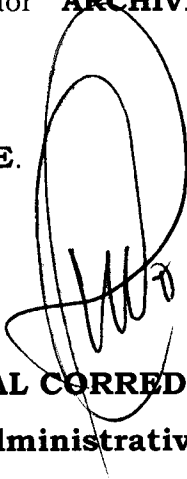
TERCERO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda

CUARTO: Sin condena en costas.

QUINTO: ORDENAR el cumplimiento de esta sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA.

SEXTO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.