

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Condena

COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA - Para conocer del recurso de apelación interpuesto contra providencias proferidas por los tribunales administrativos / COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA - En razón a la cuantía del proceso

Esta Corporación es competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos, en consideración a que la cuantía del proceso, determinada por el valor de la mayor pretensión formulada en la demanda, esto es, \$194'565.000, solicitada en favor de cada uno de los señores Flor Alba Aguirre de Vega, Orlando Vega Ramírez y Hander Andrés Vega Aguirre, por concepto de alteración de las condiciones de existencia, supera la cuantía mínima exigida en la ley vigente al momento de la interposición de los recursos (ley 446 de 1998), para que el proceso se considere de doble instancia.

FUENTE FORMAL: LEY 446 DE 1998

EJERCICIO OPORTUNO DE LA ACCION DE REPARACION DIRECTA - Caducidad. Término. Cómputo

[D]e conformidad con el artículo 136 del C.C.A., la acción de reparación directa caduca al cabo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena. Pues bien, en el presente asunto, el daño cuya indemnización se reclama ocurrió el 21 de septiembre de 2003, de manera que a partir del día siguiente a esa fecha debe iniciarse el cómputo de la caducidad de la acción; así, teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 21 de septiembre de 2005, puede concluirse que ésta se interpuso dentro del término previsto por la ley.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 136

DERECHO DE DAÑOS - Modelo de responsabilidad estatal no privilegió ningún régimen de responsabilidad en particular. Motivación del juez en cada caso / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Frente a determinadas situaciones fácticas se erige el título de imputación aplicable a cada caso.

[E]n lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación, para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar, frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre el tema, consultar sentencia de unificación de 19 de abril de 2012, exp. 21515

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Derivada de los daños provenientes de la atención médico hospitalaria / ALIGERAMIENTO DE LA CARGA PROBATORIA - En cabeza del demandante / IMPORTANCIA DE LA PRUEBA INDICIARIA - Indicios como único medio para establecer la presencia de una falla

En lo que se refiere a las demandas de responsabilidad derivada del servicio médico, la Sección actualmente considera que, en los casos en los cuales el actor cuestione la pertinencia o idoneidad de los procedimientos médicos efectuados, a su cargo estará la prueba de dichas falencias, para lo cual podrá acudir incluso a la prueba indiciaria, teniendo en cuenta que, dada la complejidad de los conocimientos técnicos y científicos que involucra este tipo de asuntos, en ocasiones son los indicios los únicos medios que permiten establecer la presencia de la falla endilgada. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre el tema, consultar sentencia de 20 de febrero de 2008, exp. 15563

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Por error en diagnóstico / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Diagnóstico tardío / CONFIGURACION DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Paciente embarazada que murió a causa de peritonitis por error en diagnóstico de apendicitis / CONFIGURACION DE UNA FALLA MEDICA - Falta de un diagnóstico y tratamiento oportuno que ocasionó la muerte de una paciente

[P]ara la Sala es claro que en la Clínica Casanare no le dieron a la señora Deyanira Vega Aguirre un diagnóstico certero y oportuno respecto de la patología (apendicitis) que padecía y, por tal razón, no recibió un tratamiento adecuado para contrarrestar dicha enfermedad, la cual solamente se evidenció casi 9 días después, en la cesárea que le practicaron en el hospital de Yopal, en la que, de manera incidental, el ginecobstetra encontró un foco infeccioso en su cavidad peritoneal. (...) la atención médica prestada a la mencionada paciente fue deficiente, pues, además de que no se utilizaron todas las ayudas diagnósticas que tenían a su alcance para determinar la enfermedad que padecía, el tratamiento y el manejo analgésico que se le brindó pudo enmascarar el cuadro clínico de apendicitis que padecía, según lo señaló el Instituto de Medicina Legal. (...) los médicos de la Clínica Casanare no utilizaron todos los recursos necesarios para esclarecer el diagnóstico de la patología que padecía la señora Deyanira Vega Aguirre, conductas éstas que no se acompañan con el principio de confianza que -bajo las premisas de la teoría de la imputación objetiva- permite establecer o trazar la conexión entre el daño irrogado y el comportamiento activo u omisivo del demandado. En efecto, de conformidad con el mencionado postulado los pacientes encomiendan su estado general de salud al profesional médico para que éste adopte, según el rol asignado en la sociedad, todas las medidas necesarias para despejar la incertidumbre que supone la conjugación de múltiples síntomas y signos que refiere el paciente. (...) está demostrada la responsabilidad de la Clínica Casanare en el presente caso, pues esta institución no realizó todos los procedimientos recomendados por la ciencia médica para diagnosticar a tiempo la patología que sufría la señora Deyanira Vega Aguirre, lo que, a su vez, impidió que se le realizara oportunamente el tratamiento quirúrgico indicado (apendicetomía), hecho que ocasionó la muerte de la mencionada paciente (...) la causa determinante del deceso de la señora Deyanira Vega Aguirre no fue la demora en su traslado hacia Bogotá, sino la falta de un diagnóstico y tratamiento oportuno respecto de la patología que padecía

ACREDITACION DEL PERJUICIO MORAL - Prueba de la relación de parentesco / ACREDITACION DEL PARENTESCO - Prueba idónea: Registro

civil / PRESUNCION DEL DAÑO SUFRIDO POR LOS MIEMBROS CERCANOS DEL ENTORNO FAMILIAR DE LA VICTIMA - Aplicación de las reglas de la experiencia / TASACION DEL PERJUICIO MORAL EN CASO DE MUERTE - Cuantía de la indemnización establecida en cinco niveles de cercanía afectiva. Aplicación de sentencia de unificación

Según la jurisprudencia del Consejo de Estado, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión y ello es imputable al Estado, se desencadena, a cargo de éste, la indemnización de perjuicios morales, de tal manera que las personas que se sientan perjudicadas por dicha situación y hagan parte del grupo familiar más cercano pueden reclamar la indemnización de estos perjuicios acreditando el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, por cuanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el daño sufrido por un pariente cercano causa dolor y angustia en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, siempre que no existan pruebas que indiquen o demuestren lo contrario. Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, en caso de muerte, la Sala de la Sección Tercera, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, estableció 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. **NOTA DE RELATORIA:** Consultar sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, exp. 27709

RECONOCIMIENTO DEL DAÑO EMERGENTE - Debe estar debidamente probado / TASACION DEL DAÑO EMERGENTE - Improcedencia por omisión de prueba

En consideración a que los demandantes no demostraron los gastos en que incurrieron como consecuencia de la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre, la Sala no reconocerá indemnización alguna por dicho concepto.

RECONOCIMIENTO DEL LUCRO CESANTE - Procedencia. No se acreditó el ingreso que mensualmente devengaba el causante / LUCRO CESANTE - Cálculo. Fórmula / INEXISTENCIA DE SALARIO - Al no comprobarse el valor se calculará este perjuicio con base en el salario mínimo legal vigente para el momento del fallo / TASACION DEL LUCRO CESANTE - Debido y consolidado. Futuro

[E]n el proceso no existe prueba alguna que permita establecer, de manera exacta, las sumas que percibía por la actividad económica que ejercía, de tal suerte que los perjuicios materiales se calcularán con el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de su fallecimiento (\$332.000). Aplicando la fórmula utilizada para actualizar la renta, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica multiplicada por la cifra que arroje dividir el índice de precios al consumidor del mes anterior a esta sentencia por el índice de precios al consumidor vigente en el mes en el que el actor fue privado de la libertad.

DAÑO A LA SALUD - Reformulación de conceptos de daño a la vida de relación, perjuicios fisiológicos y alteración grave a las condiciones de existencia / DAÑO A LA SALUD - Perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados

Los actores solicitaron el reconocimiento de perjuicios de “daño a la vida en (sic) relación” y de “alteración (sic) de las condiciones de existencia”, en las sumas de 200 y 510 salarios mínimos legales mensuales, respectivamente, para cada uno de los señores Flor Alba Aguirre de Vega, Orlando Vega Ramírez y Hander Andrés Vega Aguirre y el a quo ordenó pagar 80 salarios mínimos legales mensuales en favor del último de ellos, por concepto de “alteración (sic) de las condiciones de existencia”. Al respecto, es indispensable manifestar que estos perjuicios han sido objeto de estudio por la Sala en diversas oportunidades; en efecto, en la sentencia del 19 de julio de 2000 (expediente 11.842) se reformuló el concepto del perjuicio fisiológico por el de daño a la vida de relación y allí se precisó que éste “corresponde a un concepto mucho más comprensivo, por lo cual resulta ciertamente inadecuado el uso de la expresión perjuicio fisiológico”, de modo que “debe la Sala desechar definitivamente su utilización”. Posteriormente, la Sala abandonó la denominación de “daño a la vida de relación” y se refirió al perjuicio por la alteración grave de las condiciones de existencia, bajo el entendido de que, cuando se trata de lesiones que producen alteraciones físicas que, a su vez, afectan la calidad de vida de las personas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral, por lo que aquél no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran de manera grave las condiciones habituales o de existencia de las personas. (...) en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 (expediente 32.988), la Sala hizo las siguientes precisiones en torno a los perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

DAÑO A LA SALUD - Reconocimiento a familiares de persona fallecida, siempre y cuando se acredite su existencia. Tasación

[E]l reconocimiento de este daño solo procede si está acreditada su existencia, caso en cual: i) se reconoce a favor de la víctima directa, de su cónyuge o compañero (a) permanente y de sus parientes hasta el 1er grado de consanguinidad, incluidos los biológicos, los civiles derivados de la adopción y los de crianza y ii) la reparación se hace a través de medidas no pecuniarias, a menos que, a juicio del juez, éstas no sean suficientes, evento en el que puede darse sólo a la víctima directa un reconocimiento económico de hasta 100 SMLMV. En la demanda, los actores solicitaron el reconocimiento de dos perjuicios inmateriales, independientes del perjuicio moral, que denominaron “daño a la vida de relación” y “alteración de las condiciones de existencia”, perjuicios que, conforme a los últimos pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado, se enmarcan dentro de la protección a bienes constitucional y convencionalmente protegidos.

VULNERACION AL DERECHO A LA FAMILIA - De menor por muerte de su madre por un error de diagnóstico / VULNERACION AL DERECHO A LA FAMILIA - Reconocimiento económico a título de daños a bienes constitucionalmente protegidos

La Sala considera que en este caso se vulneró el derecho a la familia, respecto del menor Hander Andrés Vega Aguirre, toda vez que la muerte de su progenitora lo privó, desde su nacimiento, de recibir el cariño y el afecto de ésta, lo cual, sin lugar a dudas, afectó gravemente su derecho al disfrute de tener una familia, en el núcleo más cercano o inmediato, como quiera que quedó completamente huérfano, pues, según se observa en su registro civil de nacimiento, la señora Deyanira Vega Aguirre tenía la condición de madre cabeza de familia. Ahora,

respecto de los señores Flor Alba Aguirre de Vega y Orlando Vega Ramírez, la Sala no reconocerá indemnización alguna por dicho perjuicio, toda vez que frente a ellos no se evidencia la misma afectación que sufrió el menor Hander Andrés Vega Aguirre y, si bien ellos se vieron afectados por la pérdida de su hija, lo cierto es que dicha situación para éstos se encuadra propiamente dentro del perjuicio moral que ya les fue reconocido. Como quiera que en este caso la Sala considera que no existe una medida de reparación no pecuniaria suficiente para resarcir el perjuicio (vulneración al derecho a la familia) causado al menor Hander Andrés Vega Aguirre (víctima directa del daño), se reconocerá una indemnización económica, a título de daños a bienes constitucionalmente protegidos, en favor del mencionado menor, en la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., trece (13) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 85001-23-31-000-2005-00630-01(37387)

Actor: FLOR ALBA AGUIRRE DE VEGA Y OTROS

Demandado: HOSPITAL DE YOPAL E.S.E Y SOCIEDAD CLINICA CASANARE LTDA.

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala los recursos de apelación formulados por las partes y la llamada en garantía Compañía Suramericana de Seguros S.A. contra la sentencia de 17 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, en la que se decidió:

“1º DECLARAR infundadas las excepciones de raigambre procesal de las que se hizo mérito en la motivación.

“2º ABSOLVER a la CLÍNICA CASANARE LTDA. respecto de los cargos que se le hicieron en este proceso por la muerte de DEYANIRA VEGA AGUIRRE.

“3º DECLARAR RESPONSABLE al HOSPITAL DE YOPAL E.S.E. por la muerte de DEYANIRA VEGA AGUIRRE, ocurrida el 21 de septiembre de 2003 en Bogotá, con ocasión de la falla en el servicio asistencial que se le imputó en este asunto.

"4° CONDENAR al HOSPITAL DE YOPAL E.S.E. a pagar los perjuicios ocasionados a los demandantes, bajo los parámetros indicados en la motivación, así:

"Para HANDEr ANDRÉS VEGA AGUIRRE, por concepto de perjuicios materiales, el cuarenta (40%) de lo que resulte al despejar las ecuaciones financieras allí señaladas; más CUARENTA SALARIOS MÍNIMOS (40) legales mensuales, por perjuicios morales; más OCHENTA SALARIOS MÍNIMOS (80) legales mensuales, por alteración de las condiciones de existencia.

"Para FLOR ALBA AGUIRRE DE VEGA y para ORLANDO VEGA RAMÍREZ, CUARENTA SALARIOS MÍNIMOS (40) legales mensuales para cada uno, por perjuicios morales.

"Para ORLANDO, SENE ALBEIRO, MARTHA YANETH y DORELly VEGA AGUIRRE, VEINTE SALARIOS (20) mínimos legales mensuales, por concepto de perjuicios morales, para cada uno.

"Parágrafo: Las condenas en salarios mínimos legales mensuales se liquidarán para todos los beneficiarios con el que estuviere vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

"5° CONDENAR solidariamente a las compañías AGRÍCOLA DE SEGUROS S.A. y SURAMERICANA DE SEGUROS S.A., a reembolsar al HOSPITAL DE YOPAL E.S.E., el importe efectivo de la condena que tuviere que pagarse a los demandantes, hasta concurrencia del valor asegurado, aplicados deducible porcentual y mínimo pactados en el contrato de seguros por el que se procedió, conforme se indicó en la motivación.

"6° DENEGAR las demás pretensiones de la demanda" (fls.359 vto y 360 cdno. 1).

En auto de 9 de julio de 2009, el Tribunal Administrativo de Casanare corrigió el segundo inciso del ordinal 4° de la sentencia del 17 de junio de 2009, el cual quedó así:

"Para HANDEr ANDRÉS VEGA AGUIRRE, por concepto de perjuicios materiales, el cuarenta (40%) de lo que resulte al despejar las ecuaciones financieras allí señaladas; más OCHENTA SALARIOS MÍNIMOS (80) legales mensuales, por perjuicios morales; más OCHENTA SALARIOS MÍNIMOS (80) legales mensuales, por alteración de las condiciones de existencia" (fl. 399 cdno. 1).

