



Ibagué, dieciocho (18) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

Procede el Despacho a resolver la acción de reparación directa formulada por los señores LUIS HERNANDO, JUAN CAMILO, SEBASTIAN ZULUAGA GRISALES, CAROLA ANDREA VALENCIA GIRON en nombre propio y representación de su menor hija PAULINA ZULUAGA VALENCIA, NATALIA NARANJO LOPEZ en nombre propio y en representación de su menor hijo JUAN JOSE ZULUAGA NARANJO, LUIS FERNANDO, ALBA LUCIA GRISALES ECHEVERRY y CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS a través de apoderado, en contra de HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL E.S.E., HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS E.S.E., HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E., HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA E.S.E y HOSPITAL SAN JORGE E.S.E, mediante la cual solicitan un pronunciamiento judicial favorable, sobre las siguientes,

I. PRETENSIONES

1. Que se declare administrativamente y patrimonialmente responsables a las demandadas por la totalidad de los daños y perjuicios que se les han ocasionado a los demandantes dentro de la presente acción, como consecuencia del fallecimiento de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY.

2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a las entidades accionadas a pagar a los demandantes perjuicios morales y a la vida de relación conforme la liquidación presentada.

3. Que se condene a la demandada a cumplir la sentencia en los términos de los artículos 178 y 179 del Código Contencioso Administrativo.

El anterior petitum lo fundamenta la parte actora en los siguientes,

II. HECHOS

- El apoderado manifestó que la señora Elvira Grisales Echeverry presentó un fuerte dolor en el estómago; razón por la cual tuvo que consultar por el servicio de urgencias del Hospital San Vicente de Paul, de Fresno- Tolima, el 2 de enero de 2010 a las 9:32 de la mañana; registrando en la valoración médica: dolor abdominal difuso, concomitante con vomito en múltiples ocasiones, deposiciones diarreicas acuosas, mialgias, artralgias y lipotimia.

- En el examen físico realizado, el médico tratante indicó que se encontraba en estado general, somnoliento, imposibilidad para la bipedestación, con ruidos taquicardiacos, dolor en la palpación de marco cólico, peristaltismo aumentado, mucosa oral seca, rosada y diagnóstico

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

deshidratación grado III. (R103) dolor localizado en otras partes inferiores del abdomen. (A.09x) diarrea y gastroenteritis de presunto origen infeccioso.

- El mismo día, a las 13:02, el médico tratante consignó: paciente con persistencia de la sintomatología a pesar del tratamiento, recetó más hidratación, y solicitó parcial de orina.

- Posteriormente siendo las 14:56 del mismo día, el médico en su análisis refiere que la paciente presentaba gastroenteritis asociada a deshidratación dolor persistente asociado a dolor lumbar, orinas fétidas por lo que se sospecha infección en vías urinarias, pdeo que no puede recolectarse, distensión abdominal; registró que intento paso de sonda nasogástrica, sin éxito al inicio, luego no permite el procedimiento, persistencia del dolor y el malestar, por lo que la dejó hospitalizada para manejo sintomático, antibiótico y observación.

- Siendo las 16:34 el médico tratante en su análisis establece: paciente con muy mala evolución, se sospecha íleo paralítico por hipoxalemia, y describe que no dispone de electrolitos en el laboratorio y solicitó valoración por medicina interna; a las 16:49 ordena remitirla con la siguiente descripción (hoja de remisión) *"Paciente de 53 años con cuadro de 4 días de dolor abdominal difuso concomitante con astenia, adinamia, malestar general, fiebre no cuantificada, vomito, orinas rojizas, mal olientes, antecedentes de obstrucción intestinal."*

- El médico tratante establece a las 19:23 del mismo día: paciente en muy malas condiciones, se han intentado trámites de remisión desde la tarde sin éxito, en el momento con progresión a la falla multisistémica, se toma BUN, Creatinina1,3, dentro de los límites normales, se continua hidratación, inició oxigenación con mascaró facial con reservorio con aumento del spo2 a 92%, sonda nasogástrica, se realiza calentamiento interno y externo con líquidos calientes con leve mejoría de la hipotermia, infusión de líquidos, paciente en muy malas condiciones.

- Mencionó el apoderado que en la evolución 5 se indicó con empeoramiento progresivo se enviaron documentos del hospital de Honda, donde no aceptaron la remisión, se intenta llamar en múltiples ocasiones al Hospital San Jorge de Pereira, pero suena ocupado, se intenta remisión al Hospital Regional del Libano UCI ADULTOS, pendiente de respuesta, se envían documentos al Hospital Federico Lleras pendiente respuesta, se intenta comentar en el Hospital Santa Sofia de Manizales sin éxito, FC 126x FR 40 TA 130/90 t 350 spo2: 83% regular estado general.

- El 2 de enero de 2010, siendo las 21:05 horas se produce la muerte cardíaca súbita de la paciente, arrojando como diagnóstico el siguiente: otros trastornos del equilibrio de los electrolitos y de los líquidos, no clasificados en otra parte íleo paralítico, diarrea y gastroenteritis de presunto origen infeccioso. Infección de vías urinarias. Sitio no especificado.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El **HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA**¹ contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las declaraciones; en cuanto a los hechos manifestó que algunos no le constaban y otros eran ciertos.

Como excepciones presentó las que denominó:

- “INEXISTENCIA O FALTA DE CONFIGURACIÓN DE LA FALLA DEL SERVICIO O AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.” Para el caso en concreto a la paciente no le fue negada la atención, pues la primera entidad que la atendió no remitió a la paciente a esa entidad hospitalaria; la cual además de acuerdo a la gravedad de la enfermedad no hubiera llegado con vida.

- “INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE EL ACTO MEDICO Y EL DAÑO.” Nunca se le brindó atención a la paciente en la entidad hospitalaria, pues la misma solo se brindó en el Hospital San Vicente de Paul que fue donde la atendieron y donde falleció.

- “VALORACIÓN EXAGERADA DE LOS PERJUICIOS.” Los perjuicios solicitados por los actores superan los montos que autoriza la jurisprudencia vigente para la tasación de perjuicios.

- “LA GENERICA”.

Dentro del término para contestar la demanda, el **HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA** llamó en garantía a la **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS Y MAPFRE SEGUROS**.

La entidad llamada en garantía **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**² a través de apoderado contestó el llamamiento en garantía indicando que los hechos no eran ciertos y que conforme a las condiciones de la póliza no tiene que asumir la indemnización.

Como excepciones presentó las que denominó:

- “FALTA DE COBERTURA DE LA POLIZA No.1001527 CONFORME CLAUSULA CLAIMS MADE.” Las coberturas exigen que tanto el hecho originador de la responsabilidad civil como el reclamo ocurrieran durante la vigencia de la póliza lo que no ocurrió en el presente caso.

- “PRINCIPIO DE LA INDEMNIZACIÓN E IMPROCEDENCIA DE PAGOS POR NO COBERTURA DE LA POLIZA” e INEXISTENCIA DE COBERTURA.” Reitera lo manifestado en la excepción anterior.

¹ Fis. 137-145 del C. Ppal No.1

² Fis. 88-92 del C. Del llamado en garantía PREVISORA.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

•“EXCEPCIÓN DE LA OBLIGACIÓN QUE SE LE ENDILGUE A LA SOCIEDAD PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS HA DE SER EN VIRTUD A LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO DE SEGUROS Y CONFORME LOS TERMINOS ESTABLECIDOS EN LA POLIZA No. 1001527 HOSPITAL SAN JORGE DE PEREIRA E.S.E. DE DICHO CONTRATO.” La compañía no está obligada a responder por algún tipo de condena por ausencia de cobertura.

• “LA GENÉRICA.”

En cuanto a la demanda principal la aseguradora PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS presentó las siguientes excepciones³:

•“EXCEPCION DE INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD.” Consistente en que para el presente evento no se observa que respecto del hecho que se demanda como generador del daño, exista, negligencia, impericia o imprudencia que le endilgue responsabilidad al ente hospitalario Hospital San Jorge de Pereira E.S.E. y convoque el deber de reparar a su cargo.

•“EXCEPCION DE INEXISTENCIA DEL DAÑO.” No se observa que el elemento cierto se configure, toda vez que, lo que se informó como base del daño son meras hipótesis sobre un daño emergente y un lucro cesante del cual realmente a nadie le consta que se radicara en el patrimonio de la víctima.

•“INEXISTENCIA Y FALTA DE ACREDITACIÓN DE LA OBLIGACIÓN QUE SE PRETENDE SE INDEMNICE.” Tanto la obligación que se demanda como su existencia carecen de todo sustento.

•“INEXISTENCIA DE MALA ATENCIÓN MEDICA O MALA PRAXIS MEDICA.” La cimiento la entidad demandada y la llamada en garantía, en que con su actuar, no generaron el daño que es materia de la acción.

•“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR.” No surge para la aseguradora obligación de indemnizar en virtud del contrato de seguro.

•“POLIZA CLAIMS MADE.” Reitera lo manifestado en la excepción que se denomina FALTA DE COBERTURA DE LA POLIZA No.1001527 CONFORME CLAUSULA CLAIMS MADE” del llamamiento en garantía.

•“PRINCIPIO DE LA INDEMNIZACIÓN E IMPROCEDENCIA DE PAGOS POR NO COBERTURA DE LA POLIZA No 1001527.” Resulta evidente que la fecha del reclamo (10 de abril de 2012) y la de la audiencia de conciliación extraprocesal ante la procuraduría 165 judicial I en lo administrativo de Ibagué, está por fuera del periodo de cubrimiento y vigencia de la misma, ya que

3 Fls. 273-279 del C. Ppal.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
- ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

el cubrimiento se extendió hasta el 31 de enero de 2010, en consecuencia el reclamo esta por fuera del periodo de cubrimiento de la póliza No 1001527.

- "INEXISTENCIA DE COBERTURA, POLIZA CLAIMS MADE, RECLAMACIÓN PRESENTADA DESPUES DE LA VIGENCIA DE LA POLIZA DE SEGURO No 1001527." Se reproduce lo expuesto en las anteriores excepciones.

