



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

*Juez: ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

**Bogotá D.C.**, once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

**Medio de Control:** Reparación Directa  
**Radicación:** 110013336038201500398-00  
**Demandantes:** Wilson Roberto Martínez Romero y otros  
**Demandadas:** Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. (Hospital Occidente de Kennedy) y otro  
**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 las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Se declare que la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY) y BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD son administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios materiales, inmateriales y morales causados a WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO, SANDRA MILENA HERRERA RAMÍREZ, SARA LUCÍA MARTÍNEZ HERRERA y ANA MARÍA MARTÍNEZ HERRERA con ocasión del error de diagnóstico en el que incurrieron el 16 de julio de 2014 frente al primero de ellos cuando ingresó al servicio de urgencias con herida por arma blanca.

1.2.- Se condene a las entidades demandadas, a pagar a WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO la suma equivalente a 100 SMLMV por concepto de

perjuicios morales, 100 SMLMV bajo la modalidad de daño a la salud, 100 SMLMV por de daño a la vida de relación y alteración de las condiciones de existencia y 100 SMLMV por concepto de perjuicios materiales. A favor de SANDRA MILENA HERRERA RAMÍREZ, cifra similar a 100 SMLMV por concepto de perjuicios morales, 50 SMLMV por de daño a la vida de relación y alteración de las condiciones de existencia y 100 SMLMV por concepto de perjuicios materiales. Asimismo, a favor de SARA LUCÍA MARTÍNEZ HERRERA y ANA MARÍA MARTÍNEZ, cifras individualizadas semejantes a 50 SMLMV para cada una de ellas, por concepto de perjuicios morales y 25 SMLMV por de daño a la vida de relación y alteración de las condiciones de existencia.

1.3.- Se condene al pago de la suma actualizada e indexada con los intereses corrientes y moratorios a que haya lugar, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA.

1.4.- Se ordene el cumplimiento de la sentencia, en los términos de los artículos 187 y 192 del CPACA.

## **2.- Fundamentos de hecho**

Según lo reseñado en el escrito de la demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- El 16 de julio de 2014, el señor WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO recibió una herida con arma blanca en la espalda en tercio medio distal derecho por lo cual fue trasladado por unidades de la Policía Nacional al HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY.

2.2.- El demandante lesionado ingresó al servicio de urgencias del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY (hoy, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.) a las 9:45 p.m. del día 16 de julio y estuvo hasta el día siguiente a las 10:00 a.m., lapso en el que le suministraron medicamentos y ordenaron cita de control a pesar de que el paciente manifestó encontrarse de gravedad.

2.3.- El 17 de julio de 2014, WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO sufrió un desmayo y pérdida de conciencia en su lugar de residencia por lo que acudió a urgencias de la CLÍNICA DE OCCIDENTE, entidad médica donde permaneció en la unidad de cuidados intensivos y hospitalizado hasta el 8 de



agosto de esa anualidad por haber ingresado con un estado de salud delicado lo que implicó varias intervenciones quirúrgicas.

### **3.- Fundamentos de derecho**

El demandante señaló como fundamentos jurídicos los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 11, 83, 90, 123, 124, 125, 209, 276 y 277 de la Constitución Política, Declaración de los Derechos Humanos, Convención Interamericana contra la Tortura y la Desaparición Forzada, artículos 1, 2, 3, 5, 103 y 140 de la Ley 1437 de 2011.

## **II.- CONTESTACIÓN**

### **2.1.- Demandada – Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. (Hospital Occidente de Kennedy)**

El apoderado judicial de la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY)**, contestó la demanda a través de documento radicado el 29 de septiembre de 2016<sup>1</sup> en el que manifestó no constarle los hechos narrados, al tiempo que expresó su oposición a la prosperidad de las pretensiones.

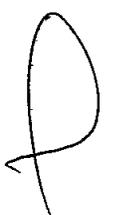
Como medio de defensa, propuso excepciones de mérito que denominó:

- *“Carga de la prueba”*: Asentada en que la parte demandante no aportó medio probatorio que demuestre que la entidad demandada incurrió en falla del servicio, sino que contrario a ello se acreditó que la atención del hospital demandado fue rápida y oportuna conforme al cuadro clínico que presentó durante su estadía en la institución médica.