I. ANTECEDENTES:

1. El 21 de septiembre de 2005, los señores Flor Alba Aguirre de Vega y Orlando Vega Ramírez (quienes actúan en nombre propio y en representación del menor Hander Andrés Vega Aguirre), Sened Albeiro, Dorelly, Martha Yaneth y Orlando Vega Aguirre interpusieron demanda contra el Hospital de Yopal E.S.E. y la Sociedad Clínica Casanare Ltda, con el fin de que se les declarara patrimonialmente responsables por los perjuicios a ellos irrogados, con ocasión de

la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre, ocurrida el 21 de septiembre de 2003.

Solicitaron que, como consecuencia de la declaración anterior, se condenara a las demandadas a pagarles: i) por concepto de perjuicios morales, 100 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Flor Alba Aguirre de Vega, Orlando Vega Ramírez y Hander Andrés Vega Aguirre y 50 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Sened Albeiro, Dorelly, Martha Yaneth y Orlando Vega Aguirre, ii) por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, "el valor de la atención psicológica y/o psiquiátrica por ellos requerida, así como por los pagos que dentro del proceso han sido y deben ser realizados por los accionantes con ocasión de la atención médico – asistencial de que fue objeto DEYANIRA VEGA AGUIRRE", iii) por lucro cesante, en favor de Hander Andrés Vega Aguirre, las sumas "correspondientes al valor de la ayuda alimentaria y asistencial que, hasta su verdadera emancipación, tendría oportunidad de recibir de su progenitora DEYANIRA VEGA AGUIRRE", iv) por daño a la vida en relación, 200 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Flor Alba Aguirre de Vega, Orlando Vega Ramírez y Hander Andrés Vega Aguirre y v) por alteración de las condiciones de existencia, 510 salarios mínimos legales mensuales en favor de cada uno de los señores Flor Alba Aguirre de Vega, Orlando Vega Ramírez y Hander Andrés Vega Aguirre (fls. 11 a 13 cdno. 2).

Como fundamento de sus pretensiones, la parte demandante narró que la señora Deyanira Vega Aguirre, quien estaba en estado de embarazo y padecía un intenso dolor en el costado de derecho de su estómago, ingresó a las 4:00 p.m. del 3 de septiembre de 2003 al servicio de urgencias de la Clínica Casanare, donde le informaron que estaba enferma de un riñón y, por esa razón, estuvo hospitalizada hasta el 10 de septiembre siguiente.

Señalaron que, como la señora Deyanira Vega Aguirre continuó con un intenso dolor en su estómago, el 12 de septiembre de 2003, acudió al servicio de urgencias del Hospital de Yopal E.S.E. y ese mismo día nació su hijo Hander Andrés Vega Aguirre.

Adujeron que el 16 de septiembre siguiente el señor Orlando Vega Ramírez, desesperado por "la desidia, irresponsabilidad, crueldad y abandono total de su hija", le solicitó al personal médico del Hospital de Yopal que remitiera

inmediatamente a la señora Deyanira Vega Aguirre a un establecimiento hospitalario de mayor nivel.

Indicaron que, en horas de la noche del 20 de septiembre de 2003, la señora Deyanira Vega Aguirre fue trasladada en una ambulancia medicalizada al Hospital San Rafael de Bogotá, lugar en el que falleció el día siguiente.

Adujeron que la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre ocurrió como consecuencia de la atención médica que recibió del 3 al 21 de septiembre de 2003, pues durante ese período sufrió “intenso dolor físico, angustia, aflicción y depresión”.

Indicaron que, mediante acta de diligencia provisional de custodia o cuidado personal, la Defensora de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Casanare, Centro Zona Yopal, les entregó a los señores Flor Alba Aguirre de Vega y Orlando Vega Ramírez la custodia personal provisional de su nieto Hander Andrés Vega Aguirre.

Concluyeron que la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre les causó perjuicios materiales e inmateriales que deben ser indemnizados, según lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política (fls. 8 a 11 cdno. 2).

2. La demanda se admitió el 9 de febrero de 2006¹ y se notificó en debida forma a las entidades demandadas, las cuales se pronunciaron sobre la misma, en los siguientes términos:

a. Clínica Casanare

Se opuso a las pretensiones, solicitó la práctica de pruebas y señaló que no existe prueba alguna que demuestre que omitió su deber de prestar la atención médica que requería la señora Deyanira Vega Aguirre y no se demostró que la muerte de ésta se produjo como consecuencia de una falla en el servicio que le fuera imputable.

Señaló que los demandantes no demostraron la omisión o negligencia en la prestación del servicio médico que se le brindó a la señora Deyanira Vega

¹ Folio 56 cdno. 2.

Aguirre y que no existe nexo causal entre el deceso de ésta y la atención médica y asistencial que se le brindó.

Indicó que prestó adecuada y oportunamente el servicio médico que requería la señora Deyanira Vega Aguirre, pues los exámenes que le practicó evidencian que actuó con eficiencia, idoneidad y prudencia y que la paciente voluntariamente se retiró de la clínica el 9 de septiembre de 2003.

Adujo que el procedimiento quirúrgico que se le realizó a la señora Deyanira Vega Aguirre fue practicado en el Hospital Regional de Yopal E.S.E. por profesionales de la salud con los cuales no tiene vínculo o relación alguna.

Señaló que no es responsable de ninguno de los hechos narrados en la demanda, por cuanto no participó en el diagnóstico ni en la cirugía que se le practicó a la señora Deyanira Vega Aguirre, comoquiera que se demostró que dicho procedimiento quirúrgico fue realizado por otra entidad de salud y no existen elementos de juicio que permitan imputarle responsabilidad alguna por la muerte de la mencionada paciente (fls. 62 a 67 cdno. 2).

b. Hospital de Yopal E.S.E.

Se opuso a las pretensiones, solicitó la práctica de pruebas y señaló que le brindó a la señora Deyanira Vega Aguirre una atención pronta, adecuada y diligente y que la prestación del servicio médico es una actividad de medio y no de resultado.

Adujo que, si bien en la demanda no se indicó con precisión en qué consiste la falla en el servicio médico que se le imputa, lo cierto es que le realizó una cesárea a la señora Deyanira Vega Aguirre, con la cual le salvó la vida al bebé que estaba en su vientre y que en esa misma intervención quirúrgica le practicó la cirugía de "APENDICECTOMIA DRENAJE PERITONITIS GENERALIZADA ABDOMINAL", procedimiento que evitó que la paciente muriera por peritonitis en ese momento.

Indicó que no existe nexo causal entre la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre y los procedimientos quirúrgicos que se le practicaron, pues su deceso ocurrió como consecuencia de la gravedad de la enfermedad que

padecía y porque su sistema de coagulación fue afectado por la sepsis que sufrió.

Señaló que puede existir un daño sin que medie ilicitud objetiva o antijuridicidad, pues la ciencia médica es de medios y no de resultados y toda intervención quirúrgica tiene riesgos, máxime si se le practica a una mujer en estado de embarazo y con alteraciones en su sistema inmunológico.

Manifestó que los demandantes no demostraron el nexo causal entre sus actuaciones y la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre y que es posible que después de los procedimientos médicos ocurran situaciones que representen daños para los pacientes y para sus familiares, pero no siempre dichos daños pueden imputarse al centro hospitalario o al médico que hizo la intervención.

Argumentó que el cuadro clínico que presentaba la señora Deyanira Vega Aguirre hacía inminente que se le practicara la cesárea para salvar la vida de su bebé y que transcurrió un tiempo razonable entre el momento en el que ella ingresó al hospital de Yopal y el momento en el que le practicaron los procedimientos quirúrgicos.

Señaló que durante la cesárea el médico se dio cuenta de que la paciente presentaba peritonitis, razón por la cual le practicaron el procedimiento de "apendicectomía drenaje peritonitis generalizada abdominal" y que en esos procedimientos quirúrgicos no hubo negligencia, impericia, ni dolo por parte del personal médico que la atendió; por el contrario, en su historia clínica se observa que los galenos actuaron con el propósito de salvarle la vida a ella y a su hijo que estaba por nacer.

Adujo que las complicaciones que se presentaron después de las cirugías fueron causadas por la deficiencia del sistema inmunológico de la paciente, "su constitución, o por cualquier otra causa que se sale de la orbita (sic)" del personal médico que la atendió.

Concluyó que, a pesar de que la señora Deyanira Vega Aguirre estuvo más de ocho días internada en la Clínica Casanare, solamente hasta que llegó al Hospital de Yopal se le practicó la cesaría y la apendicetomía que necesitaba y que dichos procedimientos quirúrgicos fueron realizados por profesionales idóneos que actuaron con diligencia y buena fe (fls. 113 a 119 cdno. 2).

3. El Hospital de Yopal E.S.E. llamó en garantía a la Aseguradora Agrícola de Seguros, en virtud de la póliza de responsabilidad civil extracontractual 0620027212702 (fls. 117 y 118 cdno. 2).

4. En auto de 23 de noviembre de 2006, el Tribunal Administrativo de Casanare aceptó el llamamiento en garantía formulado contra la Compañía Aseguradora Agrícola de Seguros S.A. (fls. 154 y 155 cdno. 2).

5. La Compañía Agrícola de Seguros S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda y señaló que no se podía endilgar responsabilidad alguna al Hospital de Yopal E.S.E., por cuanto, según los hechos, la señora Deyanira Vega Aguirre fue valorada días antes en la Clínica Casanare y posteriormente ingresó al Hospital de Yopal E.S.E., donde se le prestó la atención médica que requería y se logró salvar la vida de su bebé, pero, a pesar de esto, ella falleció cuando era trasladada a un centro asistencial de mayor nivel.

Adujo que el Hospital de Yopal E.S.E. no incurrió en falla el servicio alguna, por cuanto actuó de manera diligente y prudente en la atención médica que le prestó a la señora Deyanira Vega Aguirre y que la muerte de ésta se produjo por el hecho de un tercero, por cuanto la patología que presentaba debió ser detectada en la clínica a la que acudió previamente.

Indicó que, de llegarse a demostrar la responsabilidad del Hospital de Yopal E.S.E. por la atención que le prestó a la señora Deyanira Vega Aguirre, no tiene la obligación de responder por los perjuicios patrimoniales que se le imputan a dicho hospital, toda vez que los daños padecidos por los actores son de carácter contractual y que el contrato de seguros que celebró con el demandado es para eventos de índole extracontractual.

Manifestó que "cualquier derecho derivado del contrato de seguro se encuentra prescrito en los términos del artículo 1081 del C. Co., por haber transcurrido más de dos (2) años desde la fecha de ocurrencia de los hechos y su conocimiento por parte del hospital y de los demandantes".

Concluyó que, en caso de que se determinara alguna responsabilidad en su contra, se debía tener en cuenta el límite del valor asegurado y el deducible

establecido en la póliza de seguro y que debían hacer las deducciones respectivas si se efectuaban pagos en otros procesos o en las reclamaciones que estuvieran en curso (fls. 179 a 192 cdno. 2).

6. Vencido el período probatorio, el 5 de febrero de 2009 el a quo corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio de Público, para que rindiera concepto (fl. 325 cdno. 2).

El Hospital de Yopal E.S.E. señaló que el comportamiento de la señora Deyanira Vega Aguirre tuvo efectos negativos en su salud, pues las pruebas demuestran que estuvo hospitalizada en la Clínica de Casanare y que salió voluntariamente de dicho centro asistencial.

Indicó que es posible que el cuadro de apendicitis aguda se hubiera complicado, hasta llegar al grado de perforación, por la demora de la paciente en acudir a un centro médico, pues los días en los que la señora Deyanira Vega Aguirre no tuvo contacto con los galenos se perdió el manejo médico básico y la observación clínica de cada una de las especialidades médicas que se le habían prestado.

Señaló que, según la prueba testimonial que obra en el proceso, mientras la señora Deyanira Vega Aguirre estuvo hospitalizada en esa institución recibió la atención médica de manera oportuna y eficiente; pero, desafortunadamente, al abandonar la Clínica donde la atendieron inicialmente, asumió unos riesgos que interfirieron en la prestación del servicio médico.

Manifestó que existe responsabilidad no solo de la paciente sino también de sus familiares, quienes aceptaron y permitieron que Deyanira Vega Aguirre saliera voluntariamente de la Clínica Casanare.

Concluyó que no tiene responsabilidad alguna por la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre, toda vez que los galenos cumplieron a cabalidad los protocolos médicos en los procedimientos quirúrgicos que le practicaron (fls. 326 a 328 cdno. 2).

La Compañía Suramericana de Seguros S.A. señaló que la parte demandante no demostró el nexo causal entre la causa inmediata del

fallecimiento de la señora Deyanira Vega Aguirre y las actuaciones realizadas por el personal médico del Hospital de Yopal.

Consideró que se debía tener en cuenta el estado de salud en el que ingresó la señora Deyanira Vega Aguirre al Hospital de Yopal, pues se demostró que estuvo hospitalizada durante 7 días en la Clínica de Casanare, sin que le hubieran dado un diagnóstico acorde con la condición médica que tenía y que el manejo médico que le dieron en dicha clínica facilitó que la apendicitis que sufría se enmascarara en un cuadro clínico de dolor abdominal.

Señaló que los analgésicos y los antiinflamatorios que la Clínica Casanare le suministró a la señora Deyanira Vega Aguirre provocaron que no se le diera un diagnóstico certero, ni mucho menos que se le brindara un tratamiento adecuado y efectivo.

Adujo que el personal médico de la Clínica Casanare no analizó la causa real del dolor que sufría la señora Deyanira Vega Aguirre, sino que se enfocó solamente en los síntomas y le suministraron altas dosis de medicamentos, los cuales enmascararon el cuadro infeccioso que la paciente desarrollaba.

Argumento que la señora Deyanira Vega Aguirre, antes de ingresar al Hospital de Yopal, llevaba 9 días de un creciente proceso infeccioso, sin que se determinara su causa, añadiendo que estuvo un tiempo considerable sin recibir supervisión médica, como quiera que transcurrieron más de 68 horas desde que salió voluntariamente de la Clínica Casanare hasta cuando ingresó al servicio de urgencias del Hospital de Yopal.

Indicó que la falta de supervisión médica de la señora Deyanira Vega Aguirre complicó más su estado de salud y el de su hijo que estaba por nacer y que el personal médico del Hospital de Yopal le dio un diagnóstico acorde a su condición y al cuadro clínico que presentaba, razón por la cual el personal médico determinó que el procedimiento acorde y oportuno era el de realizar una cesárea para salvar la vida de su bebe y luego practicarle una apendicectomía perforada y un drenaje de peritonitis.

Sostuvo que la evolución de la señora Deyanira Vega Aguirre fue favorable hasta el 16 de septiembre de 2003, pues, al evaluar su condición médica, se determinó que tenía leucocitosis, necrofilia y sepsis abdominal, razón por la que,

al día siguiente, se le practicó una nueva laparotomía, en la que se evidenció un absceso pélvico residual.

Manifestó que el 18 de septiembre siguiente a la paciente se le practicó un drenaje de absceso pélvico y, a pesar de que su estado de salud mejoraba, al día siguiente fue remitida a una institución de tercer nivel de complejidad y, mientras se lograba la remisión de la paciente, continuó dándole una adecuada y oportuna atención médica.

Señaló que está demostrada la diligencia y eficiencia con la que se atendió a la señora Deyanira Vega Aguirre en el Hospital de Yopal, por cuanto en este centro médico se salvó la vida de su hijo y se le practicaron todos los procedimientos médicos y quirúrgicos que la paciente requería y, si bien el Hospital de Yopal no "encontró" inmediatez en la autorización de otras entidades clínicas para recibir a la paciente, lo cierto es que este evento hace parte de "una falla administrativa del sistema de salud propiamente dicho".

Concluyó que, en caso de que se le atribuyera alguna responsabilidad en virtud del contrato de seguro suscrito con el demandado, debía tenerse en cuenta el límite de valor asegurado inscrito en la carátula de la póliza (fls. 329 a 338 cdno. 2).

La parte demandante y el Ministerio Público no intervinieron en esta etapa procesal.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

En sentencia de 17 de junio de 2009, el Tribunal Administrativo de Casanare declaró patrimonialmente responsable al Hospital de Yopal E.S.E., por la muerte de Deyanira Vega Aguirre y lo condenó en los términos descritos al inicio de esta providencia.

Al respecto, el a quo puntualizó (se transcribe tal cual obra en el expediente, inclusive con los errores):

"... hasta el momento en que los galenos determinaron que el estado de la paciente y la respuesta orgánica frente a los medicamentos hacían necesario remitirla a un centro asistencial de tercer o cuarto nivel que tuviera UCI (19 de septiembre, primeras horas), el funcionamiento del servicio en el hospital de Yopal se ajustó a los estándares, a los recursos disponibles y a las

particularidades de las patologías y del estado de avanzada gestación en que se recibió a la víctima directa.

“No obstante, la Sala se aparta de la pericia institucional en lo que se relaciona con la valoración del proceso de remisión, acerca del cual no hizo consideración explícita alguna; el retraso de cuarenta y ocho horas en la ejecución de esa orden médica es un hecho probado, aceptado por el representante legal del Hospital y corroborado con la prueba documental ya identificada, así como por el médico cirujano Arias: no debió pasar. La adecuada coordinación con el servicio de ambulancias y el centro de destino en Bogotá, a cargo de la Administración hospitalaria, debía resolver con agilidad cualquier tropiezo contractual, de autorizaciones de la EPS y de las interacciones entre los diversos entes involucrados, pues estaba en juego la vida de una joven madre.

“No se probó que así se haya obrado; el hecho escueto de la demora se quedó sin explicación ni justificación. Luego, si se atiende a la versión técnica del galeno Arias, que concuerda en lo esencial con la del médico Badillo, podrá comprenderse que esas cuarenta y ocho (48) horas, en un cuadro de sepsis sistémica complicado, resistente a la batería de antibióticos que se estaba administrando, pudieron ser críticas para brindarle a la paciente una oportunidad de sobrevivir.

“El desenlace fatal y la falta de necropsia, o de autopsia médico científica, han privado al proceso de la posibilidad de establecer si los resultados habrían sido los mismos si se hubiera actuado con prontitud y se hubiera puesto a la paciente en una UCI algunas pocas horas después de haberse ordenado la remisión. Esa incertidumbre no puede agravar a la víctima directa ni a su familia; la conjunción de las técnicas de asignación dinámica de la carga de la prueba y de imputación por pérdida de una oportunidad de sobrevivir, cuyo marco conceptual se trazó atrás, sustentan que se concluya que el Hospital de Yopal falló en la prestación del servicio, en la etapa final que le correspondía, esto es, en el proceso de referencia y contra referencia; luego debe por las consecuencias jurídicas de sus omisiones. Se anuncia así que se condenará a dicha IPS accionada a pagar los perjuicios en los términos que se indicaran más adelante.

“(…)

“Puesto que el hecho imputado al Hospital de Yopal ocurrió durante el giro normal de su actividad asistencial, durante el periodo cubierto por el seguro de RCE, resulta claro que ha de operar dicha garantía respecto de los daños reclamados por terceros, pues no media una relación contractual entre las víctimas indirectas y la IPS; ni siquiera puede predicarse que se haya tratado de la violación de una regla contractual pactada explícita o implícitamente entre la paciente (víctima directa) y el Hospital, pues dicha situación jurídica y su régimen de obligaciones deviene de la Ley, en general del sistema de fuentes relativo a la prestación de la seguridad social en salud” (fls. 353 vto a 355 cdno. 1).

III. RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión anterior, la parte demandante, el Hospital de Yopal E.S.E y la llamada en garantía interpusieron recursos de apelación, en los siguientes términos:

a. Apelación de la parte demandante

Luego de referirse a la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la responsabilidad médica en ginecobstetricia, señaló que "la relación entre Deyanira Vega Aguirre y la Clínica Casanare Ltda. Fue de tipo contractual, es de anotar que cualquier expresión de consentimiento debió estar exenta de vicios, so pena de invalidar el consenso derivado ya sea de error, fuerza ó dolo".

Manifestó que la Clínica Casanare tenía, por lo menos, tres obligaciones médico-asistenciales con la señora Deyanira Vega Aguirre: i) ofrecerle un consentimiento informado respecto de las decisiones tomadas por ésta, ii) no exponerla a riesgos injustificados y iii) desplegar las actividades necesarias para cumplir las obligaciones médicas establecidas en la ley 23 de 1981 y su reglamentación.

Adujo que la Clínica Casanare durante los días que atendió a la señora Deyanira Vega Aguirre le brindó un tratamiento "torpe y tortuoso", comoquiera que le suministró medicamentos que pudieron enmascarar la apendicitis que sufría y que la expusieron a unos riesgos injustificados.

Indicó que la mencionada clínica no le informó a la señora Deyanira Vega sobre el riesgo de padecer peritonitis y tampoco ordenó una hospitalización domiciliaria para acompañar la evolución de la paciente o, por lo menos, continuar su observación.

Señaló que el daño que reclaman es imputable a la Clínica Casanare y al Hospital de Yopal, toda vez que estos centros médicos participaron en "el resultado fatal" y deben responder solidariamente por los perjuicios que causaron con la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre.

Indicó que no existió concurrencia de culpas, toda vez que la decisión de la señora Deyanira Vega Aguirre de abandonar la Clínica Casanare estaba viciada de: i) error, toda vez que no se le informó sobre la posibilidad de sufrir peritonitis y por esa razón asumió un riesgo respecto del cual que no tenía conocimiento, ii) fuerza, pues su decisión se dio por la falta de resultados en los tratamientos que le practicaron durante más de 6 días sin resultados y iii) dolo, ya que la Clínica Casanare, con el ánimo de protegerse y exculpar su responsabilidad, aduce que la señora Deyanira Vega Aguirre dio su consentimiento informado para salir voluntariamente de la clínica.

Concluyó que la conducta de la señora Deyanira Vega Aguirre no reúne las características necesarias para que se configure una causa extraña o una concurrencia de culpas, pues no reúne las características de imprevisibilidad e irresistibilidad (fls. 429 a 433 cdno. 1).

b) Apelación del Hospital de Yopal

Luego de hacer un recuento sobre la atención médica que proporcionó a la señora Deyanira Vega Aguirre, señaló que no tiene responsabilidad alguna por la muerte de ésta, pues, en primer lugar, el diagnóstico de apendicitis aguda en una paciente embarazada es complejo y tiene una variedad de diagnósticos diferenciales; en segundo término, la señora Deyanira Vega Aguirre se rehusó a recibir tratamiento hospitalario, pues voluntariamente abandonó la institución en la que la estaban atendiendo por su dolor abdominal y estuvo sin atención médica durante 68 horas, lo cual inevitablemente agravó el cuadro infeccioso que padecía; y, en tercer lugar, a pesar de que se hizo todo lo necesario para trasladarla a un hospital de tercer nivel, la mencionada señora falleció como consecuencia del cuadro séptico que padecía.

Señaló que la demora en la remisión de la señora Deyanira Vega Aguirre a un hospital de tercer nivel en Bogotá no se produjo por su culpa sino por los trámites administrativos que se tuvieron que hacer ante la Empresa Prestadora de Salud CAPRESOCA, la cual tenía la obligación de realizar los contratos y coordinar el traslado de la paciente a un centro hospitalario de mayor nivel de complejidad, según lo establecido en la ley 100 de 1993.

Concluyó que la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre no se produjo como consecuencia de una negligencia o impericia del Hospital de Yopal, pues éste hizo todos los trámites administrativos necesarios para remitirla a un hospital de mayor nivel, pero, por el cuadro séptico que padecía, la señora falleció durante su traslado a Bogotá (fls. 413 a 417 cdno. 1).

c. Apelación de la llamada en garantía Compañía Suramericana de Seguros S.A.

Señaló que se debe revocar la sentencia de primera instancia y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda, toda vez que se demostró que el

personal médico del Hospital de Yopal le proporcionó a la señora Deyanira Vega Aguirre toda la atención médico- asistencial que requería, según los protocolos médicos existentes para la época de los hechos.

Indicó que el Hospital de Yopal realizó todos los trámites necesarios para lograr el traslado de la señora Deyanira Vega Aguirre a una entidad de tercer nivel, pero, por cuestiones administrativas de la E.P.S. CAPRESOCA y por la falta de cupo o de cama del centro hospitalario que debía recibirla en Bogotá, dicha remisión no se hizo de manera más rápida y oportuna.

Adujo que la demora en la remisión de pacientes a hospitales de mayor nivel es una constante en nuestro sistema de salud, pues en la mayoría de las ocasiones los hospitales manifiestan que carecen de "cupos" o de "camas" en las unidades de cuidados intensivos.

Concluyó que se demostró que los médicos y las enfermeras del Hospital de Yopal acompañaron a la señora Deyanira Vega Aguirre hasta el momento que ingresó a la ambulancia medicalizada para ser trasladada hacia Bogotá (fls. 371 a 376 cdno. 1).

IV. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

Los recursos de apelación fueron concedidos por el a quo el 23 y el 30 de julio de 2009² y se admitieron en esta corporación el 22 de octubre siguiente³.

En el traslado para alegar de conclusión, el Hospital de Yopal E.S.E. reiteró los argumentos que expuso en el recurso de apelación y agregó que, según la prueba testimonial que obra en el proceso, el daño cuya indemnización reclaman los actores ocurrió por culpa de la víctima, toda vez que la señora Deyanira Vega Aguirre, a sabiendas de los riesgos que implicaba abandonar los procedimientos médicos, firmó voluntariamente su salida, lo cual llevó a que evolucionara y se complicara la enfermedad que padecía.

Adujo que el período en el que la señora Deyanira Vega Aguirre estuvo sin cuidado y sin observación médica tuvo efectos negativos en su salud, lo cual evidencia que la causa del daño fue el comportamiento de la propia víctima,

² Folios 401 y 408 cdno. 1.

³ Folio 435 cdno. 1.

pues, a sabiendas de los riesgos que implicaba no continuar con el tratamiento médico, firmó su salida voluntaria de la Clínica Casanare.

Indicó que no existe nexo causal entre el daño y su actuación, toda vez que se demostró que la paciente recibió permanentemente atención médica especializada y, a pesar de que se hicieron los trámites respectivos para que fuera atendida en un hospital de mayor nivel, ella falleció como consecuencia de la grave infección que padecía.

Concluyó que no tiene responsabilidad alguna por la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre, pues, según el informe de medicina legal que obra en el proceso, no existieron irregularidades en el manejo quirúrgico que se le dio a la paciente y que el diagnóstico de apendicitis aguda, en una embarazada con cuadro de posible litiasis renal, es muy complejo (fls.441 a 443 cdno. 1).

El Ministerio Público consideró que se debía revocar la sentencia de primera instancia y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda, toda vez que no se probó la falla en el servicio médico alegada por los demandantes y, por el contrario, se demostró que la atención y tratamiento médico y quirúrgico que se le proporcionó la señora Deyanira Vega Aguirre en la Clínica Casanare y en el Hospital de Yopal fueron adecuados a los síntomas que ésta padecía y a los protocolos designados por la *lex artis*.

Señaló que, si bien la señora Deyanira Vega Aguirre estaba embarazada, lo cierto es que no es posible aplicar un régimen de responsabilidad de resultado, toda vez que la enfermedad por la que murió no tuvo relación alguna con su embarazo, ni con la atención que recibió en el momento del parto.

Adujo que, según el dictamen de medicina legal, los tratamientos y procedimientos médicos que se le brindaron a la señora Deyanira Vega Aguirre fueron adecuados para los síntomas que presentaba en el momento de asistir a las consultas y que la muerte de ésta no se produjo por alguna irregularidad en la atención médica que se le prestó, sino por la agresividad de la sepsis que padecía.

Indicó que la ausencia de tratamiento médico durante 68 horas incidió para que se complicara la patología que sufría la señora Deyanira Vega Aguirre y que su muerte no se produjo por fallas en el servicio médico, pues las acciones

que realizó el equipo médico que estuvo a cargo de la paciente fueron adecuadas y oportunas frente al estado de salud que ésta presentaba.

Concluyó que la responsabilidad médica es de medio y no de resultado y que no se demostraron los elementos constitutivos de falla del servicio que adujeron los demandantes, toda vez que se demostró que la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre ocurrió por la grave y avanzada enfermedad que padecía, a pesar de que los médicos que la atendieron en la Clínica Casanare y en el Hospital de Yopal emplearon los medios que tenían a su alcance para procurar su alivio y salvarle la vida (fls. 444 a 451 cdno. 1).

La parte demandante y la llamada en garantía guardaron silencio, según se observa en el informe secretarial que obra a folio 452 del cuaderno uno.

V. CONSIDERACIONES:

Cumplido el trámite procesal correspondiente, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir los recursos de apelación interpuestos por las partes y la llamada en garantía contra la sentencia de 17 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare.

1. Competencia.

Esta Corporación es competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos, en consideración a que la cuantía del proceso, determinada por el valor de la mayor pretensión formulada en la demanda, esto es, \$194'565.000⁴, solicitada en favor de cada uno de los señores Flor Alba Aguirre de Vega, Orlando Vega Ramírez y Hander Andrés Vega Aguirre, por concepto de alteración de las condiciones de existencia, supera la cuantía mínima exigida en la ley vigente al momento de la interposición de los recursos (ley 446 de 1998)⁵, para que el proceso se considere de doble instancia.

2. El ejercicio oportuno de la acción de reparación directa.

Es menester precisar que, de conformidad con el artículo 136 del C.C.A., la acción de reparación directa caduca al cabo de dos (2) años, contados a partir

⁴ Suma que se obtiene de multiplicar 510 por el salario mínimo legal mensual vigente para el 2005 (\$381.500).

⁵ La cuantía para que un proceso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa, en el 2005, tuviera vocación de segunda instancia ante el Consejo de Estado era de \$190'750.000.

del día siguiente al del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena.

Pues bien, en el presente asunto, el daño cuya indemnización se reclama ocurrió el 21 de septiembre de 2003, de manera que a partir del día siguiente a esa fecha debe iniciarse el cómputo de la caducidad de la acción; así, teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 21 de septiembre de 2005, puede concluirse que ésta se interpuso dentro del término previsto por la ley.

3. Responsabilidad del Estado derivada de los daños provenientes de la atención médico hospitalaria prestada y aligeramiento de la carga de la prueba en cabeza del demandante.

Esta Sala, en sentencia de 19 de abril de 2012⁶, unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación, para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar, frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación; por ello, se concluyó en la mencionada sentencia:

“En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia”⁷

En lo que se refiere a las demandas de responsabilidad derivada del servicio médico, la Sección actualmente considera que, en los casos en los cuales el actor cuestione la pertinencia o idoneidad de los procedimientos médicos efectuados, a su cargo estará la prueba de dichas falencias, para lo cual podrá acudir incluso a la prueba indiciaria, teniendo en cuenta que, dada la complejidad de los conocimientos técnicos y científicos que involucra este

⁶ Consejo de Estado, sección Tercera, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón, exp. 21515.

⁷ Ídem.

tipo de asuntos, en ocasiones son los indicios los únicos medios que permiten establecer la presencia de la falla endilgada⁸. Así lo explicó la Sección en sentencia de 3 de octubre de 2007:

“La Sala estima necesario recordar los criterios jurisprudenciales que gobiernan la prueba del nexo causal en los casos que se pretende imputar responsabilidad al Estado por la prestación del servicio de salud, para lo cual es bastante ilustrativa la sentencia del 14 de junio de 2001⁹, en la cual se dijo lo siguiente al punto de la demostración de dicho requisito:

‘Ahora bien, observaciones similares a las anteriores, que se refieren a las dificultades que ofrece para el demandante la demostración de la falla del servicio, se han hecho respecto de la prueba de la relación de causalidad existente entre el hecho de la entidad demandada y el daño del cual resultan los perjuicios cuya indemnización se reclama. En efecto, también en ello están involucrados elementos de carácter científico, cuya comprensión y demostración resulta, en ocasiones, muy difícil para el actor’.

“Por esta razón, se ha planteado un cierto aligeramiento de la carga probatoria del demandante, a quien, conforme a lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, corresponde demostrar los supuestos de hecho del artículo 90 de la Constitución Política, que sirve de fundamento a sus pretensiones.

“Así, en sentencia del 3 de mayo de 1999, esta Sala manifestó:

‘En consideración al grado de dificultad que representa para el actor la prueba de la relación de causalidad entre la acción del agente y el daño en los casos en que esté comprometida la responsabilidad profesional, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación causal, se afirma que cuando sea imposible esperar certeza o exactitud en esa materia **‘el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia’** (Cfr. Ricardo De Angel Yagüez. Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño), Ed. Civitas S.A., Madrid, 1995, p. 77), **es decir, que la relación de causalidad queda probada ‘cuando los elementos de juicio suministrados conducen a un grado suficiente de probabilidad’**. (ibídem, p. 77). Al respecto ha dicho la doctrina:

‘En términos generales, y en relación con el ‘grado de probabilidad preponderante’, puede admitirse que el juez no considere como probado un hecho más que cuando está convencido de su realidad. En efecto, un acontecimiento puede ser la causa cierta, probable o simplemente posible de un determinado resultado. El juez puede fundar su decisión sobre los hechos que, aun sin estar establecidos de manera irrefutable, aparecen como los más verosímiles, es decir, los que presentan un grado de probabilidad predominante. No basta que un

⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 20 de febrero de 2008, Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra, exp 15563: “(...) la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño”.

⁹ Expediente 11.901.

hecho pueda ser considerado sólo como una hipótesis posible. Entre los elementos de hecho alegados, el juez debe tener en cuenta los que le parecen más probables. Esto significa sobre todo que quien hace valer su derecho fundándose en la relación de causalidad natural entre un suceso y un daño, no está obligado a demostrar esa relación con exactitud científica. Basta con que el juez, en el caso en que por la naturaleza de las cosas no cabe la prueba directa, llegue a la convicción de que existe una 'probabilidad' determinante'. (Ibídem, p. 78, 79)...".¹⁰

"En sentencia del 7 de octubre de 1999, la Sala precisó lo siguiente:

'... de acuerdo con los criterios jurisprudenciales reseñados, la causalidad debe ser siempre probada por la parte demandante y sólo es posible darla por acreditada con la probabilidad de su existencia, cuando la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos involucrados o la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación impidan obtener la prueba que demuestre con certeza su existencia'.¹¹ (Se resalta)

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

'En la valoración de estos indicios tendrá especial relevancia el examen de la conducta de las partes, especialmente de la parte demandada, sin que pueda exigírsele, sin embargo, que demuestre, en todos los casos, cuál fue la causa del daño, para establecer que la misma es ajena a su intervención'".¹² (Resalta la Sala).

Con fundamento en todo lo anterior, se impone establecer si en el *sub lite* concurren o no los elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, con fundamento en la configuración de una falla en el servicio.

Así, pues, la Sala procede a estudiar si se encuentra acreditado el daño antijurídico expuesto en la demanda y si el mismo resulta imputable a la demandada, así sea de manera indiciaria.

4. Valoración probatoria y conclusiones.

¹⁰ Nota original de la sentencia citada: Expediente 11.169.

¹¹ Sentencia del 22 de marzo de 2001, expediente 13.284.

¹² Sección tercera, sentencia del 3 de octubre de 2007; exp. 30.155.

1. La copia auténtica de la historia clínica de la señora Deyanira Vega Aguirre evidencia que, el 3 de septiembre de 2003, acudió a la Clínica Casanare, refiriendo dolor ABDOMINAL con un cuadro clínico de "dolor en epigastrio que se irradia a (solo) región lumbar movimientos fetales (+). No aminorrea" (fl. 23 cdno. 3).

En dicha historia clínica se consignó:

"4. EVOLUCION DEL SERVICIO: Perfusión adecuada. Neurológico: Sin déficit se toman paraclínicos CH dentro de los límites normales P de orina muestra hematuria, se solicita valoración por urología quien considera cuadro compatible con urolitiasis.

"5. DIAGNÓSTICOS DEFINITIVOS

1. Gestación de 31 semanas,
2. Dolor abdominal en estudio
3. Urolitiasis?"

El médico tratante ordenó: "valoración y manejo por urología, val x cirugía # 1, lactato de ringer a 150 cc/hora, Buscapina simple c/8h, Metoclopramida 10 mg C/8H. Diclofenac 75 mg c/12h. ver consolidado de paraclínico.

El 4 de septiembre de 2003 se consignó: "6+00: Recibo pte en observación, consciente, afebril, hidratada, con E.E.V. permeables lactato de ringer (...) P. ecografía obstétrica.

"9+00: Se lleva a tomar ecografía obstetrica y se trae rep. Eco abd. Dentro delimites.

"12+00 Doctora yaris valora pte y ordena coproscopico.

Asimismo, se observa que desde el 5 hasta el 7 de septiembre de 2003 a la señora Deyanira Vega Aguirre se le dio el siguiente tratamiento médico:

- "1. Dieta líquida abundante
2. L. Ringer a 150 c/h
3. Buscapina Simple Amp IV c/8h

4. Diclofenac 75 mg IM c/12h
5. Metoclopramida 10 mg IV c/8 horas
6. P. valoración x Urología" (fls. 48 y 49 cdno. 3).

El 8 de septiembre de 2003 el personal médico señaló que la paciente estaba "orientada, afebril, hidratada, con líquidos endovenosos permeables con lactato de ringer (...) con vómito de color verde (...) Dra Avella ordena tomar laboratorios, se lleva orden al laboratorio y se pasa sonda nasogástrica y se deja a libre drenaje" (fls. 29 y 30 cdno. 3).

En la nota de turno de ese día se consignó: "**Paciente refiere dolor abdominal generalizado**, ha realizado deposiciones desde el día de ingreso (...), Ecografía hepatobiliar normal. Se comenta paciente con el Dr Rudas quien decide tomar nuevos paraclínicos (CH -PCR-amilasa) y paso de SNG IDX Dolor abdominal en estudio -Urolitiasis Pseudoobstrucción intestinal?" (fl. 80 vto. cdno. 5) (resalta la Sala).

El 9 de septiembre se anotó: "**Paciente con persistencia de dolor abdominal** drenaje por SNG persistente CH Leucocitosis con neurofilia. Al parecer no origen urinario PLAN valoración X QX general.

"9+45: Paciente valorada por Qx general Dr. Arias quien considera que actualmente no cursa con abdomen agudo. En el momento No (sic) ha presentado picos febriles se debe tomar (ilegible) y agregar Katrol x episodios de emesis a repetición continuar SNG" (fls. 52 cdno. 3).

"14+00: Paciente taquicardica. No emesis Drenaje por SNG persiste dolor abdominal . PLAN Nueva valoración por cirugía.

"14+00: La paciente refiere que desea salida voluntaria se le explica la evolución de la patología y la necesidad de SNG y de continuar observación. Se explican las complicaciones y riesgos para su embarazo. Sin embargo ella asume estos y decide firmar salida voluntaria". Debajo de esa anotación se observa la firma con número de cédula de la señora Deyanira Vega Aguirre (fl. 52 vto. cdno. 3).

2. En la copia auténtica de la historia clínica allegada por el Hospital de Yopal E.S.E., se observa que el 12 de septiembre de 2003 la señora Deyanira Vega Aguirre ingresó al servicio de urgencias con "Dolor bajito lateral".

En la nota de ingreso se indicó: "pte con emb 33 semanas x ECO quien refiere dolor en fosas iliacas desde hace 10 días asociado a osinacom (sic) sangre y dolor constante, emesis verdosa, en 2 ocasiones tratada en la clínica como litiasis renal; sin obtener mejoría".

"Sep 12/2003 3+50 se lleva paciente a cirugía para cesarea (sic) (...)

"Sep 12/2003 4+50: Ingresa pte al quirófano para cesárea con LEV permeables pasando L Ringer (...)

"Sep 12/2003 5+30: Nace RN sexo Masculino llanto fuerte lo recibe el interno de Ginecología le realiza cuidado de RN aspira secreciones liga cordon umbilical Niño es llevado a Materno.

"5+40: Dr. Rudas Revisa pte y encuentra que la pte tiene compromiso apendice (sic) lo cual (sic) pide valoración del cirujano de turno.

"5+45: Dr. Arias valora pte y confirma q (sic) si es apendicectomia Dr. Arias interviene la pte (...)

"6+20: Termina procedimientos sin complicación alguna, dejan HQX cubierta con Micropore.

"(...)

"6+30: ingresa paciente a sala recuperación conciente (sic) bajo efectos de anestesia regional Dx POP cesarea (sic) + apendicectomia (...)

"(...)

3. En la hoja de solicitud de remisión de pacientes, se observa que, el 19 de septiembre de 2003, el dr. Velázquez señaló: "Se solicita remisión a III nivel, por condiciones de la paciente ya descritas valoración y manejo por UCI Traslado Medicalizado"

4. El personal de paramédico que trasladó a la señora Deyanira Vega Aguirre del Hospital de Yopal a la ciudad de Bogotá, señaló:

"FECHA: 20 (sic)-09-03

"HORA llegada al origen: 3+00 a.m.

"COMPLEJIDAD: Alta

"(...)

"8+35 conciente (sic), alerta, presenta deterioro severo de su estado a 40' de llegar a Bogotá, hace paro cardiorespiratorio se masajea con maniobras, adrenalinaatropina, bicarbonato, desfibrilación sin obtener respuesta, llega a Hospital San Rafael sin signos vitales (...)" (fl. 45 cdno. 5).

5. En la Historia Clínica del Hospital San Rafael se consignó:

"Fecha: 21 de septiembre de 2003

"Hora llegada: 11:13:40 a.m.

"Motivo de consulta: Paciente ingresa (ilegible) por ambulancia

"(...)

"Paciente remitido de Yopal por cesarea (sic) + apendicectomía + humo por peritonitis. Sepsis origen abdominal Guagulopatía (sic).

"Paciente ingresa sin signos vitales, pálida (sic), pupilas plenas no reactivas, Abdomen: (ilegible) distendido Herida quirúrgica abierta con evidencia de sangrado

"Impresión Diagnóstica:

"1. Muerte (...) (fls. 41 y 42 cdno. 5).

6. Respecto de la atención médica que recibió la señora Deyanira Vega Aguirre, el doctor Gonzalo Arias Agudelo señaló (se transcribe tal como obra en el expediente):

"... Lo primero que tengo que aclarar es que yo revisé las historias clínicas de la paciente de las dos entidades, yo vi la paciente inicialmente en la Clínica Casanare, donde me solicitaron inter consulta (sic) encontrando una paciente embarazada a quien se estaba dando tratamiento para una infección de vías urinarias y en el momento al examen clínico y los exámenes de laboratorio se consideró que no presentaba ninguna patología de manejo por cirugía general, ese mismo día la paciente pidió salida voluntaria de la clínica, explicándole los riesgos ya que no estaba claro el diagnóstico y la paciente firmó voluntariamente su salida. Posteriormente, a los 3 o 4 días fui llamado a la Sala de cirugía del Hospital de Yopal en donde le estaban realizando (sic) una intervención de cesárea a la paciente y el ginecólogo encontró que además de las indicaciones maternas y fetales para la cesárea, la paciente presentaba peritonitis secundaria apendicitis aguda perforada, realicé el procedimiento indicado para esa patología (...) La paciente evolucionó satisfactoriamente durante los primeros 4 o 5 días del post operatorio y a partir de ese momento comenzó a deteriorar su estado de salud y en ese momento fue valorada por el cirujano de turno de ese día, quien consideró por el cuadro clínico y los exámenes de laboratorio que la paciente necesitaba nuevo procedimiento quirúrgico, el cual fue llevado a cabo encontrando un absceso residual en la cavidad abdominal, se le realizó el procedimiento indicado en este caso y en el segundo post operatorio, alrededor del segundo o tercer día, la paciente presenta empeoramiento nuevamente es cuadro clínico por lo cual el cirujano de turno en ese momento, consideró que la paciente debía ser remitida a un nivel mayor de complejidad, a un nivel 3 o 4, para manejo en unidad de cuidado intensivo y se realizó la

respectiva hoja de remisión, la cual se demoró por trámites administrativos de la EPS CAPRESOCA y la paciente sólo pudo ser remitida a las 36 horas de haberse decidido la remisión y en el último día de su hospitalización antes de su salida hacia Bogotá, yo la volvía (sic) ver en el turno (...) La paciente ingresó el día 3 de septiembre del año 2003 a la Clínica Casanare, se hizo un diagnóstico inicial de gestación de 33 semanas, segundo síndrome emético y tercero feto único vivo. Presentaba además, dolor abdominal tipo cólico, pero no correspondía a contracciones uterinas, se solicitaron exámenes de laboratorio, se le dio inicialmente, analgésicos y droga para el vómito y posteriormente se orientó el cuadro clínico como cálculos en los riñones además del embarazo y una posible infección urinaria. Al día 9 de septiembre, 6 días después de su ingreso, el médico ginecólogo solicita valoración por cirugía general con un diagnóstico de colecistitis acalculosa y es cuando yo veo la paciente el día 9 de septiembre a las 9 y 45, encontrando que el cuadro clínico de ese momento y los exámenes de laboratorio no indicaban que presentara un cuadro de abdomen agudo quirúrgico, se ordenó agregar potasio a los líquidos endovenosos por el vómito persistente y colocar sonda de drenaje naso gástrico a las 14 00 horas, en ese momento la paciente rechazó este tratamiento con la sonda y firmó su salida voluntaria, luego de habersele explicado sus complicaciones y riesgos, para ella y para el fruto de su embarazo (...) PREGUNTADO: Conoce usted las razones por las que la paciente haya rechazado el procedimiento de colocar la sonda y solicitó la salida voluntaria. CONTESTÓ: Que yo sepa no, me imagino que por la molestia que implica pasar la sonda a través de la nariz, porque de todas formas en el reporte de enfermería, fl. 69, hay una nota que refiere a las 12 del día, que la paciente tenía colocada la sonda nasogástrica y tenía un drenaje verde bilioso, la paciente se debió retirar la sonda y al insistirle volverla a pasar debió haber solicitado la salida voluntaria. PREGUNTADO: Conforme a su experiencia profesional, explique al Tribunal qué conducta médica debe seguirse y qué determinaciones de la administración hospitalaria cuando el paciente solicita la salida voluntaria en el estado clínica en que encontró a DEYANIRA VEGA AGUIRRE el 9 de septiembre de 2003. CONTESTÓ: Pues considero que es del deber del profesional informarle al paciente sobre los riesgos de esta decisión y en este caso en particular, la paciente se encontraba en estado de embarazo y la causa de su patología abdominal no estaba todavía bien clara, de todas maneras explicándole al paciente sus riesgos, pienso que uno no puede retener contra su voluntad al paciente en la institución. PREGUNTADO: Qué implicaciones pudo tener en la evolución del cuadro clínico de la paciente, su permanencia fuera de la vigilancia hospitalaria entre las 14 horas del 9 de septiembre y su admisión en el hospital de Yopal el día 12 del mismo mes. CONTESTÓ: Con base en los hallazgos posteriores de la cirugía fue definitivo que haya permanecido durante tres días por fuera de una entidad hospitalaria, ya que al reingresar y ser llevada a cirugía ese mismo día con el hallazgo de la apendicitis aguda perforada, por la evolución clínica habitual de esta enfermedad, durante el tiempo que permaneció por fuera de la entidad hospitalaria hizo que su cuadro clínico fuera más severo, con el agravante de su estado de embarazo que dificultaba el diagnóstico y aumentaba el riesgo de complicaciones. PREGUNTADO: Conforme a su experiencia profesional indique si los registros de la historia clínica de 3 al 9 de septiembre en la Clínica Casanare, permitan sospechar la existencia de un cuadro de apendicitis en curso en esta paciente; así mismo, si el estado del arte médico, a esa época, ofrecía algún medio diagnóstico diferencial aplicable al caso concreto frente a otras entidades o patologías asociadas al embarazo. CONTESTO: Revisadas las anotaciones en la historia clínica y los exámenes de laboratorio que incluían examen de sangre, orina y ecografías abdominales, sumado a la dificultad que se presenta clínicamente para el diagnóstico de apendicitis durante el embarazo y específicamente el hallazgo de sangre en el examen microscópico de la orina, orientaron el diagnóstico de su cuadro abdominal hacia los cálculos urinarios, haciendo que solo hasta el día 9 de septiembre, 6 días después del ingreso, se solicitara valoración por el servicio de cirugía

general, en ese momento consideré, por el cuadro clínico, los exámenes de laboratorio, que el cuadro no era para manejo quirúrgico, de todas maneras es importante aclarar, que el diagnóstico de la apendicitis aguda se basa inicialmente en la historia clínica del examen físico, en este caso, se encontraba con la dificultad que presenta este diagnóstico durante el embarazo. En segundo lugar, los exámenes de laboratorio, los cuales se encontraban normales para apendicitis aguda en ese momento, lo mismo que la ecografía abdominal realizada; respecto de algún otro procedimiento diagnóstico, en ese momento, con los recursos técnicos que se contaban en la institución eran los adecuados para ese tipo de patología y aún así hasta un 10 o 15% los pacientes que se operan con base en cuadro clínico y los exámenes de laboratorio, presentan apendicetomías sanas, y en este caso en particular, por el embarazo, hay que estar más seguros del diagnóstico ya que los riesgos que conlleva la anestesia y el procedimiento quirúrgico, pueden desencadenar un trabajo de parto y un parto prematuro y morbi y mortalidad para el fruto de esta gestación. Por otro lado, una demora en el diagnóstico de la apendicitis puede llevar a un cuadro de peritonitis generalizada con riesgos tanto APRA (sic) la madre como para el feto, queda a juicio del cirujano, apoyado en el cuadro clínico, en su experiencia, en los exámenes de laboratorio y en la ecografía, tomar la decisión si operar o no a una paciente embarazada, con la sospecha diagnóstica de apendicitis aguda. En este caso, en la primera valoración, se consideró por el examen físico y laboratorios, que en ese momento no presentaba un cuadro quirúrgico, los 3 días que la paciente duró fuera de alguna institución hospitalaria, fueron definitivos en la evolución de su enfermedad y a su reingreso en una institución hospitalaria, el cuadro abdominal tampoco era claro y sólo fue hasta que fue intervenida para la cesárea que se hizo el hallazgo intra operatorio de la peritonitis por apendicitis aguda perforada. PREGUNTADO: Vista la historia clínica del Hospital de Yopal, a partir de los hallazgos intra hospitalarios, con ocasión de la cesárea, cuánto tiempo de evolución podría tener el cuadro de apendicitis perforada que se encontró. CONTESTÓ: Pues en primer lugar es difícil precisar exactamente, pero con base en mi experiencia clínica en el manejo de estos pacientes, la peritonitis generalizada en 2 o 3 días, aproximadamente, **aunque puede haber casos desde un día hasta pacientes que se demoran 6 o 7 o 8 días en hacer la peritonitis**, en lo cual intervienen muchas variables como la edad, estado general del paciente, la nutrición, algunas enfermedades concomitantes y el mismo embarazo. PREGUNTADO: Desde su perspectiva profesional, cuáles pudieron ser las razones por las que esta paciente se complicó con posterioridad a la apendicetomía y los procedimientos y medicamentos que se le aplicaron en el post operatorio. CONTESTÓ: **En primer lugar, por la demora en el tratamiento quirúrgico, ya que la paciente presentaba un cuadro de peritonitis**, en segundo lugar, las condiciones generales de la paciente y su estado de embarazo, que de todas maneras disminuyen las defensas y especialmente para este tipo de infecciones graves, además, un porcentaje de pacientes que se operan de peritonitis generalizada presentan en el post operatorio abscesos residuales que requieren una nueva cirugía y en este caso en particular el estado del embarazo hace agravar este riesgo y aumenta las complicaciones (...) PREGUNTADO: Puesto que usted ha señalado que entre la orden de remisión y la ejecución de la misma transcurrieron 36 horas, explique que implicaciones pudo tener esa demora administrativa en la evolución y complicación del cuadro clínico de la paciente, vistos su estado a la fecha en que se ordenó a remisión, según la historia clínica del hospital. CONTESTÓ: cuando se decidió remitir a la paciente porque presentaba además del cuadro clínico de dos cirugías por infección intra abdominal, ya presentaba en ese momento un cuadro clínico de sepsis que requiere manejo de una unidad de cuidado intensivo y existe la posibilidad de algún otro procedimiento quirúrgico, en este momento, la mortalidad de estos pacientes, es alrededor del 30%, siendo manejados en instituciones de tercero o cuarto nivel, que cuenta con estas unidades de cuidado intensivo. La demora de 36 horas aproximadamente,

entre la decisión de remitir a la paciente y la salida del hospital de Yopal, además del tiempo que se requiere para el traslado a la ciudad de Bogotá o Villavicencio, incide directamente en el un incremento de ese porcentaje de mortalidad por esta patología (...) Según nota en la historia clínica del hospital de Yopal, el 19 de septiembre, el Dr. SÁNCHEZ valoró a la paciente a las 11 de la mañana y la fecha de ingreso al Hospital Clínica San Rafael, servicio de urgencias, es el 21 de septiembre a las 10 de la mañana, o sea, que aproximadamente, pasaron 48 horas, desde que se tomó la decisión de remitirla hasta que llegó a la institución de cuarto nivel. PREGUNTADO: Puede usted determinar por las anotaciones de la historia o explicar por su conocimiento directo del caso, cuáles fueron las causas de la demora en la ejecución de la orden médica de remisión. CONTESTÓ: A pesar que la historia clínica no hay alguna anotación específica al respecto, en ese momento **la remisión de los pacientes de CAPRESOCA EPS, específicamente, a instituciones de tercero o cuarto nivel era complicada por los trámites administrativos y las deudas de esta EPS con las instituciones en la ciudad de Bogotá, lo que hacía que fueran rechazados en los diferentes sitios de remiso, cuando se consultaba por teléfono.** PREGUNTADO: Informe si en la época en que se atendió esta paciente, el Hospital de Yopal contaba con Unidad de Cuidados Intensivos o con la infraestructura requerida para la óptima atención de la paciente en el estado de complicación en que se encontraba cuando se ordenó la remisión. CONTESTÓ: **En ese momento el Hospital no contaba con Unidad de cuidados intensivos,** hay unidad de cuidados intermedios, pero no hay el personal ni los recursos que suplan esta necesidad (...) Según la historia clínica se demoró esta remisión más de 36 horas desde que se ordenó hasta que la paciente fue trasladada. Yo no manejo esos temas administrativos, sino la parte asistencial; cuando uno toma la decisión de una remisión a un nivel superior, se elabora la solicitud y es competencia ya del servicio de trabajo social hacer los trámites respectivos con las entidades o EPS a las que le compete esta remisión (...)"(fls. 210 a 213 cdno. 3) (resalta la Sala).

7. Sobre los mismos hechos, el doctor Edgardo Alfonso Rudas González relató (se transcribe como obra en el expediente):

"Con respecto a la parte obstétrica se estableció oligohidramnio (escaso líquido amniótico), situación transversa, retardo de crecimiento, trabajo de parto pretérmino. Se programa una cesárea de urgencia y durante la intervención se hace diagnóstico de pelvis peritonitis a partir de una apendicitis perforada. Intraquirúrgicamente se llama al cirujano de turno, Dr. Arias, quien se encarga de la apendicetomía, lavado abdominopélvico (lo que corresponde a la especialidad). La paciente sale de quirófano, se sigue vigilando por ambas especialidades (ginecología y cirugía general). Cabe anotar que la paciente no llegó remitida de ninguna otra institución y en el motivo de consulta de la historia clínica de ingreso señala un cuadro de evolución de 10 días, con una salida de la Clínica Casanare, no estoy seguro si el día 9 de septiembre y volviendo a consultar sólo hasta el día 12 del mismo mes (...) PREGUNTADO. Informe si las manifestaciones clínicas de la paciente a su ingreso al Hospital de Yopal revelaban el cuadro infeccioso en curso al que usted ha hecho referencia. CONTESTO: Los signos vitales de la paciente sino recuerdo mal estaban dentro de los parámetros normales, la paciente refería dolor abdominal y narraba un cuadro de 10 días asociado a náuseas, vomito, presencia de hematuria y refería un diagnóstico previo de litiasis renal. Los diagnósticos hechos por el médico de ingreso lo alertaron por el bienestar del feto, no aparece en la hoja de ingreso la sospecha de apendicitis, este diagnóstico de apendicitis en una embarazada se torna muy difícil y existen más o menos unas 12 patologías diferentes que pudieran dificultar el diagnóstico. PREGUNTADO: Informe si el estado de la paciente a su intervención en el hospital era compatible con una evolución de 10 días

del proceso infeccioso o si a esa época existían medios científicos para determinar cuánto tiempo de evolución podría tener dicho cuadro.

CONTESTO: La apendicitis aguda tiene síntomas y signos y un proceso evolutivo que puede ser de horas o de días, se habla por ejemplo de la alteración de los glóbulos blancos de la sangre, en un periodo de 4 a 6 horas es decir, se duplican o se triplican, siendo este un signo tardío, habitualmente el cuadro se presenta con náuseas, vómito, dolor en epigastrio, dolor exquisito en la fosa iliaca derecha, luego se irradia al lado izquierdo, en la embarazada el diagnóstico se hace en algunas ocasiones difíciles: las náuseas, vómitos y el estado anoréxico que acompañan muchas veces a la embarazada, son signos típicos de apendicitis, durante la gestación, la apéndice sufre un ascenso, se mueve del lugar habitual, y puede no encontrarse ese punto de dolor en esa zona específica, se llama punto de Macburney, la embarazada además presenta unos glóbulos blancos elevados (discreta leucocitosis), que también puede presentarse en la apendicitis, existen otros diagnósticos, otras patologías durante la gestación, que pueden confundir el diagnóstico, algunas propias del embarazo, como el desprendimiento de la placenta, la ruptura del útero, el embarazo ectópico, algunas patologías generales como la colecistitis, coledocistitis, pancreatitis, obstrucciones intestinales, urolitiasis, torsión de un quiste de un ovario, alguna pielonefritis e incluso enfermedades pélvicas inflamatorias, que son raras pero pueden coexistir con el embarazo.

PREGUNTADO: Previa su examen de la historia clínica de la Clínica Casanare que se le pone de presente (fl. 61 y ss cdno. 2), por favor informe si en el caso concreto de la paciente DEYANIRA VEGA AGUIRRE existían elementos de juicio que permitieran hacer un diagnóstico diferencial, entre la apendicitis aguda y las demás entidades clínicas que usted ha mencionado, durante el tiempo que en que consultó en dicha clínica. CONTESTÓ: La historia señala un dolor irradiado a la región lumbar, en inicio con una leucocitosis leve, asociado a vómitos, fue valorada por urología, por cirugía donde se hicieron diagnósticos de hematuria, el obstetra interrogó policistitis acalculosa (sin cálculos); el día 9 de septiembre (fl. 91 vto. c2), fue valorada por el urólogo quien no considera el dolor de origen urinario, el cirujano la ve ese mismo día a las 9 y 45, se puede observar que a esta paciente se le está haciendo un seguimiento por tres especialidades, lo que corrobora el conocimiento mundial, que el diagnóstico de una apendicitis en una embarazada, en algunas ocasiones, se hace extremadamente difícil y que por lo general es difícil, la presencia de hematuria en el parcial de orina más el respeto que genera una mujer embarazada para ser intervenida quirúrgicamente habitualmente para llevarla a cirugía se ha de estar seguro del diagnóstico o lo más cerca de éste. Se evidencia una preocupación por la paciente y una administración de líquidos y medicamentos, desafortunadamente, en el folio 91, siendo las 14 horas del 9 de septiembre, la paciente escrito (sic) textualmente 'refiere desea salida voluntaria. Se explica la evolución de la patología y la necesidad de la sng y de continuar observación, se explican las complicaciones y riesgos de la misma y los riesgos para su embarazo, sin embargo ella asume estos y decide firmar salida voluntaria' (...) observando que se va el 9 de septiembre siendo las 14 horas y no vuelve a consultar hasta el 12 de septiembre, es factible que su cuadro de apendicitis aguda se haya hecho florido, esa tardanza en volver a consultar, es determinante en la evolución de una apendicitis aguda, hasta el grado de llegar a ser perforada (que se rompió), pasando previamente, por catarral (inflamada) y supurada (que tiene pus). La perforación genera un proceso infeccioso, que en principio se limita a la zona adyacente a la apéndice, luego se va generalizando, terminado en una pelvisperitonitis, insisto que esos días donde la paciente perdió contacto con los médicos se perdió el manejo médico básico y por encima de todo la observación clínica de las especialidades (urología, ginecología y cirugía general) llevaron a este proceso infeccioso y a su vez, al shock séptico y la muerte posterior de la paciente. Colocándonos en el momento, dada la variedad de signos y síntomas, evidentemente fue imposible hacer diagnóstico de apendicitis, muy a pesar de las valoraciones que se tuvieron, de un cirujano con una

gran experiencia. Habitualmente hay que seguir en observación con la paciente, dada su condición especial de embarazada un procedimiento quirúrgico innecesario puede generar alguna morbimortalidad fetal e incluso materna, por ello, el cirujano tiene pendiente una nueva valoración, el 9 de septiembre a las 14 horas (...) PREGUNTADO: Cuál fue, según su experiencia profesional y criterio técnico, la causa probable de las complicaciones de la paciente que la condujeron a su muerte en la Clínica San Rafael, cuya historia clínica se la pongo de presente a fl. 51 a 60 cdno. 2). CONTESTÓ: La causa de muerte directa, según la orden hospitalaria Clínica San Rafael, servicio de urgencia (51 c.2), paro cardiorespiratorio, hace más o menos 20 minutos, se murió en el camino (...) antes del paro cardiorespiratorio está involucrado el shock séptico irreversible (sepsis de origen abdominal), más cuagulopatía (...) PREGUNTADO: Dr. Rudas, de acuerdo a su profesión con múltiples especialidades y experiencia dígame al despacho, según su propia opinión, teniendo como fundamento la historia clínica de la Sociedad Clínica Casanare, sobre la paciente DEYANIRA VEGA AGUIRRE, cómo califica usted la atención que hubo de los diferentes profesionales en los días que la paciente DEYANIRA VEGA AGUIRRE estuvo hospitalizada en esa entidad (...) CONTESTÓ: Las dos instituciones tanto la Clínica Casanare como el Hospital de Yopal, le ofrecieron a la paciente accesibilidad al servicio, en ningún momento se lo negaron, seguridad en el servicio, continuidad en los servicios, una atención pertinente de acuerdo a cada especialidad, ambas instituciones le prestaron multidisciplinariedad del servicio en la atención, conozco a mis compañeros y colegas de trabajo, se de su dedicación, respeto por las pacientes, su calidad profesional, su capacidad como médicos profesionales, especialistas en cada una de las áreas. Desafortunadamente, la paciente tomó a título personal unos riesgos, ella misma se cortó su seguridad de servicio, la pertinencia de atención la suspendió, no es igual quizá estar enfermo en la casa, lleno de amor, seguramente, pero sin la administración de los requisitos mínimos básico, líquidos endovenosos, medicamentos, vigilancia especializada, vuelvo a señalar, no dudo de la calidad de ambas instituciones (...)” (fls. 207 a 209 cdno. 3)(resalta la Sala).

8. Al respecto, el doctor Hernando Badillo Ibáñez relató (se transcribe como obra en el expediente):

“PREGUNTADO: Puede determinar usted con vista en la historia del Hospital de Yopal, desde cuándo y por qué razones se complicó la paciente, al punto de tener que ser remitida a unidad de cuidados intensivos en otra institución. CONTESTÓ: Es importante tener en cuenta no sólo este momento sino todo el tránsito desde cuando la paciente enferma, se trata de una paciente especial dada la condición de embarazo de la misma, situación que predispone a infecciones severas más que a la población general, **el tiempo de evolución desde el inicio del cuadro hasta la cirugía pesa como factor de riesgo para que desarrollara una recaída o peritonitis terciaria**, es importante anotar que el tiempo transcurrido desde su salida voluntaria de la Clínica Casanare hasta su reingreso al Hospital de Yopal, aumentó en forma definitiva los riesgos al estar sin soporte médico, hídrico, hemodinámico y demás soportes que efectivamente requería, el riesgo que asumió se materializó más tarde en una peritonitis terciaria refractaria al tratamiento, voy a tratar de explicar en términos comunes eventos propios de pacientes críticos gravemente infectados como este, en el que en las primeras etapas de la enfermedad el paciente pone en marcha todos sus mecanismos de defensa de tipo inmunológico y ajustes de tipo cardiaco circulatorio, los cuales sumados a las ayudas terapéuticas brindadas hacen posible superar, en la mayoría de los pacientes, situaciones críticas. En este caso, es posible que una segunda reinfección de la cavidad abdominal residual y frecuente en paciente inmunocomprometidas como las

embarazadas hubiera ocasionado sucesivas recaídas en su estado general (...). PREGUNTADO: Manifiéstele al despacho si desde el momento de la aparición de los síntomas de apendicitis de la paciente DEYANIRA VEGA AGUIRRE, hasta el momento del diagnóstico y manejo de la patología por parte de los profesionales de la salud que atendieron a la paciente existe alguna incidencia el hecho de haber roto la continuidad de la atención del servicio. CONTESTÓ: Definitivamente el tiempo transcurrido desde su salida voluntaria de la Clínica Casanare hasta su reingreso al Hospital de Yopal, tuvo efectos negativos sobre la salud, la evolución y el resultado de la enfermedad, dado que durante este período aparentemente no recibió asistencia profesional institucional y no hay información sobre soporte terapéutico medicamentoso, quiero aclarar que **el diagnóstico de apendicitis en esta paciente no fue un diagnóstico claro y concluyente dado que sólo se identificó durante la cirugía misma, es decir, la paciente no fue llevada a cirugía para tratamiento de apendicitis sino para una cesárea, proceso durante el cual de manera incidental se encuentra un foco infeccioso en la cavidad peritoneal.** PREGUNTADO: Manifiéstele al despacho si de acuerdo al conocimiento que usted tiene del caso que nos ocupa en esta diligencia, vista y revisada la historia clínica de la paciente, cuál es su percepción personal y profesional, respecto del manejo dado por la empresa social del Estado, en general, a la patología del caso puntual que nos ocupa (...). CONTESTÓ: En mi opinión, se trata de un caso complejo, en una paciente embarazada, con el riesgo incrementado por su gestación ante diversas enfermedades oportunistas, en la que se inició una etapa de estudio y observación, la paciente decide asumir unos riesgos a título personal, que la pusieron en condición de desamparo médico y que probablemente agravaron su situación de salud. El tratamiento recibido corresponde a los diagnósticos hechos por los médicos que la abordaron pero evidencia del atipismo del caso y de la dificultad diagnóstica está en el hecho de solamente haber logrado el diagnóstico definitivo durante el proceso quirúrgico a cielo abierto. **Debo aclarar que la laparotomía exploratoria es un recurso al que a veces en (sic) necesario recurrir cuando el diagnóstico, desde el punto de vista clínico, no es conclusivo o es difícil y atípico (...)**" (fls. 219 y 220 cdno. 3) (resalta la Sala).

9. A su vez, el doctor Efraín Barreto Roldán señaló:

"PREGUNTADO: Informe al tribunal si la ecografía o algún otro medio diagnóstico radiológico permitía detectar el cuadro de apendicitis que aquejaba a la paciente, según los hallazgos intraoperatorios que revela la historia clínica. CONTESTÓ: EN (sic) primera instancia, es importante aclarar que el cuadro de apendicitis y/o peritonitis se diagnostica fundamentalmente con el cuadro clínico, o sea con las hallazgos físicos y la sintomatología del paciente y no por medio de métodos diagnósticos como ecografía u otros. En este caso, la ecografía que se solicita es fundamentalmente para ver el útero y su contenido, o sea el feto. Además, los métodos de diagnóstico como ecografías o radiografías tienen muy poca sensibilidad y especificidad o precisión para hacer un diagnóstico de apendicitis, por tanto I (sic) lo fundamental es el examen clínico en estos casos" (fl. 216 vto. cdno. 3).

10. Al cuestionario formulado por el Tribunal Administrativo de Casanare, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses respondió (se transcribe como obra en el expediente, incluso los errores):

"1. A la luz del motivo de consulta, enfermedad actual, los antecedentes, hallazgos de examen físico y paraclínicos los procedimientos médico quirúrgicos –en ginecología, urología y cirugía general-, y medicamentos fueron los adecuados y oportunos según la evolución, acorde con la prestación de servicios en la Clínica Casanare, Hospital Yopal y Clínica San Rafael.

"2. La muerte fue secundaria a una falla multisistémica a choque séptico, por sepsis bacteriana a peritonitis, de apendicitis aguda perforada de reciente data con cuadro clínico de diagnóstico, intraoperatorio y difícil. **Inició en ella la ausencia de tratamiento médico quirúrgico oportuno por la falta del mismo durante 68 horas.** La muerte fue secundaria a la gran agresividad que presenta **la sepsis normalmente, más no ha posibles irregularidades en el manejo médico quirúrgico. La evolución eventualmente se pudo haber modificado en el evento de realizar el diagnóstico de apendicitis aguda en fase edematosa ó fibrinopurenta, no perforada. ES IMPORTANTE RESALTAR QUE EL DIAGNÓSTICO DE APENDICITIS AGUDA EN UNA EMBARAZADA CON CUADRO DE POSIBLE LITIASIS RENAL ES MUY DIFÍCIL Y COMPLEJO.**

"3. No existe responsabilidad médica del Hospital Yopal.

"4. La muerte no ocurrió por la(s) intervención(es) quirúrgica(s) realizada(s) – Cesárea y drenaje de absceso-, ella(s) son el tratamiento de elección para las patologías que presentaba la paciente, el no haberlas realizado en ese momento presagian un desenlace fatal y en un muy corto tiempo -. **La paciente se complicó principalmente por la ausencia de tratamiento médico quirúrgico durante 68 horas, y el diagnóstico de apendicitis realizado en fase de perforación – peritonitis.** La complicación presentada de absceso intraperitoneal en gotera parieto cólica derecha en el postoperatorio empeoró la evolución del procedimiento quirúrgico inicial y llevó a la sepsis, a pesar de haber drenado el material purulento como lo indica el protocolo de manejo, y por último, **eventualmente pudo repercutir el manejo inicial durante 6 días con analgésico y antiinflamatorio en la Clínica Casanare, el cual pudo enmascarar un cuadro inicial de apendicitis.**

"5. Las pautas de manejo-protocolos fueron aplicados prudentemente por expertos en el momento adecuado, de tal forma que no se configura imprudencia, impericia o negligencia. Se evidencia en historias clínicas, múltiples, frecuentes y oportunas, evoluciones médicas de los diferentes especialistas –ginecología, cirugía general y urología-, y atenciones de enfermería que requería la paciente" (fl. 389 a 392 cdno. 3) (resalta la Sala).

11. En el informe juramentado que rindió el representante legal del Hospital de Yopal E.S.E, se consignó (se transcribe como obra en el expediente, incluso los errores):

"A LA PREGUNTA NUMERO UNO: ¿Para el periodo comprendido entre el 12 y el 20 de septiembre de 2003, el HOSPITAL DE YOPAL, contaba con UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS?

"Respondo: No, LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, HOSPITAL DE YOPAL, durante este periodo, no contó, como tampoco se tenía habilitado el servicio de UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS (UCI); el servicio que existe actualmente, es el de UNIDAD DE CUIDADOS INTERMEDIOS (UCIN), servicio no considerado por el especialista tratante para la época de los hechos, conforme se establece del registro médico de remisión de pacientes de fecha 19 de septiembre de 2003 en el servicio 'al cual se refiere' que obra en la historia clínica.

“A LA PREGUNTA DOS: ‘A partir de que momento en su evolución fue indispensable en su evolución fue indispensable (sic) para el Hospital de Yopal remitir a Deyanira Vega Aguirre (q.e.p.d.) a un nivel superior de atención?’

“Respondo: De acuerdo con lo evidenciado en la historia clínica, en el momento en que el cirujano o grupo de cirugía, comenzó a notar que la antibioterapia suministrada a la paciente, ya no estaba produciendo el efecto deseado debido a que las pruebas de laboratorio como el estado clínico de la misma, indicaba compromiso multisistémico SIRS (Síndrome de Respuesta Inflamatoria Sistémica), comienzo de sepsis.

“A LA PREGUNTA NUMERO TRES: ¿Por qué si desde el 12 de septiembre de 2003 se diagnosticó a DEYANIRA VEGA AGUIRRE (q.e.p.d.) con peritonitis, solo se le remitió el día 20 de septiembre de 2003 en las horas de la noche a un nivel superior de atención?’