- "LA OBLIGACIÓN QUE SE ENDILGE A LA SOCIEDAD PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS HA DE SER EN VIRTUD DE LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO DE SEGURO Y CONFORME A LOS TERMINOS ESTABLECIDOS EN LA POLIZA No. 1001527 HOSPITAL SAN JORGE DE PEREIRA E.S.E. DE DICHO CONTRATO."

La entidad llamada en garantía MAPFRE COLOMBIA S.A.⁴ a través de apoderado contestó el mismo indicando que algunos hechos eran ciertos otros no lo eran.

Como excepciones presentó las siguientes:

- "SUJECION A LOS TERMINOS Y CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES PACTADOS EN LA POLIZA DE SEGURO." De conformidad con los términos de la póliza se encuentran excluidos los eventos de responsabilidad civil extracontractual y de actividades netamente administrativas, por lo cual la compañía no se encuentra jurídicamente vinculada a responder en caso de una eventual condena.

- "AMPARO NO CUBIERTO POR LA POLIZA DE SEGUROS POR NO TRATARSE DE ACTO MEDICO Y/O ASISTENCIA MEDICA DE EMERGENCIA." La presente excepción guarda estrecha relación con la anterior.

- "LIMITE DEL VALOR ASEGURADO." La póliza de seguro No. 1601312000016 tiene un límite de valor asegurado que no puede ser superado en el hipotético caso de una condena.

- "DEDUCIBLE." Refirió que la aseguradora solo está obligada a pagar el valor asegurado menos el deducible en caso de una eventual condena.

- "AMPARO NO CUBIERTO POR LA POLIZA DE SEGUROS, POR TRATARSE DE SOLICITUD DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL." Nunca nació a la vida jurídica un vínculo contractual entre la señora ELVIRA GRISALES y el HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA E.S.E.

- "AMPARO NO CUBIERTO POR LA POLIZA DE SEGUROS, POR TRATARSE DE SOLICITUD DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL POR ACTIVIDADES NETAMENTE ADMINISTRATIVAS."

4 Fls. 84-93 del C. Del llamado en garantía MAPFRE.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

- “DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.” En el evento que deba darse un pago el mismo esta condicionado a la disponibilidad del valor asegurado.

- “COBERTURA SUBLIMITADA DE DAÑOS EXTRAPATRIMONIALES, MORALES Y DE VIDA EN RELACIÓN.” La compañía solo está obligada a responder por los daños extrapatrimoniales hasta el 25% del valor asegurado.

- “INEXISTENCIA DEL SINIESTRO NO DA LUGAR A PAGO DE INDEMNIZACIÓN.” No se configuro siniestro alguno, por cuanto, nunca surgió un acto médico entre la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY y la aseguradora.

- “LA GENERICA.”

En el momento procesal oportuno el **HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL E.S.E.**⁵ contestó la demanda a través de apoderado, manifestando frente a los hechos que algunos son ciertos y otros son falsos, respecto a las pretensiones se opuso a la prosperidad de todas.

Como excepciones presentó las siguientes:

- “CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.” El hecho generador del daño ocurrió el 2 de enero de 2012 y el requisito de procedibilidad se presentó el 11 de enero de 2012, por lo que al momento de presentar la conciliación la acción ya había caducado.

- “AUSENCIA DE PRUEBA DE CALIDAD DE VICTIMA INDIRECTA.” Frente a los señores CAROLA ANDREA VALENCIA GIRON, CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS, ALBA LUCIA GRISALES ECHEVERRI, NATALIA NARANJO LOPEZ Y LUIS FERNANDO GRISALES ECHEVERRY, no existe ningún medio probatorio que acredite su calidad de parte activa en el proceso.

- “INEXISTENCIA DEL VÍNCULO CAUSATORIO.” Al no existir nexo entre el hecho y el presunto daño, no puede predicarse la responsabilidad extracontractual del estado.

- “DEBIDA DILIGENCIA Y CUIDADO EN EL ACTO MEDICO.” El acto médico fue diligente y no hubo error en el diagnóstico, al punto que fue por esa patología que se produjo la muerte.

- “LA GENERICA.”

En la contestación al llamamiento en garantía la aseguradora MAPFRE SEGUROS GENENRALES DE COLOMBIA S.A propuso las siguientes excepciones⁶:

- “INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL TÍTULO DE IMPUTACIÓN DE FALLA EN EL SERVICIO.” El HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA E.S.E. no omitió ninguna actuación que constituyera la estructuración de una falla en el

⁵ Fls. 159-168 del C. Ppal No.1

⁶ Fls. 259-298 del C. Ppal no. 1

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

servicio, por cuanto, al solicitársele la remisión de la paciente ELVIRA GRISALES ECHEVERRY éste la aceptó, pero por aspectos ajenos a su competencia no se le pudo brindar el servicio médico asistencial solicitado.

Por lo anterior, es preciso tener en cuenta que los procesos de referencia y contrareferencia de pacientes están a cargo del ente responsable del pago de los servicios de salud, y en los eventos de urgencias, dicha responsabilidad se comparte con los direcciones territoriales de salud; así pues, en el presente caso, los responsables de la referencia de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY eran la ARS ASMET SALUD y la Secretaría de Salud.

- “INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL.” Aun cuando se hubiera aceptado por parte de la ARS ASMET SALUD y de la Secretaría de Salud la referencia de la paciente a sus instalaciones, ésta no habría podido recibir el tratamiento médico asistencial requerido, por cuanto ella falleció en el municipio de Fresno - Tolima, una hora después de habersele solicitado la referencia al HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA E.S.E.

- “EXCESO DE COBRO.” Para cuantificar el perjuicio moral y daño a la vida de relación, se debe acudir al principio general del derecho de daños de que EL DAÑO Y NADA MAS QUE EL DAÑO ES LA MEDIDA DE SU RESARCIMIENTO, lo cual quiere significar, que la persona que solicita la indemnización no vaya a quedar en una mejor posición de la que antes se encontraba.

- “INEXISTENCIA DE LA PRUEBA DEL DAÑO.” No basta con estimar perjuicios, sino que además debe probarse el origen de los mismos, a sabiendas que el daño emergente se constituye por los gastos que el daño ocasiona y el lucro cesante las sumas dejadas de percibir y que para el caso no se han probado; no solo es necesario tener el derecho, sino haber sufrido el perjuicio y demostrar el monto del mismo.

Por su parte el **HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE HONDA⁷**, contestó la demanda, indicando frente a los hechos que no le constaban o no eran ciertos y oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones, para lo cual propuso como excepciones las siguientes:

- “INEXISTENCIA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD.” No se puede hablar de perdida de oportunidad cuando no está demostrado que con el traslado efectivo de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY al HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS, se fuera a salvar la vida, pues para el momento de la solicitud de traslado 7:23 pm la paciente empeoró, y era físicamente imposible que la paciente hubiera llegado con vida a la entidad hospitalaria que representa, pues en la historia clínica falleció a las 8:20 p.m., es decir 67 minutos después de haber solicitado el traslado.

⁷ Fls. 238-244 del C. Ppal No.1

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

- “INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL.” En el caso concreto, no está demostrado el daño y mucho menos el nexo causal.

- “VALORACIÓN EXAGERADA DE PERJUICIOS.” Las pretensiones en cuanto al monto de los perjuicios son desfasadas.

- “LA GENÉRICA.”

El **HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO**⁸ actuando a través de apoderado se opuso a todas y cada una de las pretensiones y frente a los hechos manifestó que algunos no le constaban o no eran ciertos.

Para desestimar las pretensiones, propuso las siguientes excepciones:

- “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.” Se presenta falta de legitimación como quiera que el Hospital no tiene UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS ADULTO, por lo que es posible decir que no se negó el servicio.

- “INEXISTENCIA DEL NEXO DE CAUSALIDAD.”

Por su parte, el **HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA E.S.E.**⁹, se opuso a las peticiones de la demanda por no tener fundamento en que se sustenten ni derecho, frente a los hechos manifestó que no le constan.

- “AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGUE, TOLIMA.” No es posible imputar responsabilidad alguna al HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA, puesto que no existió nexo causal entre el daño relacionado y la atención médica prestada.

- “LA GENERICA.”

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

Por reparto, la presente demanda correspondió al Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ibagué, el cual, mediante auto del 19 de abril de 2012 rechazó la acción por caducidad (Fl. 66-del C. Ppal. No.1).

Surtida la apelación del auto anterior, de conformidad con lo ordenado por los Acuerdos PSAA 12-9456 del 23 de mayo y 12-9560 del 21 de junio de 2012 proferidos por el Consejo, se dispuso la distribución y entrega de los procesos, correspondiéndole su conocimiento al Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión, el cual mediante auto calendado el 22 de agosto de 2012, admitió la acción (Fls. 113-114 del C. Ppal. No.1).

⁸ Fls. 246 -256 del C. Ppal No.1

⁹ Fls. 257-263 del C. Ppal No.1

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

Notificadas las partes y admitidos los llamamientos en garantía, el 22 de agosto de 2014, el Despacho resolvió sobre las pruebas pedidas por las partes (Fls. 302- 309 del C. Ppal.).

Posteriormente, en cumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo PSATA 15-103 del 16 de diciembre de 2015, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura del Tolima, el presente proceso fue remitido del Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Ibagué al Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Ibagué, el cual, mediante providencia del 10 de junio de 2016, impulsó el proceso.

Evacuada la etapa probatoria, a través de auto del 8 de junio de 2018, el Despacho ordenó correr traslado común a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión por el término de 10 días, de conformidad con el artículo 210 del Código Contencioso Administrativo.

El HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO E.S.E. reiteró lo manifestado en la contestación de la demanda, y agregó que un sujeto procesal puede encontrarse legitimado de hecho en la causa por pasiva, en razón a que se le demandó, mas no por ello necesariamente concurrirá al mismo tiempo en legitimación material, ya que bien puede, como en el caso de su representado no haber participado realmente en los hechos que dieron lugar a la instauración de la demanda.¹⁰

Por su parte, el HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA, reiteró lo manifestado en el escrito de contestación de la demanda, y añadió que en los registros de la institución se encuentra que el día 2 de enero de 2010, se recibió remisión del Hospital San Vicente de Paul de Fresno –Tolima las 18:55 horas solicitando cama en UCI DE ADULTOS para MARIA ELVIRA GRISALES y confirmada la asignación de cama de acuerdo a los protocolos de atención establecidos por la institución, la paciente es aceptada a las 20:47. En consecuencia, solicitó se declara probada la excepción de AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD por parte del HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA.

MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A.¹¹ y la PREVISORA S.A., reiteraron lo manifestado en la contestación a la demanda y al llamamiento en garantía.

La parte demandante¹² insistió en lo mencionado en el escrito de la demanda y afirmó que en la primera atención brindada al paciente no se envían exámenes paraclínicos, ni se tuvieron en cuenta el antecedente quirúrgico, lo cual no permitió tener un diagnóstico adecuado; así mismo manifestó que debido a su estado la misma debió ser supervisada por el personal médico constantemente lo que no ocurrió, así como se le enviaron examen médicos horas después, lo que empeoró la situación de la misma y solo 7 horas después el medico considera la posibilidad de remisión.

¹⁰ Fls. 376-378 del C. Ppal No.1

¹¹ Fls. 386-396 del C. Ppal No.1

¹² Fls. 400-411 del C. Ppal. No.1

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

Agregó, que en el dictamen pericial rendido por la UNIVERSIDAD CES, se corrobora el error en el diagnóstico proferido por el médico tratante y la falta de atención médica oportuna; aunado ello, a que en los hospitales a los que trataron de remitirla se negaron a recibirla a la señora ELVIRA GRISALES en tanto antepusieron trámites administrativos sobre la vida de la paciente.

El 28 de junio de 2018, el proceso ingresó al Despacho para fallo.¹³

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 134B del Código Contencioso Administrativo, corresponde a este Despacho Judicial resolver el presente asunto, el cual se contrae a establecer si las entidades accionadas son administrativa y extracontractualmente responsables por los perjuicios causados a los demandantes, como consecuencia de una posible falla médica en la atención primaria que recibió la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, por cuanto se argumenta que existió error en el diagnóstico, ausencia de tratamiento idóneo y en segundo lugar porque al ordenar la remisión a otras entidades hospitalarias de mayor nivel se negaron a recibirla, anteponiendo para ello los trámites administrativos y que derivó en su muerte.

Previamente a desatar el fondo del asunto, han de resolverse aquellas excepciones que no guarden estrecha relación con el mismo.

El **HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL E.S.E.**, propuso la excepción de caducidad de la acción, sin embargo es preciso indicar que el H. Tribunal Administrativo del Tolima, se pronunció sobre el particular mediante providencia del 22 de junio del 2012, en la cual revocó la providencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ibagué que rechazó la demanda por caducidad, ordenando admitirla, lo que hace que en este momento procesal no pueda debatirse una situación que ya fue resuelta por el superior.

De manera previa a la resolución del fondo del asunto, correspondería al Despacho decidir sobre las excepciones presentadas por la demandada pero como quiera que guardan estrecha relación con aquél, se resolverán de manera conjunta.

MARCO JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y REGIMEN DE IMPUTACIÓN APLICABLE

Con la entrada en vigencia de nuestra Carta Magna de 1991, se introdujeron cambios sustanciales en el desarrollo de la teoría estatal, de forma que el Estado Colombiano pasó de ser un Estado de Derecho a un Estado Social y Democrático de Derecho, que como su nombre lo indica buscó darle más preponderancia a la participación ciudadana, siendo uno de los pilares más representativos.

¹³ Folio 412 del C. Ppal.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

El otro pilar, tiene que ver con la atribución taxativa que se le da al Estado de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por acción u omisión de sus autoridades públicas, previendo que este daño le sea imputable¹⁴, y no es que anteriormente se abstuviera de responder, es solo que con la entrada en vigencia de esta Carta Magna se dispuso en un articulado tal circunstancia. Con esto no solo se armoniza la esencia filosófica del Estado, sino que se propugna por la materialización de los derechos y garantías sociales.

El artículo 90 de la Constitución Política, que consagra la responsabilidad extracontractual del Estado, señala lo siguiente:

“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.”

Dicho artículo, instaura la responsabilidad patrimonial del Estado cuando hay lugar a imputarle daños antijurídicos causados por la acción o por la omisión de las autoridades públicas. Quiere decir lo anterior, que una vez verificado el daño que se ocasionó con la conducta activa, omisiva o ineficiente del Estado al bien protegido por el derecho y verificado el nexo causal entre la fuente normativa de la responsabilidad y la lesión ocasionada, hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial por parte del mismo.

Se resume de lo anterior que la responsabilidad en general descansa en tres elementos los cuales se denominan: el daño antijurídico, la imputación y el nexo causal.

Frente al título de imputación de responsabilidad a la administración, el órgano de cierre en materia contenciosa ha determinado que el mismo “debe estar en consonancia con la realidad probatoria, en cada caso concreto. Esto, porque, en cuanto el artículo 90 constitucional no privilegia un régimen especial de responsabilidad, los títulos o razones que permiten atribuir la responsabilidad al Estado son elementos argumentativos de la sentencia.”¹⁵

LA TEORIA DE LA PÉRDIDA DE LA OPORTUNIDAD

De la interpretación integral de la demanda, es pertinente afirmar que la misma tiene como objeto que se declare la responsabilidad de las demandadas al no haber tenido la

¹⁴ La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. 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”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

¹⁵ Consejo de Estado Sección Tercera sentencia del 19 de abril de 2012 C.P. Hernán Andrade Rincón expediente 19001233100019990081500 (21.515).

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY la posibilidad de obtener un diagnóstico y en consecuencia, tratamiento adecuado para el padecimiento que la aquejaba.

En cuanto a la pérdida de oportunidad nuestro máximo órgano de cierre, ha manifestado¹⁶:

“La Sala considera que, la pérdida de oportunidad es un fundamento de daño derivado de la lesión a una expectativa legítima¹⁷, diferente de los demás daños que se le pueden infligir a una persona, como lo son, entre otros, la muerte (vida) o afectación a la integridad física, por lo que así como se estructura el proceso de atribución de estos últimos en un caso determinado, también se debe analizar la imputación de un daño derivado de una vulneración a una expectativa legítima en todos los perjuicios que de ella se puedan colegir, cuya naturaleza y magnitud varía en función del interés amputado y reclamado. La Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado que la pérdida de oportunidad es un daño en sí mismo con identidad y características propias, diferente de la ventaja final esperada o del perjuicio que se busca eludir y cuyo colofón es la vulneración a una expectativa legítima, la cual, debe ser reparada de acuerdo al porcentaje de probabilidad de realización de la oportunidad que se perdió¹⁸. Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 11 de agosto de 2010¹⁹, señaló:

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

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección “B” Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero. 12 de octubre de 2017. Radicación número: 66001-23-31-000-2005-01021-04 (42803).

¹⁷ Esta Subsección en decisión reciente señaló que es posible aplicar la teoría de la pérdida de oportunidad a casos donde se vulneren expectativas legítimas: “El modo de reparación de daños antijurídicos derivados de vulneraciones a expectativas legítimas se debe enmarcar dentro de los parámetros de la oportunidad perdida, siguiendo la premisa conocida del derecho de daños que circumscribe la indemnización de los perjuicios al daño, “solo el daño y nada más que el daño” a fin de evitar un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima y no contrariar las reglas de la institución jurídica de la responsabilidad estatal: “el daño es la medida del resarcimiento”(…). //10.2.8.2.1. Teniendo en consideración que el daño se origina por la amputación de una expectativa legítima a la consolidación de un derecho, bien sea, en tratándose de una aspiración de obtener un beneficio o una ganancia -polo positivo-, o bien cuando la víctima tenía la aspiración de evitar o mitigar un perjuicio y, como consecuencia de la abstención de un tercero, dicho curso causal dañoso no fue interrumpido -polo negativo-, se debe declarar la responsabilidad del Estado y reparar dicha frustración de la expectativa legítima dentro de los presupuestos de la teoría de la pérdida de oportunidad cuyo monto dependerá de la mayor o menor probabilidad y cercanía de su ocurrencia”: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de agosto de 2015, rad. 22637, con ponencia de quien proyecta el presente fallo.

¹⁸ En la doctrina colombiana existen autores como Luis Felipe Giraldo Gómez que en su libro La pérdida de la oportunidad en la responsabilidad civil. Su aplicación en el campo de la responsabilidad civil médica, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, consideran que la pérdida de oportunidad es un daño autónomo. La Subsección B de la Sección Tercera en sus diferentes pronunciamientos ha adscrito su postura a este enfoque de la pérdida de oportunidad.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de agosto de 2010, rad. 18593, M. P. Mauricio Fajardo Gómez. Otras sentencias recientes que hacen alusión a la pérdida de oportunidad como daño autónomo son: sentencia del 14 de marzo de 2013, Rad. 23632, M. P. Hernán Andrade Rincón; sentencia del 16 de julio de 2015, Rad. 36634, M. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento. (...):

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

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

De la jurisprudencia transcrita es posible colegir que la pérdida de oportunidad se concibe como un fundamento de daño derivado de la lesión a una expectativa legítima, toda vez que no se tiene como cierto que el paciente se habría recuperado a pesar de recibir el tratamiento adecuado, sin embargo el hecho de no haberlo recibido le quitó al paciente la probabilidad de salvarse.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

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

La jurisprudencia reorganizó los elementos del daño de pérdida de oportunidad, a partir de los ya recogidos en la sentencia del 11 de agosto de 2010, en los siguientes: *i)* Falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar; *ii)* Certeza de la existencia de una oportunidad; *iii)* Certeza de que la posibilidad de adquirir el beneficio o evitar el perjuicio se extinguió de manera irreversible del patrimonio de la víctima o pérdida definitiva de la oportunidad.