- *“Fuerza mayor”*: Soportada en que ante una eventual necesidad de remitir al paciente no podría atribuírsele a la Subred demandada responsabilidad por cuanto era insuperable y sobrepasaba la capacidad de reacción del personal médico.

- *“Inexistencia de nexo causal entre el daño y el hecho dañoso”*: Cimentada en que la responsabilidad se atribuye cuando concurren los tres elementos

<sup>1</sup> Folios 226 a 234 del C. principal 4



indispensables como lo son el daño, el hecho generador y el nexo de causalidad.

- *“Inexistencia de la pérdida de oportunidad. Diagnóstico oportuno”*: Fundamentada en que al paciente se le atendió apenas llegó al hospital, fue reanimado, valorado por interconsulta, se le practicó radiografías sin hallazgos de hemo ni neumotórax. Asimismo, era posible que el demandante presentara evoluciones negativas en el estado de salud situación que fue advertida al momento que le fue dado de alta por lo que, la atención brindada fue acertada.

En consecuencia, solicitó se denieguen las pretensiones de la demanda.

De igual manera, la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. con la contestación de la demanda llamó en garantía a la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., solicitud que fue admitida mediante auto de 19 de diciembre de 2016.

## **2.2.- Demandada – Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Salud**

La apoderada judicial de **BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, contestó la demanda a través de documento radicado el 21 de octubre de 2016<sup>2</sup> esto es por fuera del término legal previsto por lo que no se tendrá en cuenta en el presente fallo.

## **2.3.- Llamada en garantía – Seguros del Estado S.A.**

El apoderado judicial de **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, contestó el llamamiento en garantía mediante escrito radicado el 16 de febrero de 2017<sup>3</sup>, en el que la aseguradora se opuso a las pretensiones de la demanda e informó atenerse a lo probado dentro del proceso judicial. Al respecto, planteó como excepciones, las que denominó:

- *“Genérica”*: Fundada en la declaratoria oficiosa que haga el juzgado de las excepciones que se lleguen a encontrar probadas.

- *“Ausencia de responsabilidad de parte de la E.S.E. HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY NIVEL III”*: Sustentada en que le correspondía a la parte demandante

<sup>2</sup> Folios 241 a 246 del C. principal 4

<sup>3</sup> Folios 24 a 56 C. – Llamamiento en garantía

probar la existencia de la falta, de lo contrario es inexorable el fracaso de las pretensiones. En el presente caso se evidencia que el diagnóstico médico y procedimientos efectuados fueron adecuados.

- *"Indebida tasación de perjuicios"*: Cimentada en que los perjuicios materiales y e inmateriales fueron calculados de manera arbitraria y sin que medie soporte alguno.

En cuanto a la situación fáctica del llamamiento en garantía manifestó no constarle las pretensiones del libelo demandatorio y se opuso enfáticamente a las mismas para lo cual formuló como excepciones:

- *"Falta de cobertura temporal por aplicación de la cláusula claims made"*: Basada en que la reclamación ocurrió con posterioridad a la vigencia de la póliza y por consiguiente el supuesto siniestro no puede ser cubierto bajo la misma.

- *"Ausencia de cobertura frente a perjuicios inmateriales"*: Soportada en que la aseguradora responde por los perjuicios de carácter patrimonial dentro de los cuales no se encuentran los perjuicios inmateriales, como lo es el daño a la vida de relación, morales y sus derivados.

- *"Límite de responsabilidad de la póliza"*: Cimentada en que el valor asegurado equivale a \$650.000.000 y el sublímite pactado para respaldar perjuicios morales corresponde a 75.000.000.00, por lo que, de prosperar las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, los montos superarían el valor de lo pactado menos el deducible establecido en la ley.

### **III.- TRÁMITE DE INSTANCIA**

El libelo demandatorio fue presentado ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos el 22 de mayo de 2015<sup>4</sup>, dependencia que lo asignó a este Despacho judicial para su conocimiento. La demanda de reparación directa se inadmitió el 25 de agosto de la misma anualidad para que se corrigieran unos defectos señalados. Luego de ser subsanados los yerros, fue admitido el medio de control de la referencia el 2 de febrero de 2016 y se ordenó la notificación del proveído a las demandadas, al igual que al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Folio 180 C. principal 1

<sup>5</sup> Folios 181 y 189 C. principal 1



La Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. (Hospital Occidente de Kennedy) contestó la demanda en oportunidad, tal como se detalló con antelación. Asimismo, llamó en garantía a la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., solicitud que fue admitida mediante auto de 19 de diciembre de 2016<sup>6</sup>.

El 4 de agosto de 2017<sup>7</sup> se señaló fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, la cual se practicó el 30 de enero de 2018<sup>8</sup> en la que se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas por los sujetos procesales.

Los días 26 de abril y 20 de septiembre de 2018 y 19 de marzo de 2019<sup>9</sup> se llevó a cabo la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA, se recibieron los testimonios de Javier Ricardo Wagner Vásquez, Ángela Carolina Mendieta Páez y Jorge Andrés Gutiérrez Segura, se declaró finalizada la etapa probatoria y se concedió a las partes el término de diez (10) días para que alegaran de conclusión por escrito.

#### **IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

##### **1.- Llamada en garantía**

La apoderada judicial de SEGUROS DEL ESTADO S.A. rindió sus alegatos de conclusión el 3 de abril del año inmediatamente anterior<sup>10</sup> en los que reiteró los argumentos esbozados en su contestación del llamamiento en garantía.

##### **2.- Parte demandante**

El apoderado judicial de los demandantes, con documento radicado el 2 de abril de 2019<sup>11</sup>, ratificó lo expuesto en el escrito de demanda y enfatizó que las entidades demandadas no cumplieron con el efectivo y real de los deberes y obligaciones de las que sobre ellos recaían.

---

<sup>6</sup> Folios 32 y 33 C. – Llamamiento en garantía

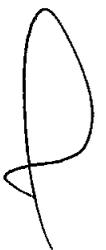
<sup>7</sup> Folios 200 y 201 C. principal 4

<sup>8</sup> Folios 275 a 278 C. principal

<sup>9</sup> Folio 290 a 292, 306-309, 335-337 C. principal 4

<sup>10</sup> Folio 338 a 340 C. principal 4

<sup>11</sup> Folios 341 a 348 C. principal 4



## CONSIDERACIONES

### 1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 140, 155 numeral 6, 156 numeral 6° y 164 numeral 2 letra i), del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### 2.- Cuestión previa

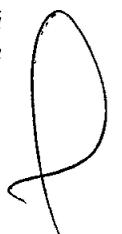
El Despacho señala que a la luz de lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, artículo 180 numeral 6 y el Código General del Proceso artículo 100, las excepciones de fondo se deciden en la sentencia, y como su nombre lo sugiere son sustanciales y van directo contra el derecho en discusión, pero no pueden corresponder solamente a la negación de los hechos y las pretensiones, sino que debe tratarse de hechos nuevos dirigidos a enervar las súplicas de la demanda, pues lo otro sencillamente haría parte de la discusión surgida entre los contendientes. Así lo ha dado a entender la jurisprudencia del Consejo de Estado:

“9. Las excepciones en los procesos judiciales, son un medio de defensa ejercido por la parte demandada, que va más allá de la simple negación de la relación fáctica realizada por el demandante, ya que consisten en hechos nuevos, tendientes a enervar las pretensiones; la excepción “(...) se presenta cuando el demandado alega hechos diferentes de los propuestos o invocados por el demandante y que se dirigen a desconocer la existencia del derecho reclamado por este, o bien, sin rechazarlo, oponerle circunstancias que tiendan a evitar su efectividad en determinado proceso”<sup>12</sup>.

10. La excepción perentoria o de fondo, que es la que procede en los procesos contencioso administrativos,<sup>13</sup> representa un verdadero contra derecho del demandado, preexistente al proceso y que excluye los efectos jurídicos perseguidos por la demanda; quien propone una excepción al ser

<sup>12</sup> Azula Camacho, Jaime, “Manual de Derecho Procesal”, T. I, Teoría General del Proceso, Editorial Temis S.A., 8ª ed., 2002, p. 316.