“Respondo: De acuerdo a lo que reporta la historia clínica, y demás documentos adjuntos al escrito de demanda, se evidencian razones que al parecer obedecieron al fuero interno del cirujano tratante que le permitieron considerar que la peritonitis de la paciente podía ser tratada en el nivel de complejidad del Hospital de Yopal, siguiendo los protocolos o terapéutica indicada como así se hizo, además de las razones reportadas por las trabajadoras sociales en el ‘registro de actividades para la remisión de pacientes’ de la oficina de Atención al usuario, que aparece con fecha de diligenciamiento desde el 19 de septiembre de 2003, hora: 9:43 a.m. hasta el día 20 de septiembre a las 2:35 p.m.

“A LA PREGUNTA NUMERO CUATRO: ¿Por qué se prefirió remitir a Deyanira Vega Aguirre (q.e.p.d.) a un nivel de atención por vía terrestre?’

“Respondo: De acuerdo a lo que se establece en la historia clínica, observo que la razón no dependió de la preferencia de la empresa, sino de la disponibilidad del medio más expedito con que contaba el HOSPITAL DE YOPAL, desde el día 19 de septiembre de 2003, además de la consideración que por el estado clínico de la paciente, ameritaba ser trasladada por vía terrestre y no por vía aérea.

“A LA PREGUNTA NUMERO CINCO: ¿Cuánto duró el desplazamiento entre Yopal y Bogotá para trasladar a Deyanira Vega Aguirre (q.e.p.d.) a un nivel superior de atención?’

“Respondo: De conformidad con las anotaciones registradas en la Historia Clínica de la paciente ‘Notas de enfermería’, hoja No. 16, se tiene como hora de salida para el traslado en ambulancia a las 3:00 a.m. del día veinte (20) de septiembre de dos mil tres (2003), sin que se conozca la hora de llegada al Hospital Clínica San Rafael en la ciudad de Bogotá, como quiera que no existe dentro de la empresa, reporte interno de la hora de llegada de la mencionada ambulancia (...)” (fls. 271 y 272 cdno. 5).

Las pruebas transcritas evidencian que, el 3 de septiembre de 2003, la señora Deyanira Vega Aguirre acudió a la Clínica Casanare refiriendo dolor en el epigastrio que se irradiaba a la región lumbar y, a partir de un examen físico y de unos exámenes paraclínicos, se le diagnosticó “dolor abdominal en estudio” y “urolitiasis”, razón por la cual dieron manejo analgésico y tratamiento para infección de vías urinarias.

Asimismo, está acreditado que durante los días en que la señora Deyanira Vega Aguirre permaneció hospitalizada en la Clínica Casanare persistía su dolor abdominal, que el 9 de septiembre de 2003 firmó su salida voluntaria de dicha clínica, que el 12 de septiembre siguiente, ingresó al servicio de urgencias del Hospital de Yopal refiriendo "dolor bajito lateral" y que horas más tarde se le practicó una cesárea, en la que, de manera incidental, se observó que tenía perforada la apéndice, razón por la cual le realizaron una apendicectomía.

Si bien en la historia clínica se observa que no hubo complicaciones en los procedimientos quirúrgicos que se le practicaron a la señora Deyanira Vega Aguirre, lo cierto es que, como su condición de salud no mejoraba, el 19 de septiembre de 2003 se ordenó su remisión a un hospital de tercer nivel en Bogotá y, mientras era trasladada en una ambulancia medicalizada hacia el Hospital San Rafael, falleció como consecuencia de un paro cardiorrespiratorio.

Está también plenamente probado que mientras la señora Deyanira Vega Aguirre estuvo hospitalizada en la Clínica Casanare su estado de salud no mejoró, toda vez que los especialistas que la atendieron no realizaron un diagnóstico diferencial para determinar la causa de dolor abdominal que la aquejaba, sino que le dieron tratamiento para infección de vías urinarias y manejo analgésico.

Así las cosas, para la Sala es claro que en la Clínica Casanare no le dieron a la señora Deyanira Vega Aguirre un diagnóstico certero y oportuno respecto de la patología (apendicitis) que padecía y, por tal razón, no recibió un tratamiento adecuado para contrarrestar dicha enfermedad, la cual solamente se evidenció casi 9 días después, en la cesárea que le practicaron en el hospital de Yopal, en la que, de manera incidental, el ginecobstetra encontró un foco infeccioso en su cavidad peritoneal.

Si bien, de conformidad con las pruebas que obran en el proceso, la apendicitis que padecía la señora Deyanira Vega Aguirre era una enfermedad de difícil diagnóstico por el estado de gravidez en el que se encontraba la paciente, lo cierto es que la existencia de dicha patología no puede considerarse como una fatalidad insuperable que imposibilitara absolutamente su diagnóstico, como lo pretenden las demandadas, pues, según lo manifestó el doctor Hernando Badillo Ibáñez, la laparotomía exploratoria es un recurso útil que se puede utilizar cuando el diagnóstico de la apendicitis no es conclusivo desde el punto de vista clínico.

Respecto de la apendicitis aguda en mujeres embarazadas y su diagnóstico, la doctrina médica ha señalado:

“La incidencia de la apendicitis durante el embarazo varía según los diferentes autores entre el 1/350 al 1/10.000, siendo en la actualidad en nuestro medio de aproximadamente de 1 caso de cada 1.000 embarazadas. La distribución de apendicitis en los diferentes trimestres del embarazo es similar para los tres trimestres revistiendo más gravedad en el tercero, por su dificultad en el diagnóstico y el consiguiente retraso en el tratamiento quirúrgico adecuado, donde la mortalidad materna puede llegar al 5%.

“El diagnóstico de la apendicitis durante el embarazo se hace en algunas ocasiones difícil pues: a) las náuseas, vómito y el estado anoréxico que acompañan muchas veces a la embarazada son signos típicos de la apendicitis; b) a medida que el útero crece, desplaza al apéndice hacia arriba y hacia el flanco derecho por lo que la zona selectivamente más dolorosa puede ser desplazada y no encontrarse en su ubicación habitual del punto de Mac Burney; c) una discreta leucocitosis es normal durante la gestación, y d) es difícil en muchas ocasiones diferenciarla de otras patologías que pueden estar presentes como el cólico nefrítico, desprendimiento de placenta, etc.

“Los efectos sobre el embarazo son fundamentalmente que determina una mayor probabilidad de aborto o parto prematuro que es mayor cuanto más se retrasa el diagnóstico y, por lo tanto, la terapéutica.

“El diagnóstico estará basado en la anamnesis, la exploración física y la analítica compatible, y el establecimiento de una sospecha razonable determina la indicación de la terapia quirúrgica.

“El tratamiento es siempre quirúrgico. **Todos los autores están de acuerdo en afirmar que vale más una laparotomía que no confirme la apendicitis que una apendicitis que se retrase en operar. La técnica de abordaje generalmente empleada es la laparotomía.** Últimamente se comienzan a utilizar técnicas laparoscópicas, sobre todo en la apendicitis del primer trimestre de la gestación.

“El pronóstico es generalmente bueno sobre todo si el diagnóstico y la cirugía son precoces. De todas formas existe un aumento en la pérdida fetal hasta el 15% y un incremento de la morbilidad y mortalidad materna en los casos no diagnosticados. En algunos casos en los que se retrasa el diagnóstico, la mortalidad materna llega al 5%”¹³ (resalta la Sala).

Aunado a lo anterior, es importante señalar que, si bien es cierto que existe dificultad para diagnosticar apendicitis en el tercer trimestre del embarazo, por cuanto el apéndice asciende y cambia de su lugar habitual (punto de Macburney)¹⁴, también es cierto que dicha circunstancia imponía a los médicos el deber de auscultar con mayor diligencia y cuidado a la señora Deyanira Vega Aguirre, con el fin de confirmar o descartar dicha patología.

¹³ MARTÍNEZ DE LA RIVA DE LA GÁNDARA, Jano emc, Medicina y Humanidades “Abdomen agudo en la embarazada”, Hospital Materno Infantil Vall d’hebron Barcelona, 10 de diciembre de 1999. Volumen 57 –número 1324 p.43.

¹⁴ Según lo declaró el doctor Edgardo Alfonso Ruda González.

Como quiera que no se probó que el personal médico de la Clínica Casanare le hubiera realizado una laparotomía exploratoria a la señora Deyanira Vega Aguirre, con el fin de descartar la apendicitis que padecía, sino que, le dieron un tratamiento para infección de vías urinarias y un manejo analgésico y antiinflamatorio, la Sala considera que la atención médica prestada a la mencionada paciente fue deficiente, pues, además de que no se utilizaron todas las ayudas diagnósticas que tenían a su alcance para determinar la enfermedad que padecía, el tratamiento y el manejo analgésico que se le brindó pudo enmascarar el cuadro clínico de apendicitis que padecía, según lo señaló el Instituto de Medicina Legal.

Así las cosas, está demostrado que los médicos de la Clínica Casanare no utilizaron todos los recursos necesarios para esclarecer el diagnóstico de la patología que padecía la señora Deyanira Vega Aguirre, conductas éstas que no se acompañan con el *principio de confianza* que –bajo las premisas de la teoría de la imputación objetiva– permite establecer o trazar la conexión entre el daño irrogado y el comportamiento activo u omisivo del demandado¹⁵. En efecto, de conformidad con el mencionado postulado los pacientes encomiendan su estado general de salud al profesional médico para que éste adopte, según el rol asignado en la sociedad, todas las medidas necesarias para despejar la incertidumbre que supone la conjugación de múltiples síntomas y signos que refiere el paciente.

Bajo esta perspectiva, el personal médico de la Clínica Casanare, de conformidad con las exigencias de la *lex artis*, estaban compelidos a despejar las dudas que ofrecían los síntomas y el dolor abdominal persistente que aquejaba a la señora Deyanira Vega Aguirre, los cuales podían ser concordantes con un cuadro de apendicitis y que debieron generar en los especialistas una duda en

¹⁵ “El principio de confianza encuentra uno de sus fundamentos en el principio de autorresponsabilidad. La principal consecuencia es la de que el ámbito de responsabilidad de cada uno se limita a su propia conducta, y sólo bajo especiales circunstancias se extiende a las actuaciones de otro. Por regla general, cada uno debe orientar su conducta de tal forma que no lesione bienes ajenos; pero no es su deber preocuparse por que los demás observen el mismo comportamiento. En virtud del principio de autorresponsabilidad, generalmente sólo se responde por el hecho propio, mas no por el hecho ajeno.

“En todo contacto social es siempre previsible que otras personas van a defraudar las expectativas que se originan en su rol. No obstante, sería imposible la interacción si el ciudadano tuviese que contar en cada momento con un comportamiento irreglamentario de los demás. Se paralizaría la vida en comunidad si quien interviene en ella debe organizar su conducta esperando que las otras personas no cumplirán con los deberes que les han sido asignados. El mundo está organizado de una forma contraria. Pese a que se presentan frecuentes defraudaciones, quien participa en el tráfico social puede esperar de las otras personas un comportamiento ajustado a sus status; él puede confiar en que los otros participantes desarrollarán sus actividades cumpliendo las expectativas que emanan de la función que le ha sido asignada” LÓPEZ Díaz, Claudia: “Introducción a la Imputación Objetiva”, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pág. 120 y 121.

cuanto al diagnóstico y al manejo inicial que se le dio a la paciente. En otros términos, a pesar de que los síntomas de apendicitis podían ser evidentes¹⁶, los médicos de la Clínica Casanare nunca confirmaron o descartaron dicha patología.

En ese orden de ideas, es claro que en este caso resultaba imperativo establecer un diagnóstico diferencial para identificar cuál era la enfermedad que padecía la señora Deyanira Vega Aguirre, la cual posiblemente pudo evidenciarse a través de una laparotomía exploratoria, que, como se advirtió, no se le practicó a la paciente.

Por lo anterior, la Sala considera que está demostrada la responsabilidad de la Clínica Casanare en el presente caso, pues esta institución no realizó todos los procedimientos recomendados por la ciencia médica para diagnosticar a tiempo la patología que sufría la señora Deyanira Vega Aguirre, lo que, a su vez, impidió que se le realizara oportunamente el tratamiento quirúrgico indicado (apendicetomía), hecho que ocasionó la muerte de la mencionada paciente.

Ahora, si bien está demostrado que, el 9 de septiembre de 2003, la señora Deyanira Vega Aguirre salió voluntariamente de la Clínica Casanare y que, según los testimonios transcritos y el dictamen de medicina legal, ello contribuyó significativamente a que se gravara la enfermedad que padecía, por cuanto estuvo sin observación y sin tratamiento médico durante 68 horas, lo cierto es que dicha circunstancia no es suficiente para exonerar de responsabilidad a la entidad demandada, ni para determinar que existió una concurrencia de culpas y, en virtud de ello, reducir la condena a imponer, pues, en primer lugar, está demostrado que la señora Deyanira Vega Aguirre salió de la Clínica Casanare, por cuanto durante el tiempo (6 días) en el que estuvo hospitalizada, su estado de salud no mejoró y, por el contrario, persistía su dolor abdominal sin que le dieran un diagnóstico y un tratamiento certero respecto de la patología que sufría; en segundo término, si bien en la anotación de salida voluntaria de la paciente se consignó que: "se le explica la evolución de la patología y la necesidad de SNG y (sic) de continuar (sic) observación, se explican las complicaciones y riesgos de la

¹⁶ CONDON, Robert E. Apendicitis. En Sabinston, David C. op. cit., p. 877. "La apendicitis aguda siempre deberá sospecharse en los pacientes que se quejan **de dolor abdominal o que manifiestan síntomas mínimos que sugieren irritación peritoneal**... La única forma de disminuir la morbilidad y prevenir la mortalidad es ejecutar apendicetomía antes de que hayan ocurrido perforación o gangrena"

misma y los riesgos para su embarazo", lo cierto es que está probado que en el momento en el que la paciente firmó voluntariamente su salida, no tuvo un diagnóstico cierto y definitivo sobre la patología que padecía, lo cual le permite a la Sala suponer, de manera lógica, que si la señora Deyanira Vega Aguirre hubiera sabido que padecía un cuadro clínico de apendicitis, seguramente no hubiera abandonado la Clínica o, si lo hubiera hecho, inmediatamente hubiera acudido a otro centro hospitalario; y, en tercer lugar, es evidente que la paciente cuando salió de la clínica no tenía la capacidad suficiente para discernir sobre las consecuencias de su decisión, dada la ausencia de un diagnóstico definitivo sobre su enfermedad y la falta de las prevenciones respectivas por parte de los médicos, éstos sí profesionales en la valoración de patologías.

Por otra parte, para efectos de establecer si el Hospital de Yopal tiene responsabilidad alguna por la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre, es necesario precisar que, cuando la mencionada señora acudió al servicio de urgencias de este hospital (12 de septiembre de 2003), inmediatamente se le practicó una cesárea en la que se logró salvar la vida de su hijo y en ese momento el obstetra observó un foco infeccioso en su cavidad peritoneal, razón por la cual rápidamente le practicaron una apendicectomía y otros procedimientos quirúrgicos que tuvieron como propósito contrarrestar la sepsis de origen abdominal que sufrió como consecuencia de la perforación de su apéndice.

Así las cosas, tal como lo señaló el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal, la Sala considera que el Hospital de Yopal no tiene responsabilidad alguna por la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre, pues se probó que la atención médica y hospitalaria que le proporcionó a la mencionada señora fue diligente y oportuna, razón por la cual no puede afirmarse la existencia de una falla del servicio por parte de dicho Hospital, pues, por el contrario, con el material probatorio obrante en el proceso se estableció plenamente que el deceso de la mencionado paciente no se produjo por negligencia o descuido del personal médico que la atendió en ese Hospital, sino por una complicación de la patología que padecía, de la cual, pese a los tratamientos médicos que le proporcionó de manera oportuna e idónea, no fue posible recuperarla.

Ahora, si bien se demostró que el 19 de septiembre de 2003 se ordenó la remisión de la señora Deyanira Vega Aguirre a un hospital de tercer nivel en Bogotá y que dicho traslado se hizo el 21 de septiembre siguiente, lo cierto es que

no hay prueba alguna que demuestre que la demora de dicha remisión es imputable al hospital de Yopal, pues ese traslado estaba sujeto a una serie de trámites administrativos que debía realizar la EPS CAPRESOCA y a la disponibilidad de habitaciones o camas de los centros hospitalarios donde se debía llevar a la paciente.

Aunado a lo anterior, la Sala considera que la causa determinante del deceso de la señora Deyanira Vega Aguirre no fue la demora en su traslado hacia Bogotá, sino la falta de un diagnóstico y tratamiento oportuno respecto de la patología que padecía, razón por la cual la Sala modificará en este punto la sentencia impugnada y, en su lugar, absolverá de toda responsabilidad al Hospital de Yopal y declarará la responsabilidad patrimonial de la Clínica Casanare por la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre.

Al respecto, se advierte que como en esta instancia se condenará a la Clínica Casanare, se liquidarán los perjuicios materiales e inmateriales, según los extremos trazados en la demanda y los parámetros fijados por la jurisprudencia de esta Corporación.

5. Liquidación de perjuicios

5.1. Perjuicios morales

Por la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre concurren al proceso Hander Andrés Vega Aguirre (en calidad de hijo), Flor Alba Aguirre de Vega y Orlando Vega Ramírez (en calidad de padres), Sened Albeiro, Martha Yaneth, Dorelly y Orlando Vega Aguirre (en calidad de hermanos), según se desprende de la demanda y de los poderes conferidos a su apoderado judicial (fls. 1 a 7 cdno. 2).

En relación con el parentesco de los demandantes con la señora Deyanira Vega Aguirre, obran en el proceso las siguientes pruebas:

1. Copia del registro civil de nacimiento de Hander Andrés Vega Aguirre, expedido por la Registradora de Yopal (Casanare), en el que se indica que es hijo de Deyanira Vega Aguirre (fl. 33 cdno. 2).

2. Registros civiles de nacimiento de Deyanira, Sened Albeiro, Orlando, Martha Yaneth y Dorelly Vega Aguirre, en los que se indica que son hijos de los señores Flor Alba Aguirre Ramírez y Orlando Vega Ramírez (fls. 26 a 32 cdno. 2).

Según la jurisprudencia del Consejo de Estado, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión y ello es imputable al Estado, se desencadena, a cargo de éste, la indemnización de perjuicios morales, de tal manera que las personas que se sientan perjudicadas por dicha situación y hagan parte del grupo familiar más cercano pueden reclamar la indemnización de estos perjuicios acreditando el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, por cuanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el daño sufrido por un pariente cercano causa dolor y angustia en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, siempre que no existan pruebas que indiquen o demuestren lo contrario.

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, en caso de muerte, la Sala de la Sección Tercera, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014¹⁷, estableció 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, así:

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.

¹⁷ Expediente 27.709, actor Adriana Cortés Pérez y otras

Nivel 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil y afines hasta el segundo grado. A este nivel corresponde una 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.

Con fundamento en los parámetros anteriores, se reconocerán, por concepto de perjuicios morales, cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de esta sentencia, en favor de cada uno de los señores Flor Alba Aguirre Ramírez, Orlando Vega Ramírez y Hander Andrés Vega Aguirre y cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de esta sentencia, para cada una de los señores Sened Albeiro, Orlando, Martha Yaneth y Dorelly Vega Aguirre.

5.2. Perjuicios materiales

5.2.1 Daño emergente.

En consideración a que los demandantes no demostraron los gastos en que incurrieron como consecuencia de la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre, la Sala no reconocerá indemnización alguna por dicho concepto.

5.2.2. Lucro cesante

Si bien con las declaraciones de los señores Marcela Murillo Palacios, José del Carmen Puerto Cárdenas y Blanca Miryam Rozo Bello se acreditó que, al momento de su deceso, la señora Deyanira Vega Aguirre trabajaba en el "SAI de la vereda de Gaufilla (Yopal)"¹⁸, lo cierto es que en el proceso no existe prueba alguna que permita establecer, de manera exacta, las sumas que percibía por la actividad económica que ejercía, de tal suerte que los perjuicios materiales se

¹⁸ Folios 218, 223 y 225

calcularán con el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de su fallecimiento (\$332.000)¹⁹.

Aplicando la fórmula utilizada para actualizar la renta, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica multiplicada por la cifra que arroje dividir el índice de precios al consumidor del mes anterior a esta sentencia por el índice de precios al consumidor vigente en el mes en el que el actor fue privado de la libertad.

$$Ra = R (\$332.000) \frac{\text{índice final - abril/ 2016 (131,28)}}{\text{índice inicial - septiembre/ 2003 (75,26)}} = \$579.125$$

Puesto que la suma así obtenida es inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta sentencia, se tendrá en cuenta este último, esto es, \$689.455, en virtud del principio de equidad y de reparación integral.

Adicionalmente, a la suma correspondiente al salario mínimo de \$689.455 se le incrementará un 25%, por concepto de prestaciones sociales, para un total de \$861.818 y a dicha cantidad se le deducirá un 25%, monto que se presume que la señora Deyanira Vega Aguirre destinaba para sus gastos personales; así, para la liquidación del lucro cesante solicitado en favor de Hander Andrés Vega Aguirre, el ingreso base es la suma de \$646.363.

Lucro cesante debido o consolidado para Hander Andrés Vega Aguirre

La indemnización se calculará desde la fecha de la muerte de la causante (21 de septiembre de 2003) hasta la fecha de esta sentencia, por cuanto para este tiempo el hijo aún no ha cumplido 25 años de edad²⁰ -momento hasta el cual se presume la dependencia económica de los hijos respecto de sus padres-.

Para el cálculo de este perjuicio se aplicará la fórmula matemático – actuarial utilizada por la jurisprudencia para tal efecto, la cual se expresa en los siguientes términos:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

¹⁹ Salario mínimo legal vigente para el año 2003.

²⁰ Según el registro civil de nacimiento visible a folio 33 del cuaderno 2, nació el 12 de septiembre de 2003, es decir, cumple 25 años de edad, el 12 de septiembre de 2028.

Donde Ra es la renta actualizada (\$646.363), "i" es una constante y "n" el número de meses transcurridos desde la fecha de los hechos (21 de septiembre de 2003) hasta la fecha de esta sentencia, para un total de 152 meses.

Aplicando la fórmula, se tiene:

$$S = \$646.363 \frac{(1 + 0.004867)^{152} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$144'986.908$$

Lucro cesante futuro para Hander Andrés Vega Aguirre

Para el lucro cesante futuro, el período indemnizable es el comprendido entre la fecha de esta sentencia y la fecha en que el Hander Andrés Vega Aguirre cumplirá los 25 años de edad, es decir, el 12 de septiembre de 2028.

Para la liquidación, se aplicará la fórmula matemático – actuarial utilizada por la jurisprudencia para la liquidación de dicho perjuicio, la cual se expresa en los siguientes términos:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i (1 + i)^n}$$

Donde Ra es la renta actualizada que corresponde a esta persona (\$646.363), "i" es una constante y "n" el período recién mencionado, equivalente a 148 meses, así:

$$S = \$646.363 \frac{(1 + 0.004867)^{148} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^6}$$

$$S = \$139'644.018$$

Sumados los valores de la indemnización por lucro cesante consolidado y lucro cesante futuro, se obtiene un valor total de **\$284'630.926**, a favor de Hander Andrés Vega Aguirre.

5.3. “Daño a la vida de relación y alteración a las condiciones de existencia”

Los actores solicitaron el reconocimiento de perjuicios de “daño a la vida en (sic) relación” y de “alteración (sic) de las condiciones de existencia”, en las sumas de 200 y 510 salarios mínimos legales mensuales, respectivamente, para cada uno de los señores Flor Alba Aguirre de Vega, Orlando Vega Ramírez y Hander Andrés Vega Aguirre y el a quo ordenó pagar 80 salarios mínimos legales mensuales en favor del último de ellos, por concepto de “alteración (sic) de las condiciones de existencia”.

Al respecto, es indispensable manifestar que estos perjuicios han sido objeto de estudio por la Sala en diversas oportunidades; en efecto, en la sentencia del 19 de julio de 2000 (expediente 11.842) se reformuló el concepto del perjuicio fisiológico por el de daño a la vida de relación y allí se precisó que éste *“corresponde a un concepto mucho más comprensivo, por lo cual resulta ciertamente inadecuado el uso de la expresión perjuicio fisiológico”*, de modo que *“debe la Sala desechar definitivamente su utilización”*.

Posteriormente, la Sala abandonó la denominación de “daño a la vida de relación” y se refirió al perjuicio por la alteración grave de las condiciones de existencia, bajo el entendido de que, cuando se trata de lesiones que producen alteraciones físicas que, a su vez, afectan la calidad de vida de las personas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral, por lo que aquél no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran de manera grave las condiciones habituales o de existencia de las personas^[2].

Luego, en sentencia del 14 de septiembre de 2011, la Sala dijo:

^[2] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1 de noviembre de 2007 (expediente 16407).

“(…) que la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); (sic) iii) **cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de ‘daño corporal o afectación a la integridad psicofísica’ y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; (sic) el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación**”^[3].

Por último, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 (expediente 32.988), la Sala hizo las siguientes precisiones en torno a los perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados:

“i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

“ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

“iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

“iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al (sic) grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

“15.4.2. La **reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:**

“i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

^[3] Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre 2011 (expediente 19031).

“ii) La **reparación del daño es dispositiva**: si bien las **medidas de reparación** de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también **operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia**.

“iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1º (sic) de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas 'de crianza', en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

“iv) Es un daño que **se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV**, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese *quantum* deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado”.

Según esta última sentencia, entonces, el reconocimiento de este daño solo procede **si está acreditada su existencia**, caso en cual: i) se reconoce a favor de la víctima directa, de su cónyuge o compañero (a) permanente y de sus parientes hasta el 1er grado de consanguinidad, incluidos los biológicos, los civiles derivados de la adopción y los de crianza y ii) la reparación se hace a través de medidas no pecuniarias, a menos que, a juicio del juez, éstas no sean suficientes, evento en el que puede darse sólo a la víctima directa un reconocimiento económico de hasta 100 SMLMV.

En la demanda, los actores solicitaron el reconocimiento de dos perjuicios inmateriales, independientes del perjuicio moral, que denominaron “daño a la vida de relación” y “alteración de las condiciones de existencia”, perjuicios que, conforme a los últimos pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado, se enmarcan dentro de la protección a bienes constitucional y convencionalmente protegidos.

La Sala considera que en este caso se vulneró el derecho a la familia²¹, respecto del menor Hander Andrés Vega Aguirre, toda vez que la muerte de su progenitora lo privó, desde su nacimiento, de recibir el cariño y el afecto de ésta, lo cual, sin lugar a dudas, afectó gravemente su derecho al disfrute de tener una familia, en el núcleo más cercano o inmediato, como quiera que quedó

²¹ Derecho establecido y amparado en el artículo 42 de la Constitución Política “

completamente huérfano, pues, según se observa en su registro civil de nacimiento, la señora Deyanira Vega Aguirre tenía la condición de madre cabeza de familia.

Ahora, respecto de los señores Flor Alba Aguirre de Vega y Orlando Vega Ramírez, la Sala no reconocerá indemnización alguna por dicho perjuicio, toda vez que frente a ellos no se evidencia la misma afectación que sufrió el menor Hander Andrés Vega Aguirre y, si bien ellos se vieron afectados por la pérdida de su hija, lo cierto es que dicha situación para éstos se encuadra propiamente dentro del perjuicio moral que ya les fue reconocido.

Como quiera que en este caso la Sala considera que no existe una medida de reparación no pecuniaria suficiente para resarcir el perjuicio (vulneración al derecho a la familia) causado al menor Hander Andrés Vega Aguirre (víctima directa del daño), se reconocerá una indemnización económica, a título de daños a bienes constitucionalmente protegidos, en favor del mencionado menor, en la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

6. Condena en costas.

En consideración a que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

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

FALLA:

MODIFÍCASE la sentencia de 17 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare y, en su lugar, se dispone:

PRIMERO: DECLÁRASE a la Clínica Casanare Ltda patrimonialmente responsable por la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre, ocurrida el 21 de

septiembre de 2003, por las razones expuesta en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDÉNASE a la Clínica Casanare Ltda a pagar, a las personas que a continuación se relacionan, las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales:

Flor Alba Aguirre Ramírez (madre)	100 smlv
Orlando Vega Ramírez (padre)	100 smlv
Hander Andrés Vega Aguirre (hijo)	100 smlv
Sened Albeiro Vega Aguirre (hermano)	50 smlv
Orlando Vega Aguirre (hermano)	50 smlv
Martha Yaneth Vega Aguirre (hermana)	50 smlv
Dorelly Vega Aguirre (hermana)	50 smlv

TERCERO: CONDÉNASE a la Clínica Casanare Ltda a pagar por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, a favor de Hander Andrés Vega Aguirre, la suma de \$284'630.926.

CUARTO: CONDÉNASE a la Clínica Casanare Ltda a pagar por concepto de daño a bienes constitucionalmente protegidos, a favor de Hander Andrés Vega Aguirre, cien (100) salarios mínimos legales mensuales.

QUINTO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Sin condena en costas.

SÉPTIMO: Dése cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; para tal efecto, el Tribunal de instancia cumplirá los dictados del artículo 362 del C. de P.C.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA