

Cartago, Valle del Cauca, siete (07) de octubre de dos mil veinticuatro (2024).

Sentencia de Primera Instancia No. 209

Medio de Control	: Reparación Directa
Demandante	: Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados	: ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) – EPS Servicio Occidental de Salud S.A. – Colombia Droguería
Llamados en garantía	: La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)
Radicado	: 76-147-33-33-001- 2017-00192-00

I. ASUNTO

Cumplidas todas las etapas previstas en el proceso ordinario de reparación directa sin que se observen causales de nulidad y cumplidos los presupuestos procesales del medio de control, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cartago (V) dictará la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda.

II. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA¹

Los (las) señor (a) Leidy Viviana Ladino Moscoso, Karen Alexandra Vasco Ladino, Ángela María Ladino Moscoso, Elizabeth Ladino Moscoso, Ligia de Jesús Moscoso Zapata y Emison Vasco, mediante apoderada judicial presentaron acción de reparación directa en contra de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. y el señor José Gustavo Montoya Castaño (propietario del establecimiento de comercio “Colombia Droguería”) tendiente a que se declaren las siguientes:

1.1 PRETENSIONES

Solicita la parte demandante que se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

- 1.1.1** Se declaren que las entidades anteriormente mencionadas y el señor José Gustavo Montoya Castaño son solidariamente responsables, en virtud de las lesiones causadas a la salud de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, las cuales causaron una cicatriz de carácter permanente en su glúteo derecho.
- 1.1.2** Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a los demandados a pagar a favor de la parte demandante la suma de dinero que a continuación se determina:

¹ Cuaderno principal Fls. 1-14.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Demandante	Daño a la salud en SMLMV	Afectación a bienes, derechos e intereses legítimos constitucionales en SMLMV	Perjuicios morales en SMLMV
Leidy Viviana Ladino Moscoso López (Víctima)	100	100	100
Karen Alexandra Vasco Ladino (Hija)	-	-	100
Ángela María Ladino Moscoso (Hermana)	-	-	50
Elizabeth Ladino Moscoso (Hermana)	-	-	50
Ligia de Jesús Moscoso Zapata (Hermana)	-	-	50
Emison Vasco (Compañero permanente)	-	-	50

- 1.1.3** Que se condene a la parte demandada a pagar los intereses moratorios sobre las sumas de dinero que sean reconocidas por concepto de perjuicios morales de acuerdo a lo establecido en el numeral 4° del artículo 195 del CPACA y la sentencia C-604 de 2012.
- 1.1.4** Que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada, de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del CPACA.
- 1.1.5** Que se ordene dar cumplimiento a la sentencia de conformidad con los artículos 192 y ss del CPACA.

1.2 FUNDAMENTO FÁCTICO

En síntesis, la parte demandante indica como hechos los siguientes:

- 1.2.1** Relata que el día 23 de marzo de 2015 la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso consultó el Hospital Santander de Caicedonia, Valle del Cauca, porque hacía aproximadamente 10 días se había dirigido a una farmacia en donde le aplicaron un medicamento desconocido, que posteriormente generó un dolor intenso en su glúteo derecho, induración, cambios inflamatorios y fiebre.
- 1.2.2** Indica que le realizaron manejo antibiótico y analgésico, pero que, ante la poca mejoría decidió consultar nuevamente. Señala que posterior a esto, la enviaron a valoración por ortopedia.
- 1.2.3** Señala que en el examen físico se consignó la siguiente valoración: *“glúteo derecho, región indurada de aproximadamente 15 cm equimótico doloroso, evidencia pus, posible hematoma posterior aplicación que se absceda con falla terapéutica inicial. Realizan laboratorios encontrando leucocitosis, neutrofilia, PCR 24 y le diagnostican celulitis de sitio no especificado, absceso cutáneo, forúndulo y ántz en glúteos. Se realiza plan de hospitalización, manejo con antibiótico oxacilina 2 gr cada 4 horas, clindamicina ampolla 600 mg, cada 8 horas y curaciones.”*
- 1.2.4** Manifiesta que el día 26 de marzo de 2015 se le indicó que se encontraba en buenas condiciones general y que, según el examen físico estaba en proceso de cicatrización con induración de 3x10 cm, sin salida de material purulento y con extremidades sin edema, ordenándole salida con recomendaciones médicas, signos de alarma y formula médica.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



- 1.2.5** Informa que el mismo 26 de marzo de 2016 consulta nuevamente al centro hospitalario por urgencias y es atendida por el Dr. Hernán Buitrago, señalando que la consulta obedeció a una *“lesión dérmica bullosa con eritema, calor, escarificación con induración de 5x3 cm”* en su glúteo derecho.
- 1.2.6** Advera que en esa oportunidad, el cuerpo médico del hospital consideró que debía de ser remitida a un centro hospitalario de segundo nivel, con el objetivo de que evitar un riesgo de necrosis lipídica y sobreinfección en su extremidad.
- 1.2.7** Refiere que, el día 27 de marzo de 2015 la paciente es recibida por el Dr. Carlos Alberto Sánchez que indicó que se trataba de una paciente pendiente de remisión por presentar celulitis en glúteo derecho sin mejoría al tratamiento efectuado.
- 1.2.8** Informa que el mismo día es valorada por la Dr. María Andrea Aponte Jaramillo, la cual consignó en la Historia Clínica que era una paciente que se encontraba hospitalizada a la espera de remisión a nivel superior, por lo que se decide suspender el proceso de remisión y continuar con el alta planteada.
- 1.2.9** Expresa que, al no efectuarse una remisión oportuna, se decide firmar el retiro voluntario, explicándole que al firmarlo se cancelará el trámite de la remisión.
- 1.2.10** Señala que el día 28 de marzo de [2015] ingresa por urgencias a la Clínica La Sagrada Familia de Armenia, Q., en donde se consignó que se trata de una paciente con un cuadro clínico de 15 de evolución por celulitis en glúteo derecho con zona eritema, induración de 10x10 cm, piel con esfacelación y dolor.
- 1.2.11** Indica que a raíz de esto, la Dra. Gaitán *–cirujana general–* ordenó drenaje de absceso en piel de glúteo derecho, y posteriormente se le da egreso por la adecuada evolución posoperatoria.
- 1.2.12** Menciona que la aplicación de un medicamento desconocido, sin las respectivas medidas de seguridad y salubridad por parte de la farmacia “Colombia Droguería” y el tratamiento oral fallido en el centro médico, como también inadecuada remisión por parte de la EPS ha causado diferentes perjuicios en su humanidad.
- 1.2.13** Refiere que por los perjuicios causados convocó a las entidades demandadas a celebrar una audiencia de conciliación prejudicial ante la Procuraduría 211 Judicial I en Asuntos Administrativos de Pereira (R) la cual no tuvo ánimo conciliatorio.
- 1.2.14** Finalmente, señala que, de conformidad con lo anteriormente narrado, en el presente caso se configura un daño antijurídico que los demandados no están en el deber jurídico de soportar.

1.3 FUNDAMENTO JURÍDICO

Refiere que el daño antijurídico se ve concretado en la cicatriz de carácter permanente sufrida por la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, la cual es atribuida a la parte demandada como consecuencia de un inadecuado diagnóstico, tratamiento, remisión y prácticas en el servicio médico asistencial.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Señala que el daño a la salud opera como una categoría autónoma de daño inmaterial, en el sentido de que esta proviene de una afectación a la integridad psicofísica de la persona, con el fin de indicar que las lesiones sufridas por la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso fueron consecuencia de la aplicación de una inyección por parte de la farmacia Colombia Drogueria, de un inadecuado tratamiento oral y de la falta de remisión oportuna a un centro médico asistencial de segundo nivel de complejidad.

Sobre la afectación a bienes, derechos o intereses legítimos constitucionales adviera que es todo aquel concepto que no esté tutelado dentro del concepto de daño corporal o afectación psicofísica que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como la honra o el buen nombre o la dignidad, los cuales debe de ser indemnizados por mandato imperativo de la Constitución Política.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1 ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)²

El 01 de febrero de 2018, la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) contestó a la acción oponiéndose a las pretensiones de la demanda; respecto de los hechos, categoriza de cierto el 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10 y 20, como parcialmente cierto el 5, 6, 11 y 12, y manifiesta no constarle el resto.

Indica que la IPS prestó los servicios médicos, asistenciales y del personal requerido para atender este padecimiento, señalando que no se puede atribuir una falla u omisión al Hospital si se actúa según los procedimientos o protocolos médicos instituidos.

Como excepciones de mérito propone:

- *Diligencia y cuidado.* Aduce que la atención brindada por la entidad fue oportuna, adecuada y concomitante con los protocolos médicos establecidos, prestándole los servicios con esmero e idoneidad dentro de su nivel de atención, asimismo, señala que a la demandante le prestaron tratamiento antibiótico tipo oral y valoración por ortopedia de acuerdo a su patología.
- *Inexistencia de culpa del hospital.* Refiere que la supuesta falla no es producto de un actuar atribuible al ente hospitalario, en el sentido de que en la historia clínica de la paciente se puede corroborar que la patología de la misma se presentó después de haberse inyectado en una droguería local.
- *Inexistencia de falla en el servicio.* Argumenta que no existen hechos que comprueben la imprudente, negligente o deficiente prestación de servicios por parte de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) es decir, que no demuestra el nexo causal o el daño ocasionado a la paciente en la demanda o en la historia clínica, por el contrario, indica que las actuaciones brindadas fueron diligentes y cuidadosas, adoptando el tratamiento pertinente para la patología presentada.
- *Hecho de un tercero – inexistencia de solidaridad.* Advera que la actora se vio obligada a acudir al centro de urgencias del hospital por una inyección que le aplicó un particular, explicado que, como el daño se concretó por la intervención

² Cuaderno principal Fls. 464-470.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



de un tercero, por lo que, no es posible endilgarle algún tipo de responsabilidad al Hospital Santander de Caicedonia (V).

- *Hecho de la víctima.* Indica que el comportamiento dispuesto por la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso fue imprudente, con el fin de señalar que la víctima produjo su propia patología al no consultar, inicialmente, al centro médico.
- *La Genérica.* Aquella que se corrobore en el transcurso del proceso.

2.2 Entidad Promotora de Salud Servicio Occidental de Salud S.A. – EPS SOS S.A.³

La EPS Servicio Occidental de Salud dio contestación a la presente acción el día 31 de enero de 2018, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por considerar que no se encuentra acreditado la falla en el servicio, toda vez que la institución si presto un servicio administrativo idóneo; en lo referente a los hechos, acepto unos, negó otros y dijo no constarle algunos.

Invocó como fundamentos de derecho la Ley 100 de 1993, la Ley 1122 de 2007, el CGP, la Ley 1437 de 2011 y las demás normas concordantes y complementarias.

Propuso las siguientes excepciones de fondo:

- *Cumplimiento contractual por parte de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. EPS SOS S.A.* Menciona que el servicio prestado a la demandante fue de acuerdo a la normativa vigente, y que la entidad siempre estuvo prestando a atender cualquier eventualidad, tanto así que se garantizó la prestación del servicio.
- *Inexistencia de prueba de los elementos estructurantes de la responsabilidad civil contractual o extracontractual médica por parte de los demandantes.* Señala que cuando se pretenda la obtención de una reparación de perjuicios se debe evidenciar tres (3) elementos en la materia, los cuales son el daño, el nexo de causalidad y la falla o riesgos en el servicio, con el fin de indicar que el nexo de causalidad conocido como la causa efecto entre el daño y la falla en el servicio no se corroboró en este caso, toda vez que la parte demandante omitió su carga probatoria.
- *Inexistencia de nexo de causalidad respecto de Servicio Occidental de Salud S.A.* Sostiene que desde la óptica jurídica, la demora de 24h en la remisión de un paciente a otro centro hospitalario, subyace por diferentes factores como el déficit de cupos o aspectos epidemiológicos. No obstante, señala que el caso de la demandante no se trataba de alguno que ameritaba una emergencia manifiesta, en el sentido de que el tratamiento antibiótico y clínico suministrado en el Hospital Santander de Caicedonia era el adecuado, por lo que no se vislumbra errores u omisiones administrativas.
- *Inexistencia de solidaridad.* Arguye que el riesgo que asumen las EPS-s en el Sistema General de Seguridad Social en Salud no se proscriben a los daños que se presentan en la prestación misma de los servicios en salud, sino que este busca disminuir para los afiliados la incertidumbre financiera asociada a la ocurrencia de eventos de enfermedad futura e incierta.
- *Excesiva tasación de perjuicios (enriquecimiento sin causa).* Señala que en la demanda se presentaron topes de perjuicios más elevados que los establecidos

³ Cuaderno principal Fls. 335-382.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



por las altas cortes, sobre el particular, indicó que la reparación de perjuicios por daño moral en caso de lesiones personales se debe circunscribir a la sentencia de unificación del Consejo de Estado.

- *Culpa exclusiva de la víctima.* Recalca que la demandante acudió de manera voluntaria a la Droguería Colombia, con el fin de señalar su poco autocuidado y culpa en el hecho que hoy se discute.
- *Declarables de oficio.* Toda aquella que se pruebe en el transcurso del proceso.

2.3 Colombia Droguería⁴

El día 30 de noviembre de 2017 dio contestación a la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones, e indicando respecto de los hechos, no constarle algunos, determinado como ciertos otros y negando el resto.

Igualmente manifestó que para que se declare la responsabilidad se requiere que la parte demandante pruebe el daño, el hecho generador y el nexo de causalidad para lograr la imputación de la parte accionada, con el fin de indicar que en el presente caso no está perfectamente corroborado que la demandante haya acudido de forma exclusiva al establecimiento de comercio Colombia Droguería.

Refiere que la patología presentada por la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, puede ser generada por diferentes tipos de afectaciones de los que sería imposible endilgar una responsabilidad perentoria al estableciendo de comercio Colombia Droguería.

Por lo tanto, adviera que no se observa de forma objetiva el nivel del daño sufrido o la intensidad de los perjuicios supuestamente causados, en el sentido de que no hay estudios clínicos o médicos que soporten las afirmadas realizadas en el libelo introductorio de la demanda.

No propuso excepciones de fondo o mérito.

2.4 Llamado en garantía de Allianz Seguros S.A. por la EPS Servicio Occidental de Salud S.A.⁵

En su calidad de llamada en garantía por la EPS Servicio Occidental de Salud S.A dio contestación a la demanda extemporáneamente, tal y como se señaló en la constancia secretarial de 28 de noviembre de 2018⁶.

2.5 Llamado en garantía a la ESE Hospital Santander de Caicedonia, Valle del Cauca por la EPS Servicio Occidental de Salud S.A.

De conformidad con la constancia secretarial de 28 de noviembre de 2018⁷, la llamada en garantía guardó silencio en esta etapa procesal.

2.6 Llamado en garantía a La Previsora S.A. compañía de seguros por la ESE Hospital Santander de Caicedonia, Valle del Cauca⁸

⁴ Cuaderno principal Fls. 244-265.

⁵ Cuaderno principal Fls. 600-610.

⁶ Cuaderno principal Fl. 644.

⁷ Cuaderno principal Fl. 644.

⁸ Cuaderno principal Fls. 553-569.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



En su calidad de llamada en garantía por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) dio contestación a la demanda y llamamiento en garantía, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones y respecto de los hechos señaló no constarle algunos, catalogó como ciertos otros y negó otros

Indica que, la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) brindo una atención concomitante al padecimiento descrito por el paciente y valorado por el equipo de la clínica, aplicado desde la *lex artis* y cumpliendo a cabalidad con todos los protocolos médicos, señalando que es imposible establecer una acción u omisión por parte de la entidad demandada.

Propuso como excepciones de fondo o mérito frente a la demanda las siguientes:

- *Exoneración por cumplimiento de la obligación de diligencia y cuidado por parte del hospital Santander de Caicedonia E.S.E.* Arguye que la obligación principal del médico es de medios y no de resultado y que su deber primario es brindar en forma adecuada, diligente y oportuna la prestación de un servicio médico, indicando que las afecciones de la paciente no son producto de un actuar médico, sino, de una mala aplicación de una inyección en una droguería.
- *Culpa exclusiva de la víctima.* Explica que, la responsabilidad se desprende de tres (3) elementos esenciales a saber, como lo son el daño, el nexo causal y el hecho generador, señalando que en el presente caso la paciente decidió retirarse libre y voluntariamente del hospital, interrumpiendo de esta manera el tratamiento efectuado.
- *Hecho de un tercero.* Señala que diez (10) días antes la paciente se había aplicado una inyección en la Droguería Colombia ante un cuadro viral que presentaba y que a raíz de esto se presentó al centro de urgencias del Hospital Santander de Caicedonia (V), para predicar que el daño fue causa directa del actuar de la demandante.
- *Genérica o innominada.* Toda aquella que se corrobore en el transcurso del proceso.

Respecto el llamamiento en garantía refirió las siguientes excepciones:

- *Falta de cobertura de la póliza Nro. 1004733, vigencia comprendida entre el 31/12/2014 a 31/12/2015 por cuanto el siniestro no es imputable a la realización de un acto médico en el Hospital Santander de Caicedonia E.S.E.* Explica que el 27 de marzo de 2015, la paciente decide retirarse de la institución de forma libre y voluntaria, y que los galenos le explicaron los riesgos y las consecuencias que esto podría traer, empero, la señora Leidy Viviana Moscos hizo caso omiso a lo indicado.
- *Falta de cobertura de la póliza Nro. 1004733, vigencia comprendida entre el 31/12/2014 a 31/12/2015 por cuanto el siniestro fue reclamado con la celebración de la audiencia de conciliación prejudicial, el asegurado (...) no aportó la póliza vigente para la fecha de reclamación. Solo aportó la vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos. Modalidad de contratación Claims Made.* Propone esta casual teniendo en cuenta que dicha póliza no puede ser afectada en el caso en concreto, toda vez que tiene un cobertura de seguros bajo la modalidad Claims Made, en la cual, el asegurado debía presentar la póliza vigente para el momento de la reclamación en la etapa prejudicial.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



- *Límite de la responsabilidad.* Adujo que la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional para Clínicas y Hospitales No. 101000885 tiene un límite de hasta Setecientos Millones de pesos (\$700.000.000) M/CTE, con un deducible del valor de la pérdida mínima de Cien Millones de pesos (\$100.000.000) M/CTE, lo que significa que, si en algún momento el valor es inferior a los Cien Millones de pesos (\$100.000.000) M/CTE la aseguradora no está obligada a realizar ningún pago.
- *Límite del valor asegurado.* Señala que la Póliza de Responsabilidad Civil No. 1004733 tiene un límite de hasta Quinientos Millones de pesos (\$500.000.000) M/CTE, con un deducible del valor de la pérdida mínima de Cinco Millones Cuatrocientos Mil pesos (\$5.400.000) M/CTE.
- *Sublímite de valor asegurado para el amparo de daños morales.* Advera que la Póliza de Responsabilidad Civil No. 1004733 tiene un sublímite del valor asegurado para daños morales por la suma de Veinticinco Millones de pesos (\$25.000.000) M/CTE.

3. TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES

El Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cartago (V) realizó el traslado secretarial de las excepciones⁹; no obstante, la parte demandante no se pronunció oportunamente.

4. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue radicada el 25 de mayo de 2017¹⁰ en el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartago (V), quien por Auto Interlocutorio No. 786 de 01 de agosto de 2017¹¹ inadmitió la demanda por falta del derecho de postulación; posteriormente mediante Providencia No. 835 de 24 de agosto de 2017 se procedió a su admisión¹² al haber subsanado la demanda.

La demanda fue contestada en debido término¹³ por la parte demandada.

Mediante Auto de Sustanciación No. 594 de 21 de junio de 2018¹⁴, este Juzgado admitió el llamamiento en garantía realizado a La Previsora S.A. Compañía de Seguros por parte de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V); de Allianz Seguros S.A. y de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) por parte de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. y; de Aseguradora Solidaria de Colombia por parte del establecimiento de comercio Colombia Droguería.

Los llamados en garantía La Previsora S.A. Compañía de Seguros y Aseguradora Solidaria de Colombia contestaron oportunamente, mientras que Allianz Seguros S.A. lo hizo por fuera del término y la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) guardó silencio en esta etapa procesal.¹⁵

El día 10 de marzo de 2020¹⁶ se celebró audiencia inicial de conformidad con el artículo 180 del CPACA, y la audiencia de pruebas se llevó a cabo el día 23 de

⁹ Cuaderno principal Fl. 645 (Constancia secretarial de 30 de noviembre de 2018)

¹⁰ Cuaderno principal Fl. 214.

¹¹ Cuaderno principal Fl. 216.

¹² Cuaderno principal Fl. 228-229.

¹³ Cuaderno principal Fl. 515 (constancia secretarial de 30 de mayo de 2018).

¹⁴ Cuaderno principal Fls. 516-517.

¹⁵ Cuaderno principal Fl. 644. (constancia secretarial de 28 de noviembre de 2018)

¹⁶ Cuaderno principal Fl. 695.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



septiembre de 2021¹⁷ y por considerar innecesaria la celebración de audiencia de alegaciones y juzgamiento, se corrió traslado a las partes para que presentaran por escrito los alegatos de conclusión en un término común de diez (10) hábiles.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1 Parte demandante

Guardo silencio en esta etapa procesal.

5.2 Parte demandada

5.2.1 ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)¹⁸

La ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), en escrito remitido vía electrónica el 04 de octubre de 2021, presentó los alegatos de conclusión, indicando que, la parte demandante no cumplió con su carga probatoria consistente en acreditar la existencia de una falla, falta o culpa en la prestación del servicio médico asistencial suministrado al paciente.

Afirma que la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), brindó un procedimiento adecuado conforme la sintomatología inducida por la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, en cuanto al diagnóstico y a la valoración efectuada por el ortopedista, por lo que relata que, todos los procedimientos realizados por la entidad prestadora del servicio de salud fueron acordes al tipo de la lesión presentada por la accionante.

Concluye diciendo que no existen elementos jurídicos, facticos, ni probatorios que puedan comprometer la responsabilidad de la entidad dentro del presente asunto, toda vez que no se demuestra la imputación de la falla en el servicio, en cuanto al daño antijurídico y nexo de causalidad, asimismo, señaló que tampoco se corroboró que la atención médica prestada a la paciente allá sido insuficiente, sino que, la mismas –*paciente*- interrumpió su tratamiento al retirarse del hospital.

5.2.2 Entidad Promotora de Salud Servicio Occidental de Salud S.A. – EPS SOS S.A.¹⁹

La EPS Servicio Occidental de Salud S.A., en escrito remitido vía electrónica el 07 de octubre de 2021, presentó los alegatos de conclusión, indicando que, en el caso *sub examine*, quedó probado que la parte actora incumplió con la carga procesal instituida en el artículo 167 del CGP.

Arguye que, desde el *petitum* se puede establecer que la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y la EPS SOS S.A. no están obligadas a responder, en el sentido de que el supuesto daño se produjo por la aplicación de un medicamento desconocido sin las medidas de seguridad y salubridad respectivas en la Droguería Colombia, y que solo fue a raíz de esto que posteriormente consultó el ente hospitalario, asimismo, señala que en esa oportunidad fue vista por el ortopedista, quien ordenó su remisión a un centro hospitalario de segundo nivel de complejidad para continuar con manejo por riesgo de necrosis lipídica y sobre infección, dándose inicio al trámite de remisión respectivo.

Expresa que de acuerdo al objeto misional de la EPS, se le garantizó a la demandante la atención médica requerida en una IPS y se le autorizó la cobertura

¹⁷ Expediente digital ([26ActaAudienciaPruebas20170019200Septiembre232021](#))

¹⁸ Expediente digital ([41alegatos de conclusion](#))

¹⁹ Expediente digital ([45ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EPS SOS](#))

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



económica de todos los servicios requeridos en su atención, con el fin de señalar que la EPS cumplió con todas sus obligaciones de forma oportuna, adecuada y pertinente.

Finalmente, señala que no se puede endilgar el título de imputación de falla en el servicio, asimismo, indica que, en el transcurso del proceso la parte actora no logró corroborar el nexo de causalidad entre sus lesiones y una indebida prestación del servicio por parte de la EPS, como tampoco el daño antijurídico, de tal suerte que, solicitó desestimar los pedimentos de la demanda.

5.2.3 Colombia Droguería²⁰

Señaló que para que se configure la responsabilidad se requiere que se configuren tres elementos a saber, los cuales son el daño, el hecho generador y el nexo de causalidad entre el uno y el otro, además de establecer la causa-efecto que propició el daño.

Arguye que en el expediente no está probado que la demandante haya acudido al establecimiento de comercio Colombia Droguería, es decir, no estas corroboradas las circunstancias de tiempo, modo y lugar del presunto daño. Por otro lado, señala que de la historia clínica se pudo establecer que la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso presentaba un diagnóstico de celulitis en sitio no especificado, con el fin de indicar que esta patología puede ser generada por diversas afectaciones a la piel como bacterias, infecciones cutáneas, aumento de temperatura, uso de antibióticos, inmunosupresores u otro de enfermedades.

Por lo anterior, predica que se debe declarar la exoneración de responsabilidad del establecimiento de comercio Colombia Droguería, ante la imposibilidad de imputar el daño.

5.2.4 Llamado en garantía de Allianz Seguros S.A. por la EPS Servicio Occidental de Salud S.A.²¹

La aseguradora Allianz Seguros S.A. en escrito remitido por vía electrónica el 07 de octubre de 2021, presentó los alegatos de conclusión señalando que en el presente caso no se logró materializar el vínculo causal de la entidad prestadora del servicio y el daño que pretende ser reparado, por lo que indica que en el plenario no existe prueba alguna que logre estructurar la imputación como elemento de responsabilidad.

Determina que de conformidad con la historia clínica obrante en el proceso se pudo corroborar que la E.S.E. Hospital Santander de Caicedonia, realizó todos los procedimientos médicos y farmacológicos acordes al tipo de lesión patológica y sintomatológica que presentaba la accionante, ordenando su valoración por ortopedia y decidiendo remitirla a una entidad de nivel superior.

Refiere que auto medicarse y recibir un tratamiento farmacológico por personal no autorizado, es una falta constitutiva al deber de auto cuidado, por lo que predica que en el presente caso existe culpa exclusiva y determinante de la víctima.

Finalmente indica que no se cumplen los presupuestos constitutivos de la responsabilidad administrativa, específicamente en el postulado de nexo causal, empero, señala que si por alguna razón se acceden a las súplicas de la demanda,

²⁰ Expediente digital ([37ALEGATOS DE CONCLUSION COLOMBIA DROGUERIA PROCESO DE REPARACION DIRECTA](#))

²¹ Expediente digital ([43Alegatos RD. Rad 2017-192 - Allianz - JAP](#))

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



se deben tener en cuenta las cláusulas de contrato de seguro, los límites de la póliza y sus condiciones, como también sus deducibles y sentencias de las altas cortes en cuenta a la debida tasación de perjuicios.

5.2.5 Llamado en garantía a la ESE Hospital Santander de Caicedonia, Valle del Cauca por la EPS Servicio Occidental de Salud S.A.

Guardo silencio en esta etapa procesal.

5.2.6 Llamado en garantía a La Previsora S.A. compañía de seguros por la ESE Hospital Santander de Caicedonia, Valle del Cauca²²

La Previsora S.A. allegó alegatos de conclusión el día 04 de octubre de 2021, en donde indicó que de acuerdo a lo consignado en las actuaciones procesales se pudo evidenciar que el centro hospitalario actuó de forma diligente, asumiendo el deber legal que le correspondía dentro de su capacidad.

Así mismo, realiza una recopilación de las pruebas más sobresalientes en el proceso para determinar que en la responsabilidad médica debe existir una relación causal adecuada entre la actuación de la institución, el equipo médico y el paciente, a fin de establecerse el daño atribuido.

Indica que en los casos donde se argumenta la mala práctica médica debe demostrarse la relación de causalidad entre la falla cometida y el perjuicio ocasionado, es decir, el puente existente entre el acto médico y la situación patológica o lesiva de la demandante para aseverar que en presente caso no se puede establecer en nexo de causalidad con la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V).

De otro lado, arguye que la demandante actuó de forma irresponsable, al someterse a la aplicación de un medicamento desconocido, por una persona que la misma -demandante- reconoció que no sabía si tenía experiencia en el área de inyectología, para señalar que de lo anterior, que se puede predicar una carencia de responsabilidad del ente hospitalario, es decir, que no existe acción, omisión, o incumplimiento de una obligación legal o reglamentaria, que configure una falla en la prestación del servicio imputable a la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V).

Finalmente, recalca que en el material probatorio se demostró que los servicios médicos prestados por la ESE Hospital Santander de Caicedonia, se desarrollaron de conformidad a la *lex artis*, y con el nivel de atención de la institución, por tanto, no es posible endilgar responsabilidad administrativa y patrimonial.

5.3 MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público no emitió concepto alguno.

III. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Se advierte que los presupuestos procesales atinentes a la acción y a la demanda se encuentran reunidos, por lo tanto, en el presente proceso no hay inconveniente en cuanto a la jurisdicción y competencia del Juzgado, en el sentido de que, si bien

²² Expediente digital ([39ALEGATOS DE CONCLUSIÓN LEIDY VIVIANA LADINO MOSCOSO](#))

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



en este caso uno de los legitimados por pasiva es un sujeto de derecho privado, le merece la competencia a este Despacho en virtud del fuero de atracción –factor de conexidad-²³.

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha señalado que si bien la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está estatuida para decidir controversias que se susciten entre entidades estatales o entre estas y particulares, también es cierto que tiene competencia ocasional para vincular y juzgar a los particulares o personas de derecho privado, aun cuando al momento de realizar el análisis probatorio del proceso se establezca que la entidad pública, también demandada, no es responsable de los hechos y daños que se le atribuyen en el libelo introductorio.²⁴

Precisamente la Sección Tercera de esta Corporación, en sentencia del 29 de agosto de 2007²⁵ y de 17 de junio de 2024²⁶, advirtió que el fuero de atracción resulta procedente siempre que desde la formulación de las pretensiones y su acervo probatorio pueda inferirse que existe una probabilidad mínimamente seria de que la entidad pública accionada en conjunto con un sujeto de derecho privado pueda resultar condenada.

Ahora, en cuanto a la capacidad para ser parte y la capacidad procesal, tanto de la parte demandante como de las demandadas; las partes se encuentran representadas por apoderados debidamente constituidos.

En cuanto a que la acción no se haya extinguido por caducidad, encuentra el despacho que la demanda fue presentada en término toda vez que los hechos que dieron lugar a la misma ocurrieron el 29 de marzo de 2015, lo que significa que la parte demandante tenía hasta el día 30 de marzo de 2017 para presentar oportunamente su demanda, bienio que se suspendió con la solicitud de conciliación extrajudicial del 23 de marzo de 2017, misma que resalta la constancia de no conciliación de que trata el artículo 21 de la Ley 640 de 2001 el día 01 de junio de 2017²⁷, lo cual extendió el tiempo extintivo de la acción hasta el 08 de junio de 2017 y la demanda fue presentada el 25 de mayo de 2017²⁸.

Por lo tanto, se encuentra reunido el requisito del artículo 164 numeral 2 literal i) del CPACA, el cual es concomitante con la sentencia de la Corte Constitucional T-301 de 2019²⁹. Igualmente se verifica el agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial³⁰.

Finalmente, la demanda se presentó cumpliendo los requisitos de las normas procesales, en especial, de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), y se observa que el

²³ Corte Constitucional. Sentencia C-328 de 2015.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “A”. Sentencias del 1° de marzo de 2018, Rad.: 43629; y del 28 de agosto de 2019, Rad.: 52603.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 22 de marzo de 2017, Rad.: 38958.

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: Nicolás Yepes Corrales, Rad.: 68895.

²⁷ Cuaderno principal Fls. 224-226.

²⁸ Cuaderno principal Fls. 214.

²⁹ Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil diecinueve (2019). Magistrada Ponente: DIANA FAJARDO RIVERA. *“En virtud del principio de seguridad jurídica y de la prevalencia del interés general el término de caducidad del medio de control de reparación directa es de 2 años. Por regla general, el momento en que inicia la contabilización de dicho término es el de la ocurrencia del hecho dañoso, pues se presume que ahí se tiene conocimiento del daño. Sin embargo, en aplicación de reglas y principios constitucionales, se ha comprendido que dicho conteo no puede aplicarse de manera inflexible o rígida, pues en ocasiones, dadas las circunstancias particulares del caso, pueden admitirse ciertas flexibilizaciones, necesarias para garantizar el acceso efectivo a la administración de justicia y la reparación integral de las víctimas.”*

³⁰ Cuaderno principal Fls. 224-226.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



proceso fue tramitado en forma legal, sin que existan causales de nulidad que invaliden lo actuado.

Definido lo anterior, es procedente entrar a dictar sentencia con fundamento en los siguientes:

2. PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Son administrativa y patrimonialmente responsables la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. y el particular José Gustavo Montoya Castaño en calidad de propietario del establecimiento de comercio “Colombia Droguería”, por la secuela de carácter permanente consistente en la cicatriz del miembro inferior derecho de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, por la presunta falla del servicio médico asistencial prestada en el mes de marzo de 2015 y, en consecuencia, hay lugar a condenarlas por los perjuicios inmateriales presuntamente causados a la parte demandante?

Así mismo deberá establecerse si:

- ¿La llamada en garantía La Previsora S.A. Compañía de Seguros, tienen o no la obligación de asumir pago alguno en el evento de imponerse una condena en contra de su llamante ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), en virtud de los contratos celebrados con ésta?
- ¿Las llamadas en garantía Allianz Seguros S.A. y ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) tiene o no la obligación de asumir pago alguno en el evento de imponerse una condena en contra de su llamante la EPS Servicio Occidental de Salud S.A., en virtud del contrato de seguro celebrado con la primera y del contrato de prestación de servicios asistenciales obligatorios contratado con la segunda?
- ¿La llamada en garantía Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa tienen o no la obligación de asumir pago alguno en el evento de imponerse una condena en contra de su llamante Colombia Droguería, en virtud del contrato celebrado con ésta?

De igual manera se advierte que como consecuencia de la resolución de dichos problemas jurídicos se decidirán las excepciones de fondo planteadas por el extremo demandado.

3. ANÁLISIS DEL DESPACHO

Para efectos de resolver el anterior problema jurídico, se analizarán los siguientes aspectos: **i)** régimen de responsabilidad estatal aplicable en el ámbito de la salud, **ii)** pérdida de oportunidad como daño antijurídico autónomo en materia de responsabilidad médica, **iii)** hechos probados, y **iv)** análisis del caso concreto.

3.1 RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD ESTATAL APLICABLE EN EL ÁMBITO DE LA SALUD

De conformidad con la posición jurisprudencial consolidada de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la principal razón para comprometer la responsabilidad del Estado por la actividad médica hospitalaria es la existencia de una falla probada del

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



servicio³¹, con las consecuencias probatorias que, tal y como se ha reiterado³², le son propias³³. Así, quien pretenda ser indemnizado por los daños que considera imputables a una entidad pública a título de falla del servicio, debe demostrar la existencia del daño, el defecto en la prestación del servicio médico asistencial o administrativo y, como se ha denominado tradicionalmente, un nexo de causalidad entre el daño y la falla³⁴.

A propósito de la falla en la prestación del servicio médico, el Consejo de Estado ha precisado que:

*“Es necesario que se demuestre que la atención médica no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, **vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso**³⁵. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance³⁶. ”³⁷ (Negritas fuera de texto).*

En ese sentido, bajo este régimen de responsabilidad subjetivo, corresponde a la parte demandante acreditar los tres elementos esenciales de la responsabilidad estatal, el daño, la imputación consistente en la falla y el nexo causal entre la falla y el daño. Mientras que la parte demandada podrá exonerarse demostrando que no existió el daño, que actuó conforme a sus obligaciones jurídicas o que no existe nexo causal entre la falla y el daño. Eventualmente, también es plausible verificar que se reúnen las condiciones que configuran una pérdida de oportunidad.

Por otra parte, en virtud al Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, ratificado por Colombia³⁸, establece “el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” entendiéndose que el Estado debe velar por el desarrollo, protección y continua prestación de los servicios de salud, acreditándolos de manera eficiente digna, responsable, diligente y de acuerdo con la *lex artis*³⁹, garantizando que cada paciente deba ser atendido con las mejores condiciones disponibles.

³¹ Es pertinente señalar que la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno consideró que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que este puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación. Es decir, no todos los casos en los que se discute la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas deberán resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede –en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones, tanto jurídicas como fácticas, que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente. Ver: Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219, del mismo ponente.

³² Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 22 de agosto de 2012, exp. 26025, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Sobre el mismo punto ver, entre otras, Sección Tercera, sentencias de 10 de febrero de 2000, exp. 11878, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez y de 23 de abril de 2008, expediente 17750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

³³ Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa y, las de 3 de octubre de 2007, exp. 16402, de 28 de enero de 2009, exp. 16700 y de 9 de junio de 2010, exp. 18.683, todas con ponencia del consejero Mauricio Fajardo Gómez. Recientemente, ver sentencia de 29 de octubre de 2012, exp. 25331, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³⁴ Sección Tercera, sentencia de 11 de mayo de 2006, exp. 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

³⁵ [31] Sección Tercera, sentencia del 25 de febrero de 2009, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación No. 52001233100019950793301, expediente No. 17149, actor: Fair Benjamín Calvache y otros.

³⁶ [32] En este sentido puede consultarse de la Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicación No. 54001-23-31-000-1993-08025-01(14726), actor: Domingo Antonio Bermúdez y otros, demandado: Caja Nacional de Previsión Social.

³⁷ Subsección B, sentencia de 27 de abril de 2011, exp. 20315, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³⁸ Ley 74 de 1968.

³⁹ Conjunto de reglas técnicas a que ha de ajustarse la actuación de un profesional en ejercicio de su arte u oficio.

Su cumplimiento es determinante de la exoneración de responsabilidad en caso de que el ejercicio profesional haya ocasionado daños a terceros: «[...] la actuación médica dispensada al recurrente se ajustó a las exigencias de la *lex artis*.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Así pues, con el fin de determinar si se configura o no la responsabilidad del Estado en general y la responsabilidad médica en particular, se destaca que el Honorable Consejo de Estado, aplica la llamada teoría de la falla del servicio, en ciertas ocasiones lo hizo de manera presunta, en otras con fundamento en la carga dinámica de la prueba, atendiendo que el ente de salud pública se encuentra en mejor condición de probar la diligencia y cuidado que el administrado la falla, falta o actuar negligente, imprudente o imperito del ente demandado, por carecer de los conocimientos científicos y técnicos requeridos para ello.

Sin embargo, la posición actual del máximo Órgano de la Jurisdicción Contenciosa ha variado para aplicar la teoría de la falla probada del servicio, recogiendo las anteriores reglas jurisprudenciales, 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”*⁴⁰.

Igualmente, en providencia del año 2020, sobre la falla probada del servicio en la atención del servicio médico asistencial, el Consejo de Estado consideró:

“No obstante que el modelo de responsabilidad extracontractual del Estado colombiano no privilegió un título de imputación en especial, en jurisprudencia reiterada de esta corporación se ha indicado que, en casos de supuestos en los cuales se discute la declaratoria de responsabilidad estatal con ocasión de actividades médico – asistenciales, la responsabilidad patrimonial del Estado debe ser analizada bajo el régimen de la falla probada, a lo cual se suma que, en consideración al carácter técnico de la actividad médica y a la dificultad probatoria que ello implica, el nexo de causalidad puede acreditarse por diversas vías, incluida la indiciaria.

El título de imputación de falla del servicio probada opera no sólo respecto de los daños indemnizables originados como consecuencia de la muerte o de las lesiones corporales, sino también, como lo ha dicho la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de los que:

“... se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, como en este caso, por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz”^{41,42}.

“(...) En relación con el lazo que debe existir entre la falla y el daño se ha admitido que en circunstancias en las que no fuera posible esperar certeza o

[...] la asistencia sanitaria es una obligación de medios y no de resultados, de modo que no puede apreciarse responsabilidad cuando se han empleado las técnicas y los instrumentos de que se dispone» (STS, 18-VII-2016, rec. 4139/2014).

⁴⁰ Ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006 (exp. 15.772), reiterada entre otras, en sentencia del 20 de febrero de 2008 (exp 15.563). Dicha tesis fue reiterada por la Corporación en providencia de noviembre de 2019: Consejo De Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Subsección A. Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Bogotá D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 25000-23-26-000-2012-01129-01(48977). Actor: Omar Villamizar Rojas y otra. Demandado: LA Nación – Ministerio De Defensa – Ejército Nacional. Referencia: Acción de reparación directa (apelación sentencia) 23 Sentencia del 7 de octubre de 2009, expediente 35.656.

⁴¹ Sentencia del 7 de octubre de 2009, expediente 35.656

⁴² CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Subsección A. Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico(E). Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020). Radicación número: 73001-23-31-000-2011-00355-00(48565). Actor: Fernando Salguero Hernández y otros. Demandado: Departamento Del Tolima, Hospital Reina Sofía De España E.S.E., De Lérida Y Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E., De Ibagué

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



exactitud sobre la existencia del mismo, podía tenerse por acreditado si se observaba un “grado suficiente de probabilidad”⁴³; sin embargo, dicha posición fue precisada en el sentido de indicar que se trata de una regla de prueba en virtud de la cual ese nexo puede demostrarse por vía indirecta, es decir, a través de indicios, pero en ningún momento constituye una excepción al deber que le asiste a la parte demandante de acreditar lo que tradicionalmente se ha denominado como el lazo de causalidad que debe existir entre la falla y el daño para que se estructure la responsabilidad de la administración⁴⁴.

Resulta de capital importancia en estos asuntos establecer en qué consistió precisamente la atención médica brindada a un paciente, por lo que la historia clínica es la prueba directa⁴⁵ por excelencia para estos menesteres, pues como lo ha sostenido la Sección Tercera del Consejo de Estado, dicho documento da fe de lo que ocurre a los pacientes⁴⁶:

Es de resaltarse que la historia clínica asentada en entidades públicas es un documento público, que da fe, desde el punto de vista de su contenido expreso, de la fecha y de las anotaciones que en ella hizo quien la elaboró (art. 264 del C. P. C.), y desde el punto de vista negativo, también da fe de lo que no ocurrió, que para este caso revela que al paciente no se le practicó arteriografía (negrita del texto citado)⁴⁷.

⁴³ Por ejemplo: Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 1999, exp. 11169, C.P. Ricardo Hoyos Duque. Se dijo en esa oportunidad que si bien no existía certeza “en el sentido de que la paraplejía sufrida (...) haya tenido por causa la práctica de la biopsia”, debía tenerse en cuenta que “aunque la menor presentaba problemas sensitivos en sus extremidades inferiores antes de ingresar al Instituto de Cancerología, se movilizaba por sí misma y que después de dicha intervención no volvió a caminar”, de manera que existía una alta probabilidad de que la causa de la invalidez de la menor hubiera sido la falla de la entidad demandada, probabilidad que además fue reconocida por los médicos que laboraban en la institución.

⁴⁴ Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, ibídem., en la cual se sostuvo: “En cuanto a la prueba del vínculo causal, ha considerado la Sala que cuando resulte imposible esperar certeza o exactitud en esta materia, 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, “el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia”, es decir, que la relación de causalidad queda probada “cuando los elementos de juicio suministrados conducen a ‘un grado suficiente de probabilidad’”, que permita tenerlo por establecido. // De manera más reciente se precisó que la exigencia de “un grado suficiente de probabilidad”, no implicaba la exoneración del deber de demostrar la existencia del vínculo causal entre el daño y la actuación médica, que hiciera posible imputar a la entidad que prestara el servicio, sino que esta era una regla de prueba, con fundamento en la cual el vínculo causal podía ser acreditado de manera indirecta, mediante indicios”.

⁴⁵ La Ley 23 de 1981 definió la historia clínica y estableció su obligatoriedad así: “ARTICULO 34. La historia clínica es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente. Es un documento privado sometido a reserva que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la Ley. // ARTICULO 35. En las entidades del Sistema Nacional de Salud la Historia Clínica estará ceñida a los modelos implantados por el Ministerio de Salud. // ARTICULO 36. En todos los casos la Historia Clínica deberá diligenciarse con claridad”. Aunque no es aplicable al caso bajo análisis por haber sido expedida con posterioridad a la fecha de los hechos, es importante indicar que, en desarrollo de lo dispuesto por la Ley 23, el Ministerio de Salud expidió la Resolución 1995 de 1999, la cual estipula: “ARTICULO 1. DEFINICIONES. La Historia Clínica es un documento privado, obligatorio y sometido a reserva, en el cual se registran cronológicamente las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención. Dicho documento únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la ley. // Estado de salud: El estado de salud del paciente se registra en los datos e informes acerca de la condición somática, psíquica, social, cultural, económica y medioambiental que pueden incidir en la salud del usuario (...) // ARTICULO 3. CARACTERÍSTICAS DE LA HISTORIA CLÍNICA. Integralidad: La historia clínica de un usuario debe reunir la información de los aspectos científicos, técnicos y administrativos relativos a la atención en salud en las fases de fomento, promoción de la salud, prevención específica, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, abordándolo como un todo en sus aspectos biológico, psicológico y social, e interrelacionado con sus dimensiones personal, familiar y comunitaria.// Secuencialidad: Los registros de la prestación de los servicios en salud deben consignarse en la secuencia cronológica en que ocurrió la atención. Desde el punto de vista archivístico la historia clínica es un expediente que de manera cronológica debe acumular documentos relativos a la prestación de servicios de salud brindados al usuario. // Racionalidad científica: Para los efectos de la presente resolución, es la aplicación de criterios científicos en el diligenciamiento y registro de las acciones en salud brindadas a un usuario, de modo que evidencie en forma lógica, clara y completa, el procedimiento que se realizó en la investigación de las condiciones de salud del paciente, diagnóstico y plan de manejo. //Disponibilidad: Es la posibilidad de utilizar la historia clínica en el momento en que se necesita, con las limitaciones que impone la Ley. // Oportunidad: Es el diligenciamiento de los registros de atención de la historia clínica, simultánea o inmediatamente después de que ocurre la prestación del servicio”.

⁴⁶ Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 2011, exp. 18793, CP. Mauricio Fajardo Gómez

⁴⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2007, exp. N.º 15178, CP. María Elena Giraldo Gómez.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



...A su vez, esta Sala se ha pronunciado respecto de —y ahora reafirma— la necesidad de elaborar historias clínicas claras, fidedignas y completas, las cuales permitan garantizar el adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico y en la atención de los pacientes, así como también el pertinente control posterior, tanto interno por parte del centro médico asistencial, como externo por parte de entidades de vigilancia o del propio juez, de suerte que se haga posible el conocimiento y la fiscalización efectiva del proceder de los galenos, tal como resulta necesario dentro de los procesos a los cuales da lugar el ejercicio de la acción de reparación directa por parte de los ciudadanos que se sienten perjudicados por la acción o la omisión de las instituciones que prestan este tipo de servicios o del personal a su cargo. En la anotada decisión se ha aseverado lo siguiente:

No debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico⁴⁸.

En ese sentido es de recordar que la Ley establece que todas las entidades prestadoras de servicios de salud están en la obligación de llevar registros de las actuaciones médicas (artículo 34 de la Ley 23 de 1981), de modo que el no dar cuenta de estos últimos constituye, por sí mismo, una falla que, como lo ha considerado el Consejo de Estado, puede, en ciertos eventos, llegar a comprometer la responsabilidad de la entidad demandada⁴⁹.

Finalmente y no menos importante es pertinente recordar que puede el Juez acudir a la literatura médica para efectos de mejorar conocimiento acerca de los temas sometidos a su consideración, en sentencia del 28 de marzo de 2012 se expresó: “(...) el juez puede valerse de literatura - impresa o la que reposa en páginas web, nacionales o internacionales, ampliamente reconocidas por su contenido científico - no como un medio probatorio independiente, sino como una guía que permite ilustrarlo sobre los temas que integran el proceso y, por consiguiente, brindarle un mejor conocimiento acerca del objeto de la prueba y del respectivo acervo probatorio, lo que, en términos de la sana crítica y las reglas de la experiencia, redundará en una decisión más justa”⁵⁰. Igualmente, la Sala Plena de Sección precisó en sentencia de 28 de agosto de 2014, en la que se unificó la jurisprudencia sobre la reparación del daño a la salud, lo siguiente⁵¹:

“Es menester aclarar que la apertura definitiva del espectro probatorio para la acreditación del daño a la salud puede generar circunstancias en las que, como en el caso sub lite, se pueda acreditar la existencia de un cierto tipo de alteración psicofísica, sin que ello comporte certeza sobre su naturaleza, intensidad y duración. En estos casos, bien puede el juez acudir a la literatura científica para

⁴⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. n.º 15772, CP. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴⁹ Ver, por ejemplo, sentencia de 28 de febrero de 2013, exp. 25075, C.P. Danilo Rojas Betancouth, se sostuvo: “27. Como quiera que la parte demandada en este asunto no puede beneficiarse de su propia culpa, la Sala considera que la situación descrita, constituye en sí misma una falla del servicio, por cuanto el ISS incumplió sus obligaciones institucionales y legales de llevar el registro médico del paciente, y brindar acceso a la información requerida por los actores y por las autoridades. Ésta falla del ISS ocasionó un daño a las personas que hoy conforman el extremo activo de la relación procesal y por lo tanto la demandada está en el deber de indemnizarlos conforme se expondrá en el acápite pertinente”.

⁵⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de marzo de 2012. Exp.1993-01854-01 (22163), C. P. Enrique Gil Botero.

⁵¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2017, Exp. 28804, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



*complementar e interpretar las pruebas obrantes en el proceso. **Esta afirmación debe ser cuidadosamente distinguida de la aceptación de que la literatura científica pueda ser tenida como reemplazo absoluto de las pruebas concernientes a los hechos singulares discutidos en el proceso,** como lo son la historia clínica, o demás pruebas documentales o testimoniales. Lo que se afirma, más bien es que la literatura científica se acepta como criterio hermenéutico del material probatorio en aquellos casos en los que éste no resulta suficientemente conclusivo” – se destaca.⁵²*

De acuerdo con lo expuesto, se procede a la relación de los hechos que refulgen del material probatorio aportado al proceso para luego realizar el análisis de responsabilidad estatal en el caso concreto.

3.2 LA PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD COMO DAÑO ANTIJURÍDICO AUTÓNOMO EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA

En relación con la pérdida de oportunidad, la Sección Tercera de manera reiterada ha optado por considerarla como una modalidad de daño autónomo⁵³ y no como una técnica para facilitar la prueba en casos de incertidumbre causal –posibilidad planteada por la doctrina-⁵⁴, aunque existan posiciones disidentes⁵⁵, de ahí que haya sido definida como el quebrantamiento del interés legítimo de obtener un beneficio cuya realización, aunque incierta, resulta probable, o de eludir un perjuicio cuya concreción no podría evitarse del todo. En ese sentido se ha distinguido entre el daño consistente en la imposibilidad definitiva de obtener un beneficio o de evitar un perjuicio, caso en el cual el objeto de la indemnización es, precisamente, el beneficio dejado de obtener o el perjuicio que no fue evitado, y aquel que tiene que ver con la pérdida de una probabilidad que, aunque existente, no garantizaba el resultado esperado, aunque sí abría la puerta a su obtención en un porcentaje que constituirá el objeto de la indemnización.

De acuerdo con lo sintetizado por el Consejo de Estado⁵⁶ siguiendo la doctrina⁵⁷ y la jurisprudencia civil⁵⁸, para que exista pérdida de oportunidad, deben reunirse los siguientes elementos:

⁵² Tribunal Administrativo del Quindío Sala Tercera de Decisión, MP Alejandro Londoño Jaramillo, Sentencia de segunda instancia de 31 de marzo de 2022, Rad. 63001-3333-004-2013-00044-01

⁵³ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 18593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencias del 14 de marzo de 2013, exp. 25000-23-26-000-1999-00791-01(23632) y del 9 de octubre de 2013, exp. 25000-23-26-000-2001-02817-01(30286) CP: Hernán Andrade Rincón; Subsección B, sentencia del 26 de junio de 2014, exp. 25000232600020000215101, CP: Ramiro Pazos Guerreiro; Subsección C, sentencia del 10 de diciembre de 2014, exp. 23001-23-31-000-2012-00004-01 (46107), CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Subsección A, Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, sentencia de 5 de julio de 2018, Radicación número: 68001-23-31-000-2004-02444-01(44740).

⁵⁴ Sección Tercera, Subsección B, sentencias de 29 de agosto de 2013, exp. 30347 y 29113 y de 31 de julio de 2014, exp. 31781, todas con ponencia del consejero Ramiro Pazos Guerrero.

⁵⁵ En ese sentido puede consultarse la sentencia de la Subsección C de 8 de abril de 2014, exp. 29809, C.P. Enrique Gil Botero.

⁵⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 05001-23-26-000-1995-00082-01(18593), C.P. Mauricio Fajardo Gómez. En el mismo sentido, ver Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 25 de agosto de 2011, exp. 25000-23-26-000-1997-03994-01(19718), C.P. Mauricio Fajardo Gómez. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth. Sentencia de treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 63001-23-31-000-2003-00261-01(38267). Actor: Edilberto Piedrahita Tenorio. Demandado: Nación - Rama Judicial; Sentencia de 30 de agosto de 2017, MP. Carlos Alberto Zambrano Barrera, exp. 43646; Sentencia de 1 de octubre de 2018, CP. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. 13001-23-31-000-2005-00944-01 (46375).

⁵⁷ ZANNONI, Eduardo, El daño en la responsabilidad civil, Astrea, Buenos Aires, 1987, pp. 110-111.

⁵⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P: Margarita Cabello Blanco, Bogotá, 4 de agosto de 2014, expediente No. 11001-31-03-003-1998- 07770-01.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



- i) Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio, falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar;
- ii) Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento y;
- iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado.

Específicamente en un caso de falla médica señaló:

“... (i) debe constituir una probabilidad seria y debidamente fundada, que permita afirmar la certeza del daño y no una mera posibilidad, vaga y genérica, que no constituye más que un daño meramente hipotético o eventual; (ii) lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, (iii) la medida del daño será proporcional al grado de probabilidad que se tenía de alcanzar el beneficio pretendido, y (iv) el bien lesionado no es un derecho subjetivo sino de un interés legítimo.

En síntesis, cuando se pretende la indemnización de los daños derivados de la omisión o tardanza de las entidades obligadas a prestar los servicios médicos, debe quedar acreditado no el resultado final de la lesión o enfermedad que originó la solicitud de atención, sino la existencia de la probabilidad que tenía el paciente de recuperar su salud o preservar su vida y que esa expectativa se perdió en forma definitiva como consecuencia de la actuación imputable a la entidad. El grado de probabilidad que tenía el paciente de lograr el beneficio será, entre otros factores, el que determine la indemnización.⁵⁹⁶⁰

Ahora bien, sobre la liquidación de los perjuicios por este daño autónomo precisó el Consejo de Estado:

“d) Toda vez que no existe una explicación de la causalidad absoluta, en estos eventos, la forma de indemnizar la pérdida de la oportunidad, deberá ser proporcional al porcentaje que se le restó al paciente con la falta o retardo de suministro del tratamiento, intervención quirúrgica, procedimiento o medicamento omitido⁶¹.

Así las cosas, el juez deberá valerse de todos los medios probatorios allegados al expediente, para aproximarse al porcentaje que constituye la pérdida de la oportunidad en el caso concreto, pues de la determinación del mismo, dependerá el porcentaje sobre el cual se debe liquidar la condena, en atención a los montos máximos reconocidos por la jurisprudencia.

⁵⁹ En el mismo sentido la sentencia del 5 de marzo de 2015, de la Sección Tercera Subsección B, Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth, Expediente: 32.955, Radicación: 470012331000199806046-01, Actor: Sonia Esther Ruiz de la Cruz y otros, Demandado: Hospital Santander Herrera de Pivijay-Magdalena E.S.E.

⁶⁰ Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 9 de octubre de 2014, exp. 29720, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁶¹ “El daño viene así constituido por la oportunidad de curación o supervivencia perdida a consecuencia de la actividad médico-sanitaria establecida en función de la experiencia común (daño intermedio) y no por los totales perjuicios sufridos por el paciente (daño final), con los cuales resulta en todo punto imposible establecer un nexo de causalidad debido a los umbrales de certeza determinados en cada caso.

“Con todo, la evolución jurisprudencial y doctrinal comparada del principio de la pérdida de oportunidad ha transformado este instrumento procesal, que nació para aligerar la prueba de la causalidad, en una teoría sobre la calificación o determinación del perjuicio que permite tener por acreditado un daño puramente hipotético. Es frecuente, por tanto, el estudio de este principio en sede de daño y no en sede de causalidad. No obstante, parece evidente que, si la noción de pérdida de oportunidad se vincula con el perjuicio, entonces se vuelve inseparable de la condición de nexo de causalidad, pues la relación de causalidad entre el acto u omisión médico – sanitaria y el perjuicio hipotético en que consiste la oportunidad perdida será, asimismo, una causalidad hipotética, ya que participa de su misma aleatoriedad o virtualidad.” LUNA Yerga, Álvaro Ob. Cit. Pág. 4.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



En conclusión, la probabilidad que establezca el juez como el valor de la pérdida de la oportunidad cercenada por parte de la institución médico – hospitalaria, será correlativo al valor a indemnizar frente a cada uno de los perjuicios reconocidos por la jurisprudencia, y con base en los montos y criterios fijados por la misma.

Así las cosas, el tema de pérdida de la oportunidad debe servir como instrumento para la solución de problemas causales en relación con la atribución o imputación de resultados. En estos eventos, ante la incertidumbre e imposibilidad de atribuir al 100% el daño irrogado, corresponderá al juez valerse de las pruebas científicas para que a partir de ellas trate de determinar el porcentaje en que se le restó oportunidades de evitar el daño a la persona y, con fundamento en esos márgenes porcentuales, establecer el monto de la indemnización.

*En consecuencia, la pérdida de la oportunidad, además de constituir un perjuicio independiente, se estudió y se define desde la imputación fáctica, como el elemento que permite imputar daños, **a partir de la aplicación concreta de estadísticas y probabilidades en cuanto a las potencialidades de mejoramiento que tenía la persona frente a un determinado procedimiento u obligación médica que fue omitida o ejecutada tardíamente.***⁶²

Concluye entonces la Sección Tercera del Consejo de Estado en la providencia que se viene citando, lo siguiente:

“Así las cosas, de lo expuesto hasta aquí, se puede concluir, por lo menos de parte de la jurisprudencia del Consejo de Estado, que la pérdida de oportunidad ha sido entendida como un daño autónomo, distinto e independiente del daño final; que cuando una falla del servicio ha cercenado una oportunidad cierta y razonable de obtener un resultado favorable o evitar un perjuicio hay lugar a la declaratoria de responsabilidad del Estado, no por el daño final, sino por la oportunidad perdida, que debe ser cuantificada económicamente de acuerdo con los medios probatorios y circunstancias propias de los hechos⁶³. En ese orden, la forma como se indemniza, que constituye el problema fundamental en lo que tiene que ver con este tema, ha sido direccionada a la concesión de sumas genéricas por un rubro llamado “pérdida de oportunidad”. Adicional a esto, en algunas decisiones, se ha estimado procedente la condena por perjuicios morales, con la aclaración de que no se conceden por el dolor, angustia y congoja sufrida por los demandantes por el daño final (especialmente cuando se trata de familiares de una persona que murió), sino por la pérdida de las probabilidades de recuperarse. De acuerdo con el estado actual de la

⁶² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, 24 de octubre de dos mil trece (2013). Expediente: 25.869. Radicación: 68001-23-15-000-1995-11195-01

⁶³ Al respecto, resulta ilustrativa una cita del Tribunal Supremo Español que sobre la materia analizada razonó de la siguiente forma: “La audiencia dedujo una manifiesta negligencia o conducta culposa de la ATS, empleada del Hospital demandado (artículos 1902 y 1903 del C.C.), al no tomar el debido conocimiento del parte médico, no avisar a los facultativos del servicio de guardia y proceder por iniciativa, sin que tal negligencia fuese ajena al hospital, por no tener un médico de puerta que realizase las primeras exploraciones a los enfermos, ni se justificase por la orden recibida y la falta de camas, extremo que había de ceder ante un paciente grave, al que tenía que prestarse toda la atención y diligencia que aconsejase la preparación científica... el daño producido es la propia privación de la asistencia médica, en cuanto supone una imposibilidad de tratamiento y, por lo tanto, una imposibilidad de curación... La relación causa-efecto viene determinada por yuxtaposición, pues el mismo evento que constituye la negligencia constituye el daño... La muerte producida no es otra cosa que un elemento cualificador del daño, importante a efectos indemnizatorios, pero no en relación a la situación causa-efecto... La negación de asistencia médica supone privar de un derecho constitucional, lo que por sí solo es indemnizable”. Tribunal Supremo Español, sentencia del 19 de junio de 1990. El reconocido tratadista Ricardo de Ángel Yagüez al comentar la decisión referida, pone de presente lo siguiente: “Se observará que, con indudable habilidad, los recurrentes orientaron su argumentación en el sentido de alegar que el daño producido por la negligencia de la A.T.S. no consistió en la muerte que posteriormente se produjo, sino en la privación del derecho a la asistencia médica que, en definitiva, no es otra cosa que la negación al derecho a tener unas posibilidades, aunque sean remotas o indeterminadas, de supervivencia ante una patología concreta.” De Ángel Yagüez, Ricardo. Tratado de responsabilidad civil. Ed. Civitas, Madrid, 1993, pág. 235 y 236.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



*jurisprudencia, no es procedente una condena en razón de perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) ni daño a la salud, comoquiera que esos perjuicios tienen causa directa en el daño final, el cual no se indemniza en los eventos planteados*⁶⁴

Este criterio fue reiterado recientemente por el Consejo de Estado, señalando que cuando no es posible determinar el porcentaje o probabilidad, habría que acudir a criterios de equidad:

“En relación con los perjuicios pretendidos por las demandantes, la Sala debe advertir que, sobre el particular, la jurisprudencia de esta Sección será la aplicable en este caso, por cuanto no existe un mandato legal relativo a la forma en la que se debe indemnizar la pérdida de oportunidad y en atención a que la solución asumida por esta Corporación también es aplicada en los fallos proferidos por la Corte Suprema de Justicia, en los que se ha señalado que, como esta figura constituye un daño autónomo, no deviene directamente, en este caso, de la muerte del señor Armando Quijano Santamaría sino de la pérdida de la oportunidad, la cuantía se valora de acuerdo con el principio de equidad, previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998:

“5.- Indemnización de perjuicios.

*“Toda vez que no obran en el expediente más elementos probatorios que puedan ser valorados con miras a establecer, con fundamento en criterios técnicos, estadísticos y apoyándose en información objetiva y contrastada, la cuantía del daño que por concepto de pérdida de oportunidad le fue irrogado a la parte demandante, la Sala acudirá al criterio de la equidad como principio que el ordenamiento jurídico —artículo 16 de la Ley 446 de 1998⁶⁵— impone tener en cuenta para efectos de reparar de forma integral el daño causado por la acción o la omisión de las autoridades públicas, a cuyo auxilio debe acudir, además, por virtud del denominado principio pro damnato, propio del derecho de daños y que sin duda ha de hacer sentir su vigor en escenarios como el del presente caso, en el cual **se encuentran acreditados todos los elementos necesarios para imponer al Estado la obligación de reparar el daño antijurídico que causó, pero resulta altamente improbable —por no decir que materialmente imposible— recaudar elementos demostrativos que permitan cuantificar de forma técnica, con apoyo en elementos matemáticos y/o estadísticos, el monto del perjuicio a indemnizar.***

“5.1.- Perjuicios derivados de la pérdida de la oportunidad de la víctima directa.

“(…), la Sala no se pronunciará respecto de los perjuicios materiales solicitados en la demanda, comoquiera que ellos derivan de la muerte de la víctima directa, motivo por el cual se reconocerá, con fundamento en el principio de equidad antes mencionado, una suma genérica para cada demandante, habida cuenta que cada uno de ellos demostró su interés para demandar dentro de este proceso y su consiguiente legitimación en la causa por activa dentro del mismo”⁶⁶ (negritas y subrayas de la Sala).

Este reconocimiento, se insiste, surge de la dificultad de indemnizar con base en datos estadísticos o exactos de cuya prueba adolecen casos como el que se examina, razón por la cual se acude al criterio de equidad, a fin de evitar

⁶⁴ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, 24 de octubre de dos mil trece (2013). Expediente: 25.869. Radicación: 68001-23-15-000-1995-11195-01

⁶⁵ Original de la cita: “Precepto cuyo tenor literal es el siguiente: ‘Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales’.”

⁶⁶ Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 11 de agosto de 2010, expediente 18.593, CP: Mauricio Fajardo Gómez.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



condenas en abstracto, como ya lo ha hecho esta Subsección en casos de indemnización del perjuicio autónomo de la pérdida de la oportunidad⁶⁷.

De conformidad con la sentencia acabada de citar, no se reconocerán los perjuicios materiales a título de lucro cesante pretendidos por los demandantes, pues, se reitera, no es consecuencia de la muerte del señor Armando Quijano Santamaría de donde surge la indemnización, sino como un perjuicio autónomo consistente en la pérdida de la oportunidad de haber continuado con vida.⁶⁸

De acuerdo con lo expuesto, se procede a la relación de los hechos que refulgen del material probatorio aportado al proceso para luego realizar el análisis de responsabilidad estatal en el caso concreto.

3.3 HECHOS PROBADOS

3.3.1 Sobre la legitimación en la causa por activa

- Copia del Registro Civil de Nacimiento de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso en donde se denota que es hija de la señora Ligia de Jesús Moscoso Zapata y del señor Gabriel Antonio Ladino Agudelo.⁶⁹
- Copia del Registro Civil de Nacimiento de la joven Karen Alexandra Ladino Vasco Ladino en el que se detalla que es hija de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso y del señor Emison Vasco.⁷⁰
- Copia del Registro Civil de Nacimiento de la señora Ángela María Ladino Moscoso en la que consta que es hija de la señora Ligia de Jesús Moscoso Zapata y del señor Gabriel Antonio Ladino Agudelo.⁷¹
- Copia del Registro Civil de Nacimiento de la señora Elizabeth Ladino Moscoso en donde se determina que es hija de la señora Ligia de Jesús Moscoso Zapata y del señor Gabriel Antonio Ladino Agudelo.⁷²
- Copia del Registro Civil de Nacimiento de la señora Ligia de Jesús Moscoso Zapata.⁷³
- Copia del Registro Civil de Nacimiento del señor Emison Vasco.⁷⁴
- Declaración extrajuicio rendida el 06 de septiembre de 2016 por la señora Elizabeth Ladino Moscoso y Rubén Darío Zuluaga García en el que detallan que la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso Emison Vasco han convivido en pareja, compartiendo techo, lecho y mesa durante más de diez (10) años.⁷⁵

⁶⁷ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, Sentencias del 13 de marzo de 2013, exp. 500012331000199605793-01 (25.569) y del 21 de marzo de 2012, exp. 54001233100019972919-01 (22.017), ambas con ponencia del Magistrado Mauricio Fajardo Gómez.

⁶⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Sentencia de cinco (5) de julio de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 68001-23-31-000-2004-02444-01(44740). Actor: Sara Orejarena de Quijano y otros. Demandado: Instituto de Seguros Sociales En Liquidación

⁶⁹ Cuaderno principal Fl. 11.

⁷⁰ Cuaderno principal Fl. 12.

⁷¹ Cuaderno principal Fl. 13.

⁷² Cuaderno principal Fl. 14.

⁷³ Cuaderno principal Fl. 15.

⁷⁴ Cuaderno principal Fl. 16.

⁷⁵ Cuaderno principal Fl. 17.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



- Certificado de existencia y representación legal de la farmacéutica Colombia – Droguería, en donde se denota que cuenta con matrícula inmobiliaria No. 2597-1 y que su representante legal es el señor José Gustavo Montoya Castaño.⁷⁶

3.3.2 Sobre el servicio médico, asistencial y administrativo prestado a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso.

- Historia clínica la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso en la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)⁷⁷.

“Fecha historia: 16/03/2015 08:16 a.m.

(...)

Enfermedad actual: Don Gustavo la inyectó y le duele impresionante, de esto 2 días

(...)

Describe lo Normal y Anormal: Glúteo con inflamación tumefacción dolor en el izquierdo más equimosis paciente con fatiga malestar general

...DX Principal: R224- Tumefacción, masa o prominencia localizada en el miembro [inferior]

Dx Relacionado 1: L023- Absceso cutáneo, furúnculo y ántrax de glúteos

Dx Relacionado 2: M796- Dolor en miembro

Dx Relacionado 3: R53X- Malestar y fatiga

(...)

Medicamentos.: [Cefalexina Ibuprofeno Acetaminofén]

Imaginología: No

Laboratorios: No

(...)

Remisión ambulatoria: No.

Fecha y hora del egreso

Fecha del egreso: 16/03/2015

Hora del egreso: 08:16

(...)

Fecha historia: 19/03/2015 08.24 a.m.

(...)

Enfermedad actual: paciente de 27 años quien asiste a [la consulta] porque refiere que se colocó una inyección (sic) en donde aplican inyección en una droguería el miércoles de la semana pasada. [sintió] un corrientazo cuando le aplicaron la [inyección] en el glúteo derecho desde entonces ha presentado inflamación limitación en el arco articular en la marca refiere calambres parestesias, asistió el viernes pasado, [mandan medicación] ambulatoria sin mejoría...

(...)

Comentarios del diagnóstico: Se ordena electromiografía, se remite a ortopedia para valoración y manejo se dan 10 días más de incapacidad médica.

(...)

Fecha historia: 23/03/2015 09:38 a.m.

⁷⁶ Cuaderno principal Fls. 22-28.

⁷⁷ Cuaderno principal Fls. 29-32, 35-45, 51-58, 93-161, 165-170, 173-177 y 479-495.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Enfermedad actual: [paciente] refiere hace 10 días aprox [consulta] a droguería por síntomas virales en donde aplican inyección **no sabe que medicamento**, posterior a esto inició (sic) dolor intenso en glúteo derecho induración cambios inflamatorios fiebre refiere consulta previa manejo antibiótico y analgésico ante no [mejoría] reconsulta y envían.

(...)

Describe lo anormal: hay en glúteo derecho región indurada de aprox 15 cm equimótico dolorosa evidencia de pus. Posible hematoma [posterior] aplicación que se con **falla terapéutica inicial** con [cefalexina]//

(...)

Enfermedad actual: paciente que [refiere] que hace 8 días le aplicaron un medicamento en la región glútea izquierda y que desde entonces presenta dolor en ese nivel, y sensación de calambres.

Comentarios: [ordeno] (sic) pasar en 500cc 1 amp tramadol+ 2gr de dipirona [revalorar] con resultados 11+52 [paciente] con cc de hematoma abscedado en glúteo [falla] terapéutica inicial, con pcr 24 [leucocitosis] leve neutrófila plt normal [paciente] muy limitada a la marcha con gran zona de induración rubor hematoma de 15x20cm aprox dolor intenso en glúteo que limita a la marcha decido dejar hospitalizada manejo antibiótico ev y analgésico se explica a [paciente] entiende y acepta //

(...)

Plan de manejo: [paciente] con cc de hematoma abscedado en glúteo [falla] terapéutica inicial, con pcr 24 [leucocitosis] leve neutrófila plt normal [paciente] muy limitada a la marcha con gran zona de induración rubor hematoma de 15x20 cm aprox dolor intenso en glúteo que limita a la marcha decido dejar hospitalizada manejo antibiótico ev y analgésico se explica a [paciente] entiende y acepta// 1. [Hospitalizar] pensión mujeres 2. dieta corriente 3. lev ssn 500 cc cada 8h 4. oxacilina fco pasar 2 ev cada 4h 5. clindamicina amp 600 mq cada 8h ev 5. dipirona 1gr ev cada 8 h 6. 1 amp ranitidina cada 12h 7. medios físico// curaciones diarias si inicia drenaje 8. control sv 9. avisar cambios

(...)

Examen: Cuadro hemático
Grupo: Hematología

Analito		Resultado 1		Resultado 2		Unidad		VALORES DE REFERENCIA	
								Inferior	Superior
2000	RECuento DE LEUCOCITOS	9.8				10^3		5.0	10.0
2001	LINFOCITOS#	3.98				CEL/uL		0.0	2.0
2002	CELULAS MIXTA#	0.21				10^3			
2003	NEUTROFILOS#	5.6				CEL/uL		0.3	0.8
2004	LINFOCITOS%	40.33				%		30.0	40.0
2005	CELULAS MIXTAS%	2.19				%		4.0	10.0
2006	NEUTROFILOS%	57.48				%		45.0	65.0
2007	RECuento DE GLOBULOR ROJOS	4.92				10^6		4.1	5.4
2008	HEMOGLOBINA	13.4				g/L		12.0	16.0
2009	MCHC	33.8				g/dL		33.0	36.0
2010	MCH	27.2				pg		28.0	33.0
2011	MCV	80.5				fL		80.0	99.0
2012	HEMATOCRITO	39.6				%		35.0	47.0
2013	RECuento DE PLAQUETAS	220				10^6		150.0	450.0
						CEL/uL			
Comentario									

(...)

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Examen: paciente que presenta lesión dérmica bullosa, con eritema, calor, escarificación, con una induración de unos 5x3cm localizado en la región glútea derecha, con marcha antalgica.

(...)

Fecha historia 25/03/2015 12:44 p.m.

Subjetivo: paciente refiere haber pasado buena noche con [mejoría] del dolor, sin picos [febril], tolerando vía oral.

Objetivo:

examen físico examen general: paciente en buenas condiciones generales, alerta orientado [consiente], tolerando vía oral, escleras [anticréticas], conjuntivas rosadas, cuello sin masas ni adenopatías, cuello con tráquea [centrada], sin presencia de masas o adenopatías, tórax simétrico sin uso de músculos accesorios, ruidos cardiacos rítmicos sin soplos, campos pulmonares ventilados sin sobreagregados, abdomen blando depresible sin masas ni megalias no doloroso, peristaltismo positivo, glúteo derecho con evidencia de escoriación en proceso de cicatrización con [induración] de 9x12 cms sin salida de material purulento extremidades simétricas móviles sin edema pulsos presentes, neurológico sin alteraciones aparentes.

(...)

Comentario: [Paciente con buena evolución clínica con mejoría de la [induración] aun sin evidencia de drenaje por lo que decido solicitar ecografía de tejidos blandos, continua con igual manejo antibiótico, explico a la paciente [acepta] y [comprende]

(...)

Fecha historia: 26/03/2015 02:46 p.m.

Subjetivo: paciente refiere haber pasado buena noche, tolerando vía oral, sin picos [febril], con mejoría del dolor.

(...)

Comentarios: paciente con mejoría clínica con ecografía de glúteo aumento de la ecogenicidad del tejido celular subcutáneo con rea aproximada de 10x10 cms no se [observan] colecciones abscedad, musculo sin alteración.

(...)

Interrogatorio: paciente que es valorada por ortopedista Dr. Buitrago quien refiere **en su nota que la paciente debe ser remitida a nivel 2 por riesgo de necrosis lipídica y sobreinfección**

(...)

Comentarios: Suspende orden de salida, y se inicia tramite de remisión a nivel 2 orden dada por ortopedista, se inicia tramite de remisión con sos, indico a la familia que es un proceso lento, acepta y comprenden.

(...)

Comentarios: paciente quien está [pendiente] de trámite de remisión, por celulitis en glúteo sin mejoría al tto instaurado, recibo [llamado] de [enfermería] [quien] me [indican] que [paciente] tiene dolor intenso, valoro [paciente] que

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



evidencia zonas de aparente [necrosis con] zonas [bullosas], dolor intenso a la palpación, ordeno manejo analgésico diclofenaco 75 mg [y ahora tramadol] 100 mg diluir en 100 y pasar en 100 cc de ssn.

(...)

Se presentó algún evento adverso o de no calidad en la atención?: No se presentó.

(...)

Comentarios: [paciente] que decide continuar con el proceso de alta y suspender proceso de remisión, se explican los riesgos y consecuencias, [paciente acepta] y comprende.

(...)

Fecha del egreso: 27/03/2015 - Hora del egreso: 06:18

(...)

Resultado de procesos diagnósticos: PCR 24Hemograma: Leucos 12380 Neutros 66% Linfos 24.7% HB 13.9 HCTO 43.5 PLT 257000Ecografía de glúteo aumento de la ecogenicidad del tejido celular subcutáneo con área aproximada de 10x10 cms no se observan colecciones abscedad, musculo sin alteración.

Condiciones [generales] a la salida del paciente: paciente en buenas condiciones generales, alerta orientado [consiente], tolerando vía oral, escleras [anticréticas], conjuntivas rosadas, cuello sin masas ni adenopatías, cuello con tráquea [centrada], sin presencia de masas o adenopatías, tórax simétrico sin uso de músculos accesorios, ruidos cardiacos rítmicos sin soplos, campos positivo, glúteo derecho con evidencia de escoriación en proceso de cicatrización con [induración] de 3x 10 cms sin salida de material purulento extremidades simétricas móviles sin edema pulsos presentes, neurológico sin alteraciones aparentes.

Plan de manejo ambulatorio: que decide firmar alta voluntaria se explican riesgos, de su retiro voluntario, se explica que al firmarla se cancela inmediatamente la orden de remisión, [paciente] acepta y [comprende].

(...)

Fecha historia: 09/04/2015 10:49 a.m.

(...) paciente en estables condiciones de salud, [consiente, alerta] orientada, quien es contra remitida de la sagrada familia luego de presentar un cuadro clínico de 15 días de [evolución] por celulitis en glúteo derecho, luisco (sic) de haberse aplicado una inyección intramuscular en una farmacia de esta localidad, desconoce el nombre del medicamento, por una [virosis] que ella dice [presentaba], así que fue evolucionando con signos de [infección] local como calor rubor eritema, por lo que consulto al hospital Santander de Caicedonia y fue tratada con clindamicina y oxacilina iv sin mejoría fue valorada por ortopedista, quien solicito remisión a un nivel superior. Fue atendida en la sagrada familia que [encuentran] una zona de induración en glúteo derecho con edema de 10cms, 10cms, piel con esfacelacion [dolor] a la palpación sin secreción purulenta. Se realizó en [quirófano] drenaje de [absceso] en piel de glúteo derecho y se [encuentra emplastamiento] en un área de 15 por 20 cms sin pus. Se toma muestra de desbridamiento se le ha realizado curaciones con furazin (sic). Está siendo tratada con [ampicilina] sulbactam (sic) 2 amp [cada] 6 horas el Dr. Samuel Grisales, cirujano de la sagrada familia solicita remisión a primer nivel para continuar tratamiento endovenoso por 7 días más.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



(...)

Cambios en el estado del paciente: *mejoría clínica, [sin] tejido [necrótico], con herida sin [signos] de infección, la cual se pretende cerrar [con] segunda intención. Resultados de procedimientos diagnósticos: no tiene justificación de indicaciones terapéuticas: manejo ambulatorio de antibioticoterapia [analgesia], curaciones días de por medio condiciones [generales] a la salida del paciente: mejores condiciones de salud. Herida sin signos de infección. Aun con herida que se [pretende] cerrar [por] segunda intención con medias establecidas y compromiso de parte de la paciente plan de manejo ambulatorio: naproxeno tableta 250 mg tableta tomar 1 cada 8 horas por 8 días ibuprofeno tableta 400 mg tomar 1 cada 8 horas por 8 días omeprazol capsula de 20 mg tomar 1 en ayunas claritromicina tableta de 500 mg tomar 1 cada 12 horas por 7 días cefalexina tableta de 500 mg tomar 1 cada 12 horas por 7 días curaciones día de por medio por enfermería cantidad 7. (siete), traer la fitoestimulina al servicio de curaciones, se da [incapacidad] medica por 17 días*

(...)

Situaciones importantes durante el turno: paciente que fue valorada por el doctor Saza, el cual osculta paciente, encontrándola muy bien le [revisa] glúteo y le indica que se ve mejoría con el [desbridamiento] que hicieron así le dará salida con tratamiento de antibiótico oral y [analgesia], curaciones día de por medio, se lleva salida la [cual] estará lista después de la una de la tarde. pendiente curación por parte de la jefe, pero [consiente] orientada y afebril.

Fecha historia: 04/05/2015

Motivo de la consulta: control absceso glúteo

Enfermedad actual: paciente con absceso en glúteo derecho de un mes y medio de evolución aprox. en fue llevada a un drenaje de la lesión bajo anestesia general; posterior a ello la lesión ha continuado aumentando de tamaño* sobre todo en profundidad* con secreción purulenta instantánea y abundante* sin embargo refiere disminución del dolor. Continúa con antibioterapia escrita en su consulta anterior* pese a ello la evolución de la lesión es torpida.

(...)

Comentarios del Diagnóstico: requiere nueva valoración urgente por cirugía general, para realizar nuevo procedimiento probablemente y continuar administración de antibióticos parenterales, pues el manejo con curaciones y antibioterapia oral ha fracasado

(...)

Fecha historia: 15/05/2015

Comentarios importantes durante el turno: 07+45 paciente que ingresa por sus propios medios al servicio de curaciones consciente alerta (sic) orientada afebril e hidratada, paciente que presenta absceso en glúteo derecho, se descubre herida se observa herida de color [rosácea] supurando ya que la paciente no se realizó la curación el día de ayer e hizo actividad física "caminar" se irriga herida con abundante ssn 0.9% se deja herida limpia se aplica [fitoestimulina] que trae la paciente se deja cubierta con gasa y micropore sale paciente por sus propios medios [consiente] orientada afebril hidratada en [mejores] condiciones.

(...)

Fecha historia: 24/05/2015

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Situaciones importantes durante el turno: son las 08 y 45 am y llega paciente para curación en herida infectada área de glúteo mayor derecho, se le observa una pequeña área con tejido [blanquecino] fibroso el cual se le retira con pinza mosquito y se le realiza buena limpieza con solución salina, y luego secado y dejo capa de fitoestimoline cubro primero con gasa vaselinada y por último gasa seca mas micropore, otra área se le observa tejido granuloso sano, sale paciente en mejor estado.

(...)

Fecha historia: 29/05/2015

situaciones importantes durante el turno: 7+50am llega paciente por sus propios medios, [consiente], orientada, [tolerando] el medio ambiente, con orden de curación en absceso de glúteo derecho por inyección ya hace varios meses, paciente que le hicieron cirugía en armenia clínica sagrada familia, luego estuvo hospitalizada aquí para terminar tratamiento de antibiótico se observa herida de más o menos 3 centímetros de diámetro por 1 de profundidad, herida granulada piel rosada, sin signos de infección, se limpia con solución salina normal, se seca y se cubre con gelatina sin sabor, más crema [fitostimoline], mas apósito y micropore [sale] paciente por sus propios medios, [consiente]. Para su casa se dan recomendaciones [generales] paciente que ya fue vista por cirujano plástico, y ordeno colocar parches que debe comprar la usuaria.

Fecha historia: 09/06/2016

Enfermedad actual: paciente que refiere dolor en pierna derecha paciente con alteración de nervio ciático por inyección mal colocada, hace más de 1 año, no refiere otra sintomatología

.... Describa lo normal y anormal: Lesague+ pierna derecha, cicatriz a nivel de glúteo derecho."

- Registro de estudio radiográfico efectuado a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso por parte de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)⁷⁸.

"RESULTADO

Se realizó ecografía de tejidos blandos (región glútea derecha) con transductor de alta y baja frecuencia.

Hallazgos:

Aumento de la ecogenicidad del tejido celular subcutáneo con un área aproximada de 10x10cm. No se observan colecciones abscedadas. Las estructuras [musculares] no prestan alteraciones

Opinión

Celulitis en región glútea derecha."

- Historia clínica de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso en la Comfenalco-Ips Clínica La Sagrada Familia de Armenia, Quindío.⁷⁹

"Fecha de ingreso: 2015-03-28

(...)

⁷⁸ Cuaderno principal Fl. 33-34.

⁷⁹ Cuaderno principal Fls. 63-81.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



EVOLUCIÓN: Paciente de 27 años de edad quien ingresa procedente del servicio de urgencias donde consulta el día 28/3/15 **por celulitis en glúteo derecho cc de 15 días de evolución paciente refiere que en una droguería aplicaron un medicamento intramuscular en glúteo derecho, paciente desconoce el nombre del medicamento** * me lo aplique para una virosis que tenía* con los días empezó a presentar signos de infección local buscó atención medica formularon manejo antibiótico oral sin buena evolución por lo que deciden hospitalizar para dar manejo antibiótico intravenoso recibe días de clindamicina y oxacilina iv sin [mejoría], fue valorada por ortopedista quien solicitó remisión para un mayor nivel de atención, argumentando riesgo de necrosis lipídica según nota de remisión, paciente refiere que se en el hospital local iniciaron trámite para remisión pero que su eps no la ubico en ninguna institución por lo que ella ante su preocupación decide firmar retiro voluntario y buscar por sus propios medios atención medica en un mayor nivel de atención paciente ingresa refiriendo dolor intenso en glúteo derecho.

(sic) glúteo derecho con zona de eritema edema induración de 10x10cm aproximadamente piel con esfacelación dolor a la palpación no hay secreción purulenta en el momento.

.... Hace dos semanas se aplicó inyección intramuscular en el glúteo derecho con posterior calor, rubor, dolor, fiebre. Recibió manejo antibiótico oral y posterior parenteral en Caicedonia (oxacilina-clindamicina) con orden de remisión pero paciente firmo retiro voluntario y consulta hoy a esta institución.

(...)

Se trasladó a quirófano por parte de Dra. M H Gaitán se realiza drenaje de absceso en piel de glúteo derecho encuentra [emplastamiento] en un área de 15.20cm en el glúteo derecho, sin franca pus.

(...)

PROCEDIMIENTOS QUIRÚGICOS

862303 – Desbridamiento escisional por lesión de tejidos profundos hasta el 10% de superficie corporal en área general.

(...)

Fecha de ingreso: 2015-03-29

(...)

Diagnóstico Post-Operatorio

Dx. Postoperatorio: Absceso Cutáneo furúnculo y ántrax de glúteos L023

Hallazgos:: Emplastamiento en una área de 15, 20cm en el glúteo derecho, sin franca pus.

(...)

Fecha de ingreso: 31/03/2015

Descripción subjetiva: Se siente bien

Descripción objetiva: Pulso 80 la región glútea con herida limpia, algo pálida, sin supuración

Plan y manejo: Se decide [contra remisión] a Caicedonia para completar tto antibiótico y curaciones

(...)

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Disminución comparada con los días anteriores, se observa tejido necrótico alrededor

Paciente en manejo antibiótico, se continua manejo antibiótico, se explica a la paciente la condición refiere comprender

(...)

Descripción subjetiva: Paciente valorada en ronda médica con CX genral Dr. Samuel Grisales quien ordena remisión a 1 er nivel para [completar] antibioterapia y curaciones ≥manejo con ampicilina sulbactam 3 gr IV cada 6 horas desde el día 28/03/2015 hoy día 3.

(...)

Descripción subjetiva: Se siente bien, tolera bien la vía oral. Buena diúsis. Deposición adecuada. Afebril

Descripción objetiva: Buenas condiciones generales. FC 80. FR20. Hidratada. Cardiopulmonar adecuado. Abdomen blando y depresible. Glúteo derecho con zona drenada, abierta y limpia. Con algunos cmabios en la piel.

- De la historia clínica de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso en la ESE Hospital Departamental Universitario del Quindío San Juan de Dios.

"Fecha. 28/05/2015 08:50:09 a.m

Enfermedad actual: paciente refiere que hace 3 meses presento virosis y en droguería [administraron diclofenaco] sódico en glúteo que presento lesión modular siendo operada sin cicatrización adecuada cirujana Dra. Gaitán sagrada familia

examen físico: buen estado general afebril hdtolucionde (sic) continuidad en glúteo [derecho] de 3 x 4 cms con [tejido] de granulación"

- Sobre el proceso de remisión de la paciente Leidy Viviana Ladino Moscoso en mientras se encontraba en seguimiento en la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V).⁸⁰

" Fecha de solicitud: 26/03/2015

(...)

Motivo de la consulta: Dolor

*Enfermedad actual: Paciente que [refiere] que hace 8 días le aplicaron un medicamento en la región glútea izquierda y desde entonces presenta dolor en ese novel *y sensación de calambres*

(...)

Fecha de atención médica: 26/03/2015 fecha de egreso 26/03/2015

(...)

Fecha de solicitud 27/04/2015

(...)

*Observaciones
 Cirugía plástica*

⁸⁰ Cuaderno principal Fls. 46-50, 59-68 y 82-92.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



(...)

Fecha de atención médica: 27/03/2015 fecha de egreso 27/03/2015

TRASLADA AMBULANCIAS ARMENIA

Fecha de solicitud: 01/04/2015 23:04

(...)

Administradora: Servicio Occidental Salud SOS

(...)

Remito de: CSF

Remito a: Primer Nivel de [Hospitalización]

(...)

Justificación remisión: Terminar antibioticoterapia y curaciones.

(...)

De: ESE Hospital Santander de Caicedonia **A:** Otra Institución SOS⁸¹

(...)

Fecha de solicitud: 04/05/2015

Especialidad solicitante: Consulta Médica General

Evento: Enfermedad Profesional

(...)

Servicios solicitados

SS Valoración por Cirugía General

Diagnóstico

Código L023 Absceso cutáneo, furúnculo y ántrax glúteos

(...)

Motivo de la consulta: control absceso glúteo

Enfermedad actual: paciente con absceso en glúteo derecho de un mes y medio de evolución aprox. Quien fue llevada a un drenaje de la lesión bajo anestesia general; posterior a ello la lesión ha continuado aumentando de tamaño* sobre todo en profundidad* con secreción purulenta constante y abundante* sin embargo refiere disminución del dolor. Continúa con antibioterapia prescrita en su consulta anterior* pese a ello la evolución de la lesión es torpida.

(...)

Medicamentos.: Remisión a cirugía general con médico tratante: (Dra. Gaitán)* en el momento considero que debe continuar tratamiento intrahospitalario para administración de antibioterapia parental

(...)

Fecha de la atención médica: 04/05/2015

Fecha del egreso: 04/05/2015

Hora del egreso: 08:34"

⁸¹ Entiéndase por (SOS) Servicio Occidental de Salud

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



- Certificado de 12 de octubre de 2015 de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. en donde se detalla que la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso se encuentra *-encontraba-* afiliada a esta EPS.⁸²

3.3.3 Sobre la historia laboral de la demandante

- Certificado de Talleres Rurales del Valle Cooperativa de Trabajo Asociado Industrias Integradas, en donde consta que la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso prestó sus servicios a dicha cooperativa en el periodo comprendido entre el 01 de noviembre de 2012 al 14 de octubre de 2015 por un salario de \$644.350 M/Cte.⁸³

3.3.4 Sobre las actas de visitas de control de droguerías, farmacias droguerías y farmacias homeopáticas

- Acta de visita de control de droguerías, farmacias droguerías y farmacias homeopáticas de 22 de enero de 2015 realizada por la Unidad Ejecutora de Saneamiento del Valle del Cauca a la Droguería Colombia, en donde se denota en el punto 4.11 que cuenta con un área dotada de inyectología y con los certificados de idoneidad *–cumpliendo completamente con los estándares previstos-*, y concluyendo de manera general que el establecimiento se encontraba en buenas condiciones técnicas y sanitarias.⁸⁴
- Acta de visita de control de droguerías, farmacias droguerías y farmacias homeopáticas de 10 de marzo de 2015 realizada por la Unidad Ejecutora de Saneamiento del Valle del Cauca a la Droguería Colombia, en donde se denota en el punto 4.11 que cuenta con un área dotada de inyectología y con los certificados de idoneidad *–cumpliendo completamente con los estándares previstos-*, empero, determinando que el establecimiento de comercio no cumple con las evidencias para requerir formulas médicas en la aplicación de medicamentos por vía intramuscular, ni se evidencian registros de aplicación de productos por vía intravenosa. Se concluyó que de manera general que el establecimiento no cumple con el numeral 4.13.⁸⁵
- Acta de visita de control de droguerías, farmacias droguerías y farmacias homeopáticas de 22 de mayo de 2015 realizada por la Unidad Ejecutora de Saneamiento del Valle del Cauca a la Droguería Colombia, en donde se denota en el punto 4.11 que cuenta con un área dotada de inyectología y con los certificados de idoneidad *–cumpliendo completamente con los estándares previstos-* y en este caso se observó que el personal farmacéutico requería la formulada médica para aplicar medicamentos por vía intramuscular *–punto 4.13-* concluyendo que la Droguería Colombia dio cumplimiento a las recomendaciones efectuadas en el seguimiento de 10 de marzo de 2015.⁸⁶

3.3.5 Sobre el interrogatorio de parte

- La señora Leidy Viviana Ladino Moscoso identificado con cédula de ciudadanía No. 1.116.722.931 de Trujillo (V), rindió testimonio en audiencia de pruebas celebrada el día 23 de septiembre de 2021, en la cual indicó que:

⁸² Cuaderno principal Fls. 180-182.

⁸³ Cuaderno principal Fl. 179.

⁸⁴ Cuaderno principal Fls. 268-271.

⁸⁵ Cuaderno principal Fls. 272-275.

⁸⁶ Cuaderno principal Fls. 276-279.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



“(…) **PREGUNTADO.** Cuál fue la razón en su momento y si recuerda la fecha que le motivo a usted a recurrir al servicio de la Droguería Colombia. **CONTESTADO.** Sí, fue en marzo aproximadamente el 08, yo fui porque tenía una virosis, tenía fiebre, dolor en el cuerpo y yo estaba trabajando en una empresa, tenía mucho trabajo entonces me aplique esa inyección para poder cumplir con mi deber, luego empecé enferma, con problemas para caminar, fiebre, enrojecimiento, entonces ya allí me trataron con analgésicos, con medicamentos, no fue exitoso lo que me hicieron porque debido a eso seguí mal, y ya me hospitalizaron, me vio el ortopedista, él me dijo que tenía un peligro de una infección en la pierna, fui a cirugía. **PREGUNTADO.** (…) En el momento en el que usted inicia con estas dolencias, tenía usted un vínculo laboral, percibía salario o algún tipo de ingreso por el desarrollo de algún trabajo. **CONTESTADO.** Sí, yo estaba trabajando en Industrias Integradas. **PREGUNTADO.** Por qué considera que la atención dispensada en el hospital de salud hubiera podido ser, inoportuna o carente de la dispensación en la oportunidad para su remisión a otro nivel del servicio de salud. **CONTESTADO.** Pues yo fui porque tenía el endurecimiento, la fiebre, el dolor, pero nunca pensé que iba llegar a lo que se dio, que resultara con ese hueco, que me tuviera que operar y tantas cosas, yo pienso que si me hubieran remitido antes yo pienso que solo me tuvieran que haber hecho el dren y no tener que entrar a cirugía (…) y también la demora de la EPS porque yo firme alta voluntaria con mi esposo, con mi compañero porque el ortopedista me dijo que podía resultar con ese [glúteo] podrido y a mí me dio mucho miedo y el dolor era mucho, entonces nosotros firmamos y nos fuimos por nuestros propios medios a Armenia a La Sagrada Familia. (…) **PREGUNTADO.** Hasta cuando empezó usted a apreciar las afectaciones cutáneas en su glúteo derecho, que la llevaron a consultar el Hospital Santander. **CONTESTADO.** Yo me sentí enferma la misma noche, empecé enferma, con dolor, ya después consulte (…). **PREGUNTADO.** Usted presenta afectaciones al orden moral, físico, estético, cuáles fueron las consecuencia y cuéntenos como usted las refiere. (…) **CONTESTADO.** La mayor afectación es para mí familia y especialmente para mí, porque esa cicatriz me quedó muy fea y aparte de la cicatriz me quedó un hundimiento y eso para cualquier mujer es muy difícil porque usted estando bien, porque eso es de por vida, y yo no tengo los medios para hacerme una cirugía (…) yo me siento muy mal porque yo no llevo la vida normal, hay cosas que yo no me las puedo colocar, mi familia se siente mal, porque ellos me ven triste, porque eso me afecta mucho como mujer (…) ahora hay muchas cosas que no puedo utilizar porque la cicatriz es evidente, la afectación que me quedó en el [glúteo] es muy evidente. (…) **PREGUNTADO.** Que medicamento le aplicaron. **CONTESTADO.** No, no recuerdo el nombre. **PREGUNTADO.** No pregunto qué efectos adversos podría tener ese medicamento. **CONTESTADO.** No, no señora y no recuerdo el nombre. **PREGUNTADO.** Le manifestó usted a la persona que le aplicó la inyección si usted tenía algún tipo de alergias, un cuadro previo de alergias o alguna otra sintomatología. **CONTESTADO.** No, yo no tenía ninguna alergia, yo solo dije que tenía el malestar. (…) **PREGUNTADO.** Observe usted que cumplían con los protocolos de bioseguridad. **CONTESTADO.** El señor, para mí el señor tiene mucha experiencia en inyectología, para mí el señor sí, pero a mí me inyectó fue la señora. (…) **PREGUNTADO.** Cuáles fueron las conductas posteriores que usted realizó a la aplicación de la inyección. **CONTESTADO.** Yo empecé enferma la misma noche, empecé con fiebre, con dolor, entonces yo fui a hablar con la señora, le mostré lo que tenía y ella me dijo que me colocara paños de agua tibia y me aplicó una crema, ya yo seguí enferma y ya consulté. (…) **PREGUNTADO.** Por qué no acudió al servicio de urgencias, sino que acudió a la droguería. **CONTESTADO.** Lo que pasa es que yo si fui a urgencias, pero había mucha gente y yo estaba trabajando, entonces yo entre, me senté, entregué la cédula y no me llamaron porque había mucha gente, entonces yo me fui a la droguería porque necesita estar bien para cumplir con mi trabajo. **PREGUNTADO.** (…) Como fue el cuidado durante ese tiempo que usted dijo presentaba malestares, fiebres, cual fue el cuidado en casa **CONTESTADO.** Yo no hice esfuerzos, yo estuve quieta (…) yo estuve en casa porque de ahí me devolvieron. **PREGUNTADO.** Por qué no se presentó antes, porque espero esos 10 días.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



CONTESTADO. Yo espere porque no pensé que fuera (sic) algo tan grave, por eso no me presente. (...) **PREGUNTADO.** Usted me puede indicar como fue la atención médica recibida. **CONTESTADO.** Fue con medicamentos para ver si podrían drenar, para ver si no eran tan grave, entonces quedé hospitalizada hasta que me viera el ortopedista (...) la atención fue buena lo que a mí me parece fue la demora, lo que a mí me afectó fue la demora para no haber tenido que llegar a la cirugía (...) en la remisión. (...) **PREGUNTADO.** A usted le explicaron cómo era el proceso de remisión, como eran los tiempos. **CONTESTADO.** Si ellos me dijeron que era muy lento, pero que si había cupo, podía ser en la María Ángel de Tuluá pero que no era una clínica apta (...) entonces yo hablé con mi esposo y decidimos que lo mejor era irnos para una clínica en Armenia. **PREGUNTADO.** Al momento de usted firmar un alta voluntaria, a usted le indicaron cuales eran las consecuencia de usted firmar un alta voluntaria y renunciar a la atención que se le estaba prestando en ese momento. **CONTESTADO.** Sí, si señora. (...) **PREGUNTADO.** Físicamente en qué quedo afectada. **CONTESTADO.** En sí es estético la cicatriz, como se me ve. (...) **PREGUNTADO.** Cuál fue la evolución o la sintomatología que usted presentó en estos 10 días para usted no considerar que era algo grave, sino que al día décimo fue cuando usted consideró esta situación. **CONTESTADO.** Yo sentía fiebre, dolor, enrojecimiento y me molestaba para caminar. (...) **PREGUNTADO.** Puede indicarle al Despacho si usted tiene algún tipo de conocimiento técnico o científico en el área de la salud. **CONTESTADO.** No, no señora. **PREGUNTADO.** Cuando usted en respuesta anterior refirió que lo que la afecta a usted fue la demora en la remisión, usted con qué criterio concluye esto. **CONTESTADO.** Yo pienso que es porque se demoraron en remitirme, yo pienso que si me hubieran remitido antes yo no hubiera entrado a cirugía y no hubiese quedado con ese hueco en [el glúteo]. (...) **PREGUNTADO.** Usted tenía conocimiento de que en el Hospital de Caicedonia se aplicaba servicio de inyectología. **CONTESTADO.** Sí claro, por eso yo fui primeramente allá, pero no me atendieron porque había mucha gente y me quede esperando. (...) **PREGUNTADO.** Con que inmediatez se debía realizar esa intervención o que tiempo tenía usted para que la remitieran. **CONTESTADO.** El médico ortopedista cuando me vio me dijo que tenía que pasar lo más pronto posible a un nivel 2 para descartar la infección la pierna (...) que era necesario que yo pasara a un nivel 2 antes de que tuviera la infección ahí. (...) **PREGUNTADO.** A usted se le necrózico la herida, se le pudrió. **CONTESTADO.** Sí a eso me refiero yo cuando digo que la inyección se adherido (sic) a la piel. (...) **PREGUNTADO.** Teniendo en cuenta que usted se desplazó a la ciudad de Armenia, al Hospital de La Sagrada Familia en bus, quisiera que le informe al Despacho cuales fueron los cuidados que usted tuvo respecto de la cicatrización de su lesión, que cuidados usted tuvo al salir del Hospital Santander de Caicedonia al que fue contraremitida. **CONTESTADO.** En sí, lo más importante era el antibiótico que era ampicilina por 18 días y las curaciones que fueran día de por medio, muy cumplidamente, en sí fue eso (...). **PREGUNTADO.** Hoy en día está pendiente de alguna cirugía para restauración o habilitación de su salud en materia ortopédica o en la parte estética. **CONTESTADO.** A mí el Dr. Riaño me mando con cirugía plástica para Armenia, yo fui a Armenia con cirugía plástica, me vio un médico y entonces me dijo que él no me recomendaba que me hiciera la cirugía plástica en ese momento porque yo tenía ese "roto" ahí y había pasado todo muy reciente (...) entonces él me dijo que él como médico tendría que sacarme de pierna, entonces que si yo estaba dispuesta que me hicieran curaciones ahí, él me explicó que eso era como un colgajo que sacan de la pierna y rellenan en la nalga, pero él me dijo que en muchos casos eso fallaba y que era peor, entonces él me dijo que me lo dejaba a mi disposición y entonces yo no quise porque me dio mucho miedo.

3.3.6 Sobre las pruebas testimoniales

- La Dra. María Andrea Aponte Jaramillo, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.113.307.160 de Sevilla (V), médica general y quien atendió a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso mientras estuvo hospitalizada en la ESE Hospital

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Santander de Caicedonia (V), rindió testimonio en audiencia celebrada el 23 de septiembre de 2021, en la cual sostuvo que:

“(…) **PREGUNTADO.** Cuando un paciente consulta los servicios médicos y se ha automedicado previamente, cuáles son las consecuencias de no indicar al médico tratante (…) acerca de la automedicación. **CONTESTADO.** Pues es bastante grave porque al no tener conocimiento de que medicamento se está aplicando el paciente, no podemos conocer efectos adversos, causa, si el medio de aplicación fue el adecuado, si el medicamento era el adecuado para los síntomas que se estaban presentando, entonces limita mucho el poder de actuar de nosotros como personal de salud. **PREGUNTADO.** Podría indicarle al Despacho que es una celulitis de la piel y tejido celular subcutáneo. **CONTESTADO.** La celulitis en la piel y tejido celular subcutáneo es una infección por inoculación de bacterias al tejido de la piel (…) la celulitis habla de infección a esas capas de la piel por inoculación. **PREGUNTADO.** (…) Qué es un absceso. **CONTESTADO.** El absceso es la formación y acumulación de pus en alguna parte del cuerpo como respuesta a la inoculación de bacterias. (…) **PREGUNTADO.**Cuál es el tratamiento que se debe realizar en este tipo de situaciones clínicas. **CONTESTADO.** Depende del momento en que se haga el diagnóstico, si es un diagnóstico temprano se puede manejar con medidas locales, igual dependiendo de la extensión del absceso o de la celulitis, medidas locales como paños de agua caliente, si se ve que hay un compromiso mayor, se inicia un tratamiento antibiótico inicialmente de bajo espectro, medicamentos por así decirlo, un poco más débiles, previniendo al paciente para una resistencia bacteriana, si se ve que no hay mejoría, se hace un escalamiento de los antibióticos, dependiendo de la respuesta del paciente, y en casos en que no haya una adecuada respuesta de antibióticos se hace un drenaje quirúrgico. (…) **PREGUNTADO.** Una vez formado el absceso se pueden formar úlceras en el tejido afectado. **CONTESTADO.** Efectivamente porque la zona que esta alrededor del absceso está sometida a presión (…) va a disminuir el flujo sanguíneo, y al disminuir el flujo sanguíneo, disminuye la calidad del tejido. (…) **PREGUNTADO.** Ese tiempo de cicatrización también puede de ser resultado de ese medicamento que no se conoce cuál es su origen o cuáles son sus componentes. **CONTESTADO.** En algunos casos sí, porque hay medicamentos como los de tipo tiroideos que lo que hacen es supresión del sistema inmunológico y retarda todo el accionar del cuerpo. (…) **PREGUNTADO.** En que consiste el acta voluntaria de un paciente y cuáles son las recomendaciones que el médico le da a la paciente cuando estas deciden firmar el acta voluntaria. **CONTESTADO.** El acta voluntaria como su nombre lo indica, es un alta que hace el paciente por su propia cuenta por encima de las recomendaciones médicas, al momento del paciente de firmar un acta voluntaria, está terminado por completo el servicio que se le está prestando por parte de la entidad de salud, al momento en que paciente decide irse del servicio por voluntad propia se cancela todo tipo de tratamiento o procedimientos que se estén realizando (…) **PREGUNTADO.** Cuáles son las etapas que se tienen para el manejo de esta patología, que tenía la paciente. **CONTESTADO.** (…) Pues teniendo en cuenta que ella ya llegó con los cambios inflamatorios ya instaurados, se inició inmediatamente manejo antibiótico y de igual manera se iniciaron medidas locales y cuando ya vio que no era pertinente el manejo de ella en un nivel 1, se inició el trámite de remisión de inmediato, sin suspender el tratamiento que estaba recibiendo previamente. (…) **PREGUNTADO.** Usted recuerda porque se remitió la paciente a una IPS de segundo nivel. **CONTESTADO.** Según lo que se indica en la historia clínica es por poca respuesta a antibiótico y que al pasar ronda unos de los médicos indica que el nivel de complejidad de la lesión de la paciente debe de ser manejada en otro lugar. (…) **PREGUNTADO.** Cuando hay una posibilidad de necrosis en el cuerpo de un paciente, cual es la obligación de remitir a un paciente a un hospital de segundo nivel (...). **CONTESTADO.** Si uno en el nivel de atención en el que esta, no tiene como prestarle los adecuados servicios al paciente, debe de enviarlo a un sitio que pueda prestarle todos los servicios que necesite (...) cuando ya tiene un diagnóstico de necrosis con pruebas y tratamiento,

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



depende del sitio y del tipo de necrosis, si hay una sospecha o riesgo, dependiendo del sitio, se puede tener un tiempo de espera de 72 horas.”

- La Dra. María Eugenia Diago Armero, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.602.700 de Cali (V), rindió testimonio en audiencia celebrada el 23 de septiembre de 2021, en la que indicó que:

“(…) **PREGUNTADO.** Cuando se presenta este tipo de situaciones clínicas, como la que sucedió con la señora Ladino, ustedes como médicos tratantes quedan ilimitados para el tratamiento que les deban recomendar. **CONTESTADO.** Sí, porque quedamos cortos de conocimiento, porque lo que manejamos es el momento en el que el paciente llega con los síntomas actuales, sin conocer la causa real de lo que le generó su quebranto de salud. **PREGUNTADO.** Es decir, que ustedes como médicos tratantes se basan inicialmente en la clínica que refiere el paciente, a la sintomatología que refieren ellos sentir. **CONTESTADO.** Claro, cuando yo recibo un paciente lo recibo con una clínica definida y entre a determinar diferentes determinaciones dependiendo de lo que el paciente me indique y de lo encuentro del examen físico. (….) **PREGUNTADO.** Cuál es el tratamiento que la lex artis indica para este tipo de diagnóstico. **CONTESTADO.** Del tratamiento no hay un parámetro exacto, depende mucho de la clínica y del estadio como tal del paciente, si es una celulitis inicial que consulta a tiempo, pues el manejo es básico, medios locales, manejo para el dolor, reposo, si ya el manejo requiere como tal el uso normal de antibióticos, se le genera la orden de antibióticos, inicialmente, oral, si por X o Y motivo, no tendría los resultados terapéuticos esperados, pues ya se procede en el ámbito hospitalario como tal a dar un manejo antibiótico intravenoso y manejo para el dolor (….) normalmente los cambios inflamatorios pueden suceder de manera muy rápida, usted puede tener cambios por celulitis en cuestión de 6 a 12 horas, el dolor, el calor, la limitación y eso hace que la persona consulte de manera pertinente. (….) **PREGUNTADO.** Cuando se hace referencia a una falla terapéutica, se hace referencia a que la persona no tuvo adherencia al tratamiento, el tiempo de consulta no fue dentro de un término razonable y esto hace que la evolución dentro de su cuadro clínico sea mucho rápida y de difícil diagnóstico, a un error médico o a un tratamiento no adecuado. **CONTESTADO.** Una falla terapéutica es cuando en mi paciente uno no encuentra una respuesta con el manejo que se le dio con el medicamento (….) **PREGUNTADO.** El hecho de que no se conociera el medicamento que se auto medico hace que su función o hizo que su función médico tratante limitara el tratamiento que a esta se le debía recomendar. **CONTESTADO.** Sí (….) hay medicamentos que no son de uso intramuscular, si esta paciente tuvo un manejo con algún medicamento que no se podía colocar en glúteo, en parte muscular, pues posiblemente fue o que desencadenó todo (….) pero estoy hablando en posibilidades. (….) **PREGUNTADO.** Cuál es el medicamento idóneo para tratar esta patología inicialmente. **CONTESTADO.** Depende, porque si es ambulatoria el manejo es diferente, también hay diferentes opciones si la paciente por ejemplo es alérgica y depende del criterio médico cuando la atiendan (….) hay paciente con celulitis que se les puede dar manejo ambulatorio (….) para pacientes entrados con celulitis, acá en la institución seguimos unas guías médicas que las seguimos casi todos los médicos (….) incluso esta paciente cuando se hospitalizó fue siguiendo la guía del hospital (….) se indica que pacientes con celulitis que han tenido fallas terapéuticas previas y por la extensión de su lesión se hospitalizan con manejo endovenoso (….) con oxacilina y clindamicina. (….) **PREGUNTADO.** De qué depende que la evolución de un paciente sea rápida, normal o lenta. **CONTESTADO.** Depende del tiempo de exposición a que ha estado el paciente que la está generando, la exposición que le causó su lesión, depende de la pertinencia del antibiótico, del manejo médico que se le ha instaurado, de la adherencia del paciente al tratamiento (….) **PREGUNTADO.** En el Hospital Santander de Caicedonia se presta el servicio de inyectología. **CONTESTADO.** Sí. (….) **PREGUNTADO.** Si se le establece una posible necrosis, cual es el tiempo de remisión necesaria a otro centro hospitalario. **CONTESTADO.** Se inicia un proceso de remisión no

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



hay un tiempo estimado, como lo dije anteriormente, todo depende de la disponibilidad de clínica y de las EPS-s con sus convenios, pero pues, cuando llega un paciente con cambios clínicos de necrosis se inicia el proceso de remisión (...) el tiempo estimado no existe.”

- La señora Johana Andrea Betancour López, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.964.145, rindió testimonio al siguiente tenor.

*“(...) **PREGUNTADO.** Que incidencia tuvo en ese desmejoro de la salud o en la situación de salud de la señora Leidy Viviana, el Hospital Santander y la EPS, usted que sabe de eso. **CONTESTADO.** Pues sé que en el Hospital se demoraron mucho en remitirla y en cuanto a eso, a ella le tocó solicitar, desistir por parte de ella para ir a otra parte, que la remitieran y se demoró mucho para la remisión. **PREGUNTADO.** Que secuelas le generó esa mala atención o la demora a la atención que usted ha hecho referencia. **CONTESTADO.** Las consecuencias que yo sé que le han traído es que nosotras siempre ibas a piscina y ella ya no puede ir a piscina porque eso le hizo ahí un hueco, no puede usar vestido de baño, debe utilizar ropas anchas, a ella no se le puede hablar de ese tema porque se pone triste, eso a ella la afecta mucho emocionalmente. **PREGUNTADO.** (...) Quien es el señor Emison Vasco. **CONTESTADO.** Es el esposo. (...) **PREGUNTADO.** Como ha afectado la situación de salud o las consecuencias que le trajo esa demora en la atención o ese proceso irregular en la atención médica. (...) **CONTESTADO.** Pues yo en el momento que yo lo vi a ella (...) la situación económica era muy difícil porque yo me la encontré un día en el hospital y ella no tenía como trasladarse (...) y ahora la emocional porque ahorita a ella no se le puede hablar del tema, que yo no voy a pasear, que yo no me relaciono con la gente así porque le afecta que le vean, que se le nota que tiene un deformación del glúteo, entonces para ellos es muy incómodo verla todo el día deprimida. (...) **PREGUNTADO.** Usted conoció de la existencia de llanto por parte de doña Leidy Viviana. **CONTESTADO.** Sí muchas veces, me buscó y me contó que estaba muy afligida por eso, que tenía muchos problemas con el esposo, hasta problemas por intimidad porque le daba pena que le viera eso así (...) que porque le había quedado una afectación muy grande en [glúteo] y lloraba mucho por eso. (...) **PREGUNTADO.** Entorno a la familia como comparte lo espacios recreativos. **CONTESTADO.** Ella si va a los espacios recreativos, pero ella no se integra como para meterse a una piscina, ella se queda ahí y si se le ve la tristeza de que eso, ella ahora no lo puede hacer. **PREGUNTADO.** Usted sabe si ella ha ido a un psicólogo por esa situación. **CONTESTADO.** No, la verdad nunca se lo he preguntado. (...) **PREGUNTADO.** El esposo de ella, teniendo en cuenta que usted en respuesta anterior dice que usted cree que al esposo le gustaría verla a ella de manera diferente, de ella como se viste actualmente, podría indicarle al despacho si usted tiene este tipo de conversaciones el esposo de ella o es lo que usted considera desde su aspecto como mujer. **CONTESTADO.** La verdad pues él si un día lo comentó (...). **PREGUNTADO.** Usted tiene conocimiento o la señora Leidy Ladino le indicó por que no se había dado la remisión. **CONTESTADO.** No, la verdad no, yo solamente sé que ella iba a firmar un alta, pero no me dijo por qué no se había dado la remisión (...) ella si me dijo que se había demorado mucho para remitirla y que le habían dicho que tenía una celulitis en la piel y que eso no era lo que ella tenía y que ella tenía colorado en la pierna y que después se le puso morado, que ella lo manifestó y que era muy notable.”*

- La señora María Liliana Guayara Tobar, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.961.004, rindió testimonio sobre el objeto de la prueba de la siguiente manera.

*“(...) **PREGUNTADO.** Usted sabe que se le ocasionó a la paciente conforme a esas demoras, omisiones o negligencias médicas. (...) **CONTESTADO.** A la medida de que se le aplicó una inyección a ella, le salió un hematoma grandísimo, se le pudo [el glúteo] por la falta de atención, le quedó un hueco en un [glúteo] (...) tener una deformidad en [un glúteo]. **PREGUNTADO.** Usted*

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



*cómo ve emocionalmente a la señora Ladino Moscoso, **CONTESTADO**. Muy deprimida, como muy aislada de la sociedad al ver su aspecto físico, pues al tener un hueco de esos en [un glúteo], porque a uno le gusta lucirse, ponerse minifaldas, las cosas apretadas, es como cambiar el estilo de vida uno. **PREGUNTADO**. Ha limitado actividades, hobbies, tareas. **CONTESTADO**. Pues ella es de las personas que salía mucho con su familia a hacer recreación a lucir, a ponerse sus vestidos de baño, pero en este momento, no lo hace por la afectación que tiene. **PREGUNTADO**. Que otras personas han resultado afectadas a raíz de este hecho. **CONTESTADO**. Su familia (...). **PREGUNTADO**. Por qué los percibió afectados. **CONTESTADO**. Porque ella trabajaba y al ver que ya no podía trabajar, porque eso no se lo cubrió el seguro, eso no venía, eso le afectó económicamente porque no veía plata en la casa, moralmente, físicamente, al verla a ella aislada de su entorno familia a cualquiera le da traumatismo. (...) **PREGUNTADO**. Cual fue la falta de prestación de servicio a la señora Leidy Viviana Ladino. **CONTESTADO**. No, yo dije que por falta de la EPS de no hacer la remisión rápido (...). **PREGUNTADO**. Por qué le estaba afectando, porque usted lo vio o porque escucho del médico o de la señora Leidy. **CONTESTADO**. De la señora Leidy. **PREGUNTADO**. Usted sabe si la señora Leidy tiene algún conocimiento en salud **CONTESTADO**. No. **PREGUNTADO**. Tiene usted conocimiento cual fue la demora para la remisión de la señora Leidy Viviana. **CONTESTADO**. No. (...) **PREGUNTADO**. Usted no tiene un conocimiento directo de los hechos que se le presentaron a la señora Leidy. **CONTESTADO**. Ok.”*

3.3.7 Sobre el contrato de prestación de servicios asistenciales suscrito entre la EPS Servicios Occidental de Salud S.A. y la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)

- Contrato de Prestación de Servicios Asistenciales No. 0609 de 2010 para la implementación de servicios del Plan Obligatorio de Salud de régimen contributivo y del Plan de Atención Complementario (PAC) suscrito entre la EPS Servicios Occidental de Salud S.A. y la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) con vigencia de 30 de octubre de 2010 a 30 de octubre de 2011.⁸⁷
- Otro si No. 1 de 10 de octubre de 2012 del Contrato de Prestación de Servicios Asistenciales No. 0609 de 2010, en donde se consagra que el tiempo de vigencias del contrato se prorrogará automáticamente una vez culminado el tiempo de vigencia pactado.⁸⁸
- Otro si No. 2 de 10 de abril de 2013 del Contrato de Prestación de Servicios Asistenciales No. 0609 de 2010, en donde se consagra que el tiempo de vigencias del contrato será de un (1) año y se prorrogará automáticamente una vez culminado el tiempo de vigencia pactado por el término de un (1) año.⁸⁹

3.3.8 Sobre los contratos de seguro

A. Del contrato de seguro suscrito por la EPS Servicios Occidental de Salud S.A. y Allianz Seguros S.A.

- Póliza Responsabilidad Civil Profesional de Clínicas y Hospitales No. 022069379 bajo la modalidad de “Claims Made” suscrita por la EPS Servicios Occidental de Salud S.A. y Allianz Seguros S.A., con vigencia 28 de marzo de 2017 al 30 de marzo de 2018⁹⁰.

⁸⁷ Cuaderno principal Fls. 444-459.

⁸⁸ Cuaderno principal Fls. 460-461.

⁸⁹ Cuaderno principal Fls. 462-463.

⁹⁰ Cuaderno principal Fls 408-427 y 617-632.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



B. Del contrato de seguro suscrito por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y La Previsora S.A. Compañía de Seguros

- Póliza Responsabilidad Civil de Clínicas y Hospitales No. 1004733 bajo la modalidad de “póliza de seguro individual” suscrita por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y La Previsora S.A. Compañía de Seguros, con vigencia del 31 de diciembre de 2014 al 31 de diciembre de 2015⁹¹.

3.4 ANÁLISIS DE RESPONSABILIDAD ESTATAL

3.4.1 Daño

En primer lugar, siguiendo al Dr. Juan Carlos Henao⁹², el daño es *la aminoración patrimonial sufrida por la víctima*. Es la lesión o amenaza de lesión definitiva a un interés o bien jurídicamente protegido del cual es titular una persona, grupo o colectivo.

Así, para que exista daño y éste sea indemnizable, debe ser personal y cierto. En cuanto al carácter personal, el autor referido expone lo siguiente:

“Que el perjuicio sea sufrido por la persona que solicita reparación”.⁹³ “(...) El daño es personal cuando quien demanda reparación es la persona que lo sufrió, con independencia de que se encuentre o no de manera abstracta en una situación jurídicamente protegida, que se presume, salvo prueba de que el título que sustenta el derecho para obtener la indemnización del daño es ilegal.”⁹⁴

Respecto al carácter cierto, expresa:

“El daño para que pueda ser reparado debe ser cierto, esto es, no un daño genérico o hipotético sino uno específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su patrimonio”.⁹⁵

“La existencia es entonces la característica que distingue al perjuicio cierto. Pero, si la existencia del perjuicio es la singularidad de su certeza, no podemos sin embargo confundir las diferencias entre la existencia del perjuicio y la determinación en su indemnización. En efecto, según el profesor Chapus, “lo que el juez no puede hacer, en ausencia de la determinación del perjuicio, es otorgar una indemnización que repare, y ello por la fuerza misma de las cosas, porque la realidad y dimensión del perjuicio son la medida de su indemnización. Pero bien puede reconocer que la responsabilidad se compromete cuando la existencia del perjuicio se establece, sin importar las dudas que se tengan acerca de su extensión exacta.”⁹⁶(...)”⁹⁷

En el mismo sentido, el Consejo de Estado expresa:

“(...) es pertinente anotar que para que pueda hablarse de la existencia de un daño a un bien jurídicamente tutelado y por lo mismo de carácter indemnizable es necesario que este reúna los siguientes requisitos: particular, determinado o determinable, cierto, no eventual y que recaiga sobre un bien jurídicamente tutelado. Los puntos de certeza y no eventualidad se predicen, respectivamente,

⁹¹ Cuaderno principal Fl. 502 y 574-582.

⁹² HENAO, Juan Carlos. El Daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho Colombiano y Francés. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 1998. p. 84.

⁹³ Ibidem p. 88.

⁹⁴ Ibidem. p. 104

⁹⁵ Ibidem p. 129.

⁹⁶ CHAPUS. Responsabilité publique, cit, p.403. Citado por: Ibid.131

⁹⁷ Ibidem. p.130-131

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



*sobre la demostración de la lesión a un derecho subjetivo y la independencia a la realización de otros hechos extraños diferentes al hecho dañoso; y el punto de la antijuridicidad se predica de la existencia de una obligación jurídica de no soportar el daño”.*⁹⁸

En consecuencia, la demanda se orienta en exigir la responsabilidad de las entidades demandadas, en relación con el daño sufrido por la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso concretado en el **absceso cutáneo, furúnculo y ántrax del glúteo derecho que conllevó a una limitación de movilidad temporal de su miembro inferior derecho y a una cicatriz de carácter permanente**, circunstancia que se encuentra acreditada en la revisión de la historia clínica obrante en el expediente, especialmente con el informe quirúrgico de 29 de marzo de 2015 emanado de Comfenalco-IPS Clínica La Sagrada Familia de Armenia, Q.

En dicho informe quirúrgico se reporta cirugía de Desbridamiento escisional por lesión de tejidos profundos de hasta el 10% de la superficie corporal con un diagnóstico postoperatorio de absceso cutáneo, furúnculo y ántrax de glúteo L023 producto de la aplicación de una inyección intramuscular en el glúteo derecho, de diagnóstico: *Emplastamiento en un área de 15,20cm en el glúteo derecho, sin franca pus*⁹⁹.

Ahora bien, se precisa que a pesar de que en la audiencia inicial celebrada el día 10 de marzo de 2020¹⁰⁰, el litigio fue establecido en resolver la responsabilidad de las entidades accionadas *“por la presunta falla del servicio médico asistencial prestada entre el mes de marzo de 2015”*, no lo es menos y como se estableció en el acápite *“problemas jurídicos”* de esta providencia, que de una interpretación de la demanda en su integralidad¹⁰¹ y como quiera que así se desprende de los hechos de la demanda como del acápite de fundamentos jurídicos y razones de la solicitud de condena, también habrá de resolverse sobre la configuración de una pérdida de oportunidad como daño autónomo.

3.4.2 Imputación y nexo de causalidad

Corresponde efectuar el análisis pertinente, a fin de determinar si el daño puede ser imputado a las entidades demandadas ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. y el particular José Gustavo Montoya Castaño en calidad de propietario del establecimiento de comercio “Colombia Droguería”, estudio que se procede a realizar conforme al título subjetivo de imputación de la falla probada del servicio, según posición jurisprudencial unificada¹⁰² de la Sección Tercera del Consejo de Estado, aplicable en materia de responsabilidad médica, en el cual, le incumbe al actor, no solo la demostración del padecimiento de un daño antijurídico, sino también su imputabilidad a la entidad demandada.

En caso de verificarse que el daño antes referido no resulta imputable a la parte demandada, se deberá establecer si la pérdida de oportunidad de recuperación y/o expectativa de movilidad del miembro inferior derecho y la cicatriz de carácter permanente en el glúteo derecho de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso resulta

⁹⁸ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez. Sentencia de 27 de octubre de 2005, Radicación número: 15728.

⁹⁹ Cuaderno principal Fls. 66-68.

¹⁰⁰ Cuaderno principal Fl. 695.

¹⁰¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Bogotá D.C., veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020). Radicación número: 08001-23-31-003-2007-00806-01 (60092). Actor: María Del Carmen Ruiz Padilla y otros. Demandado: Instituto De Los Seguros Sociales Liquidado. Referencia: acción de reparación directa.

¹⁰² Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. 15772.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



imputable a título de falla del servicio a una acción u omisión de las entidades demandadas.

La parte actora atribuye el daño enunciado a los demandados, debido a la mala praxis del tratamiento médico oral brindado a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso cuando acudió al servicio de urgencias de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), por la aplicación de un medicamento desconocido (intramuscular) sin las respectivas medidas de seguridad y salubridad realizado por la farmacia Colombia Droguería, en el entendido que cualquier herida en el órgano de la piel se debe entender como una alerta grave que debe ser atendida a tiempo para así evitar consecuencias más adversas e irreparables producto de infecciones u otras patologías, predicando, de esta manera la falta de remisión oportuna por parte de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A.

Refiere que el inadecuado tratamiento conllevó a la pérdida de movilidad temporal del miembro inferior derecho y la concreción de una cicatriz de carácter permanente en su glúteo derecho de 15x20 cm; Por otra parte, establece la falta de remisión a un centro médico de segundo nivel de complejidad.

Así, reprocha la vulneración de la norma constitucional y legal vigente sobre la prestación de los servicios de salud, especialmente el servicio de médico y administrativo, en la búsqueda de un adecuado tratamiento a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso.

En cuanto a la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), le reclama específicamente la falla médica en la atención integral de la demandante, toda vez que, existió una falla terapéutica *-reiterante-* en las decisiones del equipo médico, es decir, señala que los tratamientos efectuados no fueron los pertinentes para manejar el caso en concreto.

Conforme a la historia clínica obrante en el plenario¹⁰³ y que resulta ser la prueba por excelencia¹⁰⁴, como quiera que da cuenta de la totalidad del servicio y atenciones médicas brindadas a la paciente, se advierte que la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso acudió al servicio de urgencia de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) el día 16 de marzo de 2015 a las 08:16 a.m., por una herida producto de la aplicación endovenosa de un medicamento intramuscular desconocido, razón por la cual fue valorada por el cuerpo médico general del servicio de urgencias quien ordenó tratamiento oral antibiótico, antiinflamatorio y analgésico para interrumpir la *tumefacción – masa* (inflamación) localizada en el miembro inferior derecho, el dolor, el posible absceso cutáneo, furúnculo y ántrax, y el malestar general¹⁰⁵, reportándose, el mismo día que se debía *“aclarar [Dx manejo] de síntomas (sic) ver evolución”*, y refiriendo como diagnóstico:

“DX Principal: R224- Tumefacción, masa o prominencia localizada en el miembro [inferior]

Dx Relacionado 1: L023- Absceso cutáneo, furúnculo y ántrax de glúteos

Dx Relacionado 2: M796- Dolor en miembro

Dx Relacionado 3: R53X- Malestar y fatiga.”¹⁰⁶

Posteriormente, tres (03) días después, esto es, el 19 de marzo 2015 a las 08:24 a.m. la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, consulta otra vez el servicio de urgencias de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) en donde refiere, nuevamente dolor en glúteo derecho, inflamación y limitación en la movilidad,

¹⁰³ Cuaderno principal Fls. 29-32, 35-45, 51-58, 93-161, 165-170, 173-177 y 479-495.

¹⁰⁴ Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 2011, exp. 18793, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁰⁵ Cuaderno principal Fls. 479-480.

¹⁰⁶ Cuaderno principal Fls. 479-480.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



manteniéndose el tratamiento inicial y solicitándose electromiografía y valoración por ortopedia.¹⁰⁷

Luego, el día 23 de marzo de 2015 a las 09:38 a.m. la médica tratante infiere que, de conformidad con la sintomatología presentada y el resultado fallido del tratamiento antibiótico, antiinflamatorio y analgésico, como también, denotando una induración en el glúteo derecho de aproximadamente 15 cm, dolor en dicha zona y la evidencia de pus, se ordenó la hospitalización y tratamiento de antibioterapia.

“Comentarios: [ordeno] (sic) pasar en 500cc 1 amp tramadol+ 2gr de dipirona [revalorar] con resultados 11+52 [paciente] con cc de hematoma abscedado en glúteo fila terapéutica inicial, con pcr 24 [leucocitosis] leve neutrófila plt normal [paciente] muy limitada a la marcha con gran zona de induración rubor hematoma de 15x20cm aprox dolor intenso en glúteo que limita a la marcha decido dejar hospitalizada manejo antibiótico ev y analgésico se explica a [paciente] entiende y acepta //

(...)

*Plan de manejo: [paciente] con cc de hematoma abscedado en glúteo [falla] terapéutica inicial, con pcr 24 [leucocitosis] leve neutrófila plt normal [paciente] muy limitada a la marcha con gran zona de induración rubor hematoma de 15x20 cm aprox dolor intenso en glúteo que limita a la marcha decido dejar hospitalizada manejo antibiótico ev y analgésico se explica a [paciente] entiende y acepta// 1. [Hospitalizar] pensión mujeres 2. dieta corriente 3. lev ssn 500 cc cada 8h 4. oxacilina fco pasar 2 ev cada 4h 5. clindamicina amp 600 mg cada 8h ev 5. dipirona 1gr ev cada 8 h 6. 1 amp ranitidina cada 12h 7. medios físico// curaciones diarias si inicia drenaje 8. control sv 9. avisar cambios*¹⁰⁸

En ese mismo sentido, en la prueba testimonial recaudada en el plenario a la Dra. María Eugenia Diago Armero, manifestó que la valoración y remisión al Hospital Santander de Caicedonia (V) fue adecuada, toda vez que, la patología presentada por la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso cuenta con un tratamiento específico dependiendo de la evolución clínica del paciente, refiriendo que:

*“(...) **PREGUNTADO.** Cuál es el tratamiento que la lex artis indica para este tipo de diagnóstico. **CONTESTADO.** Del tratamiento no hay un parámetro exacto, depende mucho de la clínica y del estadio como tal del paciente, si es una celulitis inicial que consulta a tiempo, pues el manejo es básico, medios locales, manejo para el dolor, reposo, si ya el manejo requiere como tal el uso normal de antibióticos, se le genera la orden de antibióticos, inicialmente, oral, sí por X o Y motivo, no tendría los resultados terapéuticos esperados, pues ya se procede en el ámbito hospitalario como tal a dar un manejo antibiótico intravenoso y manejo para el dolor (...) normalmente los cambios inflamatorios pueden suceder de manera muy rápida, usted puede tener cambios por celulitis en cuestión de 6 a 12 horas, el dolor, el calor, la limitación y eso hace que la persona consulte de manera pertinente. (...)”*

Por otra parte, respecto al procedimiento terapéutico, y en específico del tratamiento de antibioterapia, señaló que su actuar fue concomitante a la *lex artis* y guías médicas establecidas para la patología presentada, debido a qué:

*“(...) **PREGUNTADO.** Cuál es el medicamento idóneo para tratar esta patología inicialmente. **CONTESTADO.** Depende, porque si es ambulatoria el manejo es diferente, también hay diferentes opciones si la paciente por ejemplo es alérgica y depende del criterio médico cuando la atiendan (...) hay paciente con celulitis que se les puede dar manejo ambulatorio (...) para pacientes entrados con*

¹⁰⁷ Cuaderno principal Fls. 481-482

¹⁰⁸ Cuaderno principal Fls. 483-485.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



celulitis, acá en la institución seguimos unas guías médicas que las seguimos casi todos los médicos (...) incluso esta paciente cuando se hospitalizó fue siguiendo la guía del hospital (...) se indica que pacientes con celulitis que han tenido fallas terapéuticas previas y por la extensión de su lesión se hospitalizan con manejo endovenoso (...) con oxacilina y clindamicina. (...)”,

En consecuencia, este Despacho comparte la postura de las médicas tratantes, en el sentido de indicar que el tratamiento brindado a la paciente por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) fue diligente y adecuado conforme la situación presentada, toda vez que al tratarse de la presencia de un absceso en el glúteo derecho, pos administración de medicamento vía intramuscular, se brindó tratamiento de forma pertinente, idónea y adecuada, tal y como se establece en los protocolos médicos de la época, y que relatan que:

“Tanto la celulitis como la erisipela se manifiestan inicialmente con áreas de eritema, edema, dolor y calor de la piel afectada, acompañadas algunas veces de petequias y/o hemorragias en la piel eritematosa e incluso ampollas superficiales

(...)

La historia y examen físico son claves para establecer el diagnóstico de celulitis/erisipela, no se requieren pruebas de laboratorio en casos de infección no complicada, en ausencia de comorbilidades o complicaciones. Los cultivos (hemocultivo, cultivos por aspiración con aguja o biopsia por punción) tienen bajo rendimiento y la Sociedad de Enfermedades Infecciosas de América, IDSA (del inglés, Infectious Diseases Society of America), en la última actualización del 2014 de sus Guías Prácticas, no los recomienda¹⁰⁹.

(...)

*Celulitis Purulenta: celulitis asociadas [ha] exudado purulento, en ausencia de absceso drenable. Como mencionamos anteriormente, la presencia de pus orienta a la infección por *S. aureus*, en estos casos debe iniciarse terapia empírica que cubra SAMR, mientras se esperan los resultados del cultivo de secreción. (...) Cuando se sospeche infección polimicrobiana (abscesos grandes, heridas traumáticas, pie diabético o infecciones en región pélvica y/o perianal) se justifica la cobertura con antibióticos de amplio espectro.”¹¹⁰*

Así mismo, desde el ingreso de la paciente a la institución el 16 de marzo de 2015, se consignó en la historia clínica que presentaba un cuadro relacionado de Absceso cutáneo, furúnculo y ántrax en glúteos, -que más tarde sería confirmado en el procedimiento quirúrgico del 29 de marzo de 2015-, y en donde debía realizarse de manera preliminar un tratamiento antibiótico inicial de manera ambulatoria para determinar la acogencia al tratamiento terapéutico y verificar si con este se evitaba la propagación de agentes externos contaminantes, en efecto, la *lex artis* constata que:

*“12. Los antibióticos recomendados para el manejo oral de erisipela o celulitis de primera línea son **cefalexina**, como alternativa clindamicina, amoxicilina /clavulanato o TMP SMX.*

¹⁰⁹ D.L. Stevens, A.L. Bisno, H.F. Chambers, E.P. Dellinger, E.J.C. Goldstein, S.L. Gorbach, et al. *Practice guidelines for the diagnosis and management of skin and soft tissue infections*: 2014. Tomado de the Infectious Diseases Society of America. Ver disponible en: <http://dx.doi.org/10.1093/cid/ciu444>

¹¹⁰ Flores, Rodrigo, Villarroel, José Luis, Valenzuela, Fernando. *Enfrentamiento de las infecciones de piel en el adulto*. 2021. Tomado de Revista Médica Clínica Las Condes. Páginas 429-441.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



13. Los antibióticos recomendados para el manejo intravenoso de erisipela o celulitis son la **oxacilina**, cefazolina, **ampicilina sulbactam** o clindamicina, y como alternativa amoxicilina/clavulanato,

14. Para pacientes en los que la celulitis se asocia con trauma penetrante, infección previa o colonización por SAMR, uso de drogas intravenosas, celulitis abscedadas, o inmunosupresión se debe administrar un antimicrobiano efectivo contra SAMR y estreptococos.

15. La duración recomendada de antimicrobiano es 5 días, pero el tratamiento podrá ser extendido si la infección no ha mejorado en este periodo de tiempo.

(...)

La guía americana para el manejo de IPTB del 2014 (IDSA) propone una clasificación dependiente de gravedad, basada en un esquema propuesto por Eron et al en 2003 capaz de dividir a los pacientes en infección leve, moderada o severa dependiendo de su estabilidad clínica, factores de riesgo y comorbilidades¹¹⁸ (...) **Clase 1**, los pacientes no presentan signos o síntomas de toxicidad sistémica o presencia de comorbilidad que pueda complicar el tratamiento, y usualmente es posible manejarla ambulatoriamente de forma oral o tópica. En la infección **clase 2** los pacientes lucen enfermos, pero las comorbilidades se encuentran estables (por lo general tienen más de 1 comorbilidad que puede prolongar el tratamiento o complicar el cuadro clínico general). Algunos de estos pacientes mejoran con terapia oral, otros requieren una vigilancia intrahospitalaria corta, y no hay forma de predecir el comportamiento de estos pacientes, por lo que la terapia endovenosa podrá ser preferida inicialmente al menos por un breve periodo de tiempo y posteriormente manejar en hospitalización en casa. En la **clase 3**, el paciente puede tener una apariencia que sugiere sepsis (alteración de estado de conciencia, taquicardia, taquipnea o hipotensión) o alguna comorbilidad no controlada que interfiera con la respuesta al antimicrobiano. Estos pacientes usualmente requieren manejo intrahospitalario y parenteral, pero presentan respuesta clínica rápida favorable que permite en pocos días el cambio de vía de administración o el manejo ambulatorio. En la **clase 4** el paciente está en sepsis o con una infección potencialmente fatal como las infecciones necrosante y siempre deberán ser manejados de forma hospitalaria, para terapia médica y quirúrgica, en la mayoría de los casos.¹¹¹

Por tanto, es claro que la paciente estuvo sujeta a un proceso tedioso y riguroso en donde se pudo constatar un tratamiento idóneo y concomitante a las reglas establecidas en los parámetros médicos internacionales y nacionales por parte de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), toda vez que, el equipo médico ante este tipo de patologías, *prima facie* debe suministrar un tratamiento principal antibiótico por vía oral, con el fin de determinar la adherencia del paciente al medicamento y determinar *–progresivamente–* si con este se puede subsanar su sintomatología, y entre los cuales, se encuentran la dicloxacilina, cefalexina o clindamicina, estos últimos, debidamente suministrados a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso en su tratamiento clínico y ambulatorio.

A su vez, se debe decir que el ente hospitalario fue ágil a la hora de brindar las recomendaciones realizadas, en el sentido de que para tratar de contrarrestar el dolor de la paciente ordenó el suministro de ibuprofeno y acetaminofén, analgésicos pertinentes para manejar paulatinamente el dolor mientras que el tratamiento

¹¹¹ S. Valderrama-Beltrán, et al. *Guía de Práctica Clínica para el Diagnóstico y Manejo de las Infecciones de Piel y Tejidos Blandos en Colombia*. Infectio 2019; 23(4): 318-346.

antibiótico (de 0-5 días o de 7-14 días¹¹²) hace efecto *-adecuado-* o se declara la falla terapéutica, solventando así una actuación primaria cualificada.

Ahora, respecto de la decisión de no hospitalizar a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, es pertinente señalar que el hospital se encontraba dentro del término recalcado por la *lex artis* para evacuar la parte inicial del tratamiento, debido a que la demandante consulto por primera vez el 16 de marzo de 2015, luego el 19 de marzo de 2015 y posteriormente fue hospitalizada el día 23 de marzo de 2015, es decir, dentro de los siete (7) primeros días de verificación de adherencia a la antibioterapia y sin que lo interregnos entre cada una de las valoraciones superara las 72h, tal y como se apreciaba en la siguiente imagen.

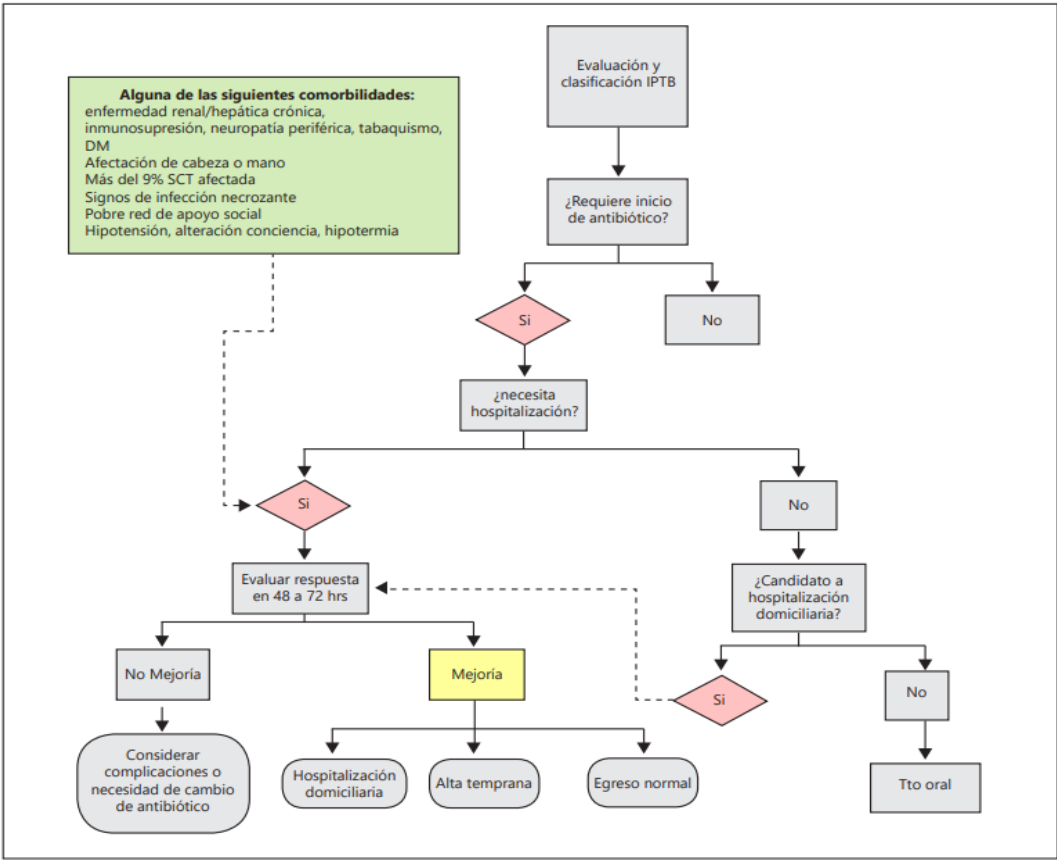


Figura 1. Algoritmo para la decisión del manejo hospitalario en pacientes con IPTB

113

Igualmente, la otra medica tratante, la Dra. María Andrea Aponte Jaramillo fue enfática en señalar que el manejo inicial y antibiótico fueron pertinentes para tratar la sintomatología.

*“(…) **PREGUNTADO.** Cuál es el tratamiento que se debe realizar en este tipo de situaciones clínicas. **CONTESTADO.** Depende del momento en que se haga el diagnóstico, si es un diagnóstico temprano se puede manejar con medidas locales, igual dependiendo de la extensión del absceso o de la celulitis, medidas locales como paños de agua caliente, si se ve que hay un compromiso mayor, se inicia un tratamiento antibiótico inicialmente de bajo espectro, medicamentos por así decirlo, un poco más débiles, previniendo al paciente para una resistencia bacteriana, si se ve que no hay mejoría, se hace un escalamiento*

¹¹² Para el manejo antibiótico empírico de IPTB purulenta se recomiendan las siguientes alternativas terapéuticas: • Para el manejo ambulatorio: TMP SMX o clindamicina oral por 5 a 7 días, alternativa linezolid 600mg oral cada 12 horas. Citado de S. Valderrama-Beltrán, et al. *Guía de Práctica Clínica para el Diagnóstico y Manejo de las Infecciones de Piel y Tejidos Blandos en Colombia*.

¹¹³ Xunta de Galicia. *Guía Colección de guías prácticas de heridas del Servicio Gallego de Salud*. Guía práctica de heridas traumáticas agudas de partes blandas. Guía n° 8, 2021 citado de López de los Reyes R., Vives Rodríguez E., Arantón Areosa L., Rumbo Prieto J.M. *Guía práctica de la herida quirúrgica aguda*. 1ª Ed. Santiago de Compostela: Xunta de Galicia Consellería de Sanidade Servicio Galego de Saúde; 2016.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



de los antibióticos, dependiendo de la respuesta del paciente, y en casos en que no haya una adecuada respuesta de antibióticos se hace un drenaje quirúrgico (...) **PREGUNTADO.** Cuáles son las etapas que se tienen para el manejo de esta patología, que tenía la paciente. **CONTESTADO.** (...) Pues teniendo en cuenta que ella ya llegó con los cambios inflamatorios ya instaurados, se inició inmediatamente manejo antibiótico y de igual manera se iniciaron medidas locales y cuando ya vio que no era pertinente el manejo de ella en un nivel 1, se inició el trámite de remisión de inmediato, sin suspender el tratamiento que estaba recibiendo previamente.”

Ahora, si bien desde el 23 de marzo de 2015 se ordenó la hospitalización en la pensión de mujeres de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), esta se hizo por la inocua adherencia de la paciente al tratamiento efectuado, es decir, por la simple razón de que la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso no presentó mejoría en la terapia antibiótica inicialmente suministrada.

De lo anterior, se debe decir que esta decisión se realizó de forma minuciosa y con perfecta adherencia a las guías y protocolos médicos establecidos, en el sentido de que solo para dicha fecha de consulta -23 de marzo de 2015- la demandante presentó induración de aproximadamente 15 cm con evidencia de pus, declarando la falla terapéutica inicial de cefalexina y ordenándole en contraposición, con el fin de contrarrestar la infección de su glúteo derecho los medicamentos de **“4. oxacilina fco pasar 2 ev cada 4h 5. clindamicina amp 600 mg cada 8h ev 5. dipirona 1gr ev cada 8 h 6. 1 amp ranitidina cada”**.

Que para los efectos de tratamiento de celulitis, como la recurrencia -continua- de la infección se requiere **i)** la hospitalización por cuanto se declara la falla al tratamiento inicial y correlativamente se requiere **ii)** un cambio en el manejo antimicrobiano de los pacientes, dicho de otro modo, la prestación del servicio se llevó a cabo de la mejor manera.¹¹⁴

Sobre el particular, la literatura médica de la Asociación Colombiana de Inyectología ha indicado que se debe hospitalizar un paciente con infecciones de piel y tejidos blandos -IPTB- siempre y cuando, y para lograr una mayor curación clínica en los siguientes casos:

“36. Se recomienda hospitalizar a un paciente con IPTB no purulenta o purulenta si presenta sepsis, comorbilidad no controlada, sospecha de infección necrosante, sospecha de miembro en riesgo, si requiere soporte social para garantizar el tratamiento, inmunosupresión o tratamiento fallido

37. Se recomienda dar egreso para continuar con manejo ambulatorio oral en un paciente con IPTB cuyas comorbilidades se encuentren controladas, tenga un manejo antimicrobiano definido, una evolución clínica favorable, tolere la vía oral y se garantice el suministro del medicamento.”¹¹⁵

“Se recomienda la hospitalización en pacientes con síndrome de respuesta inflamatoria sistémica (SIRS), sospecha de una infección más profunda o necrosante, pacientes con mala adherencia al tratamiento, infección en un paciente inmunodeprimido o falla terapéutica de tratamiento ambulatorio.

(...)

*Los criterios para hospitalizar a un paciente **no son universales**, por lo que esta decisión debe individualizarse por parte del médico tratante. Se*

¹¹⁴ Bagnoli F, Rappuoli R, Grandi G. Staphylococcus aureus: microbiology, pathology, immunology, therapy and prophylaxis.

¹¹⁵ S. Valderrama-Beltrán, et al. *Guía de Práctica Clínica para el Diagnóstico y Manejo de las Infecciones de Piel y Tejidos Blandos en Colombia*. Infectio 2019; 23(4): 318-346.

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



recomienda hospitalizar a pacientes con SIRS, sospecha de un compromiso profundo (fascitis, piomiositis), mala adherencia al tratamiento, pacientes con inmunosupresión grave o si se presenta falla terapéutica a un adecuado tratamiento ambulatorio^{116, 117}.

Por otro lado, se debe rescatar que el equipo médico tratante solicitó la valoración por ortopedia desde el día 19 de marzo de 2015, siendo revisado por este el día 26 de marzo de 2015 y en donde se le indicó que la paciente debía ser remitida a un centro hospitalario de nivel 2 por riesgo (presunción) de necrosis lipídica y sobreinfección, siendo tratada, finalmente en Comfenalco-Ips Clínica La Sagrada Familia de Armenia, Q. y en donde diagnosticaron que:

“Se trasladó a quirófano por parte de Dra. M H Gaitán se realiza drenaje de absceso en piel de glúteo derecho encuentra [emplastamiento] en un área de 15.20cm en el glúteo derecho, sin franca pus”

En efecto el equipo médico general que realizó el proceso terapéutico inicial, de hospitalización y de valoración por ortopedia tuvo en cuentas todas y cada uno de los procedimientos descritos por la *lex artis* y por los protocolos y guías médicas de atención de la época, debido a que:

1. Realizó un manejo antibiótico inicial (terapéutico), en donde, como ya quedó detallado de forma precedente se sugiere un tratamiento oral de primera línea con el grupo de antibióticos de cefalosporina de primera generación, que en el caso en concreto de la demandante le fue aplicado el medicamento denominado cefalexina, perteneciente a estas;
2. Según la guía de la *Italian Pediatric Infectious Diseases Society*, implementada en Colombia a través de guía realizada por la Asociación Colombiana de Inyectología, se señala que el manejo terapéutico preliminar debe iniciarse desde el día cero (0) al día quinto (5) o desde el día séptimo (7) de evolución y hasta el día décimo (10) o incluso hasta el día décimo cuarto (14), en donde se indica que se debe suministrar el medicamento ininterrumpidamente con el objetivo de evaluar la adherencia de los pacientes al régimen terapéutico prescrito.¹¹⁸

Tal y como quedó constatado en este caso, debido a que, de las pruebas aportadas en el plenario se puede inferir que a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso le aplicaron la inyección intramuscular “causante del daño” entre los días 10-11 de marzo de 2015, originándosele la sintomatología al día siguiente y consultando por primera vez el centro médico el día 16 de marzo de 2015, esto es, sin superar el día quinto (5) o sexto (6) de evolución; acto seguido el ente hospitalario le suministró el antibiótico de cefalexina y los analgésicos de ibuprofeno y acetaminofén, prescripción que se mantuvo hasta el día 23 de marzo de 2015 transcurriendo siete (7) días del manejo terapéutico inicial y sólo doce o trece (12-13) días desde el origen de su sintomatología por la infección en su glúteo derecho.

3. Ante la mala adherencia de la paciente al tratamiento brindado, el equipo médico ordenó su hospitalización de manera inmediata, tal y como lo emanan las reglas de la *lex artis*, y a su vez, inminentemente, realizó el cambio de medicamentos

¹¹⁶ Stevens DL., Bisno AL., Chambers HF., Dellinger EP., Goldstein EJC., Gorbach SL., et al. Practice Guidelines for the Diagnosis and Management of Skin and Soft Tissue Infections: 2014 Update by the Infectious Diseases Society of America. *Clinical Infectious Diseases*. 2014;59(2):e10-52.

¹¹⁷ I.F. Gutiérrez-Tobar, et al. Guía de práctica clínica colombiana para el tratamiento de infecciones bacterianas de piel y tejidos blandos superficiales en Población pediátrica. *Infectio* 2023; 27(2): 114-131.

¹¹⁸ *Ibidem*

Medio de Control : Reparación Directa
 Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
 Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
 Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
 Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



de carácter antibiótico, ordenándole el suministro y aplicación por vía intravenosa de oxacilina cada 4 horas y de clindamicina de 600 mg cada 8 horas –vía oral-. Los cuales, son perfectamente avalados por las guías médicas nacionales e internacionales para llevar a cabo una terapia antimicrobiana, dada su alta calidad de la evidencia y de fuerza de recomendación¹¹⁹.

4. El manejo analgésico de Dipirone de 1g, fue concomitante a la patología y el tratamiento brindado, debido que es un medicamento con una función altamente analgésica que es útil para el manejo del dolor asociado a heridas profundas.¹²⁰
5. En la historia médica se verificó que la paciente no era alérgica a ningún medicamento y finalmente la valoración por ortopedia fue determinante para que la paciente fuera remitida a un centro médico de segundo nivel, que posteriormente le trato su patología –aun así, esta haya solicitado el acta voluntaria de retiro-.

Corolario a lo anterior, el personal médico de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), actuó coherente a *lex artis*, analizando el diagnóstico, aplicando medicamentos, monitoreando la herida, revisando el progreso de la paciente y brindándole instrucciones pertinentes para su patología, toda vez que incluso le indicó remitirse a un centro médico de segundo nivel que lograra corroborar su sintomatología y darle el tratamiento pertinente.

Bajo tal prerrogativa, es indispensable recordar que la obligación médica es de medio y no de resultado, en el entendido que: *“el médico no se obliga a realizar el hecho preciso y determinado consistente en el resultado de sanar al enfermo (causa final), pero sí se obliga a realizar y aún garantiza otros hechos, no menos precisos y determinados, a saber, la sucesión de actos en que consiste un tratamiento médico, con miras a obtener el resultado deseado, que él no garantiza ni constituye la prestación objeto de su obligación.”*¹²¹

Como en el presente caso, en donde el equipo médico tratante garantizó el tratamiento en todo momento, por ende, no se puede comprometer su responsabilidad en el resultado final porque esta puede ser producto de diversos factores exógenos que en principio limitarían en su totalidad el fin de resultado, toda vez que se estaría en circunstancias imprevisibles de la actuación médica.

Al respecto, se debe destacar que de acuerdo con el artículo 67 de la Ley 715 de 2001 *“Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”,* la prestación del servicio urgencias de salud en la población es un derecho constitucional indefectible, garantistas de las políticas públicas del Estado y como criterio de identidad del Bloque de Constitucionalidad en *stricto y lato sensu*, y el cual fue prestado por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) en debida forma.

“ARTÍCULO 67. ATENCIÓN DE URGENCIAS. La atención inicial de urgencias debe ser prestada en forma obligatoria por todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud a todas las personas.”

¹¹⁹ Ibidem.

¹²⁰ Pinheiro, P. (2016, marzo 3). Dipirone (Metamizol): para qué sirve y dosis. MD.Saúde. Ver disponible en: <https://www.mdsaude.com/es/prospecto/metamizol-dipirone/>

¹²¹ Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Responsabilidad Médica en la Especialidad Civil. Módulo de aprendizaje autodirigido plan de formación de la rama judicial. p.26, en cita de Vallejo, Felipe. La responsabilidad civil médica (ensayo crítico de la jurisprudencia). Rev. Academ. Jurisp. No. 300-301 (1993); p. 85.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Por lo tanto, la supuesta falla en el servicio médico asistencial no se encuentra constatada, debido a que las atenciones médicas brindadas fueron acordes a las reglas de establecidas por la *lex artis* encontrándose así una inobservancia sobre la causa efectiva del daño y el nexo de causalidad.

Igualmente, el Despacho advierte que la consecución del derecho y de la indemnización de perjuicios por falla médica debe declararse desde la certeza de una falla probada, acto que le compete demostrar netamente a la parte demandante y que en algunos casos se puede acreditar, excepcionalmente, por la prueba indirecta donde basta aplicar las reglas establecidas por la doctrina francesa a través de la teoría *res ipsa loquitur* o culpa virtual, donde el Juez debe verificar la relación causal con la llana existencia del daño y las reglas de la experiencia.

Sin embargo, en el caso objeto de estudio no se logra constatar prueba alguna, directa o indirecta, segura o indiciaria, de la existencia causal entre el evento dañoso y la relación médica, o de la negligencia del cuerpo médico, por el contrario, la negligencia no puede confundirse con el resultado producido por una anomalía, anormalidad o excepcionalidad, endilgado a una reacción orgánica o culposa de un procedimiento realizado en una droguería local, cuando el propio ente hospitalario prestaba tal servicio, criterio que guarda armonía con la postura adoptada por la Sala de lo Contencioso Administrativo:

“en relación con la teoría de la causalidad adecuada o causa normalmente generadora del resultado, conforme a la cual, de todos los hechos que anteceden la producción de un daño sólo tiene relevancia aquel que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata (...)”¹²²

Es decir, que la producción del daño debe de ser un hecho tangible producto del actuar negligente o inobservante del equipo médico asistencial u administrativo, y no como consecuencia de un imprevisto culposo de la víctima.

Así las cosas, el despacho no encuentra que exista alguna acción u omisión de la **ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)** ya que dicha entidad siguió todos los procedimientos de conformidad con el cuadro clínico de la paciente, acogiéndose a la *lex artis*, de otra manera, es imposible imputarle falla en servicio a la parte por pasiva por una patología de la cual no se tiene certeza si fue producto de un rechazo inmunológico del cuerpo de la paciente, del actuar negligente del personal del establecimiento de comercio de Colombia Droguería o de una falta al deber de cuidado o diligencia de la propia víctima.

Ahora, la parte demandante cuestiona concretamente el actuar de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. al no contar con la diligencia debida en la remisión de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso a un centro médico de segundo nivel.

Sobre el particular, en el plenario quedó demostrado la suficiencia de las labores prestadas en dicho ente hospitalario y de las cuales tuvo apoyó de la EPS, tales como la evaluación en ortopedia y la hospitalización, el suministro y aplicación de medicamentos, los exámenes realizados, tratamiento quirúrgico, manejo antibiótico para combatir la infección y manejo analgésico para combatir su enfermedad.

¹²² Consejo De Estado Sala, De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B, Consejero Ponente: Ramiro De Jesús Pazos Guerrero, Bogotá, D.C., trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014). Radicación número: 05001-23-31-000-1999-03218-01(31182) Actor: Carlos Andrés Rojas Londoño y Otros.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



Igualmente, se debe recordar que de conformidad con lo establecido en el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007¹²³, las Entidades Promotoras de Salud (EPS) son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento, esto es, en cuanto a prestación del servicio médico asistencial, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores en salud sin perjuicio de la autonomía del usuario.

Si bien, la parte actora cuestiona la poca efectividad y diligencia en el deber de remisión a un ente hospitalario de segundo nivel, lo que indefectiblemente se podría determinar es que para el momento en que la paciente iba a hacer remitida a dicho centro hospitalario, la misma firmó un alta de retiro voluntario, interrumpiendo intempestivamente las acciones administrativas que estaba efectuado la EPS.

De manera que nada tiene que ver el actuar administrativo de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. con dicha imputación, por el contrario, la prestación del servicio y tratamiento llevado a cabo por la entidad fue acucioso, diligente y hábil, logrando con los exámenes, medicamentos, procedimiento y hospitalización contrarrestar la infección y rehabilitando la movilidad de su miembro inferior derecho.

En consecuencia, contrario de lo que dice el demandante en el libelo introductorio, la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. tuvo una atención diligente, sin que se pueda avizorar alguna omisión, arbitrariedad y/o desconocimiento en su actuar o en las órdenes y/o procedimientos solicitados en la patología de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, reiterando, que se brindó un tratamiento concomitante e idóneo.

Ahora, si bien el interrogatorio de la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, y los testimonios de las señoras María Liliana Guayara Tobar y Johana Andrea Betancourt López son coincidentes en afirmar que, el resultado final de la patología presentada, esto es, la cicatriz de carácter permanente en el glúteo derecho de la demandante fue consecuencia de la tardanza en la remisión a un centro médico de segundo nivel:

“PREGUNTADO. Por qué considera que la atención dispensada en el hospital de salud hubiera podido ser, inoportuna o carente de la dispensación en la oportunidad para su remisión a otro nivel del servicio de salud. **CONTESTADO.** Pues yo fui porque tenía el endurecimiento, la fiebre, el dolor, pero nunca pensé que iba llegar a lo que se dio, que resultara con ese hueco, que me tuviera que operar y tantas cosas, yo pienso que si me hubieran remitido antes yo pienso que solo me tuvieran que haber hecho el dren y no tener que entrar a cirugía (...) y también la demora de la EPS porque yo firme alta voluntaria con mi esposo, con mi compañero porque el ortopedista me dijo que podía resultar con ese [glúteo] podrido y a mí me dio mucho miedo y el dolor era mucho, entonces nosotros firmamos y nos fuimos por nuestros propios medios a Armenia a La Sagrada Familia.” **Leidy Viviana Ladino Moscoso**

“PREGUNTADO. Cual fue la falta de prestación de servicio a la señora Leidy Viviana Ladino. **CONTESTADO.** No, yo dije que por falta de la EPS de no hacer la remisión rápido (...).” **María Liliana Guayara Tobar**

“PREGUNTADO. Que incidencia tuvo en ese desmejoro de la salud o en la situación de salud de la señora Leidy Viviana, el Hospital Santander y la EPS,

¹²³ ... k. Es responsabilidad de los aseguradores el implementar programas de promoción de la salud y prevención de la enfermedad que se enmarquen dentro las prioridades definidas en el Plan Nacional de Salud Pública. La gestión y resultados de dichos programas serán monitoreados a través de los mecanismos de evaluación de que trata el artículo segundo de la presente Ley. (...).

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



usted que sabe de eso. **CONTESTADO.** Pues sé que en el Hospital se demoraron mucho en remitirla y en cuanto a eso, a ella le tocó solicitar, desistir por parte de ella para ir a otra parte, que la remitieran y se demoró mucho para la remisión (...) **PREGUNTADO.** Usted tiene conocimiento o la señora Leidy Ladino le indicó por que no se había dado la remisión. **CONTESTADO.** No, la verdad no, yo solamente sé que ella iba a firmar un alta, pero no me dijo por qué no se había dado la remisión (...) ella si me dijo que se había demorado mucho para remitirla y que le habían dicho que tenía una celulitis en la piel y que eso no era lo que ella tenía y que ella tenía colorado en la pierna y que después se le puso morado, que ella lo manifestó y que era muy notable.”
Johana Andrea Betancourt López

Se debe decir que las mismas manifestaron no tener conocimientos en el área de salud y respecto de la señora María Liliana Guayara Tobar y de la señora Johana Andrea Betancourt López, indicaron no estar presentes en el momento de la atención brindada a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso, refiriendo claramente que conocen de los procedimientos realizados a partir de lo comentado por la parte actora.

Igualmente, este Despacho al realizar el análisis objetivo de la conducta administrativa de la EPS en el *sub examine*, debe decir que el mismo día de habersele solicitado la remisión a un centro médico de segundo nivel se estaban realizando las acciones pertinentes para efectuar el traslado, tan cierto es esto que el día 26 de marzo de 2015 a las 16: 27 p.m. se le ordenó la remisión a un centro médico de segundo nivel y la demandante Leidy Viviana Ladino Moscoso manifestó qué:

“PREGUNTADO. A usted le explicaron cómo era el proceso de remisión, como eran los tiempos. **CONTESTADO.** Si ellos me dijeron que era muy lento, pero que si había cupo, **podía ser en la María Ángel de Tuluá pero que no era una clínica apta** (...) entonces yo hablé con mi esposo y decidimos que lo mejor era irnos para una clínica en Armenia.”

Es decir, la EPS dispuso realizar el traslado recomendado por el ortopedista en un tiempo inferior a 24h desde que fue ordenado, por cuanto, la paciente firmó el acta voluntaria de salida el día 27 de marzo de 2015 a las 15:37 p.m.

“PREGUNTADO. Al momento de usted firmar un alta voluntaria, a usted le indicaron cuales eran las consecuencias de usted firmar un alta voluntaria y renunciar a la atención que se le estaba prestando en ese momento.
CONTESTADO. Sí, si señora.”

Por lo anterior no habrá lugar a declarar la responsabilidad de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A., en sentido de que la parte actora modificó el rumbo causal del estudio de responsabilidad de la EPS, por cuanto firmó la alta voluntaria de salida.

En igual sentido, se debe decir que la patología presentada no era de aquellas que merecían un trato diferencia-urgente en los procesos de remisión efectuados por las EPS-s.

Posteriormente la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso consulta el servicio de urgencia de Comfenalco-lps Clínica La Sagrada Familia de Armenia, Q., en donde le realizaron procedimiento -cirugía- de **Desbridamiento escisional por lesión de tejidos profundos** de hasta el 10% de la superficie corporal con un diagnóstico postoperatorio de absceso cutáneo, furúnculo y ántrax de glúteo (L023) producto de la aplicación de una inyección intramuscular en el glúteo derecho, con un

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



diagnóstico de: *Emplastamiento en un área de 15,20cm en el glúteo derecho, sin franca pus*¹²⁴.

En específico, su estadía en la Clínica Comfenalco-Ips La Sagrada Familia de Armenia, Q., fue hasta el 09 de abril de 2015 y en donde le realizaron tratamiento de antibioterapia, el cual era primordial para combatir el padecimiento de la demandante, toda vez que la antibioterapia se usa para combatir la desinfección de la piel, huesos o músculos y para evitar la propagación de nuevos agentes contentientes.

Precisamente la antibioterapia suministrada por la EPS a la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso por recomendación del equipo médico de la Clínica Comfenalco-Ips La Sagrada Familia de Armenia, Q., y adaptada por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), estuvo acorde con la *lex artis*, además claro está, del procedimiento quirúrgico, fue lo que realmente mitigó el padecimiento de la demandante, el cual fue iniciado, en primera medida el 28 de marzo de 2015 por un lapso de 24 días, y en donde se le suministró *Amplamicina Sulbactam de 3gr IV cada 4 horas*.

Y en segundo lugar por una intensidad de 10 días, efectuada desde el 21 de abril de 2015, con dosis de *Diclofenaco tableta de 50mg tomar 1 cada 8 horas por 10 días ibuprofeno de 600g tomar 1 cada 8 horas por 10 días*.

Lo anterior, efectivamente hace denotar un adecuado y eficaz tratamiento por parte de la entidad, máxime si se tiene en cuenta que se realizaron las curaciones cada día de por medio.

Tal y como se percibe, los procedimientos llevados a cabo por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) en el proceso de terapéutico de primera intención y en el procedimiento administrativo de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A., concretados en el manejo analgésico y antibiótico, el seguimiento diario y el control de curación de la herida hacen denotar que el procedimiento de ajustó a la *lex artis*.

Por lo anterior, se tiene que el actuar médico asistencial y administrativo, no es constitutivo del daño sufrido que aduce la parte demandante, partiendo en primer lugar de la premisa anteriormente mencionada según la cual, en la sintomatología de celulitis de absceso cutáneo, furúnculo y ántrax de glúteo se debe pasar por diferentes niveles, tales como el inductivo, el valorativo y el demostrativo para determinar el elemento *–medicamento o procedimiento–* idóneo para subsanar la patología, como lo fue en este caso, es decir, el presente no debe de ser constituido por una falla, sino por el actuar concomitante a las reglas de la *lex artis*.

Por otro lado, no se logró comprobar un actuar negligente o culposo endilgado al establecimiento de comercio Colombia Droguería, pues en este caso, no se pudo determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que la demandante requirió de la aplicación de la “inyección intramuscular”, ni se tiene certeza de los componentes que contenida dicho medicamento o si la demandante omitió el deber de cuidado posteriormente a ello, tampoco se pudo corroborar si la inyección fue aplicada por la esposa del señor José Gustavo Montoya Castaño, en el sentido de que en la historia clínica de 16 de marzo de 2015 se consagró que la misma fue aplicada por *Don Gustavo*.

En tal sentido y debido a la ausencia de información crucial sobre la fecha exacta en que se aplicó el tratamiento y los cuidados posteriores de la paciente, no se logró comprobar la responsabilidad de Colombia Droguería, por lo tanto, la falta de

¹²⁴ Cuaderno principal Fls. 66-68.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



registros precisos impide establecer una línea de tiempo clara y con el fin de verificar si se siguieron los protocolos adecuados.

Máxime si se tiene en cuenta que, en el Acta de visita de control de droguerías, farmacias droguerías y farmacias homeopáticas realizada el 10 de marzo de 2015, se denotó que Colombia Droguería cuenta con un área dotada de inyectología y con los certificados de idoneidad *–cumpliendo completamente con los estándares previstos–*, para la aplicación de este tipo de medicamentos y que en todo caso, se debe decir, que la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso prefirió dicho servicio *-de Colombia Droguería-* que al suministrado por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), que también contaba con el servicio de inyectología .

En consecuencia, con la ausencia de estos datos, cualquier conclusión sobre la responsabilidad de la droguería sería especulativa y carecería de fundamento sólido.

En ese orden de ideas, se infiere que el daño consistente en la pérdida de movilidad temporal no resulta imputable a las demandadas y menos aún lo resulta la cicatriz de carácter permanente.

Lo anterior, en virtud de que la propia institución médica y su EPS la instaron a realizar un procedimiento estético de reestructuración para mejor el aspecto de su glúteo derecho, empero, por decisión de la propia demandante no se realizó:

“PREGUNTADO. Hoy en día está pendiente de alguna cirugía para restauración o habilitación de su salud en materia ortopédica o en la parte estética.
CONTESTADO. A mí el Dr. Riaño me mando con cirugía plástica para Armenia, yo fui a Armenia con cirugía plástica, me vio un médico y entonces me dijo que él no me recomendaba que me hiciera la cirugía plástica en ese momento porque yo tenía ese “roto” ahí y había pasado todo muy reciente (...) entonces él me dijo que él como médico tendría que sacarme de pierna, entonces que si yo estaba dispuesta que me hicieran curaciones ahí, él me explicó que eso era como un colgajo que sacan de la pierna y rellenan en la nalga, pero él me dijo que en muchos casos eso fallaba y que era peor, entonces él me dijo que me lo dejaba a mi disposición y entonces yo no quise porque me dio mucho miedo.”

Es decir no acató la recomendación de su médico tratante y precisamente, en este caso no se demostró la configuración de algún tipo de falla, omisión o negligencia, pues tal y como se manifestó anteriormente no se tiene verisimilitud científica o probatoria del origen de la patología o de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fue aplicada la “inyección intramuscular”, sus componentes o los cuidados de señora Leidy Viviana Ladino Moscoso posteriores a esto, o si el daño atribuible fue concatenado por factores exógenos arraigados a la misma culpa del paciente.

Por otro lado, los perjuicios morales son los generados en el plano psíquico interno del individuo, reflejado en los dolores o padecimientos sufridos a consecuencia de la lesión a un bien. Este daño tiene existencia autónoma y se configura cuando concurren los siguientes criterios generales: que sea particular, determinado o determinable, cierto, no eventual y que tenga relación con un bien jurídicamente tutelado.

Por lo tanto, no queda duda que la parte demandante sufrió un daño al concretado en el resultado final de su patología *-cicatriz de carácter permanente-*, sin embargo, en plenario no reposa prueba alguna que pueda concatenar o determinar el daño psicológico interno de aquella a razón de dicha situación.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



En consecuencia, se puede determinar que no existe ningún daño moral o psicológico permanente o transitorio producto de tal situación.

No obstante, el despacho hará alusión al daño autónomo de pérdida de oportunidad.

3.5 En cuanto al daño autónomo de pérdida de la oportunidad

El Juzgado establecerá los presupuestos para la configuración de la pérdida de oportunidad de la recuperación en la salud en cuanto a la patología presentada por la señora Leidy Viviana Ladino Moscoso.

De la valoración del material probatorio que se realizó en el acápite anterior, se pudo evidenciar que el actuar de la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y de la EPS Servicio Occidental de Salud S.A., fue congruente debido a las posibilidades, diagnósticos y traumatología presentada por el paciente, en donde se realizó el proceso de antibioterapia de forma inmediata para contrarrestar la sintomatología y prevenir la inserción de factores exógenos como gérmenes contaminantes (gramnegativos).

El Consejo de Estado ha considerado sobre la pérdida de oportunidad:

“Se ha señalado que las expresiones ‘chance’ u ‘oportunidad’ resultan próximas a otras como ‘ocasión’, ‘probabilidad’ o ‘expectativa’ y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto (...) Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades.

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

La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento (...).

Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de ‘pérdida de oportunidad’ conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así,

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



de un lado, en caso de que el 'chance' constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso.

La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del 'chance' en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida 'tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él', para su determinación (...)'¹²⁵.

Por tanto, se consideran como elementos esenciales para la configuración de la pérdida de oportunidad, que haya:

- i) certeza acerca de la existencia de una oportunidad legítima, que sea seria, verídica, real y actual;
- ii) imposibilidad concluyente de obtener el provecho o evitar el detrimento, y
- iii) que la víctima se encontrara en una situación fáctica y jurídicamente idónea para obtener el resultado esperado¹²⁶.

Según lo expuesto, se acreditó en el diagnóstico de la patología (temporal) que las entidades demandadas no son responsables, ya que actuaron sujetas a los protocolos médicos y administrativos pertinentes para este caso, tal y como lo enmarca la literatura citada en este caso, y que es la base fundamental del motivo de esta providencia.

Así mismo, se pudo corroborar que conforme las evidencias documentales y científicas quedó comprobado que el daño de movilidad no fue de carácter permanente y que la cicatriz pudo ser subsanada, razón por la cual, no es factible predicar el daño por "*pérdida de oportunidad o del chance*", ya que no se tiene verosimilitud científica de que efectivamente existió una conducta negligente u omisiva en el actuar médico o administrativo hacia la paciente que hubiese originado disminución de posibilidades ciertas de que la paciente no tuviese que haberse operado.

En cuanto al actuar del establecimiento Colombia Droguería, la jurisprudencia ha sido clara en determinar que la conducta a tomar por parte del médico se debe analizar al momento de su atención y no con el resultado final:

*"(E)l análisis que se debe efectuar en este tipo de casos para deducir la responsabilidad médica **es ex ante, es decir, el papel del juzgador no***

¹²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 30 de agosto de 2017, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, exp. 43.646.

¹²⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P: Margarita Cabello Blanco, Bogotá, 4 de agosto de 2014, expediente No. 11001-31-03-003-1998- 07770-01.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



consiste en evaluar al paciente cuando el daño ya ha ocurrido, tratando de reconstruir hacia atrás su evolución en forma inversa a como acaecieron los hechos, sino que debe ponerse en el momento en el cual el médico debió tomar la decisión con fundamento en el cuadro del enfermo –lo cual no es posible en este caso por la ausencia de la historia clínica- y determinar cuáles eran los elementos con que contaba el profesional de la salud. En otras palabras, el Juez debe estudiar si la acción médica realizada encuadra dentro de los parámetros adecuados para el momento exacto del tratamiento (...)¹²⁷ (Negrilla y subraya fuera de texto)

Igualmente es importante señalar que, para efectos de determinar la configuración de responsabilidad extracontractual del Estado por eventos de responsabilidad médica, se debe valorar la actuación de los profesionales de la salud ante el cuadro clínico que presentaba el paciente desde su primera valoración, no el anterior *ex ante* o consumado *ex post*.

En síntesis, se torna evidente que la parte demandante no corrobora la existencia del nexo causal entre el supuesto daño constitutivo y la falla médica, si bien la prueba indiciaria no es óbice para declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial de las entidades demandadas esta se debe concretar desde los aspectos de falla probada, en el entendido que la actuación médica a sufragado los derechos constitucionales y legales de persona, y en el que los elementos de juicio conducen a un “grado suficiente de probabilidad”¹²⁸.

Es decir, que no se puede declarar la falla en el servicio presunta, toda vez que: “La determinación de la pérdida de la oportunidad no puede ser una mera especulación, es necesario que de manera científica quede establecido cuál era la posibilidad real del paciente de recuperar su salud o preservar su vida, y que esa expectativa real haya sido frustrada por omisiones o erradas acciones en la actuación médica”¹²⁹.

4. CONCLUSIÓN

Como colofón de las consideraciones se habrá de negar las pretensiones de la demanda, al no ser imputable el daño sufrido por los demandantes ESE Hospital Santander de Caicedonia (V), la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. y el señor José Gustavo Montoya Castaño (propietario del establecimiento de comercio “Colombia Droguería”), y sus respectivos llamados en garantía.

Finalmente, de conformidad con las argumentaciones aquí realizadas entiéndase resueltos los medios exceptivos formulados por las entidades demandadas.

5. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

De conformidad con los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP y según lo dispuesto en sentencia del Consejo de Estado de 05 de julio de 2018¹³⁰, mediante la cual sentó la postura respecto de la condena en costas y agencias en derecho, y teniendo en cuenta que las pretensiones no prosperaron y que no se encuentra debidamente acreditado que se generaron costas y agencias en derecho a favor de

¹²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. (E): MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, Sentencia de 28 de abril de 2010, Rad. 76001-23-25-000-1997-04474-01(20087) A

¹²⁸ Cfr. Ricardo de Ángel 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 y sentencia de 3 de mayo de 1999, exp. 11169, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

¹²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006; Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio; Radicación: 15.772.

¹³⁰ Sección Segunda – Subsección “A”. Radicación: 11001-03-15-000-2018-01606-00(AC). Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ.

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 76-147-33-33-001-2017-00192-00
Demandante : Leidy Viviana Ladino Moscoso y otros
Demandados : ESE Hospital Santander de Caicedonia (V) y otros
Llamados en garantía : La Previsora S.A. - Allianz Seguros S.A. - ESE Hospital Santander de Caicedonia (V)



la parte demandada dentro del presente proceso, este despacho se abstendrá de impartir dicha condena.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DE CARTAGO – VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de **i) Diligencia y cuida, ii) Inexistencia de culpa del hospital, iii) Inexistencia de falla en el servicio, iv) Hecho de un tercero – inexistencia de solidaridad, v) Hecho de la víctima** formuladas por la ESE Hospital Santander de Caicedonia (V); y de **i) Inexistencia de prueba de los elementos estructurantes de la responsabilidad civil contractual o extracontractual médica por parte de los demandantes, ii) Inexistencia de nexo de causalidad respecto de Servicio Occidental de Salud S.A., iii) Culpa exclusiva de la víctima** propuestas por la EPS Servicio Occidental de Salud S.A.

Por lo antes considerado. **Advertir** que resulta innecesario pronunciarse sobre las demás excepciones.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme a las consideraciones expuestas.

TERCERO: No condenar en costas ni agencias en derecho, por las consideraciones expuestas.

CUARTO: De una vez se autoriza, a su costa, la expedición de las copias auténticas que de esta providencia soliciten las partes intervinientes.

QUINTO: En firme la sentencia **archivar** el expediente, previa anotación en la base de datos del despacho y en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI.

SEXTO: NOTIFICAR la presente sentencia conforme lo consagran los artículos 203 y 205 numeral 2 del CPACA (modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021) y artículo 8 de la Ley 2213 de 2022.

SÉPTIMO: Por secretaría **remitir** a los sujetos procesales el enlace de acceso al expediente digitalizado sino se hubiere realizado aún.

OCTAVO: Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del CPACA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

El Juez,

ANDRÉS JOSÉ ARBOLEDA LÓPEZ

Firmado Por:

Andres Jose Arboleda Lopez

Juez

Juzgado Administrativo

Oral 001

Cartago - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9ce77b1dc46f48ad07b34a8f76903b2e3404df4d6d3d080fad07e8482089d141**

Documento generado en 07/10/2024 05:42:53 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>