<sup>13</sup> El artículo 164 del Código Contencioso Administrativo, establece que “En todos los procesos podrán proponerse las excepciones de fondo en la contestación de la demanda, cuando sea procedente, o dentro del término de fijación en lista, en los demás casos. // En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. // Son excepciones de fondo las que se oponen a la prosperidad de la pretensión. // El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la reformatio in pejus”. A su vez, el artículo 144, que se refiere a la contestación de la demanda en los procesos contencioso administrativos, dispone que “Durante el término de fijación en lista el demandado podrá contestar la demanda mediante escrito que contendrá: (...) La proposición de todas las excepciones que se invoquen contra las pretensiones del demandante, las cuales se decidirán en la sentencia (...)”



demandado, en realidad lo que hace es alegar hechos nuevos, distintos a los expuestos en el libelo introductorio e impeditivos o extintivos del derecho pretendido por el actor”<sup>14</sup>.

El Despacho, con fundamento en lo anterior, no estudiará de forma anticipada y como excepciones de mérito las denominadas “Carga de la prueba”, “Fuerza mayor”, “Inexistencia de nexos causal entre el daño y el hecho dañoso”, “Inexistencia de la pérdida de oportunidad. Diagnóstico oportuno”, “Genérica”, “Ausencia de responsabilidad de parte de la E.S.E. HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY NIVEL III” e “Indebida tasación de perjuicios”, formuladas por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY) E.S.P. y por la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A. respectivamente, ya que si bien se encaminan a desvirtuar la responsabilidad que se les endilga, lo cierto es que lo hacen sobre la base de los mismos hechos alegados por la parte actora, en consecuencia, serán estudiados al momento de analizar la existencia o no de responsabilidad de los sujetos procesales conforme a la situación fáctica probada.

### **3.- Problema Jurídico**

Al Juzgado le corresponde establecer si la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY) E.S.P. y BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, son administrativamente responsables por los daños y perjuicios invocados por los demandantes, con ocasión del error de diagnóstico en el que incurrieron el 16 de julio de 2014 frente a **WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO** cuando ingresó al servicio de urgencias con herida por arma blanca.

### **4.- Presupuestos de la responsabilidad**

Con relación a la responsabilidad del Estado, la Carta Política de 1991 produjo su “constitucionalización” al erigirla como garantía de los derechos e intereses de los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación o interés.

De lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, se desprende que ésta tiene como

<sup>14</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera. Sentencia de 20 de febrero de 2014. Expediente: 250002326000200101678(27507). Actor: Javier Ignacio Pulido Solano. Demandado: Departamento Administrativo de Bienestar Social – Bogotá D.C. M.P. Danilo Rojas Betancourth.



fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación de este a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro.

La Corte Constitucional, ha definido el daño antijurídico como el perjuicio que es provocado a una persona y que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Al respecto ha señalado:

“La Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. (...)”

Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización. Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública”<sup>15</sup>.

Así pues, se concluye que para la configuración del primer elemento de la responsabilidad del Estado, se exige que además de existir un daño, sea antijurídico, lo que equivale a decir que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, ya que se constituiría en una ruptura del principio de igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas.

Con relación a la imputabilidad, el Consejo de Estado la definió “como la atribución jurídica que se le hace a una entidad pública, por el daño padecido por el administrado, y por el que, en principio estaría en obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad”<sup>16</sup>.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996.

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, Sentencia de 26 de mayo de 2011, Rad. No. 1998-03400-01 (20097).



Así, para que el Estado indemnice el daño causado al administrado, es necesario que además de ser antijurídico, haya sido causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, *Vr. Gr.*, que el daño se haya ocasionado como consecuencia de una conducta desarrollada por una autoridad pública o una omisión o ausencia de cumplimiento de sus funciones. Es decir, que concurren la causalidad material - *imputatio facti* y la atribución jurídica - *imputatio iuris*.

La imputabilidad, como se vio, no solamente tiene un componente jurídico, que surge de la conducta asumida por la Administración frente a sus deberes funcionales, sino que también tiene un ingrediente fáctico, circunscrito a la relación de causalidad que debe existir entre la acción o la omisión de la autoridad y la producción del daño que denuncia la parte demandante haber sufrido. Esto lleva al plano del *onus probandi*, dado que a la misma le incumbe probar que los hechos lesivos sucedieron bajo las circunstancias de tiempo, modo y lugar denunciadas, en virtud a que la mera afirmación, en estos casos, resulta insuficiente para dar por establecidos los hechos.

En sentencia de 13 de abril de 2016<sup>17</sup>, la Sección Tercera del Consejo de Estado, se pronunció frente al principio de imputabilidad así:

“Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la reparación del daño antijurídico cabe atribuirse al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas.

En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por los criterios de la imputación objetiva que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”. Siendo esto así, los criterios de imputación objetiva implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrecen estos criterios, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de “cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta”.

(...)

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que “el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad en el tráfico o de protección frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible.

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 13 de abril de 2016, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Rad. No. 51561.

(...)

En una teoría de la imputación objetiva construida sobre la posición de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante<sup>18</sup>.

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se haya producido el hecho, el Despacho deberá entonces adaptar el régimen de responsabilidad al caso concreto. Así, cuando el daño se produzca como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas se aplicará el régimen de daño especial; cuando éste proviene de la realización de actividades peligrosas donde predomine el riesgo se aplicará la teoría del riesgo excepcional. Pero, en todo caso, el daño no es imputable al Estado si se evidencia que fue producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, toda vez que con ello no se configura el nexo causal entre el hecho que se imputa a aquél y el daño<sup>19</sup>.

En relación con la falla del servicio como título jurídico de imputación de responsabilidad la doctrina y la jurisprudencia del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo la ha definido como la inobservancia o incumplimiento de un deber a cargo de una entidad pública que afecta un bien jurídico tutelado.

De esta forma, la falla del servicio puede entenderse como la conducta activa u omisiva de la Administración, consistente en la falta de prestación de un servicio o cumplimiento de una función, o la prestación o cumplimiento de un deber de forma defectuosa, tardía, deficiente o irregular.

Así las cosas, la estructuración de la responsabilidad estatal se condiciona a la demostración de la falla o falta en el servicio, el daño antijurídico y la relación causal entre estos. De esta forma, la prosperidad de las pretensiones de responsabilidad extracontractual del Estado se sujeta a la acreditación de que el servicio no funcionó o funcionó de forma irregular y que, a consecuencia de esta circunstancia, se lesionó un bien legítimo tutelado que la persona no estaba en el deber jurídico de soportar.

<sup>18</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

<sup>19</sup> Al respecto, ver sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, de noviembre 11 de 2009 (expediente 17393) y de abril 28 de 2005 (expediente 15445).

## 5.- Asunto de fondo

WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO, SANDRA MILENA HERRERA RAMÍREZ, SARA LUCÍA MARTÍNEZ HERRERA y ANA MARÍA MARTÍNEZ HERRERA, presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY) y BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD para que sean declarados administrativamente responsables de los daños causados con ocasión del presunto error de diagnóstico emitido el 16 de julio de 2014 frente al primero de ellos cuando ingresó al servicio de urgencias con herida por arma blanca.

En opinión de la parte demandante en el *sub lite* se configura la falla del servicio porque las entidades demandadas desacataron su deber de brindar un servicio de salud adecuado a la gravedad de salud que tenía el demandante para el 16 de julio de 2014 y en su lugar le dieron salida sin advertir que tenía hemotórax y neumotórax, a pesar de que el paciente manifestó la gravedad de su estado, originado en la herida con arma blanca que padeció en esa área corporal.

Examinadas las pruebas allegadas por la parte demandante se evidencia que:

-. El 16 de julio de 2014, a las 9:40 horas, WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO junto a otra persona intentaron frustrar un atraco que era ejecutado por varios individuos, sin embargo resultaron lesionados con armas blancas en sus espaldas por lo que el demandante se dirigió al CAI Villas del Rio y pidió auxilio, según registro en el Libro de Población elaborado por la Estación de Policía Bosa.<sup>20</sup>

-. Con ocasión de lo anterior, agentes de policía condujeron al demandante al servicio de urgencias del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY III NIVEL E.S.E., institución que reportó que WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO ingresó a las 10:18 p.m., caminando y refirió que presentaba dolor en el tórax posterior, cuadro clínico aproximado de 30 minutos de evolución porque fue agredido con arma cortopunzante en esa zona, por lo que fue llevado directamente a reanimación.<sup>21</sup>

<sup>20</sup> Folios 5 a 7 C. principal 1

<sup>21</sup> Folio 15 C. principal 1

- En las anotaciones de la Historia Clínica se observa que al examen físico los galenos del HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY III NIVEL E.S.E., evidenciaron al paciente alerta, consciente, orientado con palidez mucocutánea, mucosa oral seca, cuello móvil, ruidos cardiacos rítmicos, regulares, murmullo vesicular disminuido en base pulmonar derecha, herida de aproximadamente 2 cm, abdomen blando sin dolor, no edema, “*fuc: sin déficit aparente*”, y en consecuencia le diagnosticaron herida por arma cortopunzante tórax posterior, le ordenaron medicamentos, radiografía de tórax y valoración por cirugía.<sup>22</sup>

- El 16 de julio de 2014, la especialidad de cirugía general auscultó a WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO, oportunidad en la que el galeno tratante lo encontró “*hemodinámicamente estable con radiografía de tórax sin evidencia de hemo ni neumotórax*”, ordenó nueva impresión diagnóstica a las 6 horas para definir. Respecto al procedimiento quirúrgico registró que se suturó la herida en tórax posterior derecho, sin complicaciones.<sup>23</sup>

- El 17 de julio de 2014, el personal de enfermería reportó en las notas que a las 6 a.m. se le practicó radiografía de tórax de control. Luego, al inspeccionar la piel se evidenciaba sin edema y que el médico tratante había ordenado salida.<sup>24</sup>

- A las 8:00 a.m. de ese mismo día, el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY III NIVEL E.S.E. le dio salida, le indicó signos de alarma para reconsulta por urgencias y le ordenó cita por consulta externa para cirugía general y retiro de puntos.<sup>25</sup>

- El 17 de julio de 2014, a las 4:13 p.m. el demandante acudió al servicio de urgencias de la CLÍNICA DEL OCCIDENTE porque sentía ahogo, astenia, adinamia, disnea, sensación de pérdida de conciencia y diaforéticos, por lo que luego del examen físico, revisión por sistemas, le ordenó práctica de exámenes de imagenología y laboratorio, entre las cuales se evidenció radiografía de tórax que arrojó como resultado “*proyección portatilvelamiento del hemotórax derecho asociado a cámara apical de neumotórax correlacionar con antecedentes. Silueta*

---

<sup>22</sup> Folio 16 C. principal 1

<sup>23</sup> Folios 17, 18 y 27 C. principal 1

<sup>24</sup> Folios 19 a 21 C. principal 1

<sup>25</sup> Folios 27 y 51 C. principal 1

cardiaca no valorable. Óseo y tejidos blandos sin alteraciones”, en consecuencia le fue diagnosticado Neumotórax traumático.<sup>26</sup>

- . Ese mismo día, entre las 6:00 y 6:40 p.m., la CLÍNICA DEL OCCIDENTE le practicó tres intervenciones quirúrgicas denominadas toracotomía exploratoria, exploración y ligadura de vasos torácicos y torascotomía para drenaje cerrado (tubo de tórax), en las cuales se halló hemotórax de 3500CC y coágulos en su interior, herida en región posterior de tórax derecho con arteria intercostal sangrando.<sup>27</sup>

- . Entre el 18 y el 27 de julio de 2020, luego de los anteriores procedimientos quirúrgicos el paciente tuvo que ser reintervenido varias veces por cuanto se agravó su cuadro clínico con hemotórax masivo, hemostasia en vasos intercostales, choque hipovolémico, hasta que obtuvo adecuada evolución, manejo del dolor, expansión pulmonar y le fue prescrita la salida de la institución médica.<sup>28</sup>

- . El 8 de agosto de 2020, el demandante asistió a cita de control en la CLÍNICA DEL OCCIDENTE.<sup>29</sup>

Así las cosas, lo acreditado hasta el momento ratifica que el día 16 de julio de 2014 el demandante padeció una lesión en el toráx posterior derecho a causa de una herida cortopunzante, circunstancia que lo obligó a buscar atención médica de urgencias en el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY III NIVEL E.S.E. Asimismo que en dicha entidad de salud estuvo aproximadamente 10 horas.

Sin embargo, de las pruebas reseñadas no se advierte que las entidades demandadas hayan causado un daño y que este sea antijurídico, toda vez que no se avizora falla del servicio en la atención médica brindada por el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY III NIVEL (hoy, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.).

Lo anterior por cuanto, en primer lugar, la institución hospitalaria demandada cuando recibió al demandante por el servicio de urgencias lo atendió de manera pronta, toda vez que quedó registrado en la historia clínica que lo

<sup>26</sup> Folio 57 ambas caras C. principal 1

<sup>27</sup> Folios 61 y 62 C. principal 1

<sup>28</sup> Folios 56 a 122 C. principal 1

<sup>29</sup> Folio 123 C. principal 1



durante su estadía en el hospital demandado, y en consecuencia que se haya incurrido en error en su diagnóstico y menos en el procedimiento médico adoptado por el HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY III NIVEL, en consecuencia, al encontrarse desvirtuada la consumación de un daño antijurídico por parte de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY) y de BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, habrá de negarse las pretensiones de la demanda, ante la imposibilidad de esta instancia judicial de atribuirle responsabilidad alguna al Estado.

Corolario de lo anterior, se declararán probadas las excepciones de mérito denominadas “Carga de la prueba”, “Inexistencia de nexo causal entre el daño y el hecho dañoso”, “Inexistencia de la pérdida de oportunidad. Diagnóstico oportuno”, “Ausencia de responsabilidad de parte de la E.S.E. HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY NIVEL III”, formuladas por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY) E.S.P. y por la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A. respectivamente.

#### **6.- Costas**

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”. En este caso el Despacho considera improcedente condenar en costas a la parte actora, puesto que ejerció su derecho de acción sin acudir a maniobras reprochables.

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 PROBADAS** las excepciones denominadas “Carga de la prueba”, “Inexistencia de nexo causal entre el daño y el hecho dañoso”, “Inexistencia de la pérdida de oportunidad. Diagnóstico oportuno”, “Ausencia de responsabilidad de parte de la E.S.E. HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY NIVEL III”, que fueron formuladas por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR

OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY) E.S.P. y por la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A., respectivamente.

**SEGUNDO: DENEGAR** las pretensiones de la demanda de **REPARACIÓN DIRECTA** promovida por **WILSON ROBERTO MARTÍNEZ ROMERO Y OTROS** contra la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY)** y **BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD.**

**TERCERO:** Sin condena en costas.

**CUARTO:** Por Secretaría líquidense los gastos procesales causados, devuélvase el monto remanente por gastos a la parte actora si los hubiere. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente.

**QUINTO: TENER POR ACEPTADA** la renuncia presentada por el Dr. MISAEL EDGARDO CELEDÓN ESCOBAR identificado con cédula ciudadanía No. 19.434.799 y portador de la T.P. No. 45.852 del C.S. de la J. visible a folio 349 del cuaderno principal No. 4.

**SEXTO: RECONOCER PERSONERÍA** a la Dra. PAULINA VIVIANA TAPIAS GALINDO identificada con cédula ciudadanía No. 52.816.615 de Bogotá y portadora de la T.P. No. 181.893 del C.S. de la J., para que continúe la representación judicial la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. (HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY)**, conforme al poder visible a folio 350 del cuaderno principal No. 4.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE**  
**Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.**

*mlbb*