En efecto, se excluyó del anterior listado el que *la víctima [se] encuentre en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado*, pues el estado de idoneidad de la víctima no es un elemento del daño de la pérdida de oportunidad sino un criterio de análisis de la imputabilidad.

CASO CONCRETO

Una vez expuesto lo anterior, el Despacho entrará a estudiar la posible responsabilidad del Estado, para lo cual se aportaron al expediente los siguientes elementos probatorios:

1. Registro Civil de defunción de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, donde se registra como fecha de defunción el 2 de enero de 2010, a las 20:00 horas (Fl. 20 del C. Ppal.).

2. Registro Civil de nacimiento del señor LUIS HERNANDO ZULUAGA GRISALES de donde se desprende que es hijo de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY (Fl. 24 del C. Ppal.).

3. Registro Civil de nacimiento del señor JUAN CAMILO ZULUAGA GRISALES de donde se desprende que es hijo de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY (Fl. 22 del C. Ppal.).

4. Registro Civil de nacimiento del señor SEBASTIAN ZULUAGA GRISALES de donde se desprende que es hijo de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY (Fl. 26 del C. Ppal.).

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

5.Registro Civil de nacimiento del señor CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS de donde se desprende que es hijo de LUZ DARY CASTAÑO ROJAS y HERNANDO ZULUAGA GIRALDO (Fl. 27 del C. Ppal.).

6. Registro Civil de nacimiento de PAULINA ZULUAGA VALENCIA de donde se desprende que es hija de SEBASTIAN ZULUAGA GRISALES y CAROLA ANDREA VALENCIA GIRON y nieto de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY (Fl. 29 del C. Ppal.).

7. Registro Civil de nacimiento de JUAN JOSE ZULUAGA NARANJO de donde se desprende que es hijo de LUIS HERNANDO ZULUAGA GRISALES y NATALIA NARANJO LOPEZ y nieto de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY (Fl. 30 del C. Ppal.).

8.Registro Civil de nacimiento de LUIS FERNANDO GRISALES ECHEVERRY de donde se desprende que es hijo de FERNANDO GRISALES ARIAS y ELIZABETH ECHEVERRY (Fl. 31 del C. Ppal.).

9.Registro Civil de nacimiento de ALBA LUCIA GRISALES ECHEVERRY de donde se desprende que es hija de FERNANDO GRISALES ARIAS y ELIZABETH ECHEVERRY (Fl. 31 del C. Ppal.).

10.Historia Clínica del HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL DE FRESNO desde el 1 de enero de 2009 hasta el 5 de julio de 2011 a nombre de la paciente ELVIRA GRISALES ECHEVERRY (Fis. 36-51 y 180-201 del C. Ppal.No1).

11. Constancia de habilitación en el registro especial de prestadores de servicios de la UCI ADULTOS del HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. (Fis. 1-5 del C. Pruebas de oficio).

12. Copia del contrato de arrendamiento del área donde funciona la UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS DE ADULTOS en la Regional del Líbano Tolima E.S.E a nombre de MEINTEGRAL S.A. (Fis. 6-11 del C. Pruebas de oficio).

13. Testimonio rendido por el Médico Cirujano PEDRO JAVIER MONTENGRO PEPINOSA del HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA (Fl. 1 CD del C. Pruebas Hospital Federico Lleras Acosta).

14. Interrogatorio de parte de JUAN CAMILO, SEBASTIAN ZULUAGA GRISALES, NATALIA NARANJO LOPEZ, CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS, ALBA LUCIA GRISALES ECHEVERRY y LUIS FERNANDO GRISALES ECHEVERRY (Fl. 2 CD del C. Pruebas Hospital Regional del Libano).

15. Oficio No. 012096 del 3 de diciembre de 2014, en el que el Departamento del Tolima informó que el Hospital Regional del Libano, no tiene habilitado el Servicio de Unidad

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

de Cuidados Intensivos Adulto, y que la unidad que tiene habilitado dicho servicio es MEINTEGRAL S.A. (Fol 11 del C. Pruebas Hospital Regional del Libano).

16. Declaración rendida por el Dr. DIEGO FERNANDO PADILLA, de profesión médico que trabajo en el Hospital Regional del Libano (Fls. 131-132 del C. del Hospital Regional del Libano).

17. Testimonio rendido por NARDA CONSTANZA BELTRAN ARIAS (Fl. 213 CD del C. de Pruebas parte demandante).

18. Dictamen pericial rendido por la UNIVERSIDAD CES (Fls. 1-9 del C. del dictamen pericial).

Así las cosas, como quiera que el presente asunto se abordara desde la teoría de la perdida de la oportunidad, del cual como se dijo sus elementos son los siguientes: (i) la falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar; (ii) la certeza de la existencia de una oportunidad; y (iii) la certeza de que la posibilidad de adquirir el beneficio o evitar el perjuicio se extinguió de manera irreversible del patrimonio de la víctima, o pérdida definitiva de la oportunidad:

Frente al primer elemento, esto es, LA FALTA DE CERTEZA O ALEATORIEDAD DEL RESULTADO ESPERADO, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar, se tiene que la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY asistió al servicio de urgencias del HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL DE FRESNO – TOLIMA, el 2 de enero de 2010 a las 9:32 de la mañana, por cuanto desde el día anterior presentaba dolor abdominal difuso, vómito y deposiciones diarreicas.

El mismo día a las 9:41 a.m., se le realizó el TRIAGE, encontrando como sintomatología taquicardia, hipotensión, polipetnia y temperatura baja clasificándola como TRIAGE1; posteriormente en la consulta médica se anotaron los mismos signos vitales y se agregó que la paciente presentaba somnolencia, regular estado general, imposibilidad para la bipedestación, mucosas secas, ruidos cardiacos taquicardicos, dolor a la palpación del marco del cólico, peristaltismo aumentado y deshidratación grado III.

En la historia clínica se registra como impresión diagnostica dolor localizado en otras partes inferiores del abdomen diarrea y gastroenteritis de presunto origen infeccioso, se envía a observación, se ubica en urgencias y se le envían medicamentos a las 9:50 a.m., así: ringer solución, metoclopramida clorhidrato, hioscina butilbromuro, metronidazol, ampicilina.

En la hoja de evolución del mismo día a las 13:02, se dejó constancia, que la paciente presentaba mejoría al dolor abdominal con presencia de malestar general e inapetencia, oligurica; en los signos vitales, se anotó estable estado general, mucosas semisecas, abdomen distendido, dolor a la palpación de marco cólico, peristaltismo aumentado se le ordenan exámenes de laboratorio parcial de orina incluido sedimento y cuadro hemático y leuco.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

Posteriormente, a las 13:59 se reportó en la historia clínica como resultados del cuadro hemático leucocitosis 18.600 para un rango de normalidad con valor mínimo de 4.500 y máximo de 10.500, sin anemia, ni trombocitopenia, monocitos y linfocitos normales.

Seguidamente, a las 14:09 se registró segunda evolución por el Doctor GABRIEL ALEJANDRO GUZMAN, pero no se anotó nada; en la tercera evolución a las 14:56 mejoría del malestar con persistencia del dolor lumbar, en los signos vitales se registra persistencia de polipnea y empieza un nuevo aumento de frecuencia cardiaca, aceptable estado general orientada, álgida, mucosas rosadas húmedas, abdomen blando depresible, distensión abdominal, timpanismo generalizado, peristaltismo presente, dolor a la palpación difusa.

A las 15:03 se consignó las siguientes órdenes: sonda nasogástrica, ringer solución, metoclopramida, dipirone, metronidazol, ampicilina, se solicita cuadro hemático, parcial de orina incluido sedimento, coproscopico (incluye ph sangre azucares reducto).

En la evolución No. 4, a las 16:34 horas, empeoramiento del dolor, disnea, malestar general; objetivo regular estado general, consciente, orientada, taquipneica, mucosas rosadas húmedas, tórax, ruidos cardiacos rítmicos, respiratorios con hipoventilación bibasal, abdomen blando sin masas, distendido, dolor a la palpación difusa, peristaltismo disminuido, extremidades con frialdad distal.

En el análisis se registra paciente con muy mala evolución, se sospecha ileo paralítico por hipokalemia, no se dispone de electrolitos en el laboratorio, y se solicita valoración por medicina interna.

A las 16:38 se hace orden de electrocardiograma, a las 17:41 se hace solicitud de NITROGENO UREICO Y CREATININA, a las 18:19 se registra oxígeno a 2ltr.

En la 5ª evolución realizada a las 19:23 se anotó empeoramiento progresivo, y se describió que se enviaron documentos al Hospital de Honda y no aceptaron remisión, en el Hospital san Jorge de Pereira suena ocupado, se intenta Hospital Regional del Libano UCI adultos, pendiente respuesta, se envían documentos al Hospital Federico Lleras Acosta pendiente de respuesta, se intenta comentar en Hospital Santa Sofía de Manizales sin éxito, en el objetivo de la historia clínica se anotó aumento de taquicardia, empeoramiento de polipnea, hipoxemia, persisten signos clínicos de hipoperfusión, regular estado general, consciente, orientada, ansiosa, taquipneica, mucosas rosadas húmedas, tórax, ruidos cardiacos taquicardicos, respiratorios con hipoventilación bibasal, abdomen muy distendido, dolor a la palpación difusa, peristaltismo disminuido, extremidades con frialdad distal.

En el análisis se consignó que la paciente se encontraba en muy malas condiciones, se intentan trámites de remisión desde la tarde sin éxito (registro en el libro de portería). En dicho momento, con progresión a la falla multisistémica, se toma bun, creatina dentro de los límites normales, se continua hidratación, oxigenación con máscara, sonda

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

nasogástrica, se realizó calentamiento interno y externo con líquidos calientes con leve mejoría de la hipotermia, el paciente continúa con infusión de líquidos, y en muy malas condiciones.

En la evolución No. 6 de las 19:59 horas *"se llama al Hospital San Jorge de Pereira en el cual el Doctor Florez la acepta previa lectura de derechos de ARS ASMET SALUD en el cual se comunica con facturación de turno, quien manifiesta que debe ser comentada por la ARS ASMET, pero esta al llamarse ella que manifiesta que es la secretaria de salud la que debe encargarse, se habla con la secretaria de salud quien contesta el doctor Cristian Herrera quien refiere que él se va a comunicar con el Hospital San Jorge que refiere que nosotros debemos comentarla en Manizales"*.

En la evolución No. 7 de las 20:46, se indicó: *"paciente quien a las 8+20 entra en actividad eléctrica sin pulso, frecuencia respiratoria de q, frecuencia cardiaca 110x min sin pulso, iniciamos maniobras de reanimación con masaje cardiaco, intubación orotraqueal, adrenalina 1 ampolla, cada cinco minutos dopamina, después de treinta minutos entra en asistolia, se realiza masaje sin respuesta, 10 % actividad eléctrica sin pulso secundaria a desorden en hidroelectrolítico severo (posible hiponatremia severa) íleo paralítico, sepsis de origen abdominal, infección de vías urinarias + gastroenteritis."*

Y en el diagnóstico se reportó, muerte cardiaca súbita, trastornos del equilibrio de electrolitos y de los líquidos no clasificados en otra parte, íleo paralítico, diarrea y gastroenteritis de presunto origen infeccioso, infección de vías urinarias, sitio no especificado.

De acuerdo con la historia clínica se observa que la paciente ELVIRA GRISALES ECHEVERRY se presentó al HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL DE FRESNO-TOLIMA con unos síntomas clínicos: presentó dolor abdominal difuso, vómito y deposiciones diarreicas, síntomas que en el transcurso del día fueron aumentando con otra sintomatología; así mismo, en la misma historia clínica de urgencias se consignó que tenía antecedentes de colostomía por obstrucción intestinal, todo lo anterior permitía exigir que el médico tratante efectuara un diagnóstico o tratamiento de acuerdo a la patología presentada y con los antecedentes clínicos y la sintomatología. Se advierte que, aunque se efectuaron algunos exámenes médicos, solo hasta que se presentó el empeoramiento del estado de salud de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY se sospechó de la existencia del íleo paralítico y se trató de remitir a otras entidades hospitalarias.

En cuanto a la obstrucción intestinal la literatura médica²⁰, señala:

"Definición

La obstrucción intestinal consiste en la detención del tránsito intestinal, de forma completa y persistente en algún punto del intestino delgado o grueso. Cuando no sea completa o persistente hablaremos de suboclusión intestinal.

(...)

Síntomas (1, 6)

²⁰ file:///C:/Users/IBAJA02DEPU/Downloads/S35-05%2056_III%20(1).pdf

Los síntomas y signos son muy variables y dependen, sobre todo, de la localización y la causa de la obstrucción, así como del tiempo transcurrido desde el comienzo.

El paciente típico con obstrucción intestinal aguda presenta un cuadro de retortijones, vómitos, distensión abdominal y alteración del ritmo intestinal. Sin embargo, como ya se mencionó en el capítulo de Abdomen agudo, esta presentación típica está ausente en un porcentaje de los ancianos y son frecuentes las presentaciones atípicas como caídas, delirium, etc.

Exploración física

— El examen general nos aporta datos de gravedad evolutiva, valorando la afectación del estado general, el estado de hidratación, la fiebre, la alteración del pulso y tensión arterial, así como la actitud en que está el paciente. Tempranamente, en el íleo mecánico complicado y, más tardíamente, en el funcional pueden aparecer signos de gravedad como shock y sepsis.

— Inspección: hay que inspeccionar el abdomen en busca de cicatrices de intervenciones previas y de hernias inguinales. Apreciaremos si el abdomen está distendido (de forma general en el íleo adinámico, o local en el íleo mecánico).

— Auscultación: previa a la palpación para no alterar la frecuencia de ruidos intestinales. Se valora la frecuencia y características de estos ruidos. Al principio presenta ruidos hidroaéreos aumentados, de lucha y metálicos (en intestino delgado), borborigmo (en intestino grueso) y en fases avanzadas silencio abdominal.

— Percusión: ayuda a evaluar la distensión dependiendo de su contenido, gaseoso (timpanismo) o líquido (matidez), y será dolorosa si hay afectación de las asas o peritoneo.

— Palpación: debe ser superficial y profunda, realizarse con extrema suavidad y comenzando siempre desde las zonas más distales al dolor. El dolor selectivo a la descompresión abdominal, considerado esencial en el diagnóstico de irritación peritoneal, está ausente en gran número de ancianos. El vientre en tabla puede estar ausente en muchos pacientes mayores, y el signo de rebote típico dependerá de la localización del proceso, de la integridad del sistema nervioso, así como de la velocidad de instauración del cuadro.

— Tacto rectal: detecta presencia o no de tumores, fecaloma o restos hemáticos y un fondo de saco de Douglas doloroso por afectación peritoneal. Debe realizarse después del estudio radiológico.

Diagnóstico

Ante la sospecha de obstrucción intestinal habrá que solicitar: Analítica

— Bioquímica y hemograma:

- La deshidratación producirá hemoconcentración.
- La leucocitosis indicará hemoconcentración o compromiso vascular.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

- Anemia: puede ser debida a pérdidas crónicas por neoplasias.

— La amilasa sérica puede estar moderadamente elevada, así como la LDH en afectación isquémica de asas.

— Las alteraciones en la bioquímica (hiponatremia, hipocaliemia, acidosis/alcalosis metabólica, elevación de urea/creatinina) pueden ser:

- Consecuencia del secuestro de volumen.
- Causa metabólica responsable del íleo paralítico.

RX simple de abdomen

(...).

Ecografía abdominal

Uso controvertido por los artefactos que ocasiona el gas intestinal. No obstante, permite detectar asas edematizadas, patología biliar (íleo biliar), presencia de líquido libre peritoneal, abscesos así como patología renal causa de íleo reflejo.

Otros estudios

Enema opaco

Debemos solicitarlo ante la sospecha de una tumoración obstructiva o estenosante para diagnosticarla y comprobar el grado de obstrucción. En caso de vólvulo intestinal puede ser diagnóstico y terapéutico.

Colonoscopia

Menos útil por la difícil preparación colónica del paciente, pudiendo ser terapéutica en casos de vólvulos (sería el tratamiento de urgencia, y si fracasa la desvolvulación o se sospecha gangrena o perforación estará indicada la cirugía urgente) o diagnóstica (neoplasias).

TAC y RMN

Valoración de patologías no diagnosticadas por los anteriores medios, pues detectan dilatación diferenciada de asas, participación o complicación peritoneal y retroperitoneal.

Tratamiento (7)

Debe iniciarse ya durante la fase diagnóstica si existe alteración del estado general, del estado de hidratación y/o cardiopulmonar.

(...)

En la mayoría de los cuadros debidos a íleo paralítico y obstrucción por bridas este tratamiento será suficiente. Sin embargo, en las infecciones graves se recomienda:

- Carbapenemes (imipenem, meropenem, ertapenem).
- Clindamicina o metronidazol + aminoglucósido.
- Clindamicina o metronidazol + cefalosporina de 3.^a generación.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

— Clindamicina o metronidazol + fluoroquinolona.

Si en 24-48 horas el cuadro no mejora o, por el contrario, empeora (aumento de la leucocitosis, del dolor o signos de irritación peritoneal) en el postoperatorio temprano estará indicada la cirugía urgente. En la pseudoobstrucción aguda colónica (síndrome de Ogilvie), al principio se seguirán las mismas pautas conservadoras asociadas a uso de descompresión por tubo rectal. En caso de no resolverse en cuatro-cinco días, se recomienda la descompresión colonoscópica. **El retraso del diagnóstico quirúrgico en obstrucción de intestino delgado tiene consecuencias nefastas, principalmente en pacientes mayores de 80 años y en mujeres, con un claro aumento de la mortalidad, así como aumento de la estancia hospitalaria.**”(Negrilla del Despacho).

Teniendo en cuenta el material probatorio relacionado y la literatura médica, la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY tenía la expectativa legítima de obtener el tratamiento médico correspondiente a la situación médica presentada, si el diagnóstico emitido por el galeno hubiere sido el adecuado conforme a los antecedentes clínicos y síntomas que presentaba.

Por lo tanto se concluye, que el primer componente de la pérdida de oportunidad se encuentra acreditado en el caso de autos, ya que no es posible determinar con la certeza debida que de haber mediado un diagnóstico acertado por parte del Hospital San Vicente de Paul de Fresno – Tolima, la paciente hubiera sobrevivido, pues para ese momento solo contaba con la expectativa de que el médico tratante realizaría correctamente el diagnóstico de su padecimiento.

Frente al segundo elemento de la pérdida de oportunidad, esto es, LA CERTEZA DE LA EXISTENCIA DE UNA OPORTUNIDAD, elemento que exige acreditar inequívocamente la existencia de *“una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente”* de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido incólume la expectativa de obtener el beneficio; se tiene para el caso particular, que del historial clínico, y ante la ausencia de un diagnóstico oportuno, que podía obtenerse con exámenes pertinentes, le impidió acceder al tratamiento efectivo que le permitiera recuperar su salud o preservar su vida.

Sobre el anterior elemento, la Universidad CES, rindió dictamen a través del doctor MARIO ANDRES AGUDELO OCHOA, Médico Especialista en Urgencias Médicas, docente universitario, sobre el tratamiento recibido por la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, señaló:

“CORRELACIÓN CLINICA Y MEDICO LEGAL

El cuadro clínico anteriormente resumido de la paciente ELVIRA GRISALES ECHEVERRY muestra que desde el inicio de su enfermedad hay una grave amenaza para la vida motivo por el cual es clasificada como TRIAGE 1, lo cual constituye una urgencia vital y por tanto debe ser atendida de inmediato. Hecho que se demuestra fue realizado en su primer contacto. Sin embargo, **el diagnóstico establecido y por consiguiente el manejo dado no fueron los adecuados llevando claro deterioro clínico y finalmente a la muerte de la paciente. No se observa un adecuado seguimiento del estado de salud acorde a**

su clasificación inicial, no hay un replanteamiento del diagnóstico a pesar del evidente deterioro en la condición general de la paciente y no se tomaron medidas oportunas tendientes a buscar una estabilización clínica, ni se buscó oportunamente un apoyo en el nivel superior ante la no respuesta clínica ni ante la falta de recursos para la atención de la paciente. Se quiere llamar la atención frente a que el signo siempre presente durante toda la historia clínica fue el DOLOR ABDOMINAL y nunca se tuvo en cuenta su antecedente quirúrgico, lo que, con un amplio margen de certeza, hubiese llevado a tomar mejores y más oportunas decisiones frente al cuadro clínico de la señora ELVIRA.

Por tanto, se concluye que no hay una relación desde el punto de vista clínico, pues al tener un diagnóstico errado se generaron intervenciones tardías y no orientadas a la causa básica lo que llevó a la muerte de la paciente.

RESPUESTAS A CUESTIONARIO PROPUESTO

1. De acuerdo a los síntomas que presentaba la paciente cual era el diagnóstico.

RESPUESTA:

1. Abdomen agudo quirúrgico secundario a:

a. Obstrucción intestinal:

i. Síndrome adherencial secundario a intervenciones quirúrgicas previas?

i.i. Perforación de víscera hueca secundario a obstrucción intestinal?

2. Choque séptico de origen abdominal secundario

a. Peritonitis generalizada

3. Injuria renal aguda secundario a estado de choque

4. Síndrome de respuesta-inflamatorio sistémico

2. Que manejo debe dársele a una paciente que consulta con la sintomatología que presentaba la señora Elvira Grisales Echeverry

RESPUESTA: Al tener una amenaza clara de su vitalidad debe ser llevada a una sala de observación en la cual se le garantice un monitoreo idealmente continuo o por lo menos seriado es el tiempo el cual incluya presión arterial, frecuencia cardíaca, frecuencia respiratoria, oximetría de pulso, temperatura y escala de dolor.

Se deben garantizar accesos venosos.

En el caso en particular se debe iniciar:

1. No se administra vía oral.

2. Antibioticoterapia de amplio espectro orientada a gérmenes del tracto gastrointestinal.

3. Paso de sonda nasogástrica para descompresión rápida de la cavidad gástrica, lo cual mejora el dolor al poder evacuar tanto los líquidos como los gases contenidos en el aparato gastrointestinal.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

4. Administración de oxígeno suplementario mediante dispositivos (desde cánula nasal hasta intubación orotraqueal según sea el caso) buscando siempre tener saturaciones medidas por oximetría de pulso por encima del 92%.

5. Líquidos endovenosos del tipo cristaloides. Al estar en estado de choque se propone un primer bolo calculado en 30 c.c. por kilogramo de peso del paciente (si por ejemplo el paciente pesa 60 Kg se le puede suministrar 1800 c.c. en bolo) y se observa la respuesta hemodinámica mediante el monitoreo multiparametros. Posteriormente se sostiene un volumen constante del fluido administrado mediante bomba de infusión buscando una adecuada perfusión al sostener una adecuada hemodinamia. La meta es mantener las presiones arteriales medias por encima de los 65 mmHg.

6. Si a pesar del volumen infundido no hay mejora significativa de la hemodinamia se requerirá el uso de medicamentos vasoactivos. El indicado en este tipo de casos es la norepinefrina.

7. Llevar al paciente a cirugía (laparotomía exploradora y realizar el control directo del daño según lo observado en el acto quirúrgico) una vez se ha iniciado el antibiótico, el aporte de oxígeno, los líquidos endovenosos y el vasopresor de ser necesario y se ha buscado el control del dolor.

3. En qué momento se debe solicitar cuadro hemático o exámenes de laboratorio para dar un diagnóstico asertivo.

RESPUESTA: La partícula PARA se define como un prefijo de origen griego que entra en la formación de nombres y adjetivos con el significado de próximo ó junto a. Por tanto PARACLÍNICO significa al lado de la clínica: Los paraclínicos constituyen todos los exámenes que se solicita a un paciente. Dichos paraclínicos se solicitan desde el mismo momento en que a pesar de un interrogatorio dirigido al motivo de consulta y a la enfermedad actual en busca de la noxa que genera el problema que obliga a consultar, no explican del todo los hallazgos encontrados en el examen físico a dicho paciente o cuando necesitamos asesorarnos en la terapia instaurada buscando un impacto sobre la salud del paciente.

5. En qué momento y con esa sintomatología debe determinarse la necesidad de valoración por un médico especializado.

RESPUESTA:- Desde el mismo momento en que sea evidente que la capacidad resolutoria por parte del médico tratante es superada, tanto desde el punto de vista científico como técnico.

6. El tratamiento realizado por el médico tratante desde el momento del ingreso hasta el momento de la muerte fue el adecuado.

RESPUESTA: No.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

7. Desde que momento debió haberse considerado la remisión de la paciente teniendo en cuenta que se encontraba en un hospital de 2 nivel.

RESPUESTA: Desde el mismo momento en que sea evidente que la capacidad resolutive por parte del médico tratante es superada, tanto desde el punto de vista científico como técnico (...)" (Negrilla del despacho).

En efecto, de la historia clínica y del dictamen pericial aportados al plenario se advierte que la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, de haber sido apreciados los antecedentes de colostomía y de obtener un diagnóstico acertado, posiblemente habría logrado su recuperación, y si como se dijo, que la capacidad resolutive del médico tratante fue superada debió remitirla oportunamente a otra entidad.

Por lo anterior, se colige que existió una esperanza con el grado de probabilidad suficiente, en el sentido de que de no haber ocurrido el evento dañoso, es decir, la falla en el procedimiento para un diagnóstico adecuado, la víctima habría mantenido la expectativa de obtener el tratamiento correspondiente y con ello una esperanza de sobrevivir, a pesar de la situación médica que afrontaba.

Ahora bien, las conclusiones de la guía técnica y el dictamen pericial que reposan en el expediente, confluyen en la acreditación del tercer elemento del daño, consistente en la CERTEZA DE QUE LA POSIBILIDAD DE ADQUIRIR EL BENEFICIO O EVITAR EL PERJUICIO SE EXTINGUIÓ DE MANERA IRREVERSIBLE DEL PATRIMONIO DE LA VÍCTIMA O PÉRDIDA DEFINITIVA DE LA OPORTUNIDAD, es decir, que con el errado diagnóstico emitido por el galeno del hospital demandado, se truncó toda posibilidad de supervivencia de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, por cuanto si bien, no es posible endilgar o atribuir tal resultado al ente hospitalario, el error en el procedimiento de valoración y emisión del diagnóstico final extinguió de forma contundente la posibilidad de recuperación de la paciente.

Establecidos los elementos que estructuran la pérdida de oportunidad, corresponde a este operador judicial efectuar la imputación.

En el presente caso la parte demandante, imputa el hecho de la muerte de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY y la pérdida de oportunidad de ésta de recuperar su salud y preservar su vida, a la omisión de la realización a tiempo de un diagnóstico acertado, que hubiese permitido establecer la patología que está padecía sumado a la negativa de las entidades hospitalarias a recibir al paciente en una posible remisión.

Así las cosas, la responsabilidad medica puede estructurarse por vía de acción o de omisión, en el evento de la omisión ésta debe ser de tal entidad que de haberlo realizado interrumpiera el proceso causal de la producción del daño.

En el presente caso, del material probatorio relacionado, durante la atención recibida por la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY en el HOSPITAL SAN VICENTE DE

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

PAUL el 2 de enero de 2010, no se realizaron los exámenes correspondientes para haber determinado oportunamente que la misma padecía una obstrucción intestinal, los que eran necesarios dados sus antecedentes clínicos como eran la colostomía, que la colocaban en riesgo de presentar sepsis o enfermedades inflamatorias intestinales.

Es así que en el dictamen pericial, rendido por la universidad CES, se indicó que en el caso particular se debía iniciar, antibioticoterapia de amplio espectro, paso de sonda nasogástrica, líquidos endovenosos del tipo cristaloides, en algunos casos medicamentos vasoactivos como la norepinefrina y llevar al paciente a cirugía (laparotomía exploradora y realizar el control directo del daño según lo observado en el acto quirúrgico).

Por todo lo anterior, para el Despacho aparece acreditado que existió una omisión por parte del personal médico del HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL E.S.E, consistente en la no adopción de las medidas necesarias para un diagnóstico adecuado, mediante la realización de los exámenes y procedimientos necesarios para establecer la gravedad del paciente, o por lo menos, si no se contaba con capacidad científica y tecnológica, el haberla remitido oportunamente a una entidad hospitalaria de mayor nivel, tal como lo sostuvo el perito en el dictamen.

Ahora bien, a pesar de encontrarse acreditada la falla en el servicio, no existen elementos de convicción que permitan colegir que el resultado muerte, hubiere tenido la causa en la falta de realización de estos exámenes que le impidieron obtener el diagnóstico correcto y el respectivo tratamiento; por el contrario, se encuentra que la omisión de la entidad demandada frustró la posibilidad de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, de recuperar su salud o preservar su vida.

En cuanto a la responsabilidad endilgada a las entidades Hospitalarias SAN JUAN DE DIOS E.S.E., REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E., FEDERICO LLERAS ACOSTA E.S.E y SAN JORGE E.S.E, bajo el argumento de que interpusieron trámites administrativos y no recibieron a la paciente, lo cierto es que del material probatorio allegado, se observa que el médico del HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL E.S.E DE FRESNO – TOLIMA, intentó la remisión de la paciente a las 19:23 minutos, cuando esta se encontraba en estado crítico, pues debe recordarse que entró en actividad eléctrica y sin pulso a las 20:20 falleciendo a las 20:46 minutos, por lo que no puede este juzgador establecer, que la no aceptación por parte de tales entidades hubiera influido en el resultado ya conocido.

Por lo anterior, respecto de dichas demandadas se denegaran las pretensiones y en consecuencia respecto de los llamados en garantía **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS Y MAPFRE SEGUROS.**

INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

Como quiera que no existían criterios consolidados en cuanto a la liquidación del daño de pérdida de oportunidad y en atención a que el manejo dado por la jurisprudencia a

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

este perjuicio conlleva al desconocimiento del principio de la reparación integral, el precedente que se sigue es el contenido en la sentencia del pasado 05 de abril de 2017, C.P. RAMIRO PASOS GUERRERO, cuyas parámetros, fueron fijados así:

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

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

iii) *No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad como un perjuicio independiente que deba ser resarcido por fuera del concepto de perjuicios materiales -daño emergente y lucro cesante-, inmateriales -daño moral y daños a bienes constitucionales y convencionales- y daño a la salud, reconocidos por la Corporación, puesto que hacerlo conduciría a desconocer el objeto primordial del instituto de la responsabilidad, esto es, el principio de la reparación integral, ya que las víctimas serían, sin razón alguna, resarcidas parcialmente a pesar de que el actuar del demandado cercenó una expectativa legítima. En efecto, el truncamiento de una expectativa legítima genera diferentes tipos de perjuicios que deben ser indemnizados, es decir, si es de naturaleza material, será indemnizada de conformidad con este criterio o, si por el contrario es de naturaleza inmaterial, la reparación será de índole inmaterial.*

iv) *No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad por el porcentaje de probabilidades que resulten de la acreditación del vínculo causal entre la falla y el daño final, habida cuenta de que la pérdida de oportunidad constituye una fuente de daño cuya reparación depende de lo probado en el proceso.*

v) *El porcentaje de probabilidades de la expectativa legítima truncada debe establecerse a través de los diferentes medios de prueba que obran en el proceso -regla general-. Ahora, si no se puede determinar dicho porcentaje de la pérdida de oportunidad -perspectiva cuantitativa-, pese a encontrarse acreditado el daño antijurídico cierto y personal -perspectiva cualitativa-, deberá el juez de la responsabilidad, tal como lo ha señalado la doctrina, bien sea a) declarar en abstracto la condena y fijar los criterios necesarios para que, mediante un trámite incidental, se realice la cuantificación del perjuicio, o bien b) acudir a criterios de equidad, eje rector del sistema de reparación estatal, -artículo 230 de la Constitución Política y 16 de la Ley 446 de 1998-118-, a fin de reparar en forma integral el daño imputable a los demandados.*

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

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

Teniendo en cuenta los parámetros fijados en la jurisprudencia en cita, en el caso concreto no existe dentro del expediente un fundamento científico o técnico que permita cuantificar el porcentaje de posibilidades truncadas, de manera que se determinara, **en un 50%**, el cual se aplicará para la liquidación de los perjuicios materiales e inmateriales, de manera que, en virtud de la equidad y la igualdad procesal, habida cuenta de que, sin haber podido aplicar la regla general, bastará que se hayan acreditado los elementos de la pérdida de oportunidad.

Aunque no fue exacto, por no estar precedido de un estudio más concienzudo, resulta razonable concluir que la expectativa de vida que tenía la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY de escapar al evento fatal de muerte estaba cifrada alrededor de un **50%** de posibilidades, índice que se aplicará a la liquidación de los perjuicios de orden material e inmaterial.

•PERJUICIOS MORALES

Para el reconocimiento y liquidación de los perjuicios morales implorados, el Despacho tendrá en cuenta el precedente sentado en la sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 32988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, que indicó:

"Precedente – Perjuicios morales: (...) la Sala (...) decide unificar su jurisprudencia sobre el particular, a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas (...) **Nivel 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno – filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.** Nivel 2. Se refiere a la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (hermanos, abuelos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio. Nivel 3. Abarca la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio. Nivel 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una 20 indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio. Nivel 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio (...) 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. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva (...)” (resaltado del Juzgado).

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

De conformidad con lo señalado en la sentencia de unificación y en atención a que en el caso concreto a la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY se le truncó una expectativa legítima de sobrevivida, el Despacho procederá a reducir en un 50% el monto de lo reconocido en casos de muerte y por estar probado el lazo de parentesco entre la mencionada señora y los siguientes demandantes:

•Registro civil de nacimiento del señor LUIS HERNANDO ZULUAGA GRISALES de donde se desprende que es hijo de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY y HERNANDO ZULUAGA (Fl. 24 del C. Ppal.).

•Registro civil de nacimiento del señor JUAN CAMILO ZULUAGA GRISALES de donde se desprende que es hijo de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY y HERNANDO ZULUAGA GIRALDO (Fl. 22 del C. Ppal.).

•Registro civil de nacimiento del señor SEBASTIAN ZULUAGA GRISALES de donde se desprende que es hijo de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY y HERNANDO ZULUAGA GIRALDO (Fl. 26 del C. Ppal.).

•Registro civil de nacimiento de PAULINA ZULUAGA VALENCIA de donde se desprende que es hija de SEBASTIAN ZULUAGA GRISALES y CAROLA ANDREA VALENCIA GIRON y nieta de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY (Fol. 29 del C. Ppal.).

•Registro civil de nacimiento de JUAN JOSE ZULUAGA NARANJO de donde se desprende que es hijo de LUIS HERNANDO ZULUAGA GRISALES y NATALIA NARANJO LOPEZ y nieto de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY (Fol. 30 del C. Ppal.).

DEMANDANTES	PARENTESCO	MONTO
JUAN CAMILO ZULUAGA GRISALES	HIJO	50 smmlv
SEBASTIAN ZULUAGA GRISALES	HIJO	50 smmlv
LUIS HERNANDO ZULUAGA GRISALES	HIJO	50 smmlv
PAULINA ZULUAGA VALENCIA	NIETA	25 smmlv
JUAN JOSE ZULUAGA NARANJO	NIETO	25 smmlv

En cuanto a los demandantes, LUIS FERNANDO y ALBA LUCIA GRISALES ECHEVERRY, en calidad de hermanos, este Despacho debe manifestar que aunque se encuentra el registro civil del nacimiento de ellos, no fue allegado el de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, que permita concluir que pertenecen a un tronco común.

Por lo cual este Despacho a partir de los testimonios procederá a reconocer como tercero damnificado, a LUIS FERNANDO GRISALES ECHEVERRY, como quiera que se

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

pudo establecer los sentimientos de dolor y congoja que el mismo presentó por la muerte de la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY.

Es así que la testigo NARDA CONSTANZA BELTRAN ARIAS, cuñada de ELVIRA y esposa de LUIS FERNANDO GRISALES manifestó: *“fue muy duro para ellos, para el hijo, para mi esposo, era muy unido con ella, incluso doña ELVIRA le ayudo a criar a la hija de él, ella también estuvo un tiempo con ella viviendo (...) incluso a mi esposo eso ya paso tiempo y mi esposo la recuerda como si fuera ayer o sea a él las navidades le dan muy duro”*

DEMANDANTES	PARENTESCO	MONTO
LUIS FERNANDO GRISALES ECHEVERRY	TERCERO DAMNIFICADO	7.5 smmlv

Respecto de la señora ALBA LUCIA GRISALES ECHEVERRY, para este Despacho no resultó acreditado probatoriamente los perjuicios morales padecidos por la muerte de la mencionada señora.

Ahora bien, respecto del demandante CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS, en calidad de hijo de crianza, el H. Consejo de Estado respecto del reconocimiento de estos perjuicios ha manifestado²¹:

“Al respecto, la Sala considera lo dicho por la honorable Corte Constitucional en sentencia T-495 de 1997, en la que después de analizar las declaraciones allegadas al proceso sobre la relación que unía un soldado con sus padres de crianza, concluye que:

‘Surgió así de esa relación, una familia que para propios y extraños no era diferente a la surgida de la adopción o, incluso, a la originada por vínculos de consanguinidad, en la que la solidaridad afianzó los lazos de afecto, respeto y asistencia entre los tres miembros, realidad material de la que dan fe los testimonios de las personas que les conocieron. (...)’

Esta Sección también se ha pronunciado en favor del reconocimiento de los derechos que le asisten a los padres de crianza cuando la relación de afecto se encuentra probada, accediendo a reconocer un valor igual al admitido en favor de los padres biológicos;

‘de allí que se puedan yuxtaponer las mismas como “tertium comparatio”, en atención a que se trataría de una lógica igual para las dos situaciones’²².

Así, entonces, la postura reiterada de la jurisprudencia, constitucional y contenciosa, ha permitido que acreditada por cualquiera de los medios probatorios la circunstancia o relación de especial afecto y protección que se adjetiva como “hijo de crianza”, se infieran los padecimientos y perjuicios que les legitiman para comparecer ante

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección “C” C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencia del 12 de noviembre de 2014. Radicación número: 520012331000200101210 01 (29.139).

²² Consejo de Estado, sentencia de 9 de mayo de 2011, Exp. 19388. Al respecto se pueden consultar, Corte Constitucional, T-495 del 3 de octubre de 1997; T-592 del 18 de noviembre de 1997. Consejo de Estado, sentencia de 26 de marzo de 2008, Exp. 18846 y sentencia de 28 de enero de 2009, Exp. 18073.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

el Juez y solicitar la indemnización de tales perjuicios, esto es, se infiera la legitimación material para actuar en acción de reparación directa.

Ahora bien, en atención a los rigores legales establecidos por el ordenamiento civil para la acreditación del parentesco por consanguinidad y civil, cuyos requisitos quedaron ampliamente explicados en el acápite anterior, la Sala considera que debe, igualmente, ser rigurosa en cuanto a la prueba de la relación de crianza en legitimación de su interés dentro del sub lite y para cuya acreditación se remite a lo establecido por el Código Civil Colombiano sobre la prueba de la posesión notoria del estado civil.

Al efecto, el artículo 399 del Código Civil, previó que la posesión notoria del estado civil se probara con testimonios fidedignos “particularmente en el caso de no explicarse y probarse satisfactoriamente la falta de la respectiva partida, o la pérdida o extravió del libro o registro en que debiera encontrarse”. Se considera, entonces, que la regla aquí contenida puede aplicarse por analogía en la acreditación de una circunstancia fáctica como la aducida por los demandantes, anotando, que esto no obsta para que se haga uso de los demás medios probatorios.

Respecto a la posesión notoria del estado de hijo, ya sea legítimo o de crianza, se recogen los criterios expuestos por la Corte Suprema de Justicia al prever como elementos configurativos de dicho estado, el trato, la fama y el tiempo .

El primero de estos elementos, es decir el trato, es entendido como la actitud del padre frente al hijo y de éste frente al padre. La fama, consistente en la exteriorización de la condición que suscite y la conciencia del vínculo paterno-filial en los demás familiares, amigos o vecinos, y el tiempo, que exige que tanto el trato como la fama hayan perdurado durante un periodo considerable, que de conformidad con el artículo 398 del C.C. consiste en el término de 5 años, mínimo.

El criterio anterior, es concordante con lo dispuesto por el artículo 397 C.C y comporta que los medios probatorios deben demostrar que el padre, durante el término mínimo de 5 años, se haya comportado como tal, proveyendo para la subsistencia, educación, manutención o establecimiento del hijo (trato) presentándolo con este carácter ante la familia y la sociedad, que a su vez le reputará y reconocerá el carácter de hijo, y así el hijo le reconozca y se comporte frente al padre.”

En el caso bajo estudio, fueron allegados los testimonios de GLADYS HENAO CARDONA, GLORIA INES GUALTEROS DUQUE y NARDA CONSTANZA BELTRAN ARIAS, quienes fueron coincidentes en manifestar que la señora ELVIRA GRISALES fue la madre de crianza de CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS.

Por su parte la señora GLADYS HENAO CARDONA, manifestó lo siguiente:

“ Cuando me case me fui a vivir al Fresno y llegamos directamente a la casa de Elvira la mama de Carlos Hugo o sea pues la madrastra en este momento ahí conocí a Carlos Hugo yo hace más o menos como 30 años que me case y desde eso conocía a Carlos Hugo, estaba ahí (...). El niño yo sé que cuando ELVIRA se casó, la mama lo entregó yo pues decirle exactamente

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

en qué fecha no me acuerdo la mama lo entrego a ELVIRA y ELVIRA lo crio toda la vida, la verdad toda la vida yo creo que CARLOS HUGO vino a conocer la mama ya grande, exactamente en qué edad no se (...)

Sobre las relaciones entre ELVIRA GRISALES y CARLOS HUGO manifestó:

“Muy buenas pues es que yo creo que Carlos Hugo conoce como mama a ELVIRA, ELVIRA fue la que lo crio, lo levanto, la que lo educó, la que lo enseñó todo, yo llegaba ELVIRA estaba haciendo tareas con él, todo (...). El la quería mucho la verdad yo creo que para el para él la mama es Elvira él le decía mama a Elvira siempre y el niño que por no ser de sangre Elvira lo tratara diferente es más yo quisiera aportar que anoche me puse a buscar unas fotos que tenía que son unas pruebas de que el niño estaba siempre donde estábamos...”

Sobre el estado de CARLOS HUGO, por la muerte de la mama dijo:

“A CARLOS HUGO le dio muy duro”

El anterior testimonio, guarda relación con el de la señora NARDA CONSTANZA BELTRAN ARIAS, cuando se le pregunto cómo se encontraba compuesta la familia de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, contestó:

“El hijo JUAN CAMILO ZULUAGA, SEBASTIAN ZULUAGA, HERNANDO ZULUAGA, y crio a un sardino que era el hijo del esposo se llama CARLOS no me acuerdo del apellido creo que también Zuluaga...”

De igual manera el de la señora LILIANA PATRICIA AGUDELO FRANCO, señaló frente a la pregunta qué otras personas conformaban la familia de ELVIRA GRISALES:

“ (...) a veces un chico que él es hijo de crianza de ella, ella lo nombraba mucho (...) el como que venía de vez en cuando y las noches para amanecer (...) él es hijo pero no de ella”

Teniendo en cuenta los testimonios que anteceden, se encuentra acreditado que la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY fue quien se encargó de la crianza de CARLOS HUGO ZULUAGA y quien era considerada por éste y por los conocidos como su madre, el vínculo fue evidente para los familiares y amigos, uno de los testigos refiere que los conocía desde hace aproximadamente 30 años, y fue la señora ELVIRA GRISALES, quien crio y educó a CARLOS HUGO ZULUAGA desde muy pequeño, para lo cual también aportó fotografías de los eventos que ser compartieron en familia donde aparece CARLOS HUGO ZULUAGA .

Para el Despacho, quedo acreditada la legitimación de CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS, para actuar en calidad de hijo de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY y en consecuencia se efectuara el reconocimiento del anterior perjuicio, por tal motivo se le reconocerá el perjuicio en calidad de hijo de ELVIRA GRISALES ECHEVERRY.

DEMANDANTES	PARENTESCO	MONTO
CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS	HIJO DE CRIANZA	50 smmlv

- **Daño a la vida en relación**

En cuanto a estos perjuicios, manifiesta la parte demandante que los mismos deben ser tasados a favor de los demandantes.

Ahora bien, en recientes pronunciamientos de unificación²³, el Consejo de Estado- Sección Tercera ha considerado que existen solamente tres tipos de perjuicios inmateriales que deben reconocerse una vez se compruebe la responsabilidad del Estado, estos son:

i) Perjuicio moral;

ii) Daños a bienes constitucionales y convencionales.

iii) **Daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), derivado de una lesión corporal o psicofísica.**

Considera el Despacho que el Consejo de Estado ha querido unificar varios de los títulos de perjuicios con los cuales se acude a reclamar ante esta Jurisdicción, a fin de que queden subsumidos en aquel denominado DAÑO A LA SALUD, que cobija no solo los perjuicios derivados de las lesiones de tipo físico y psicológico, sino aquellas que se presentan dentro del ámbito social del que ha sufrido un daño antijurídico que no tiene el deber legal de soportar, como es el caso de la alteración a las condiciones de existencia anteriormente denominado *daño a la vida de relación*, junto con el perjuicio estético entre otros.

Ahora bien, aclarado lo anterior se hace preciso traer a colación lo expresado por el Alto Tribunal respecto al reconocimiento de este perjuicio en particular²⁴:

*"La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para la víctima directa**, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:*

(...).

Bajo este propósito, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección "A" C.P: Hernán Andrade Rincón. Sentencia del 16 de julio de 2015. Radicación número: 52001-23-31-000-2001-00860-01(33465).

²⁴ En los casos de reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, Exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera.

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima.

En casos excepcionales, esto es, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño a la salud, podrá otorgarse una indemnización mayor a la señalada en la tabla anterior, sin que en tales casos el monto total de la indemnización por este concepto pueda superar la cuantía equivalente a 400 S.M.L.M.V. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño, con aplicación de las mismas variables referidas.

(...).

Con relación a los parámetros anteriores, se aclara que ellos son excluyentes y no acumulativos, de manera que la indemnización reconocida no podrá superar el límite de 400 S.M.L.M.V.”

De la jurisprudencia en cita es posible advertir que este tipo de perjuicios única y exclusivamente son para la víctima directa, por lo que no es procedente su reconocimiento respecto de los accionantes.

VI. DE LA CONDENA EN COSTAS

Como quiera que no se encuentra demostrada la temeridad o mala fe de la parte en el presente proceso, no hay lugar a imponer condena de tal naturaleza.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Administrativo del Circuito Mixto de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable al **HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL DE FRESNO – TOLIMA**, por los perjuicios causados a los demandantes, por la pérdida de oportunidad de vida padecida por la señora ELVIRA GRISALES ECHEVERRY, fallecida el 2 de enero de 2010, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada a pagar a cada uno de los demandantes, por concepto de pérdida de la oportunidad, las siguientes sumas de dinero:

Por perjuicios morales:

DEMANDANTES	PARENTESCO	MONTO
JUAN CAMILO ZULUAGA GRISALES	HIJO	50 smmlv

RADICACIÓN: 73001-33-31-001-2012-00137-00
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR: JUAN CAMILO GRISALES ZULUAGA Y OTROS
ACCIONADO: HOSPITAL REGIONAL DEL LIBANO TOLIMA E.S.E. Y OTROS

SEBASTIAN ZULUAGA GRISALES	HIJO	50 smmlv
LUIS HERNANDO ZULUAGA GRISALES	HIJO	50 smmlv
PAULINA ZULUAGA VALENCIA	NIETA	25 smmlv
JUAN JOSE ZULUAGA NARANJO	NIETO	25 smmlv
CARLOS HUGO ZULUAGA ROJAS	HIJO DE CRIANZA	50 smmlv
LUIS FERNANDO GRISALES ECHEVERRY	TERCERO DAMNIFICADO	7.5 smmlv

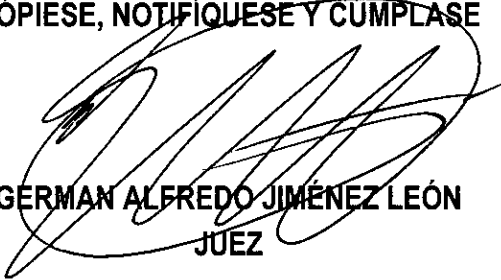
TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia, en los términos y condiciones establecidos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

QUINTO: Sin costas.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría DEVUÉLVASE a la parte actora el remanente de la suma que se ordenó pagar para gastos ordinarios del proceso, si los hubiere; déjese constancia de dicha entrega y ARCHÍVESE el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
JUEZ