

DERECHO A LA SALUD - Derecho social / DERECHO A LA SALUD - Menor de edad / MENOR DE EDAD - Derecho a la salud / TAC - Entidad de nivel III de complejidad / TOMOGRAFIA AXIAL COMPUTARIZADA - Entidad de nivel III de complejidad

Si bien en principio, la salud es un derecho social, lo cierto es que, cuando se trata de menores de edad y en los eventos en que se torna en una extensión del derecho a la vida, la salud adquiere el carácter de fundamental; es un derecho constitucionalmente protegido, cuya prestación es exigible al Estado. Del contenido de las anteriores (Art 44, 49 C.P) disposiciones, es dable concluir que constitucionalmente se procura la protección del derecho a la salud frente a los detrimentos que pueda sufrir por parte del Estado, que está obligado a su prestación a través de establecimientos de salud, entidades que encuentran su fundamento en la solidaridad social y en la necesidad de prestar un servicio esencial. Se advierte igualmente que el Estado debe prestar los servicios de salud, con base en los niveles de atención. Al respecto, la Ley 100 del 23 de diciembre de 1993, por la cual se creó el sistema de seguridad social integral, definió el nivel socioeconómico de los usuarios y de los servicios que les son aplicables, y señaló que tales niveles serían definidos por el Gobierno Nacional (art. 187). En desarrollo del anterior mandato, el Ministerio de Salud expidió la Resolución 5261 del 5 de agosto de 1994, por la cual estableció el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Señaló que el servicio de salud se presta en las IPS con que cada EPS establezca convenios y que, en todo caso, la prestación de dichos servicios está sujeta al nivel de complejidad de cada establecimiento y su acceso siempre se hará por el primer nivel o por urgencias; en los eventos en que se requiera algún servicio con el que no cuente el establecimiento de salud, el paciente podrá ser remitido a la centro más cercano. La anterior clasificación por niveles se refiere al tipo de actividad, intervención y procedimiento, así como el personal idóneo para su ejecución, mas no a las instituciones como tal, es decir, dicha información cobra mayor relevancia si se estudia la responsabilidad personal y no la institucional. Para ésta último tipo de responsabilidad, se debe tener en cuenta el nivel de complejidad del centro de salud. Aquellos que están clasificados en el nivel II, están obligados a prestar, directamente o través de convenio, la atención médica general y especializada, los exámenes de laboratorio señalados en el artículo 106 de la Resolución, los exámenes radiológicos contenidos en el artículo 107 ibídem, los medios diagnósticos indicados en el artículo 108 (electroencefalograma simple y anatomía patológica), y otros procedimientos diagnósticos y/o terapéuticos que, en los casos médicos neurológicos, se limitan al encefalograma simple y a la punción lumbar. Al revisar las obligaciones exigidas a las entidades clasificadas en el Nivel III de complejidad, se advierte que deben prestar, directamente o a través de convenio, entre otros exámenes radiológicos, todas las tomografías axiales computarizadas. Como se advierte del contenido de las anteriores disposiciones, es evidente que las entidades clasificadas en el nivel II de atención no están obligadas a prestar directamente o a través de convenio los exámenes de tomografía axial computarizada, puesto que dicho servicio solo es exigible a las entidades de Nivel III. En este caso, la Clínica Carlos Hugo Estrada Castro pertenece al segundo nivel de complejidad (certificación del Gerente de la Clínica, fol. 211 c. 1) y por consiguiente, no está obligada a prestar, directamente o a través de convenio, el examen TAC. Contrario a lo afirmado por el Tribunal y por el Comité del ISS, quienes concluyeron que la omisión de la Clínica del ISS, al no contar con los equipos necesarios para garantizar la toma del TAC, es una evidente falla del servicio, la Sala observa que dicha entidad no incumplió el contenido obligacional que le era exigible en tal aspecto. La conducta adoptada por el médico

neurocirujano, al pagar con sus propios recursos el examen TAC practicado a la menor, no puede mostrar otra cosa que pericia, diligencia y cuidado, aún con las precarias posibilidades de la entidad médica, pues dicho médico buscó en todo momento mejorar la salud de la menor, a tal punto que excedió el interés puramente privado para alcanzar lo comunitario y lo social. Cabe concluir que el neurocirujano cumplió su misión con una diligencia mayor a la que le era exigible por la índole de la obligación y, a pesar de que este juicio no tiene por objeto deducir su responsabilidad, la Sala considera que su actuación como profesional debe ser exaltada por su gesto noble y altruista, gesto que no tuvo la Clínica, a pesar de que no estaba obligada a ello. Cabe precisar que la entidad médica sí estaba en la obligación de remitir a la menor a una clínica de nivel superior en caso de que no pudiera brindarle la atención requerida. No obstante lo anterior, la menor ingresó por un trauma ortopédico que, en principio, podía ser atendido y, al advertir que la lesión era neurológica, se planteó la posibilidad de remitir a la paciente a Bogotá, decisión que no se adoptó por el mal estado de la paciente.

FALLA DEL SERVICIO MEDICO - Caída menor de edad. Inexistencia

Para la Sala, la atención médica brindada a la menor Ariza fue oportuna, pues desde su ingreso hasta el momento de su muerte, recibió toda la atención de los diversos médicos que la trataron más allá del nivel de cuidado que les es exigible, pues como se advierte del material probatorio, todos los actos médicos se realizaron de una forma que tendía a mejorar o, al menos, a recuperar la salud de la paciente Ariza. En este caso, si bien se demostró el daño, consistente en la muerte de la menor, también se acreditó la pericia, diligencia y cuidado en la prestación del servicio médico, de acuerdo con las obligaciones que le eran exigibles a la entidad de salud. Cabe precisar que en los casos en que se debate la responsabilidad del Estado por una presunta falla médica, deben evaluarse las circunstancias y el momento en que se empieza a tratar el paciente, el cuadro que presenta y las obligaciones exigibles al momento de la atención. Con fundamento en todo lo anterior, la Sala no encuentra la falla médica y hospitalaria que se le imputó al ISS en el caso de la paciente Ariza, en tanto la parte demandada no incumplió el contenido obligacional que le era exigible al momento en que sucedieron los hechos. A pesar de que el médico neurocirujano afirmó que, si hubiera tenido claridad en el diagnóstico antes de que el estado neurológico de la paciente se hubiera agravado –resultados del TAC –, lo más probable es que hubiera podido operarla con éxito, lo cierto es que, la demora en la práctica del examen no es imputable al ISS en este caso. Cabe destacar finalmente, que el tumor cerebral que padecía la menor Ariza no era nuevo, sino que llevaba varios meses de evolución, circunstancia que conlleva a cuestionar la atención médica recibida por la menor con anterioridad, dado que, como se observa del material probatorio (testimonios y denuncia penal), la menor acudía desde sus primeros meses de vida a la Clínica Cumaral del ISS, entidad que se abstuvo de diagnosticarla, ordenarle exámenes, o al menos remitirla a un especialista que seguramente habría advertido el tumor cerebral, la hubiera tratado y, probablemente, evitado su muerte. No obstante lo anterior, este juicio no versa sobre la eventual responsabilidad de los médicos generales que atendían constantemente a la menor, y los demandantes tampoco imputaron responsabilidad alguna al ISS por estos hechos, circunstancia que obliga a la Sala a abstenerse de realizar pronunciamiento alguno sobre la eventual falla del servicio del ISS por los hechos ocurridos en la Clínica Cumaral, con anterioridad a la lesión y en el momento de la misma, dado que la paciente ingresó al servicio de salud a través de esa entidad médica de primer nivel de atención.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION TERCERA

Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

Bogotá D.C., once (11) de febrero de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 50001-23-31-000-1998-00210-01(19358)

Actor: MARIA CONSUELO ROMERO GONZALEZ Y OTROS

Demandado: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-AUDITORIA INTERNA

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 29 de agosto de 2000, por medio de la cual el Tribunal Administrativo del Meta decidió:

“PRIMERO: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable, al Instituto de Seguros Sociales por los daños y perjuicios causados a los actores con ocasión de los hechos establecidos en esta sentencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior condenar a la entidad demandada - Instituto de Seguros Sociales –, a pagar por concepto de perjuicios morales a los padres de la menor fallecida LEYDI ARIZA ROMERO de nombres MARÍA CONSUELO ROMERO GONZÁLEZ y REINALDO ARIZA CEPEDA el equivalente a MIL (1.000) gramos oro fino para cada uno y para el hermano - REINEL EDUARDO ARIZA ROMERO, el valor correspondiente a QUINIENTOS (500) gramos oro. La equivalencia del metal se hará conforme a QUINIENTOS (500) gramos oro. La equivalencia del metal se hará conforme a la certificación que para el caso expida el Banco de la República.

TERCERO: El presente fallo estará sujeto a lo dispuesto por los arts. 176, 177 y 178 del C. C. A., advirtiéndose que debe darse aplicación igualmente al artículo 115 del C. de P. C., para efecto de copias.

CUARTO: Niéganse las demás pretensiones de la demanda”.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

El 10 de agosto de 1998, los señores María Consuelo Romero González, Reinaldo Ariza Cepeda y Reinel Eduardo Ariza, presentaron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del C. C. A. contra la Nación - Instituto de Seguros Sociales (fols. 3 a 26 c. 1).

1.1. Pretensiones

- Que se declare responsable a la Nación - Instituto de Seguros Sociales, por la muerte de la menor Leydi Ariza Romero, quien ingresó por el servicio de urgencias a la Clínica Carlos Hugo Estrada, adscrita al ISS, “sin que se le prestara oportuna y adecuada atención especializada de exámenes de apoyo diagnóstico que requería, como por la negligente y tardía prestación del servicio médico y hospitalario de la entidad demandada, igualmente por fallas de orden administrativo”.

- Que, en consecuencia, se condene a la parte demandada a pagar, por concepto de **perjuicios morales**, el equivalente en pesos a 1.000 gramos de oro para cada uno de los demandantes; y por **perjuicios materiales**, la suma de \$40'000.000,00 (fols. 5 a 7 c. 1).

1.2. Hechos

Se señalaron, en síntesis, los siguientes:

-. El 24 de agosto de 1996, la empresa Unipalma S. A. afilió al señor Reinaldo Ariza Cepeda al ISS, en virtud de la relación laboral existente, bajo el contrato de afiliación 13953940, que incluía la prestación del servicio médico a su compañera permanente e hijos.

-. El 24 de enero de 1997, la menor de dos años Leydi Ariza Romero, hija del señor Ariza, sufrió una caída “desde su propia altura”; sus padres la llevaron al Hospital de Cumaral Nivel I (Meta), donde recibió los primeros auxilios, pero ante la inexistencia de equipos y especialistas, se remitió a la paciente a la Clínica Carlos Hugo Estrada del ISS con sede en Villavicencio, lugar en el que fue hospitalizada bajo la historia clínica 13953940.

- La menor ingresó a la Clínica por urgencias, a las 6:30 pm, con signos vitales normales, sin pérdida del conocimiento, con limitación en la extremidad izquierda superior (hombro), en estado general normal.

- Desde su ingreso a la institución, se presentaron fallas administrativas y médicas, pues solo a las 7:40 pm, la valoró el médico general; al día siguiente, el 25 de enero de 1997, la menor fue atendida primero por el ortopedista y luego por el neurocirujano, quien a las 9:30 am recomendó un TAC cerebral urgente, orden que reiteró media hora después; ante la inoperancia administrativa de la clínica, dado que no existían los equipos para la toma del TAC y tampoco existían convenios con otras instituciones para la prestación de dicho servicio, no fue posible practicar el examen ordenado, razón por la cual el médico neurocirujano decidió pagarlo en una clínica particular a las 11 am.

- La demora en la práctica del examen impidió que la vida de la menor se salvara, en tanto presentó paro cardio respiratorio el 26 de enero de 1997 a las 1:30 pm; "(...) si se hubiera determinado oportunamente la presencia de extenso hematoma parieto-temporo-occipital derecho, desviación de la línea media y herniación del sistema ventricular, el especialista hubiera podido adelantar el tratamiento adecuado".

- Por los anteriores hechos, el ISS inició la respectiva investigación clínica mediante la cual se concluyó que la institución no facilitó oportunamente el TAC, que consideró que, en ese caso, era un examen de apoyo necesario para la adecuada atención médica de la menor.

- La responsabilidad de la demandada radica en los siguientes errores, negligencias u omisiones, de índole médico, hospitalario y administrativo: tardía atención por parte del médico general; tardío dictamen del neurocirujano, ajeno a su voluntad, que incrementó el riesgo de la paciente; ausencia de los elementos y equipos necesarios para la práctica de los exámenes de valoración o diagnóstico; incapacidad de los funcionarios administrativos del ISS al no estar en condiciones de definir u ordenar la práctica de exámenes de apoyo de diagnóstico, por no tener los equipos ni haber celebrado contratos con otros centros hospitalarios en los que se pudiera practicar dichos exámenes.

-. “Dicha suma de omisiones, negligencias y tardía atención médica, hospitalaria y de la administración por parte del ISS, constituyen la falla de la administración, lo que conllevó a un daño antijurídico como fue la muerte de LEYDY ARIZA ROMERO; existiendo en lo anterior un nexo de causalidad, al incumplir el ISS, sus deberes y obligaciones de orden administrativo y hospitalario tales como: Especialistas con presencia permanente. Equipos y elementos necesarios para exámenes o diagnósticos oportunos y adecuados. Suscribir contratos con terceros para la práctica de exámenes. La ausencia de funcionarios con capacidad de decisión, etc. Igualmente fallas de orden médico como es la tardía atención al ingreso de la paciente y la tardía práctica de un examen vital como era el TAC” (fols. 7 a 13 c. 1).

2. Trámite

2.1. El Tribunal Administrativo del Meta admitió la demanda por auto del 2 de octubre de 1998, que fue notificado personalmente al señor Agente del Ministerio Público el día 29 siguiente, y a la entidad demandada el 5 de noviembre de ese mismo año (fols. 32 a 33, 33 vto. y 35 c. 1).

2.2. Al contestar la demanda, el ISS se opuso a las pretensiones en consideración a que, a pesar de reconocer la falla del servicio en relación con la inexistencia de maquinaria adecuada para la práctica de exámenes de diagnóstico, no se demostró el nexo de causalidad, en tanto la muerte de la menor se debió a un tumor mortal que se detectó en los resultados del TAC que se tomó.

Señaló que la menor sufrió la caída tres días antes de la remisión que efectuó el Hospital de Cumaral a la Clínica Carlos Hugo Estrada; que a diferencia de lo que afirma la parte demandante, el TAC cerebral no se practicó de forma inoportuna, pues fue el mismo médico neurocirujano quien, de forma diligente, pagó a otra institución para que le practicaran el examen a la menor ese mismo día, trámite que demoró solamente una hora.

Explicó que la investigación administrativa que se adelantó sí emitió un concepto desfavorable, pero no frente al caso específico de la menor Ariza, toda vez que la falla administrativa que se presentó fue oportunamente subsanada por el médico neurocirujano que pagó el TAC.

Informó además que la caída que sufrió la menor no fue la causa de la lesión neurológica sino que, por el contrario, a raíz de dicha lesión, que comprometió la locomoción de la menor y generó su caída, se logró detectar el tumor parieto temporo occipital que sufría de tiempo atrás; que una vez se conocieron los resultados del TAC, el neurocirujano inició un tratamiento para la disminución del tumor y consideró la posibilidad de realizar una cirugía con éxito, pero la situación médica era de extrema gravedad, tal como se le informó oportunamente a la familia y agregó:

“En ese orden de ideas es preciso mencionar que la causa del deceso de la menor LEYDY ARIZA fue la existencia de un grave tumor cerebral que no fue detectado a tiempo sino en forma tardía y no por señales concretas que diera la paciente sino por unas lesiones en sus extremidades que al ser valoradas por el ortopedista se pudo descartar una causa de este orden y se remitió al neurocirujano quien con la ayuda del TAC pudo diagnosticar la existencia del mortal tumor” (fols. 38 a 48 c. 1).

2.3. El proceso se abrió a pruebas por auto del 1º de octubre de 1999 y, vencido el período probatorio, el Tribunal ordenó el traslado común para que las partes presentaran sus escritos finales mediante providencia del 27 de junio de 2000 (fols. 107 a 110 y 277 c. 1).

LA PARTE DEMANDANTE resaltó el testimonio del médico neurocirujano, quien afirmó que el TAC era un examen urgente para definir la conducta a seguir y, entre más se demore en practicar, hay mayor dilación en la definición del diagnóstico y tratamiento. Explicó además que el hecho de que el neurocirujano hubiera pagado para que le practicaran el examen a la menor el mismo día que lo ordenó, no es una causal de exoneración de responsabilidad, por cuanto se perdió tiempo valioso para la vida de menor, en tanto se impidió una decisión eficaz por parte del especialista.

Agregó que el ISS no demostró la diligencia, cuidado y atención brindada a la menor a través de pruebas directas, situación que constituye la falla del servicio médico, y que la responsabilidad también se puede presumir en este caso por la actividad riesgosa. En relación con el nexo de causalidad afirmó:

“EL NEXO CAUSAL tiene pleno respaldo porque no se cumplió la atención y servicio médico en forma adecuada, correcta, diligente y oportuna y con la racionalidad lógico científica que exige la ciencia

médica para casos neurológicos, como el padecido por la menor LEYDI ARIZA ROMERO, hoy fallecida” (fols. 284 a 290 c. 1).

El ISS señaló que, de acuerdo con la historia clínica y el testimonio del médico neurocirujano que atendió a la menor, la paciente ingresó a la Clínica por el presunto trauma que sufrió en el hombro izquierdo; que, inicialmente, la valoró el ortopedista quien advirtió que la dolencia del hombro no se debía a la caída, sino a factores ajenos a la ortopedia, como era la neurología, motivo por el cual la remitió a dicha especialidad; que el neurocirujano ordenó inmediatamente la práctica de un TAC cerebral, examen que no se pudo efectuar porque no existían los equipos necesarios para tal efecto y, ante dicha falencia, el galeno optó por sufragarlo él mismo; que cuando obtuvo los resultados, dos horas después, evidenció la gravísima dolencia, consistente en un tumor que tenía de tiempo atrás y que solo pudo detectado por la caída y, a pesar de la atención diligente y oportuna, fue imposible controlar la evolución del tumor (fols. 280 a 283 c. 1).

3. Sentencia apelada

El Tribunal declaró la responsabilidad patrimonial del ISS. Encontró acreditado que desde el día que ingresó la menor y hasta la fecha de su muerte, la Clínica carecía de los elementos necesarios para practicar el TAC y tampoco tenía convenio con otra institución que pudiera suplir tal deficiencia; que la falla advertida hizo imposible que los médicos que trataron a la paciente hubieran podido diagnosticar de forma oportuna el tipo de lesión que sufría y adoptar los procedimientos necesarios para la intervención quirúrgica. Explicó además que se probó el nexo de causalidad, puesto que si se hubiera realizado la cirugía de forma oportuna, otro hubiera sido el resultado y agregó:

“Par ala sala como se reitera la falla de la administración pública es más que patente, pues no se concibe cómo el Seguro Social, carecía de la correspondiente máquina para tomar este tipo de exámenes, adicionado también a que no tenía otra entidad que la reemplazara para el ejercicio de la misma actividad. Pero si como todo lo anterior no fuera poco, para el día y momento en que el neurocirujano requería del TAC para ser preciso en el diagnóstico, tampoco se encontraba el funcionario de la administración que ordenara el examen en otro centro hospitalario, ni la persona que lo sustituyera, por tratarse de un día festivo como lo ha anotado el Galeno MENÉNDEZ. Como puede apreciarse sin dificultad hubo un concierto de fallas por parte de los seguros sociales que evitaron que los científicos médicos, oportunamente hubiesen diagnosticado el tipo de lesión que sufría la menor y de esta forma aplicar los directrices o procedimientos necesarios para la intervención quirúrgica. Destácase como el

neurocirujano ante su gravedad lleva a la paciente al quirófano para intervenirla y allí modifica su conducta, lo que hace que de su propio pecunio se tome el importante examen que requería, sorprendiéndose del grave estado en que se encontraba su paciente, sin poder realizar maniobra exitosa alguna por la deficiente prestación del servicio del Instituto de Seguros Sociales.

(...) Finalmente el nexo de causalidad entre la falla imputable al seguro y el daño producido igualmente es patético, pues como lo informa el neurocirujano en su exposición, posiblemente otro hubiese sido el resultado si se interviene oportunamente a la paciente, circunstancia que no aconteció como se ha dicho, por la orquestación de omisiones del seguro social (...)” (fols. 291 a 317 c. ppal).

4. Recurso de apelación

4.1. El ISS apeló la anterior providencia con el objeto de que se revoque y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda. Alegó que el Tribunal A Quo interpretó de forma errónea lo afirmado por el médico neurocirujano en el testimonio que rindió, pues cuando dijo que “si el diagnóstico se hubiere hecho antes de que su estado neurológico fuera tan grave hubiera podido operarse con éxito”, se refería a que mucho antes de la caída, la paciente sufría de un tumor y tal aseveración debe interpretarse dentro de ese contexto.

Además de reiterar los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, explicó que la caída no ocasionó ningún hematoma en el cerebro de la menor, sino que, por el contrario, la intempestiva pérdida del equilibrio fue una señal externa del mal cerebral que padecía, tal como se advierte des pruebas practicadas, y destacó que un tumor, motivo de la muerte de la menor, jamás se deriva de una caída (fols. 318 a 321 c. ppal).

4.2. LA PROCURADORA 49 JUDICIAL ADMINISTRATIVA también solicitó revocar la sentencia de primera instancia, dado que no existe relación de causalidad que permita determinar la responsabilidad del ISS en la muerte de la menor. Afirmó que la falla administrativa en que incurrió la demandada es evidente, al no contar con los equipos de diagnósticos necesarios, pero que tal falencia no fue la causa de la muerte de la paciente, quien fue atendida de forma oportuna.

Resaltó que la paciente sufría de un tumor cerebral que se evidenció con el resultado del TAC practicado, que además no fue el motivo de la consulta, sino

que dicha falencia fue sospechada por el ortopedista quien inmediatamente la remitió al neurocirujano, médico que finalmente advirtió el tumor que causó la muerte de la menor (fols. 341 a 344 c. ppal).

5. Trámite en segunda instancia

5.1. El recurso se admitió por auto del 12 de julio de 2001, y mediante providencia del 17 de agosto siguiente, se ordenó el traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran sus escritos finales (fols. 348 y 350 c. ppal); todos guardaron silencio.

5.2. Por auto del 3 de diciembre de 2008, la Sección Tercera accedió a la solicitud de prelación de fallo propuesta por la parte demandante, en consideración a que el ISS es una entidad pública en liquidación y, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 1105 de 2006, dichos procesos tienen trámite y decisión preferente (fol. 402 c. ppal).

II. CONSIDERACIONES:

La Sala es competente para decidir en segunda instancia¹ el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia que dictó el Tribunal Administrativo del Meta el 29 de agosto de 2000.

1. La responsabilidad patrimonial del Estado

En el caso bajo análisis, se debate la responsabilidad del Estado por un daño producido como consecuencia de una alegada falla del servicio en la que habría incurrido la parte demandada, en la prestación del servicio médico y hospitalario a la menor Leydi Ariza Romero, quien ingresó a la Clínica Carlos Hugo Estrada del ISS para ser tratada por una caída; luego de ser atendida en forma tardía, no se le practicó inmediatamente el TAC que había sido ordenado con carácter urgente. La omisión en la práctica de dicho examen se debió a que la entidad no contaba con los equipos necesarios y, luego de que el médico que la valoró se ofreció a pagarlo, la demora en la práctica del examen implicó la pérdida de valioso tiempo para la intervención quirúrgica a la menor, que nunca se realizó porque la paciente murió.

¹ La pretensión mayor de la demanda es por concepto de perjuicios materiales estimada en \$20'000.000 para cada uno de los padres de la víctima, cifra superior a la exigida por la Ley para que un proceso de reparación directa iniciado en el año 1998 (\$18'850.000) tuviera vocación de doble instancia.

2. Lo probado en el caso concreto

A partir de las pruebas oportunamente allegadas al expediente y que se encuentran en estado de valoración, la Sala tiene como ciertos los siguientes elementos fácticos:

- El 7 de octubre de 1994 nació Leydi Ariza Romero en Cumaral - Meta; era hija de María Consuelo Romero González y Reynaldo Ariza Cepeda (Registro civil de nacimiento, fol. 27 c. 1); y hermana de Reynel Eduardo Ariza Romero (Registro civil de nacimiento, fol. 28 c. 1).

- En enero de 1997, la Clínica Carlos Hugo Estrada Castro pertenecía al segundo nivel de complejidad (certificación del Gerente de la Clínica, fol. 211 c. 1).

- Los días 24, 25 y 26 de enero de 1997, la Clínica Carlos Hugo Estrada Castro, contaba con los médicos especialistas que se relacionan a continuación:

NOMBRE	DÍAS			VÍNCULO	ESPECIALIDAD
	24	25	26		
ELKIN VELÁSQUEZ	C			PLANTA	PSIQUIATRÍA
JAVIER GUERRA	T	T	T	CONTRATO	PSIQUIATRÍA
JUAN ÁNVAREZ	H			PLANTA	PEDIATRÍA
HIPÓLITO MULATO	C			PLANTA	PEDIATRÍA
ACOSTA MAURICIO	CX	R/T		CONTRATO CIVIL	PEDIATRÍA
ARTURO MEJÍA	C		R/T	CONTRATO CIVIL	CIRUGÍA
RENÉ COVELLY				PLANTA	CIRUGÍA
GUILLERMO SÁNCHEZ	R/T			PLANTA	CIRUGÍA
JUAN MENÉNDEZ	T	T	T	CONTRATO CIVIL	NEURO CIRUGÍA
HERNANDO MENESES	C			PLANTA	ORTOPEDIA
CARLOS SÁNCHEZ	CX			PLANTA	ORTOPEDIA
EDUARDO GUILLERMO	T			PLANTA	ORTOPEDIA
JOSÉ VICENTE REY	C	D	D	PLANTA	ORTOPEDIA
MORALES LUIS	UD	UD	UD	SUPERNUMERARIO	MEDICINA INTERNA
MAURICIO MELO	V	V	V	PLANTA	MEDICINA INTERNA
LUIS FORERO	C			PLANTA	GINECOLOGÍA
ÁLVARO SALAZAR			D	PLANTA	GINECOLOGÍA
ALEZ PEDRAZA	D	CX		CONTRATO CIVIL	CONSULTA URG.
JUAN GUTIÉRREZ	CX	D		SUPERNUMERARIO	GINECOLOGÍA

CONVENCIONES	
V	VACACIONES
T	TURNO
C	CONSULTA
H	HOSPITALIZACIÓN
CX	CIRUGÍA ELECTIVA
R/T	REVISTA TURNO DE URGENCIA
D	DISPONIBILIDAD
UD	URGENCIAS DISPONIBLE

(Certificación del Jefe de Recursos Humanos del ISS, fol. 213 c. 1).

- El 24 de enero de 1997, la menor Leydi Ariza Romero, de 2 años de edad, ingresó a la Clínica Carlos Hugo Estrada Castro del ISS - Seccional Meta, institución en la que permaneció 3 días y murió. En la historia clínica aparecen las anotaciones de enfermería, los exámenes practicados, los diagnósticos médicos y el control de los medicamentos suministrados, datos que se transcriben a continuación:

“ANOTACIONES DE ENFERMERÍA:

LEIDY ARIZA ROMERO CON No. DE AFILIACIÓN 13953940

• ENERO 24 -97

HORA 8:30 PM Ingresó niña al consultorio por presentar trauma en hombro izquierdo, es valorada por el doctor Holguín quien ordena hospitalizarla, se toma RX ordenados, pendiente valoración por ortopedia.

2 am. Queda niña dormida en camilla, pasa buena noche y durmió, pendiente valoración por ortopedia.

• ENERO 25-97

HORA 7 am Se recibe niña en camilla por trauma en hombro izq., pendiente valoración por ortopedia.

7:30 am Niña en malas condiciones generales, somnolienta con hipomotilidad en hemicuerpo izquierdo. Pupilas poco reactivas a la luz, presenta vómito alimenticio, proyectil.

8:00 am La valora Ortopedia - Dr. Rey, quien la examina da de alta por Ortopedia y conceptúa que debe ser valorada urgentemente por Neurocirugía.

8:15 am Es valorada por el Dr. Juan Carlos Menéndez, ordena urgente TAC, se llama a Imágenes Diagnósticas del Llano, informan que no hay contrato, se les solicita, ruego que por la urgencia lo tomen con fecha abierta para descontarlo en el próximo contrato, la secretaria dice que no está autorizada que no puede, el Dr. Meléndez, habla telefónicamente con la secretaria quien ratifica que no puede realizarlo. Se coloca un Bipper al Dr. Beltrán Álvaro (Gerente Encargado de la Clínica), para que por favor

venga y plantee soluciones y el Dr. Beltrán plantea al Dr. Menéndez la posibilidad de remitirla para Bogotá; pero el Dr. Menéndez manifiesta que por la gravedad de la niña él no la remite la niña a Bogotá, que la madre paga el TAC, pero la señora es de precarios recursos económicos, no tiene plata, ante la gravedad de la niña el Dr. Menéndez, asume el gasto del TAC, de la paciente.

10 am. Se llama a imágenes; se envía a la niña con conductor a la toma de examen, 12 horas el conductor informa que todavía la niña está en la clínica Meta.

12:00 m El Dr. Meléndez regresa después de haber visto el TAC Simple - Clínica Meta, y plasma órdenes en la historia clínica, ordena exámenes de laboratorio.

12:45 m No se han cumplido órdenes médicas, porque la niña todavía está en el TAC, aún no han regresado pendiente iniciar TTO.

12:55 m Llega niña de la clínica Meta acompañada de la madre, conductor, pendiente tomar exámenes, trae los resultados, pendiente iniciar TTO.

1pm Se recibe niña en camilla + 2 con LEV permeable con Ringer Fx P, 700 cc, en TTO, Neurológico por hemiparexia izquierda de predominación MII, micción espontánea somnolienta, irritable.

Se hace cateterismo vesical sonda No. 8 se inicia medicamentos.

2:10 pm Se traslada niña al servicio de pediatría para manejo integral pendiente control líquidos A y E - control neurológico en 12 horas.

14:35 pm Recibo paciente que viene del servicio de urgencias, auxiliar de urgencias, padres, somnolienta, pálida, afebril con LEV, pasando con sonda vesical - vuretrol, paciente presenta hemiparexia izquierda.

16:00 Llega soportes de laboratorio se llama al médico de turno, ordena suspender DAD 5% y coloca SSN + Katrol 5 cc, paciente continúa irritable en MEG.

17:30 Presenta pico febril de 38°C, se avisa al médico de turno.

19:00 Paciente pasa estable en TTO médico con LEV, pasando, micción, no hizo deposición, pendiente reportes.

ENERO 27-97 (sic)

7pm Recibo paciente en malas condiciones generales, inquieta con signos de deshidratación, boca seca ansiosa. Con sonda vesical abierta, afebril 36.9°C, pendiente por tomar glicemia. Se le suministra la droga, se le toma muestra para glicemia.

9:00 pm Dormida un poco mejor elimina bastante, llega el reporte de glicemia, pendiente ver, ya es normal.

12:20 El Dr. García ordena instalar Ringer, vino el reporte de glicemia.

2:00 Niña llora bastante, se le observa signos de deshidratación, rigidez generalizada con duración de 2-3-5 minutos. Sus movimientos los hace más sobre todo cuando (ILEGIBLE).

ENERO 27-97

7:00am Recibo niña en cama, afebril en mal estado general se encuentra dormida profunda. No tienen ningún movimiento, con sonda Foley a bocal – no funciona, tiene LEV, DAD al 5%. Ringer 250 cc, por pasar en buretrol 75 cc. T=36.5°C.

8:30 Se hace cambios de posición, la niña no responde a ningún movimiento.

10 Niña muy profunda, pupilas dilatadas.

11am Visita por el Dr. Menéndez, la encuentra en estado pre - agónico. En médico habla explica a la familia es consiente de la enfermedad de la niña.

12:00 Presenta paro - cardiorrespiratorio, se instala oxígeno.

12:45 Continúa niña en mal estado general.

1:30 La niña no respira, se le informa al médico de turno, quien confirma. PCR Y FALLECE.

EXÁMENES ORDENADOS

Hematíes Hb-Hto - Plaquetas - Basófilos - monolitos - Rh - Neutrofilos - Coyados - Eusenofilos - linfocitos - Grupo sanguíneo.

INMUNOLOGÍA

T de protombina de TPT

QUÍMICA SANGUÍNEA

Glicemia - Bun - Creatinina. Proteinas Totales - Glubulinas - Sodio.

ESTUDIOS RADIOLÓGICOS

RX- CLAVÍCULA - PELVIS - TORAX

TAC CERBRAL SIMPLE

(...). ATENCIÓN MÉDICA

(...) Paciente remitido del CAA de Cumaral, quien ingresa a la clínica CHEC a través del servicio de urgencias siendo valorada inicialmente por el médico general de turno y luego por los médicos especialistas a saber: Ortopedia y Neurocirugía respectivamente, la valoración por Ortopedia a la paciente descarta patología ósea traumática y da de alta para continuar manejo por neurocirugía.

Al ingreso de la paciente a la clínica CHEC, el diagnóstico se orienta a patología traumática, de tres días de evolución por lo cual interviene el ortopedista de turno inicialmente, sin embargo el cuadro clínico evoluciona

orientado a patología neurológica siendo valorada la paciente por esta especialidad que conceptúa los diagnósticos presuntivos a saber.

1. SÍNDROME DE HIPERTENSIÓN ENDOCRANEANA
2. SÍNDROME PIRAMIDAL
3. HEMATOMA EPIDURAL

Requiriéndose el estudio de TAC cerebral simple para aclarar y definir el diagnóstico final que concluyó en:

Tumor Parieto - Temporo - occipital derecho, al parecer sin posibilidad de tratamiento quirúrgico. El estado clínico de la paciente se deterioró progresivamente hasta presentar finalmente PARO-CARDIO-RESPIRATORIO.

DIAGNÓSTICOS CLÍNICOS (INICIALES Y FINAL)

1. Traumatismo miembro superior e inferior izquierdo.
2. Somnolencia.
3. Estrabismo
4. Hipomotilidad Hemicuerpo izquierdo
5. Síndrome de Hipertensión endocraneana
6. Síndrome piramidal - Herniación cerebral
7. Hematuria Epidural
8. Extenso tumor parieto-tempo-occipital” Resaltado por fuera del texto original (fols. 219 a 225 c. 1).

En el resumen de la historia clínica elaborado por el Médico Coordinador de la Oficina de Calidad - Seccional Meta, se lee lo siguiente:

“(…). Paciente remitido del hospital de Cumaral el día 24/01/97, no se precisa hora, del servicio de urgencias con cuadro clínico de tres días de evolución que se inició con caída de su propia altura sin pérdida de conocimiento, Inmediatamente a la caída presenta limitación funcional para la flexo - extensión miembro superior izquierdo, marcha antálgica, vómito post prandial no en proyectil, somnolencia. Previo al accidente no presentaba limitación funcional alguna. Al examen físico somnolienta, hipoactiva, irritable. Bormocéfalo, no otoliquia, no otorraquia. Ruidos cardiacos rítmicos sin soplos, ruidos pulmonares normales. Abdomen blando no dolorosos. Extremidades: pulsos positivos. Movimientos miembros izquierdo disminuido. Movimiento pasivo no doloroso. Neurológico: somnolienta, hiperactiva, pulsos positivos. Pulsos simétricos. **Es remitida por no disponer de equipo Rx para descartar fractura de miembro superior izquierdo y para valoración por especialista por probable trauma cráneo - encefálico.**

La paciente es recepcionada el mismo día en urgencias de la clínica CHE a las 6:30 pm y **es atendida a las 7:30 pm**. En la historia clínica del médico de urgencia se corrobora los hallazgos de la remisión, agregando al examen físico miembro superior izquierdo en posición antálgica, dolor a la movilización de hombro izquierdo. Se hace impresión diagnóstica de **1. TRAUMATISMO MIEMBRO SUP E INFERIOR IZQUIERDO**. Solicita Rx de pelvis, clavícula, tórax. Médico de urgencias revisa Rx y conceptúa

deslizamiento epifisiario izquierdo. Ordena hospitalizar, valoración por ortopedia, dieta libre, dipirona 1 cc im. Ortopedia valora el 25/01/97 (hora no especificada), y revisando historia clínica anotada y la paciente anota que los dos episodios de vómito son el proyectil, descarta fractura y hace impresión diagnóstica de: **1. Somnolencia. 2 Estrabismo. 3 Hipomotilidad hemicuerpo izquierdo.** Ordena valoración por neurocirugía. Neurocirugía valora la paciente el 25/01/97 a las 9:30 am y anota: FC 60/min. FR: 8/min antecedente de trauma con conmoción cerebral por caída al correr, desde entonces, presenta Síndrome de Hipertensión Endocraneana, encontrándose muy somnolienta, bradipneica, bradicárdica, VI par izquierdo. Hemiparesia y piramidalismo izquierdo. Hace impresión diagnóstica de: **1. SÍNDROME DE HIPERTENSIÓN ENDOCRANEANA. 2. SÍNDROME PIRAMIDAL. 3. HEMATOMA EPIDURAL.** Ordena TAC urgente. A las 10 am anota: **'Es inminente el Síndrome de hipertensión endocraneana y la posibilidad de herniación cerebral por lo que es imperativo un TAC cerebral de urgencia, pero el ISS no tiene contrato vigente y no lo puede practicar la familia (no tiene dinero), no se puede remitir dada la extrema gravedad. Ante la alternativa y manejo de craneotomía exploratoria prefiero pagar de mi cuenta el TAC'**. Firma el Dr. Menéndez.

A las 11 am TAC reporta extenso tumor parieto - temporo - occipital derecho con gran edema, desviación de la línea media y herniación del sistema ventricular? (no es legible el resto de la anotación). Ordena Nada VO, soluciones electrolíticas, manitol, lasix, dexametasona, cabecera a 30°, ranitidina, sonda de fowley, control de líquidos, hoja neurológica, química sanguínea y electrolitos completos. El reporte de laboratorios se considera dentro de los rangos aceptables, excepto glicemia de 341 mgs% pero control posterior suspendiendo infusión de DAD fue de 106 mgs%. A las 5:30 pm presenta T de 38.5° por lo que se ordena dipirona.

El 26/01/97 en evolución del neurocirujano anota que a pesar del tratamiento médico hay deterioro progresivo del estado de conciencia. FC 60/min. FR 8/min Pupilas 8mm no reactivas (resto no legible). Conceptúa **COMA NO REACTIVO.** Ordena igual tratamiento y le explica a los familiares el estado de gravedad y pronóstico de la niña. A la 1:30 pm presenta paro cardio respiratorio y fallece. No observé orden de necropsia.

Resumen de historia clínica con base en la historia de hospitalización de la paciente. Elaborado el 11 de febrero de 1997". (fols. 228 y 228 vto. c. 1). Subrayas de la Sala.

- El 25 de enero de 1997, en la sociedad Imágenes Diagnósticas del Llano S. A., se practicó el TAC cerebral simple y con contraste a la menor Leydi Ariza, con los siguientes resultados:

"(...) A nivel de la temporal derecha y comprometiendo todo el parietal derecho se observa gran masa que presenta zonas cerebrales isodensas con el hemisferio contralateral y grandes zonas hipodensas (20 UH) indicando compromiso glioso y/o edema. La masa comprime el ventrículo lateral y se hernia hacía el hemisferio izquierdo.

Con el medio de contraste se observa hipercaptación de las zonas densas indicando presencia de gran tumor de crecimiento rápido herniado y con evidente signos de malignidad.

Hay dilatación de el (sic) ventrículo lateral izquierdo por efecto de compresión. (...).

CONCLUSIÓN TAC CEREBRAL SIMPLE Y CON CONTRASTE: GRAN MASA INTRA CEREBRAL DE HEMISFERIO DERECHO. EPENDIMOMA SUPRATENTORIAL? VRS GLIOBLASTOMA MULTIFORME? SIGNOS SEVEROS DE HERNIACIÓN” (fol. 15 c. 2).

- El 26 de enero de 1997, murió Leydi Ariza Romero por “herniación cerebral, síndrome de hipertensión endocraneana, tumor cerebral” (Registro Civil de defunción, fols. 29 c. 1 y 4A c. 2).

- El médico neurocirujano que valoró a la menor Ariza, relató ante el Tribunal Administrativo del Meta la atención médica brindada, testimonio cuya interpretación cuestionó el apelante y razón por la cual, para mayor entendimiento y evitar cualquier duda, se transcribe a continuación:

“PREGUNTADO: Sírvase Doctor Menendez decirle al Despacho si Ud. En su calidad de médico especializado en neurocirugía, atendió a la menor LEYDI ARIZA ROMERO del 24 al 26 de enero de 1997, por cuenta del Instituto de los Seguros Sociales, en caso afirmativo háganos un relato de todo lo que sepa le conste y demás relacionados con dicha atención médica.

CONTESTÓ: Sí recuerdo haberla atendido, se trataba de una niña de aproximadamente tres años de edad que según me informó la mamá había sufrido un trauma al caerse mientras corría y en las horas subsiguientes había comenzado a presentar deterioro de su estado neurológico y de la conciencia de manera progresiva, rápida. Cuando la examiné encontré clara evidencia clínica de alguna lesión expansiva en uno de sus hemisferios cerebrales, no recuerdo cuál, y para ese momento la condición neurológica comprometía gravemente su estado de vida le informé a la madre acerca de la gravedad de la situación y de la necesidad urgente de practicar un examen radiográfico llamado tomografía axial computarizada del cerebro con el objetivo de determinar la localización y la naturaleza de la lesión para así mismo adoptar la conducta médica conveniente, fue así como ordené inmediatamente dicho examen, examen éste que no se podía practicar con la urgencia requerida dado que según se me informó en el momento el Instituto de los Seguros Sociales no tenía contrato vigente con ninguno de los escanógrafos de la ciudad, procedí entonces a localizar al señor Gerente de la Clínica Carlos Hugo Estrada, para que resolviera la situación, pero ello no fue posible, porque según se me informó él no estaba en la ciudad y además se trataba de un día festivo, tampoco pude acceder a su encargado. Con razón de la urgencia y pensando que clínicamente debería tratarse de un hematoma dentro del cráneo decidí pasarla a cirugía para intervenirla a pesar de no contar con aquél valioso

examen diagnóstico sin embargo una vez en la mesa de operaciones reconsideré mi conducta médica y decidí llevarla en una ambulancia del Instituto bajo mi directa supervisión y con cargo a mi propio pecunio al escanógrafo de las Imágenes Diagnósticas del Llano en la Clínica Meta, donde se le practicó el examen que para mi sorpresa demostró un extenso tumor hemisférico que estaba comprimiendo y lesionando gravemente el cerebro, era entonces indispensable proceder a practicar una intervención quirúrgica mucho mayor y en la misma situación de apremiante urgencia, pero ahora requería algunos otros exámenes complementarios de laboratorio y consecución de sangre mientras regresamos hacia la clínica Carlos Hugo Estrada y mientras dichos exámenes eran practicados, la niña presentó mayor y más grave deterioro de su estado neurológico que para entonces se encontraba cercano a la muerte del encéfalo. La conducta médica entonces era adoptar algunas otras medidas y la observación médica esperando alguna mejoría neurológica para ser intervenida quirúrgicamente, sin embargo como con frecuencia sucede cuando el daño neurológico es tan serio su condición clínica empeoró en el curso de las horas subsiguientes y su cerebro murió. Eso es lo que recuerdo.

PREGUNTADO: Sírvase decirle Dr. Menéndez al Despacho si sabe o le consta cuáles fueron las causas médicas o administrativas, del por qué Ud. fue llamado hasta el día 25 de enero de 1997 a las 9:30 am, para que atendiera la menor ya mencionada cuando dicha paciente había ingresado por urgencias el día 24 a las 6:30 pm, es decir 15 horas después de su ingreso.

CONTESTÓ: Si lo sé y las razones fueron médicas, porque cuando la niña ingresó aún no presentaba el grado de deterioro de la conciencia sino únicamente algo de dolor e inmovilidad en uno de sus miembros superiores, razón por la cual se solicitó inicialmente solo la valoración por el médico ortopedista y fue cuando éste último la examinó que encontró el compromiso neurológico y solicitó mi concurso en el caso.

PREGUNTADO: Sírvase decirle Dr. Al despacho si la tardía práctica del examen del TAC, es decir tomografía axial computarizada, fue o no vital para la menor y para una más adecuada atención médica de su parte.

CONTESTÓ: Es importante aclarar que la TAC es un examen de ayuda diagnóstica y no terapéutica, es decir de tratamiento, pero es evidente, que de su resultado se define la conducta a seguir de tal suerte que mientras mayor dilación en practicarla, mayor dilación en definir la conducta apropiada. Dada la patología de la niña es posible que si el diagnóstico se hubiere hecho antes de que su estado neurológico fuera tan grave hubiera podido operar con éxito, aclarando, que se trataba de una lesión muy grave, pero en mi opinión, y en este caso en particular con sano criterio clínico, me pude ver inducido por la urgencia a practicar una intervención quirúrgica en la que casi con absoluta certeza hubiera resultado en la muerte de la niña en la Sala de cirugía, por la carencia de dicho examen, es decir, insisto, es indispensable tenerlo con extrema urgencia para definir la conducta apropiada y de hecho la conducta debió ser modificada.

PREGUNTADO: Para mayor claridad Dr. Menéndez sírvase decir al despacho, si ese transcurrir de horas para la práctica del TAC, conllevaron a resultados negativos ya conocidos como fue la muerte de la menor.

CONTESTÓ: Yo no le puedo asegurar que si la hubiera intervenido antes ella hubiera sobrevivido, pero está dentro de lo posible, lo que sí puedo asegurar es que la dilación en la práctica de dicho examen me obligó a cambiar la conducta médica y dio tiempo para que el daño neurológico llegara al punto de no retorno, es decir la muerte del cerebro. Y también le puedo asegurar, como lo dije antes que la carencia de dicho examen me pudo haber conducido a adoptar una conducta quirúrgica equivocada y son esas las razones que me llevaron a buscar la manera de practicárselo por cuenta propia.

PREGUNTADO: Sírvase decir al despacho Dr. Si Ud. supo cuáles fueron las razones del por qué los equipos para la práctica del TAC, del Instituto de los Seguros Sociales, no se encontraban en normal funcionamiento y si esto es frecuente en dicha entidad.

CONTESTÓ: La Clínica Carlos Hugo Estrada del Seguro Social, no contaba por aquella época y tampoco hoy, con un tomógrafo, es decir, el equipo necesario para practicar la TAC, razón por la cual el Instituto de los Seguros Sociales, contrata los servicios de algunos de los equipos existentes en la ciudad. Aquel día en particular no existía, contrato con ninguno de ellos o presupuesto para contratar situación que solía suceder.

PREGUNTADO: Sírvase decirle al despacho qué nivel es la clínica del seguro social y si de acuerdo con las normas del Ministerio de Salud está en la obligación de prestar servicio de tomografía.

CONTESTÓ: El nivel de complejidad de la clínica Carlos Hugo Estrada (IPS - ISS) en aquél entonces era dos, y aún lo sigue siendo, ello excluye la obligación de atender los pacientes del nivel de complejidad tres y cuatro, sin embargo, dichos pacientes sí deben ser atendidos por responsabilidad de la EPS - ISS, entidad ésta a quien corresponde mantener vigentes los contratos para la prestación del servicio de la TAC. (...)" (fols. 131 a 136 c. 1). Resaltado por fuera del texto original.

- En el mes de enero de 1997, la Clínica Carlos Hugo Estrada Castro no tenía contrato o convenio con ninguna institución para la toma del TAC (certificación de la Jefe del Departamento de Contratación de Salud EPS del ISS, fol. 232 c. 1).

- El 14 de febrero de 1997, se reunieron los miembros del Comité AD - HOC del ISS, conformado por los médicos Juan Hipólito Mulato y Juan Álvarez (Pediatras) y Donaldo Díaz (Neurocirujano), con la participación de los representantes de la Oficina de Calidad de Servicios de Salud de la Seccional Meta, con el fin de estudiar el proceso de atención médica de dos casos, entre ellos, el de la menor Leydi Ariza. En relación con la prestación de los servicios a la paciente Ariza, luego de revisar la historia clínica en particular, los médicos concluyeron lo siguiente:

“C. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN:

Se debe tener en cuenta que esta situación se presentó en un fin de semana y la persona a quien se le encargó la Gerencia. No tenía el poder de decisión suficiente para poder subsanar la falta de contrato con la Institución que presta el servicio de TAC.

El Dr. Menéndez toma la sana y necesaria decisión de suministrar de su propia cuenta, el examen de apoyo requerido con el fin de poder definir oportunamente una conducta de urgencia.

Es frecuente la carencia de exámenes de apoyo diagnóstico, en la institución, ej: no existe las condiciones necesarias para atender un recién nacido de 33 semanas. No hay bombas de infusión, no hay gases arteriales y se reciben pacientes de todo tipo de riesgo.

El Dr. tiene razón al manifestar su preocupación por las complicaciones que se pueden presentar debido a la falta de elementos necesarios para la atención de los pacientes en diversos grados de complejidad.

D. CONCEPTO:

Desfavorable, al procedimiento de atención, porque la institución no facilitó oportunamente el TAC, examen de apoyo necesario para que el especialista neurocirujano pudiera tomar la decisión oportuna de intervenir o no quirúrgicamente a la paciente.

E. RECOMENDACIONES:

Cuando sea necesario dejar encargada de la gerencia a un funcionario, este debe tener capacidad de decisión en un caso crítico como éste.

Se deben buscar mecanismos institucionales que faciliten la disponibilidad y oportunidad de exámenes de apoyo, especialmente aquellos que se requieran de urgencia.

El concepto obtenido es producto de la deliberación de los especialistas asistentes" (fols. 229 a 230 c. 1).

- El 3 de abril de 1997, la señora María Consuelo Romero González denunció ante la Fiscalía General de la Nación a los médicos López y Acero del ISS, quienes laboran en la Clínica Cumaral del Meta, por el presunto delito de homicidio culposo de la menor Leydi Ariza Romero. Alegó que desde que la niña nació, acudía a dicha Clínica del ISS porque se sentía mal, pero que los médicos denunciados, que la atendían, siempre dictaminaban que se trataba de una gripa o amibas y que nunca accedieron a remitirla a un especialista (fol. 2 c. 2).
- El 9 de abril de 1997, el Instituto de Seguros Sociales y la sociedad Imágenes Diagnósticas del Llano S. A., celebraron el contrato 001 que tuvo por objeto la disposición de los recursos necesarios para la práctica de exámenes de apoyo

diagnóstico TOMOGRAFÍAS AXIALES COMPUTARIZADAS a los pacientes hospitalizados y ambulatorios en su sede de Villavicencio - Meta (fols. 231, 232 y 233 a 239 c. 1).

- El 20 de enero de 2000, el Administrador Hospitalario del ISS - Seccional Meta, certificó que, a esa fecha, la Clínica Carlos Hugo Estrada Castro no ha adquirido el equipo tomógrafo que sirve para la práctica del exámenes de TAC, y que tal estudio se practica en los centros médicos que tienen dicho equipo, en virtud de los contratos que celebran con la EPS del ISS (fol. 215 c. 1).

ANA CELMIRA VALLES², CLARA LUZ MILA LÓPEZ NOVOA³ y ANA CECILIA ROMERO DE MÉNDEZ⁴, quienes rindieron testimonio ante el Tribunal Administrativo del Meta en primera instancia, señalaron que antes de la muerte de la menor, sabían que la madre la llevaba constantemente al Seguro Social porque la niña se la pasaba enferma de infección intestinal y amibas, pero nunca nada relacionado con la cabeza; que el día que hospitalizaron a la menor, nadie se imaginó que tuviera un tumor y mucho menos que fuera a morir y que tal hecho afectó al esposo de la señora Romero y a su otro hijo Eduardo, quienes lloraron su muerte durante mucho tiempo. La señora Romero de Méndez agregó además que "(...) ella vivía muy bien, un día se aporrió pero no se le formó hematoma y la niña siguió enferma la llevaron al médico a los seguros (...)" (fols. 203 a 204, 204 a 205 y 206 a 207 c. 1)

3. Análisis de la Sala

3.1. El Daño

La parte demandante solicitó declarar la responsabilidad patrimonial del Estado y la consecuencial indemnización por la muerte de la menor Leydi Ariza Romero, quien ingresó por el servicio de urgencias a la Clínica Carlos Hugo Estrada, adscrita al ISS, "sin que se le prestara oportuna y adecuada atención especializada de exámenes de apoyo diagnóstico que requería, como por la negligente y tardía prestación del servicio médico y hospitalario de la entidad demandada, igualmente por fallas de orden administrativo".

² Testimonio que rindió el 15 de diciembre de 1999. En la diligencia afirmó conocer a la señora María Consuelo Romero porque era su empleada en la casa y le ayudaba con los oficios domésticos (fol. 203 c. 1).

³ Testimonio que rindió el 15 de diciembre de 1999. En la diligencia afirmó conocer a la señora María Consuelo Romero porque su hija estudiaba en el Jardín de Bienestar Familiar (fol. 204 c. 1).

⁴ Testimonio que rindió el 15 de diciembre de 1999. En la diligencia afirmó conocer a la señora María Consuelo Romero, quien vivía en arriendo en la casa de la cual la testigo era propietaria (fol. 206 c. 1).

La Sala encuentra claramente demostrado el daño invocado por la parte actora, consistente en la muerte de la menor Leydi Ariza el 26 de enero de 1997, por “herniación cerebral, síndrome de hipertensión endocraneana, tumor cerebral” (Registro Civil de defunción, fols. 29 c. 1 y 4A c. 2).

3.2. Imputación

Según los demandantes, la muerte del menor se debió a múltiples fallas en las que incurrió el ISS, que se reducen a la tardía atención a la paciente por parte del médico general y del neurocirujano, que incrementó el riesgo de la paciente, y a la ausencia de los elementos y equipos necesarios para la práctica de los exámenes de valoración o diagnóstico, e inexistencia de contratos con otras instituciones para garantizar la práctica de dichos exámenes.

3.2.1. Ausencia de equipos necesarios para la práctica de exámenes de diagnóstico e inexistencia de convenios con otras entidades para tal efecto.

Para determinar si la muerte de la menor Ariza es imputable al ISS, por la falta de los elementos necesarios para la práctica del examen, es necesario analizar las obligaciones Constitucionales y legales que le eran exigibles y si, en realidad, incumplió tal contenido obligacional.

El ISS⁵ es una entidad físico técnica, que tiene autonomía administrativa y patrimonio independiente, que está a cargo, entre otras funciones, de la prestación del servicio de salud.

Si bien en principio, la salud⁶ es un derecho social, lo cierto es que, cuando se trata de menores de edad y en los eventos en que se torna en una extensión del derecho a la vida⁷, la salud adquiere el carácter de fundamental; es un derecho constitucionalmente protegido, cuya prestación es exigible al Estado. Así se

⁵ De acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 2148 de 1992, el ISS es una Empresa Industrial y Comercial del Estado, del orden Nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

⁶ El derecho a la salud también está contenido en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “Todo ser humano tiene derecho a un nivel de vida que le permita a él mismo y a su familia gozar de salud y bienestar que incluyan la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a seguridad en caso de desempleo, enfermedad, discapacidad, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias ajenas a su voluntad”.

⁷ El derecho a la vida es el primer derecho fundamental sobre el cual se desarrollan los demás derechos y su plena protección está a cargo del Estado.

deduce del contenido de las siguientes disposiciones Constitucionales:

“ARTÍCULO 44. PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social (...).

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

(...).

ARTÍCULO 49. SERVICIO DE SALUD Y SANEAMIENTO AMBIENTAL. La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”.

Del contenido de las anteriores disposiciones, es dable concluir que constitucionalmente se procura la protección del derecho a la salud frente a los detrimentos que pueda sufrir por parte del Estado, que está obligado a su prestación a través de establecimientos de salud, entidades que encuentran su fundamento en la solidaridad social y en la necesidad de prestar un servicio esencial.

Se advierte igualmente que el Estado debe prestar los servicios de salud, con base en los niveles de atención. Al respecto, la Ley 100⁸ del 23 de diciembre de

⁸ Publicada en el Diario Oficial 41.148 el 23 de diciembre de 1993

1993, por la cual se creó el sistema de seguridad social integral, definió el nivel socioeconómico de los usuarios y de los servicios que les son aplicables, y señaló que tales niveles serían definidos por el Gobierno Nacional (art. 187). Asimismo, en relación con las necesidades hospitalarias, dispuso:

“ARTÍCULO 191. DE LAS PRIORIDADES DE DOTACIÓN HOSPITALARIA. Los municipios darán prioridad en su asignación de recursos de inversión para la salud al fortalecimiento del sistema de centros y puestos de salud, de forma tal que se fortalezca la dotación básica de equipo y de personal que defina el Ministerio de Salud y amplíe, progresivamente y de acuerdo con la demanda, sus horarios de atención al público, hasta llegar a tener disponibilidad las 24 horas de Centros de Salud bien dotados. El servicio social obligatorio de los profesionales del área de la salud se desempeñará prioritariamente en la atención de los centros y puestos de salud del área rural.

Los requerimientos de dotación que tendrán los puestos, centros de salud y los hospitales oficiales de cualquier nivel de atención, así como la red de servicios a nivel territorial serán establecidos por el Ministerio de Salud. El Ministerio ejercerá el control técnico sobre la dotación de tales entidades, directamente o a través de una autoridad delegada”.

En desarrollo del anterior mandato, el Ministerio de Salud expidió la Resolución 5261 del 5 de agosto de 1994, por la cual estableció el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Señaló que el servicio de salud se presta en las IPS con que cada EPS establezca convenios y que, en todo caso, la prestación de dichos servicios está sujeta al nivel de complejidad de cada establecimiento y su acceso siempre se hará por el primer nivel o por urgencias; en los eventos en que se requiera algún servicio con el que no cuente el establecimiento de salud, el paciente podrá ser remitido a la centro más cercano.

En relación con la responsabilidad de los profesionales de la salud, el artículo 20 ibídem clasifica cada nivel, así:

“ARTICULO 20. RESPONSABILIDADES POR NIVELES DE COMPLEJIDAD. Para efectos de definir la responsabilidad del personal de salud en los diferentes niveles de complejidad se establece:

NIVEL I : Médico general y/o personal auxiliar y/o paramédico y/o de otros profesionales de la salud no especializados.

NIVEL II : Médico general y/o profesional paramédico con interconsulta, remisión y/o asesoría de personal o recursos especializados.

NIVEL III y IV: Médico especialista con la participación del medico general y/o profesional paramédico”

La anterior clasificación por niveles se refiere al tipo de actividad, intervención y procedimiento, así como el personal idóneo para su ejecución, mas no a las instituciones como tal, es decir, dicha información cobra mayor relevancia si se estudia la responsabilidad personal y no la institucional.

Para ésta último tipo de responsabilidad, se debe tener en cuenta el nivel de complejidad del centro de salud. Aquellos que están clasificados en el nivel II, están **obligados a prestar, directamente o través de convenio**, la atención médica⁹ general y especializada, los exámenes de laboratorio señalados en el artículo 106 de la Resolución, los exámenes radiológicos contenidos en el artículo 107 ibídem, los medios diagnósticos indicados en el artículo 108 (electroencefalograma simple y anatomía patológica), y otros procedimientos diagnósticos y/o terapéuticos que, en los casos médicos neurológicos, se limitan al encefalograma simple y a la punción lumbar.

Al revisar las obligaciones exigidas a las entidades clasificadas en el **Nivel III de complejidad**, se advierte que deben prestar, directamente o a través de convenio, entre otros exámenes radiológicos, todas las tomografías axiales computarizadas. Así lo establece el artículo 113 ibídem:

“ARTICULO 113. RADIOLOGIA. Para el nivel III de complejidad serán considerados TODAS las Tomografías axiales computarizadas, así como cualquiera de las gammagrafías o estudios de Medicina Nuclear y las ecografías no consideradas en los niveles I y II”.

Como se advierte del contenido de las anteriores disposiciones, es evidente que las entidades clasificadas en el nivel II de atención no están obligadas a prestar directamente o a través de convenio los exámenes de tomografía axial computarizada, puesto que dicho servicio solo es exigible a las entidades de Nivel III.

En este caso, la Clínica Carlos Hugo Estrada Castro pertenece al segundo nivel de complejidad (certificación del Gerente de la Clínica, fol. 211 c. 1) y por consiguiente, no está obligada a prestar, directamente o a través de convenio, el examen TAC.

⁹ ARTICULO 105. ATENCION AMBULATORIA ESPECIALIZADA. Defínese como la atención médica, NO quirúrgica, NO procedimental y NO intervencionista, brindada por un profesional de la medicina, especialista en una o más de las disciplinas de esta ciencia y en la cual ha mediado interconsulta o remisión por el profesional general de la salud. Tendrá el mismo carácter técnico-administrativo para los niveles II y III de complejidad de atención.

Contrario a lo afirmado por el Tribunal y por el Comité del ISS, quienes concluyeron que la omisión de la Clínica del ISS, al no contar con los equipos necesarios para garantizar la toma del TAC, es una evidente falla del servicio, la Sala observa que dicha entidad no incumplió el contenido obligacional que le era exigible en tal aspecto.

La conducta adoptada por el médico neurocirujano, al pagar con sus propios recursos el examen TAC practicado a la menor, no puede mostrar otra cosa que pericia, diligencia y cuidado, aún con las precarias posibilidades de la entidad médica, pues dicho médico buscó en todo momento mejorar la salud de la menor, a tal punto que excedió el interés puramente privado para alcanzar lo comunitario y lo social. Cabe concluir que el neurocirujano cumplió su misión con una diligencia mayor a la que le era exigible por la índole de la obligación y, a pesar de que este juicio no tiene por objeto deducir su responsabilidad, la Sala considera que su actuación como profesional debe ser exaltada por su gesto noble y altruista, gesto que no tuvo la Clínica, a pesar de que no estaba obligada a ello.

Cabe precisar que la entidad médica sí estaba en la obligación de remitir a la menor a una clínica de nivel superior en caso de que no pudiera brindarle la atención requerida. No obstante lo anterior, la menor ingresó por un trauma ortopédico que, en principio, podía ser atendido y, al advertir que la lesión era neurológica, se planteó la posibilidad de remitir a la paciente a Bogotá, decisión que no se adoptó por el mal estado de la paciente.

3.2.2. Atención médica tardía por parte del médico general y del neurocirujano

Los demandantes alegan que tanto el médico general, como el neurocirujano, atendieron a la menor Ariza en forma tardía y que la pérdida de tiempo en la atención, aunado a la demora en la práctica del examen, implicó la muerte de la menor.

Revisada la historia clínica, se observa que la menor Leydy Ariza Romero ingresó a la Clínica Carlos Hugo Estrada Castro el día 24 de enero de 1997, a las 8:30 pm, por **trauma en el hombro izquierdo**, a consecuencia de una caída que sufrió 3

días atrás; desde su ingreso, el médico general Dr. Hoguín la valoró y ordenó su hospitalización, la toma de radiografías y la **valoración por ortopedia**.

A las 2:00 am y a las 7:00 am del 25 de enero de 1997, se revisó a la menor, quien pasó buena noche. A las 7:30 am, la menor se encontraba en malas condiciones generales, con hipomotilidad¹⁰ en hemicuerpo izquierdo, esto es, disminución de la capacidad de movimiento. Como se observa, hasta ese momento, la menor solamente presentaba signos de naturaleza ortopédica, pues los síntomas y el diagnóstico inicial se orientaban a una patología traumática, razón por la cual solo se ordenó la intervención del ortopedista inicialmente.

A las 8:00 am, el único ortopedista disponible ese día, valoró a la paciente y determinó que la lesión que sufría la menor no era ortopédica y, por tanto, ordenó la valoración neurológica con carácter urgente.

El neurocirujano atendió a la paciente inmediatamente, esto es, a las 8:15 am, y luego de revisarla, dictaminó 3 posibles diagnósticos (síndrome de hipertensión endocraneana, síndrome piramidal, hematoma epidural) siendo absolutamente necesaria la práctica de un TAC para aclarar el diagnóstico final y determinar la conducta médica y el tratamiento a seguir.

En consideración a que la Clínica no tenía los equipos para la práctica del TAC, se planteó la posibilidad de remitir a la paciente a Bogotá, pero se concluyó que no era viable debido al mal estado de la paciente. Por consiguiente, el neurocirujano optó por pagar el examen, cuyo resultado se conoció 4 horas después.

Al conocer que la menor sufría de un tumor cerebral y que la cirugía se tornaba imperativa, era igualmente necesario practicar los exámenes preoperatorios de rigor, los cuales se tomaron a la paciente pero, al momento en que se obtuvieron los resultados, el estado clínico de la menor se deterioró progresivamente, hasta llegar a un estado neurológico de no retorno, sin que el tratamiento médico brindado hasta ese momento hubiera funcionado.

Lo anterior, se corrobora con la declaración que rindió el médico neurocirujano en primera instancia:

¹⁰ Disminución de la capacidad de movimiento, bien en las articulaciones, bien en las vísceras huecas. Concepto definido en la página "Diagnóstico Médico", consultada el 2 de febrero de 2009 a las 2:39 pm. <http://www.diagnosticomedico.es/descripcion/Hipomotilidad--14524.html>.

“(…) se le practicó el examen que para mi sorpresa demostró un extenso tumor hemisférico que estaba comprimiendo y lesionando gravemente el cerebro, era entonces indispensable proceder a practicar una intervención quirúrgica mucho mayor y en la misma situación de apremiante urgencia, pero ahora requería algunos otros exámenes complementarios de laboratorio y consecución de sangre mientras regresamos hacia la clínica Carlos Hugo Estrada y mientras dichos exámenes eran practicados, la niña presentó mayor y más grave deterioro de su estado neurológico que para entonces se encontraba cercano a la muerte del encéfalo”

Ante el deterioro de la menor, se modificó la conducta médica y se adoptaron otras medidas, como fue la observación de la paciente hasta que presentara alguna mejoría neurológica que hiciera posible la intervención quirúrgica, situación que nunca se presentó, pues el daño neurológico era tan severo que la condición clínica de la paciente empeoró, hasta el punto de la muerte cerebral.

Para la Sala, la atención médica brindada a la menor Laydy Ariza fue oportuna, pues desde su ingreso hasta el momento de su muerte, recibió toda la atención de los diversos médicos que la trataron más allá del nivel de cuidado que les es exigible, pues como se advierte del material probatorio, todos los actos médicos se realizaron de una forma que tendía a mejorar o, al menos, a recuperar la salud de la paciente Ariza.

En este caso, si bien se demostró el daño, consistente en la muerte de la menor, también se acreditó la pericia, diligencia y cuidado en la prestación del servicio médico, de acuerdo con las obligaciones que le eran exigibles a la entidad de salud. Cabe precisar que en los casos en que se debate la responsabilidad del Estado por una presunta falla médica, deben evaluarse las circunstancias y el momento en que se empieza a tratar al paciente, el cuadro que presenta y las obligaciones exigibles al momento de la atención.

Con fundamento en todo lo anterior, la Sala no encuentra la falla médica y hospitalaria que se le imputó al ISS en el caso de la paciente Leydy Ariza, en tanto la parte demandada no incumplió el contenido obligatorio que le era exigible al momento en que sucedieron los hechos.

A pesar de que el médico neurocirujano afirmó que, si hubiera tenido claridad en el diagnóstico antes de que el estado neurológico de la paciente se hubiera agravado –resultados del TAC –, lo más probable es que hubiera podido operarla con éxito,

lo cierto es que, la demora en la práctica del examen no es imputable al ISS en este caso.

Cabe destacar finalmente, que el tumor cerebral que padecía la menor Ariza no era nuevo, sino que llevaba varios meses de evolución, circunstancia que conlleva a cuestionar la atención médica recibida por la menor con anterioridad, dado que, como se observa del material probatorio (testimonios y denuncia penal), la menor acudía desde sus primeros meses de vida a la Clínica Cumaral del ISS, entidad que se abstuvo de diagnosticarla, ordenarle exámenes, o al menos remitirla a un especialista que seguramente habría advertido el tumor cerebral, la hubiera tratado y, probablemente, evitado su muerte.

No obstante lo anterior, este juicio no versa sobre la eventual responsabilidad de los médicos generales que atendían constantemente a la menor, y los demandantes tampoco imputaron responsabilidad alguna al ISS por estos hechos, circunstancia que obliga a la Sala a abstenerse de realizar pronunciamiento alguno sobre la eventual falla del servicio del ISS por los hechos ocurridos en la Clínica Cumaral, con anterioridad a la lesión y en el momento de la misma, dado que la paciente ingresó al servicio de salud a través de esa entidad médica de primer nivel de atención.

Con fundamento en todo lo anterior, la Sala revocará la sentencia apelada, dado que la muerte de la menor Laydy Ariza no es imputable al ISS a título de falla del servicio.

4. Costas

En atención a que, para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 señala que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, como en este caso ninguna de ellas actuó de esa forma, no hay lugar a su imposición, por lo que se revocará lo decidido al respecto por el A Quo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta el 29 de agosto de 2000.

SEGUNDO. NEGAR las pretensiones de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.

RAMIRO SAAVEDRA BECERRA
PRESIDENTE

RUTH STELLA CORREA PALACIO

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

ENRIQUE GIL BOTERO

MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR