

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Condena

SINTESIS DEL CASO:

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Falla en la prestación del servicio médico / FALLA MEDICA - Paciente con lesiones en la cabeza / FALLA MEDICA - Paciente con trauma craneoencefálico que lo condujo a la muerte

[E]l 7 de diciembre de 1999, a eso de las 7:30 a.m., el citado señor ingresó al servicio de urgencias del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., a fin de que le prestaran los primeros auxilios por las lesiones que sufrió en la cabeza tras ser atropellado por un ciclista. A las 8:30 a.m. de ese mismo día, el paciente fue sometido a exámenes y, a las 9:00 a.m., valorado por un médico neurocirujano, quien estableció que se encontraba somnoliento y que obedecía órdenes verbales con alguna dificultad; además, dijo que presentaba una herida en el parietal derecho, que las pupilas estaban normales y que no había compromiso motor. El TAC practicado a la víctima mostró que el trauma craneoencefálico le produjo: i) contusión cerebrosa, ii) contusión frontal bilateral, iii) hemorragia subaracnoidea y iv) fractura del occipital derecho, razón por la cual el personal médico ordenó que le suministraran manitol, furosemida, dexametasona, ranitidina y lisdalgin; además, dispuso que su estado neurológico fuera controlado cada hora con glasgow y que fuera trasladado a la Unidad de Neurología, lo cual ocurrió a las 6:30 p.m. del mismo día en que ingresó al centro asistencial. Entre el 7 y el 15 de diciembre de 1999, el paciente permaneció estable en la Unidad de Neurología (afebril, alerta, orientado en persona, lenguaje claro e incoherente, sensibilidad conservada, fuerza 5/5 y un glasgow en promedio 13-14/15); sin embargo, el 16 de esos mismos meses y año, en horas de la mañana, presentó cefalea intensa, permaneció ansioso, inquieto y sus respuestas verbales fueron confusas. En horas de la tarde, se tornó cianótico, presentó dificultad respiratoria, sialorrea, pulso débil y sin respuestas a estímulos, por lo cual fue sometido a maniobras de resucitación y fue estabilizado. Seguidamente, fue intubado y remitido con oxígeno a la Unidad de Cuidados Intensivos, pero falleció al día siguiente, sin que en la histórica clínica se mencionara cuál fue la causa de su deceso.

FALLA MEDICA - Suspensión en el suministro de medicamentos / HISTORIA CLINICA - No determinó la causa real de la muerte del paciente / FALLA MEDICA - No logró tenerse la certeza de ésta como causa de la muerte del paciente

[E]ntre el 7 y el 13 de diciembre de 1999 al paciente se le suministró manitol al 20%, en dosis de 50 c.c. cada 4 horas y que, el 14 de esos mismos meses y año, la dosis fue reducida en 25 c.c. cada 4 horas y, el 15 de diciembre siguiente, fue suspendido, al igual que la furosemida, medicamentos que no fueron reemplazados por ningún otro. Según los especialistas citados a lo largo de este fallo, los medicamentos anti-edema - manitol y furosemida - no deben utilizarse durante más de 8 días, toda vez que pueden producir desequilibrios hidroelectrolíticos y aumentar el edema cerebral. La parte actora alegó a lo largo del proceso que la suspensión de tales medicamentos agravó el estado de salud del paciente, tanto que, cuando esto ocurrió, dicha medida fue reversada y se ordenó suministrar nuevamente manitol y furosemida, pero en dosis superiores. Sobre el particular, la historia clínica del paciente indicó que el 15 de diciembre de 1999, a las 9:30 a.m., el personal médico decidió suspender el suministro de manitol y de furosemida. A las 9 p.m. de ese mismo día, aquél presentó vómito y una fuerte cefalea. Al día siguiente, a las 11.00 a.m., se le practicó un TAC cerebral que mostró que padecía un edema frontal y, a las 2:30 p.m., se decidió suministrarle nuevamente manitol, en dosis de 50 c.c. cada 4 horas y furosemida, en dosis de 20 mg. cada 12 horas, pero el paciente continuó con una fuerte cefalea. A las 5:30 p.m. de ese mismo día, éste se tornó cianótico, con dificultad respiratoria, sialorrea, pulso débil y sin respuesta a estímulos, por lo cual se le practicaron maniobras de resucitación que lo estabilizaron; además, se le suministró un “bolo de 100 cc de manitol al 20%” y se decidió entubarlo y enviarlo con oxígeno a la unidad de cuidados intensivos, donde “se le aspiró contenido alimenticio” (...) la historia clínica deja entrever que, entre el 7 y el 14 de diciembre de 1999, esto es, cuando al paciente se le suministraron los

medicamentos anti-edema (manitol y furosemida), su glasgow osciló entre 13-14/15, lo cual es indicativo de que respondió normalmente a los estímulos oculares, motores y verbales, según los puntajes que otorga dicha escala ; sin embargo, a partir del 15 de esos mismos mes y año, cuando le fueron suspendidos tales medicamentos, su estado de salud se alteró, pues presentó una fuerte cefalea y vómito y, posteriormente, esto es, un día después, se tornó cianótico y sufrió dificultad respiratoria y sialorrea, con un pulso débil y sin respuesta a estímulos, sintomatología que antes de la suspensión de esos medicamentos no tenía. (...) no fue posible establecer cuál fue la causa de la muerte del citado señor, pues la historia clínica nada dijo al respecto; además, no obra en el plenario un dictamen de Medicina Legal que indique a qué se debió su deceso

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR FALLA EN LA PRESTACION DEL SERVICIO MEDICO - La parte actora debe probar tanto la falla como el daño y la relación de causalidad entre éstos

[E]n torno a la responsabilidad de las entidades de salud la Sección Tercera de esta Corporación ha señalado que le corresponde a la parte actora acreditar la falla en la prestación del servicio médico, el daño y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual podrá valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria, que podrá construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso (...) la causalidad debe ser siempre probada por la parte demandante y sólo es posible darla por acreditada con la probabilidad de su existencia cuando la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos involucrados o la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación impidan obtener la prueba que demuestre con certeza su existencia. En el presente caso, si bien el hospital demandado atendió oportunamente al señor Víctor Julio Azuero González, lo cierto es que, como se dejó dicho, esa atención no fue la más indicada, lo cual posiblemente pudo complicar su estado de salud con el desenlace ya conocido. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre el deber probatorio de la parte actora en los casos de falla en la prestación del servicio médico, consultar sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, exp. 16775 del 16 de julio de 2008

PERDIDA DE OPORTUNIDAD - Daño resarcible de carácter autónomo / PERDIDA DE OPORTUNIDAD POR ACTIVIDAD MEDICO ASISTENCIAL – Muerte de paciente por negligencia y falta de cuidado del personal médico que lo atendió / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS POR PERDIDA DE OPORTUNIDAD EN RECUPERAR LA SALUD A FAVOR DE LA CONYUGE DE LA VICTIMA DIRECTA DEL DAÑO – 150 s.m.m.l.v.

[A] pesar de que los medios de prueba que militan en el plenario no permiten tener plena certeza de que si el demandado se hubiera ceñido estrictamente al protocolo dispuesto para la atención de traumas craneoencefálicos la víctima hubiera recuperado su salud, es claro que la actuación del cuerpo médico durante la permanencia de la víctima en el centro asistencial demandado excluyen la diligencia y cuidado con que debió actuar y, por lo mismo, es evidente que el paciente perdió la oportunidad de recuperarse y de salir con vida de la situación que padeció, dado el manejo que el demandado le dió a su situación, pérdida de oportunidad que tiene nexo directo con la actuación de la entidad pública demandada. La pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, ha sido analizada en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico asistenciales. (...) Dado que el perjuicio autónomo que acá se indemniza no tuvo como génesis la muerte del señor Víctor Julio Azuero González, el monto a indemnizar no será propiamente el que corresponda al fallecimiento de éste, sino al de la pérdida de oportunidad de recuperar su estado de salud y de salir con vida de la situación que padeció. No obstante que, según el principio de congruencia, el juez en sus decisiones debe ceñirse estrictamente a las pretensiones de la demanda o a las razones de defensa y las excepciones que invoque o alegue el demandado, en el presente caso una interpretación integral de la demanda y de las demás actuaciones surtidas a lo largo del proceso permiten señalar que la causa petendi no se circunscribió exclusivamente a identificar el hecho dañoso

con la muerte del señor Azuero González, sino a establecer las falencias y omisiones del personal médico que lo tuvo a su cargo, las cuales equivalen a la negación de la referida pérdida de oportunidad. Teniendo en cuenta lo dicho, la Sala estima que una suma justa por la pérdida de oportunidad que sufrió el señor Víctor Julio Azuero González de recuperarse de sus lesiones y salvar su vida es 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor de la señora Rosa Elena Pulgarín Galeano, quien demostró ser la esposa de la víctima directa del daño y, por tanto, encontrarse legitimada en la causa para demandar. **NOTA DE RELATORIA:** Acerca de la concepción jurisprudencial sobre la pérdida de oportunidad como daño resarcible de carácter autónomo, consultar sentencias de 3 de abril de 2013, exp. 26437; 11 de agosto de 2010, exp. 18593 y de 7 de julio de 2011, exp. 20139

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 19001-23-31-000-2001-01429-01(35116)

Actor: ROSA ELENA PULGARÍN GALEANO

Demandados: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN, E.S.E.

Referencia: REPARACIÓN DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte actora contra la sentencia del 22 de noviembre de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, que negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

El 7 de septiembre de 2001, mediante apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa, la señora Rosa Elena Pulgarín Galeano solicitó que se declarara responsable al Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., por los daños y perjuicios que le produjo la muerte de su esposo, Víctor Julio Azuero González, ocurrida el 17 de diciembre de 1999, debido a una falla en la prestación del servicio médico.

Manifestó que el 7 de diciembre del año acabado de citar, a eso de las 7 a.m., el referido señor fue arrollado por un ciclista, razón por la cual fue trasladado

inmediatamente al hospital citado en el párrafo anterior, donde, después de 12 horas de haber ingresado, fue recluido en la Unidad de Neurología, en la que se diagnosticó que padecía: i) trauma craneoencefálico, tipo contusión, ii) fractura de occipital derecho, iii) contusión cerebelosa derecha, iv) hemorragia subaracnoidea a nivel de la base y v) contusión frontal bilateral.

Aseguró que, para enfrentar el edema cerebral que sufrió el citado señor, el hospital utilizó los medicamentos denominados manitol, furosemida y dexametisona; sin embargo, el 15 de diciembre de 1999 y sin razón aparente los médicos suspendieron el suministro de los dos primeros, lo cual complicó su estado de salud, pues al paciente le dio vómito y un fuerte dolor de cabeza que fue manejado con analgésicos, sin que presentara mejoría alguna.

En vista de lo ocurrido, se le practicó un TAC que mostró que el edema cerebral aún no había desaparecido, por lo que la suspensión de los citados medicamentos evidenció una negligencia del personal médico, ya que ello produjo un deterioro neurológico en el paciente, al pasar de una *“medida Glasgow 14/15 (paciente normal) (...) a 3/15 (paciente casi muerto)”*. Dijo que los médicos se percataron del error, tanto que volvieron a suministrarle los medicamentos suspendidos, pero ya no había nada que hacer, pues su estado de salud se deterioró considerablemente.

Indicó que el cuadro clínico del señor Azuero González requería cuidados especiales, esto es, que se le suministrara una dieta blanda, que la cabecera de la camilla estuviera a una inclinación de 30 grados, que fuera asistido con ventilación mecánica y con aspiración de secreciones, nada de lo cual ocurrió, pues aquél sufrió broncoaspiración, cuadro que nada tuvo que ver con las lesiones cerebrales por las que fue recluido en el centro asistencial, pero que finalmente le produjo la muerte.

En suma, la actora sostuvo que el deceso de su esposo no obedeció al golpe que sufrió en la cabeza, sino a la negligencia del personal médico que lo atendió, pues, por una parte, suspendió injustificadamente el suministro de los medicamentos requeridos para enfrentar el edema cerebral que lo aquejó, lo cual deterioró notablemente su estado de salud y, por otra parte, por haber suministrado alimentos al paciente, sin las debidas precauciones del caso, pues éste broncoaspiró y falleció.

Afirmó que el demandado debía responder a título de falla en la prestación del servicio, la cual se encontrada demostrada en el plenario; por lo tanto, solicitó que se le condenara a pagar el equivalente en pesos a 1000 gramos de oro, por concepto de perjuicios morales y otro tanto, por concepto de daño a la vida de relación, así como \$200'000.000, por lucro cesante y \$2'700.000, por daño emergente (folios 91 a 108, cuaderno 1).

1.2 La contestación de la demanda

El 2 de octubre de 2001, el Tribunal Administrativo del Cauca admitió la demanda y ordenó que el auto admisorio fuera notificado al accionado y al Ministerio Público (folios 113 y 114, cuaderno 1).

El Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. solicitó que se negaran las pretensiones, en consideración a que ninguna falla en la prestación del servicio se configuró en este caso, pues el señor Víctor Julio Azuero González fue atendido oportuna y diligentemente, conforme a los protocolos exigidos por la ciencia médica.

Aseguró que el paciente ingresó al centro asistencial en graves condiciones de salud, ya que presentaba desgarro del tejido cerebral, hemorragia, desequilibrio de la bomba sodio-potasio, fractura del occipital derecho y contusiones cerebelosas derechas, lesiones que, a pesar de la atención adecuada y oportuna, desencadenaron varias complicaciones que le produjeron la muerte.

Enfatizó que las graves lesiones que sufrió la víctima en la cabeza no podían manejarse con tratamiento quirúrgico, ya que médicamente no era posible la reconstrucción de los vasos cerebrales de tipo capilar, *“en medio de una masa cerebral frontal y cerebelosa licuada por efecto de la contusión”*; además, no hubo hundimiento del hueso occipital *“que indicara que se debía operar la fosa posterior (cerebelosa)”*, de suerte que el cuadro clínico que presentó el paciente debía manejarse con el suministro de medicamentos, como en efecto ocurrió, a fin de disminuir la hinchazón.

Señaló que no era cierto que la suspensión del medicamento denominado manitol produjera el agravamiento del paciente, pues su aplicación se ciñó a los protocolos médicos.

Agregó que, a pesar de que el personal médico dispensó a la víctima una atención adecuada y oportuna, aquella presentó un cuadro de inconciencia súbita, inesperada e impredecible, con salida abundante de saliva (sialorrea), cianosis acentuada y estado de coma que desencadenaron una crisis convulsiva, acompañada de abundante vómito, el cual, debido a la inconciencia del paciente, ingresó a la tráquea y a los pulmones.

Manifestó que no todos los pacientes que sufrían traumas severos presentaban complicaciones como las que afectaron al señor Azuero González, pero que, según

literatura médica, algunos de ellos sí las padecían, aunque médicamente no era posible detectarlas.

Propuso las excepciones de: i) fuerza mayor y/o caso fortuito, dado que la muerte del señor Azuero González obedeció a las graves lesiones sufridas en el cerebro y ii) responsabilidad de un tercero, por cuanto el causante del accidente y, por ende, de las lesiones que padeció la víctima, fue un ciclista (folios 185 a 196, cuaderno 1).

1.3 Traslado de excepciones y contestación

A juicio de la parte actora, si bien la demandada propuso excepciones, a fin de romper el nexo de causalidad entre el hecho de la Administración y el daño sufrido, no desvirtuó la falla del servicio alegada, la cual, según dijo, se presumía en responsabilidad médica. Anotó que, en todo caso, la accionada no explicó en qué consistieron las excepciones alegadas y menos aún aportó pruebas al plenario que las demostraran, de suerte que debían negarse.

De otro lado, se opuso a la práctica de la prueba pericial solicitada por la demandada, teniendo en cuenta que la gran mayoría de los neurocirujanos de Popayán estaban al servicio del centro asistencial demandado y, además, fueron quienes trataron al paciente (folios 203 a 222, cuaderno 1).

1.4 Alegatos en primera instancia

Vencido el período probatorio, el 21 de septiembre de 2004 se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 264, cuaderno 1).

1.4.1 La parte actora pidió que se despacharan favorablemente las pretensiones de la demanda, ya que se estableció que la muerte del señor Azuero González obedeció a la presencia de dos factores, a saber: i) la suspensión, sin justificación alguna, del medicamento denominado manitol, lo cual agravó su estado de salud y ii) el cuadro de broncoaspiración que sufrió, debido al suministro de alimentos, sin las debidas medidas de vigilancia y control.

Dijo que, según la historia clínica, la atención médica que el Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. suministró a la víctima no fue adecuada y que, además, no era cierto que aquélla hubiera ingresado al centro asistencial en malas condiciones de salud, esto es, con el cerebro destrozado, debido a un trauma craneoencefálico severo, como lo afirmó infundadamente la demandada, pues el TAC que se le practicó ese día nada de esto mostró; por el contrario, dicha prueba

dejó entrever que el paciente padecía un edema cerebral, por lo cual los médicos le suministraron manitol.

Cuestionó los testimonios rendidos en este proceso por el personal médico que atendió a la víctima, por contradictorios, imprecisos, parcializados y por reñir con la prueba documental que milita en el expediente, la cual evidencia que el señor Azuero González no recibió una atención adecuada (folios 301 a 327, cuaderno 1).

1.4.2 El demandado, por su parte, aseguró que los señalamientos formulados en su contra carecían de respaldo probatorio, pues estaban cimentados en meras conjeturas y apreciaciones personales, máxime teniendo en cuenta que la prueba testimonial y la historia clínica que reposaban en el expediente demostraban la idoneidad y la oportunidad del tratamiento brindado al paciente.

Afirmó que éste ingresó al hospital en malas condiciones de salud, pues presentaba un trauma craneoencefálico -tipo contusión-, fractura del occipital derecho, contusión cerebelosa derecha y hemorragia sub- aracnoidea, razón por la cual fue sometido a una evaluación rigurosa, en la que se le practicaron los exámenes respectivos y se le suministraron los medicamentos adecuados, conforme al cuadro clínico evidenciado.

Señaló que, para la disminución del edema cerebral, los protocolos médicos recomendaban el uso de manitol, dexametasona y furosemida, durante los primeros días, los cuales fueron suministrados al señor Azuero González; en adición, dijo que tales medicamentos eran útiles los primeros días, pero que después debía suspenderse su uso.

Manifestó que, si bien al paciente se le practicó un TAC cuando ingresó al hospital, resultaba imposible detectar en éste las complicaciones médicas que sufrió después. Añadió que, según los protocolos de la ciencia médica, el cuadro clínico que lo aquejó no era susceptible de intervención quirúrgica, pues lo recomendable era tratarlo con medicamentos, como en efecto ocurrió, de suerte que la atención brindaba fue la adecuada.

Indicó que el cuadro de broncoaspiración que sufrió el señor Azuero González devino como consecuencia de un deterioro súbito de la conciencia "*que puso al paciente en Glasgow 3/15 (muerte cerebral)*", situación que nada tenía que ver con la atención médica a él dispensada en el centro asistencial demandado.

En suma, sostuvo que ninguna falla en la prestación del servicio médico hospitalario ocurrió en este caso, pues la atención brindada al paciente fue adecuada

y oportuna y, por ende, las pretensiones de la demanda estaban llamadas a fracasar (folios 267 a 300, cuaderno 1).

1.4.3 El Ministerio Público pidió que se negaran las pretensiones de la demanda, por cuanto se demostró que la muerte del señor Azuero González ningún vínculo causal tuvo con el servicio médico prestado; además, se acreditó que la atención del hospital fue adecuada y oportuna (folios 352 a 356, cuaderno 1).

1.5 La sentencia recurrida

Mediante sentencia del 22 de noviembre de 2007, el Tribunal Administrativo del Cauca negó las pretensiones de la demanda, en atención a que no se acreditó la falla médica alegada por la parte demandante y que, por el contrario, se demostró que la atención suministrada al hoy occiso fue adecuada y oportuna, al punto que el personal médico al servicio del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. *"agotó desde un inicio todas las instancias a su alcance para obtener la recuperación del paciente"*, pues le practicó los exámenes requeridos y le suministró los medicamentos adecuados, a fin de contrarrestar el cuadro clínico que lo aquejó, pero desafortunadamente perdió la vida, debido a la gravedad de las lesiones sufridas (folios 358 a 376, cuaderno principal).

1.6 El recurso de apelación

Dentro del término legal, el apoderado de la parte actora formuló recurso de apelación contra la sentencia anterior, a fin de que fuera revocada y se despacharan favorablemente las pretensiones de la demanda, por cuanto, con las pruebas aportadas al plenario, se encontraba acreditada una falla en la prestación del servicio médico asistencial, imputable al hospital demandado.

Cuestionó que el Tribunal no valorara en conjunto el material probatorio que militaba en el expediente, del cual surgía con toda claridad la responsabilidad del accionado por la muerte del señor Víctor Julio Azuero González. Alegó que el juez *a quo* realizó unas lecturas parciales de la historia clínica, del dictamen pericial y de la prueba testimonial rendidas en el proceso.

Adujo que, a pesar de que el Tribunal destacó la importancia de la historia clínica en materia de responsabilidad médica, omitió en este caso hechos y datos relevantes relacionados con la atención suministrada al paciente, particularmente en cuanto al estado con el que éste ingresó al centro asistencial, la condición neurológica "(Glasgow)" que evidenció durante su estancia en el hospital, la evolución de su estado de salud después del suministro de medicamentos, la gravedad de la lesión y el tratamiento que se le dispensó.

Mencionó que, si bien el paciente ingresó al centro asistencial el 7 de diciembre de 1999, a eso de las 7:40 a.m., fue atendido en la Unidad de Neurología a las 6:30 p.m. de ese mismo día, hecho que el Tribunal no tuvo en cuenta. Además, aseguró que éste ignoró los cuestionamientos de hecho y de derecho esgrimidos en la demanda, al punto que se limitó a realizar una valoración sesgada de las pruebas que obraban en el expediente, sin mencionar para nada que el paciente se agravó cuando se le suspendió el suministro de los medicamentos anti-edema y que, para contrarrestar dicha situación, los médicos lo reanudaron nuevamente, pero en dosis mayores.

Dijo que, según jurisprudencia del Consejo de Estado, la historia clínica era un documento público que daba fe, desde el punto de vista de su contenido expreso, de la fecha y de las anotaciones que en ella hizo quien la elaboró (artículo 264 del C. de P.C.) y que, desde el punto de vista negativo, daba fe de lo que no ocurrió.

Anotó que el trauma que sufrió el paciente no fue severo, pues cuando ingresó al hospital presentó 14/15 en la escala de glasgow y una frecuencia respiratoria de 12, esto es, la máxima posible; además, la historia clínica nada dijo en torno a que aquél hubiera ingresado inconsciente, lo cual descartaba que su estado de salud era grave.

Expresó que el 15 de diciembre de 1999, cuando la evolución del paciente era buena y se encontraba estable, el hospital demandado, sin que previamente le practicara un TAC, decidió suspender el suministro de los medicamentos anti-edema, lo cual complicó su estado de salud, pues sufrió vómito, una fuerte cefalea y presentó un cuadro de confusión y de ansiedad, sintomatologías que antes no tenía.

Aseguró que, debido a dicha situación, los médicos adelantaron, para el 16 de diciembre, la práctica del TAC que estaba programado para el siguiente día, el cual mostró que el edema cerebral aún no había desaparecido y que, por tanto, jamás debió suspenderse el suministro de medicamentos, *"para luego, cuando el paciente entró en crisis (sic) ordenar de nuevo el suministro de los mismos, cuando ya no había nada que hacer por él"*.

Indicó que lo acabado de expresar desvirtuaba las declaraciones acomodaticias de los médicos que atendieron al señor Azuero González, quienes, ante la evidencia del error en el que incurrieron, trataron de minimizar la utilidad del TAC y de los medicamentos anti-edema.

Agregó que el Tribunal no tuvo en cuenta que las declaraciones de los médicos que atendieron al hoy occiso resultaban sospechosas, en la medida en que éstos tenían interés directo en el resultado del proceso y, por tanto, no debieron tenerse en

cuenta para cimentar la sentencia que negó las pretensiones de la demanda, pues su dicho resultó parcializado y acomodaticio y, por ende, contrario a la evidencia documental obrante en el plenario.

Señaló que, según los testimonios de los citados médicos, el paciente sufrió un trauma craneoencefálico, tipo contusión, el cual, conforme al protocolo seguido por el Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., se definía como una *"lesión funcional neural con compromiso clínico mayor (...) pérdida de la conciencia mayor de 10 minutos, frecuente presencia de epixtasis, otorragia, otoloquia, rinoliquia, signos de batte, de mapache, agitación psicomotriz y algunos (sic) crisis convulsivas"*; sin embargo, la historia clínica no contenía anotación alguna que indicara que el paciente perdió la conciencia después del accidente y menos aún que ésta fuera superior a 10 minutos, a lo cual se agregó que, según el hospital demandado, *"el informe sobre la evolución de la conciencia, (sic) es talvez (sic) el dato más relevante en la urgencia de un determinado paciente"*, lo cual indica que si el señor Azuero González sufrió realmente un estado de inconciencia, dicha situación habría quedado consignada en la historia clínica, por tratarse de un asunto de la mayor importancia, pero que nada de ello aparece registrado en ese documento y que, por lo mismo, se debe descartar el supuesto estado de gravedad con el que el paciente habría ingresado al hospital.

Sostuvo que, contrario a la evidencia documental que milita en el plenario, los médicos que atendieron al hoy occiso manifestaron que éste ingresó al centro asistencial en graves condiciones de salud, con lo cual pretendían justificar que su muerte igual se hubiera producido, pero que, si en gracia de discusión se aceptara que aquél llegó al hospital en mal estado, lo correcto hubiera sido conducirlo inmediatamente a la unidad de cuidados intensivos, cosa que no ocurrió.

Resaltó las evidentes contradicciones de los médicos que atendieron al paciente, ya que éstos aseguraron, por una parte, que la escala de glasgow no tenía mayor importancia en la evolución neurológica del paciente y, por otra parte, que sí la tenía; es decir, *"cuando el Glaswow (sic) juega en contra de la entidad, se tiene que esta medida no tiene importancia, porque el paciente estaba grave (...) pero cuando juega a favor (en este caso, para justificar la NO adopción de medidas especiales para evitar broncoaspiración), resulta que el paciente no estaba tan grave"*.

Por último, cuestionó el concepto médico rendido por el Coordinador de la Unidad de Neurocirugía de la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia no sólo por ser contradictorio, sino porque, además, no contaba con respaldo probatorio alguno y, por consiguiente, no reflejaba lo que realmente ocurrió

con la atención médica suministrada al paciente en el hospital demandado (folios 383 a 410, cuaderno principal).

1.7 Alegatos en segunda instancia

1.7.1 Por auto del 18 de diciembre de 2007, el Tribunal Administrativo del Cauca concedió el recurso de apelación (folio 381, cuaderno principal) y, mediante auto del 4 de abril de 2008, el Consejo de Estado lo admitió (folio 414, cuaderno principal).

1.7.2 El 25 de abril de 2008, el Despacho corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 416, cuaderno principal).

1.7.3 Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio (folio 417, cuaderno principal).

1.7.4 El 23 de septiembre de 2011 se aceptó el impedimento manifestado por el Consejero de Estado, doctor Hernán Andrade Rincón, por estar incurso en la causal prevista por el artículo 150 (numeral 2) del C. de P.C., esto es, haber conocido del presente asunto en instancia anterior (folios 421 a 423, cuaderno principal).

II. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia de la Sala

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación formulado por la parte actora contra la sentencia del 22 de noviembre de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, en un proceso con vocación de doble instancia, toda vez que la pretensión mayor fue establecida en \$200'000.000 que, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, la demandante solicitó para ella.

Al respecto, es menester indicar que el recurso de apelación fue interpuesto en vigencia de la Ley 446 de 1998 y después de que entraron en funcionamiento los jueces administrativos¹. Dicha norma dispuso que los Tribunales conocieran, en primera instancia, y el Consejo de Estado, en segunda instancia, de los procesos de reparación

¹ Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo 3409 del 9 de mayo de 2006, "Por el cual se dictan medidas tendientes a poner en operación los Juzgados Administrativos".

"Artículo Segundo.- Entrada en operación. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo tercero del Acuerdo 3345 de 2006 y de las diligencias y gestiones de índole administrativo que deben adelantarse para un adecuado funcionamiento de los nuevos Despachos, así como en desarrollo de lo establecido por el parágrafo del artículo 164 de la Ley 446, modificado por el artículo 1 de la Ley 954 de 2005, establecer como fecha de entrada en operación de los Juzgados Administrativos el día 1 de agosto del año 2006".

directa cuya cuantía excediera, al momento de presentación de la demanda, de 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, como ocurre en este caso².

2.2 Oportunidad de la acción

De conformidad con el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, aplicable para la época de los hechos³, la acción de reparación directa caduca al cabo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena, por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.

En el presente asunto, la muerte del señor Víctor Julio Azuero González ocurrió el 17 de diciembre de 1999 (folio 4, cuaderno 1) y la demanda fue instaurada el 7 de septiembre de 2001, es decir, dentro del término que contemplaba el ordenamiento legal de entonces.

2.3 Caso concreto y análisis probatorio

Según la demanda, la muerte del señor Víctor Julio Azuero González obedeció a una falla en la prestación del servicio médico asistencial, imputable al Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., toda vez que, por una parte, suspendió injustificadamente el suministro de los medicamentos requeridos para controlar el edema cerebral que lo afectó, lo cual deterioró notablemente su estado de salud y, por otra parte, por haberle suministrado alimentos, sin las debidas precauciones, pues el citado señor broncoaspiró y falleció.

La entidad demandada se defendió de las imputaciones alegando que ninguna falla en la prestación del servicio se configuró en este caso, pues a la víctima se le dispensó una atención adecuada y oportuna, conforme a los protocolos exigidos por la ciencia médica, a lo cual se sumó que aquella ingresó al hospital con un trauma craneoencefálico que le produjo serias lesiones, las cuales, a su vez, desencadenaron otras complicaciones que le causaron la muerte.

El Tribunal negó las pretensiones de la demanda, en consideración a que se acreditó que la atención brindada al hoy occiso fue adecuada y oportuna, al punto que el personal médico del centro asistencial demandado lo sometió a un control riguroso, para lo cual ordenó que le practicaran los exámenes requeridos y le

² Para el año de presentación de la demanda (2001), el salario mínimo era de \$286.000 (Decreto 2579 del 13 de diciembre de 2000), de modo que 500 S.M.L.M.V. equivalían a \$143'000.000.

³ Ley 446 de 1998.

suministraron los medicamentos indicados; sin embargo, debido a la gravedad de las lesiones, su estado de salud empeoró y falleció.

Pues bien, teniendo en cuenta lo alegado por las partes y las pruebas que militan en el plenario, la Sala analizará si el hospital demandado es responsable de la muerte del señor Víctor Julio Azuero González, debido a una falla en la prestación del servicio médico asistencial.

Se encuentra acreditado en el expediente que el 7 de diciembre de 1999, a eso de las 7:30 a.m., el citado señor ingresó al servicio de urgencias del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., a fin de que le prestaran los primeros auxilios por las lesiones que sufrió en la cabeza tras ser atropellado por un ciclista.

A las 8:30 a.m. de ese mismo día, el paciente fue sometido a exámenes y, a las 9:00 a.m., valorado por un médico neurocirujano, quien estableció que se encontraba somnoliento y que obedecía órdenes verbales con alguna dificultad; además, dijo que presentaba una herida en el parietal derecho, que las pupilas estaban normales y que no había compromiso motor (folio 66, cuaderno 3).

El TAC practicado a la víctima mostró que el trauma craneoencefálico le produjo: i) contusión cerebrosa, ii) contusión frontal bilateral, iii) hemorragia subaracnoidea y iv) fractura del occipital derecho, razón por la cual el personal médico ordenó que le suministraran manitol, furosemida, dexametasona, ranitidina y lisalgil; además, dispuso que su estado neurológico fuera controlado cada hora con glasgow y que fuera trasladado a la Unidad de Neurología, lo cual ocurrió a las 6:30 p.m. del mismo día en que ingresó al centro asistencial (folio 66, cuaderno 1).

Entre el 7 y el 15 de diciembre de 1999, el paciente permaneció estable en la Unidad de Neurología (afebril, alerta, orientado en persona, lenguaje claro e incoherente, sensibilidad conservada, fuerza 5/5 y un glasgow en promedio 13-14/15); sin embargo, el 16 de esos mismos mes y año, en horas de la mañana, presentó cefalea intensa, permaneció ansioso, inquieto y sus respuestas verbales fueron confusas. En horas de la tarde, se tornó cianótico, presentó dificultad respiratoria, sialorrea, pulso débil y sin respuestas a estímulos, por lo cual fue sometido a maniobras de resucitación y fue estabilizado. Seguidamente, fue intubado y remitido con oxígeno a la Unidad de Cuidados Intensivos, pero falleció al día siguiente, sin que en la histórica clínica se mencionara cuál fue la causa de su deceso (folios 66 a 74, 97 a 104, cuaderno 3).

En torno a la atención suministrada al señor Víctor Julio Azuero González, el médico neurocirujano José Ferney Gómez Muñoz, al servicio del Hospital Universitario

de Popayán E.S.E., en declaración rendida el 28 de octubre de 2003 ante el Tribunal Administrativo del Cauca⁴ aseguró que aquél ingresó al servicio de urgencias con un trauma craneoencefálico y un glasgow de 13/15, razón por la cual se siguió el protocolo implementado por el hospital para este tipo de situaciones, es decir, se le practicó un TAC, se adoptaron medidas para controlar el edema “(*manitol, furosemida, dexametasona, nimodipina, posición cabecera 30 grados (...) semifowler*)” y se dispuso el manejo de glasgow las primeras 8 horas.

Aseguró que, dado que el edema alcanzaba su pico máximo a los 5 días de iniciado, medicamentos como el manitol, la dexametasona y la furosemida se aplicaban durante 7 días, aproximadamente, al cabo de los cuales podían suspenderse, pero que existía la posibilidad de que la suspensión del manitol generara un efecto adverso “*llamado de revote (sic)*”, esto es, que el paciente “*continúa haciendo edema*”.

Indicó que, debido a que los medicamentos manitol y furosemida cumplieron su ciclo en el paciente, conforme a lo indicado en los protocolos médicos, se ordenó suspenderlos el 15 de diciembre de 1999, para lo cual no era necesario que se practicara un TAC.

Dijo que la causa de la muerte del señor Azuero González pudo deberse a la presencia de un edema cerebral con herniación y que el cuadro de broncoaspiración que sufrió obedeció a la disminución de su glasgow, pues esto generó la pérdida “*de los reflejos pulmonares*”.

Sostuvo que aquél se encontraba consciente cuando ingresó al centro asistencial, pues su escala de glasgow era 13/15 y que, a lo largo de su estadía en dicho lugar, permaneció con un glasgow de 14 y 15/15. Anotó que el nivel de severidad de un trauma craneoencefálico se medía con dicha escala y con un TAC. Aseguró que, conforme a la referida escala, el paciente tenía un buen pronóstico, pero que, de acuerdo con el TAC, tal pronóstico no podía predecirse.

Manifestó que para la suspensión de los medicamentos anti edema no se requería la práctica de un TAC y que, en el caso del señor Azuero González, no era recomendable una intervención quirúrgica, debido al glasgow del paciente y al tipo de trauma sufrido.

Expresó que, si bien al paciente se le suministró ranitidina durante su permanencia en el hospital, ello era a criterio del médico.

⁴ Folios 157 a 162, cuaderno 3.

Aclaró que la broncoaspiración que sufrió el paciente no fue la causa de su muerte.

Precisó que la broncoaspiración no necesariamente se debía al deterioro súbito del estado de conciencia y que, si bien en este caso el señor Azuero González padeció aquella, dicha circunstancia obedeció a que ingirió alimentos y a que su glasgow se redujo intempestivamente a 3/15, lo que produjo pérdida de sus reflejos pulmonares, *"facilitándose la broncoaspiración"*. Aclaró, en todo caso, que previo a dicho cuadro su glasgow era 14/15 y, por lo mismo, ninguna prevención debía tenerse para que no broncoaspirara, *"ya que sus defensas pulmonares"* estaban indemnes, esto es, que no presentaban daño alguno.

Por último, dijo que el TAC practicado al paciente el 16 de diciembre de 1999 mostró contusiones que no fueron reveladas con el TAC practicado el 7 de esos mismos mes y año, pues la evolución normal de este tipo de lesiones *"hace que las rupturas de barrera aparezcan claramente varios días después"*, evidenciándose contusiones en diferentes partes del cerebro, con su respectivo cuadro de gravedad.

Por su parte, los médicos neurocirujanos Paulo Hurtado Gómez y Henry Alberto López López, también al servicio del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., en declaraciones rendidas el 28 de octubre de 2003 (folios 163 a 172, cuaderno 3) y el 30 de junio de 2004 (folios 185 a 195, cuaderno 3) ante el Tribunal Administrativo del Cauca reiteraron lo dicho por el médico José Ferney Gómez Muñoz; adicionalmente, manifestaron que el señor Azuero González a su ingreso al hospital tenía un glasgow de 13/15, esto es, como si se tratara de un trauma leve, pero que el TAC que se le practicó ese mismo día contradijo dicha lectura, lo que indicó que el problema era mucho más grave, pues su cerebro sufrió aceleración y desaceleración que ocasionaron lesiones destructivas del tejido cerebral, desde el cerebelo hasta el lóbulo frontal, es decir, que el trauma que sufrió fue severo.

Afirmaron que, si bien la escala de glasgow del paciente a lo largo de su estadía en el centro asistencial osciló entre 13 y 14, ello no indicaba que sus lesiones no fueran graves. Precizaron, en todo caso, que una disminución en los valores de dicha escala mostraba una complicación que podía ser de cualquier naturaleza, no necesariamente neurológica, como por ejemplo, una hemorragia torácica o abdominal, un infarto del miocardio o una complicación pulmonar.

Indicaron que, conforme a la clasificación del protocolo del hospital, los exámenes físico y neurológico y la escanografía practicadas al paciente, éste sufrió un trauma, tipo contusión, razón por la cual, para disminuir el edema cerebral, se le

suministraron medicamentos como el manitol, la furosemida, la nimodipina y la dexametasona.

En suma, para los tres especialistas citados, la atención médica suministrada al paciente fue adecuada y oportuna, al punto que se le practicaron los exámenes requeridos y se le suministraron los medicamentos necesarios, para controlar el edema cerebral, a lo cual se sumó, por una parte, que la suspensión del manitol y la furosemida nada tuvieron que ver con el agravamiento de su estado de salud, pues el trauma que sufrió fue severo y, por otra parte, que si bien aquél padeció un cuadro de broncoaspiración, provocado por un estado de inconsciencia súbita, esto nada tuvo que ver con su deceso.

Conforme al concepto médico suscrito por el doctor Víctor Hugo Bastos Pardo, Coordinador de la Unidad de Neurocirugía de la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia, el cual fue allegado al proceso el 17 de diciembre de 2002, el manejo que el Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. dio al cuadro clínico que afectó al señor Víctor Julio Azuero González fue correcto, pues se ciñó a los protocolos de la *lex artis*.

Aseguró que las lesiones que éste sufrió fueron graves, pues le produjeron un edema cerebral que complicó su estado de salud hasta causarle la muerte, no obstante la buena atención brindada por el personal médico que lo tuvo a cargo.

Dijo que el hecho de que en la historia clínica no se consignara que su pronóstico era fatal, no significaba que una contusión no pudiera ocasionarle la muerte, máxime teniendo en cuenta que el edema cerebral que sufrió produjo una presión en el cráneo, lo que complicó su estado de salud.

Explicó que los medicamentos anti-edema denominados manitol y furosemida disminuían la presión intracraneana, al extraer agua del cerebro y que, además, el primero de ellos disminuía la viscosidad de la sangre, provocando “una mejor oxigenación cerebral y una llegada más fácil de la sangre al cerebro” y, por ende, una mejor perfusión cerebral. En adición, sostuvo que el manitol se utilizaba en pacientes que quedaran en coma después de un trauma, pues ayudaba a disminuir la presión del cráneo.

Aseguró que en este caso no era estrictamente necesario que al señor Azuero González se le suministrara manitol, pero que ello dependía del criterio médico. Precisó, sin embargo, que esta medida no estuvo mal, pero que no era recomendable utilizar el medicamento por más de 8 días, ya que a largo plazo podía producir graves desequilibrios hidroelectrolíticos y aumentar el edema cerebral. Anotó que, como el

estado de conciencia del paciente nunca empeoró, el médico decidió retirar paulatinamente su medicación, *"lo cual me parece correcto"*. Agregó que era especulativo afirmar que el deterioro del estado de salud que aquél sufrió el 16 de diciembre de 1999 y su posterior muerte obedecieron a la suspensión del manitol.

Expresó que la escala de glasgow servía para evaluar el estado de conciencia, pero no para diagnosticar la gravedad de las lesiones y que, si *"bien se acepta universalmente que los pacientes que queden en coma (Glasgow 8 o menos) después de un trauma se les denomine como trauma cráneo encefálico severo (sic) y tienen mal pronóstico, no es cierto que (sic) los pacientes que tengan Glasgow elevados (sic) como 14 o 15 (sic) el trauma sea leve y la prueba es este paciente que estuvo todo el tiempo en Glasgow (...) 13 y 14 y finalmente murió"*.

Finalmente, manifestó que el cuadro clínico que aquejó al paciente no requería tratamiento quirúrgico y que, previo al 16 de diciembre de 1999, cuando su estado de salud empeoró súbitamente, no había necesidad de recluirlo en la unidad de cuidados intensivos. Expresó que la historia clínica no era muy clara en señalar qué fue lo que realmente ocurrió, pues, según una nota del anestesiólogo, el señor Azuero González al parecer convulsionó, pero nadie más anotó algo al respecto. Aseguró que, en todo caso, una convulsión era muy probable en un paciente con una contusión cerebral y que, al deprimir la conciencia por el estado convulsivo, *"puede haber bronco aspiración masiva"*, cuadro éste que tiene una mortalidad muy alta, de más del 80%. Pero pudo haber ocurrido también que el paciente sufriera un trombo embolismo pulmonar o un infarto agudo del miocardio que le hicieran perder la conciencia y padecer una broncoaspiración, o que el cerebro hubiera seguido *"edematizando hasta producir gran elevación de la presión intracraneana y depresión súbita del estado de conciencia con broncoaspiración"*.

En conclusión, conforme a este último concepto médico, la atención suministrada al señor Víctor Julio Azuero González por el Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. fue adecuada y oportuna (folios 136 a 137, 198 y 199, cuaderno 3).

No obstante, muchas de las conclusiones de los citados especialistas riñen con la historia clínica y con el protocolo adoptado por el citado hospital para el manejo de traumas craneoencefálicos, como el que sufrió el señor Azuero González el 7 de diciembre de 1999, tras ser atropellado por un ciclista.

Según el protocolo acabado de referir, suscrito por los médicos José Ferney Gómez Muñoz, Paulo Hurtado Gómez y Henry Alberto López López, documento que fue allegado al plenario por el demandado el 16 de octubre de 2002 (folios 36 a 58,

cuaderno 3), en la evaluación inicial del paciente que ha sufrido un trauma craneoencefálico juegan un papel determinante la historia clínica y el examen físico.

Dice también el citado protocolo que en casos de traumas craneoencefálicos los datos más significativos de la historia clínica corresponden a aspectos tales como: i) cuándo ocurrió el accidente, ya que la mayoría de los hematomas se presentan durante *"las primeras 8 horas post T.C.E."*, ii) cómo ocurrió el accidente y iii) la evolución del estado de conciencia, aspecto éste que se convierte en el dato más relevante en la urgencia de un paciente, pues *"la inconsciencia"* se relaciona en forma directa con la severidad del trauma (folio 39, cuaderno 3).

Agrega, igualmente, aquel protocolo que en el examen físico del paciente se destacan cinco aspectos, a saber: i) los signos vitales (respiración, presión arterial, pulso y temperatura), ii) la escala de glasgow, iii) el estado de conciencia, iv) los signos de focalización y v) otros traumas.

Si bien los médicos que declararon en el proceso manifestaron al unísono que el trauma que el señor Azuero González sufrió en la cabeza fue severo, llama la atención que en la historia clínica nada se dijo sobre el estado de conciencia de aquél después del accidente, aspecto éste que, como se dejó dicho dos párrafos atrás, es indicativo de la severidad del trauma; al respecto, cabe señalar que en la nota de ingreso del paciente a la Unidad de Neurocirugía se dejó constancia de *"que no hay datos sobre la pérdida del conocimiento posterior al trauma"*.

Ahora, si bien el señor Azuero González ingresó al Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. casi que 30 minutos después de sufrir el accidente (folio 115, cuaderno 3), lo cierto es que, al ser considerada la pérdida de la conciencia el aspecto más significativo en la urgencia de un paciente y, por ende, lo que determina el tratamiento médico a seguir, el hospital debió indagar a los familiares de aquél si perdió o no la conciencia después del accidente, máxime cuando ellos fueron quienes lo trasladaron a ese lugar (folio 97, cuaderno 3)⁵; sin embargo, como se dijo atrás, nada de esto aparece reportado en la historia clínica ni en ninguna otra parte, de modo que no obra prueba en el expediente que indique que el citado señor perdió la conciencia después del trauma y, por ende, es dable afirmar, conforme al protocolo del hospital demandado al que se hizo alusión unos párrafos atrás, que el trauma que sufrió el hoy occiso no revistió la severidad que dijeron los médicos que rindieron declaración en el proceso (folios 163 a 172, cuaderno 3).

⁵ Los datos de la historia clínica se deben obtener de los familiares o amigos que han llevado al paciente al centro asistencial (Palacios Sánchez, Eduardo y otros: *"Urgencias en Neurología para el Médico General"*, Sociedad de Cirugía de Bogotá, Hospital San José, página 16).

La historia clínica del paciente refiere que éste sufrió un trauma craneoencefálico, tipo contusión (folio 64, reverso, cuaderno 3), el cual, según el protocolo del hospital demandado, presenta las siguientes características: i) se trata de una lesión funcional neural con compromiso clínico mayor, ii) el glasgow oscila entre 8 a 12/15, iii) hay pérdida del estado de la conciencia mayor a 10 minutos y v) existe presencia frecuente de epistaxis, otorragia, otoliquia, rinoliquia, signos de battle y de mapache, agitación psicomotriz, algunas crisis convulsivas y alteraciones anatómicas microscópicas; sin embargo, la historia clínica del señor Azuero González nada dijo en torno a que éste sufriera la pérdida de la conciencia y menos aún durante más de 10 minutos, al igual que nada refirió en cuanto a que padeciera otorragia, otoliquia, rinoliquia, signos de battle y de mapache, a lo cual se agrega que, entre el 7 de diciembre de 1999 -cuando ingresó al centro asistencial- y el 16 de esos mismos mes y año, esto es, un día antes de que falleciera- su glasgow osciló entre 13 y 14/15 (folios 67 a 72, cuaderno 3).

Es importante destacar que la escala de glasgow mide el nivel de conciencia y el funcionamiento neurológico; a su vez, el puntaje máximo, que es 15, utiliza 3 criterios de observación para "*determinar la gravedad de la lesión*", a saber: i) apertura ocular, ii) respuesta motora y iii) respuesta verbal⁶.

Los resultados de estas tres pruebas se suman para establecer la condición general del paciente; así, un puntaje total entre 3 y 8 indica que el trauma en la cabeza es grave, entre 9 y 12, que es moderado y, entre 13 y 15, que es leve⁷.

Pues bien, a pesar de que el TAC cerebral practicado al paciente mostró que éste sufrió fractura del occipital derecho, contusión cerebelosa derecha, hemorragia subaracnoidea y contusión frontal bilateral (folio 66, cuaderno 3), el protocolo adoptado por el Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. para el manejo de traumas craneoencefálicos y la historia clínica del señor Azuero González mostraron que dichas lesiones no fueron severas, contrario a lo manifestado por los médicos que declararon en el proceso, quienes aseguraron que sí lo fueron.

Ahora, a pesar de que los médicos Alberto López López (folio 186, cuaderno 1) y Víctor Hugo Bastos Pardo (folio 126, cuaderno 1) aseguraron que la escala de glasgow no medía la gravedad de una lesión craneoencefálica, el médico Paulo Hurtado Gómez afirmó que entre menor puntaje alcance dicha escala "*mayor el nivel de severidad*" (folio 166, cuaderno 3), lo cual coincide con lo anotado dos párrafos atrás.

No debe perderse de vista que, según el informe del 16 de octubre de 2002, suscrito por la Enfermera Jefe de la Unidad de Neurocirugía del hospital demandado,

⁶ *Ibidem* (página 23).

⁷ ([www.http://espanol.ninds.nih.gov/trastornos/el_traumatismo_cerebral.htm](http://espanol.ninds.nih.gov/trastornos/el_traumatismo_cerebral.htm)- National Institute of Neurological Disorders and Stroke National Institutes of Health).

el cual fue remitido al Subdirector Científico de dicho centro asistencial, el señor Azuero González era un "***paciente conciente (sic) con glasgow de 14***, a quien se le había probado vía oral y ***no tenía dificultad para deglutir sólidos ni líquidos, quien era capaz de sentarse fuera de la cama, comer con adecuada masticación y deglución (sic) por sí mismo (sic)*** previa asistencia del personal de enfermería" (folio 32, cuaderno 3) (se resalta), actividades todas éstas que difícilmente aquél no hubiera podido realizar si el trauma craneoencefálico que sufrió fuera severo.

Pero, si aceptara esto último, esto es, que el trauma que sufrió el paciente fue severo, lo más indicado hubiera sido remitirlo a la unidad de cuidados intensivos, a fin de que se le prestara la asistencia necesaria, pero ello solo ocurrió 9 días después de haber ingresado al hospital, cuando su estado de salud se deterioró notablemente y no había nada que hacer para revertir la situación.

De otro lado, se acreditó en el plenario que, para disminuir el edema cerebral que aquejó a la víctima, le suministraron manitol y otros medicamentos que, en criterio del médico Henry Alberto López López, "*indirectamente van a mejorar el edema cerebral que se puede desarrollar después del traumatismo*", como es el caso de la furosemida, nimodipina y dexametasona (folio 189, cuaderno 3).

Según el especialista Bastos Pardo, el manitol y la furosemida disminuyen la presión intracraneana, al extraer agua del cerebro; además, el manitol disminuye la viscosidad de la sangre, lo que conduce a una mejor oxigenación cerebral y permite que la sangre llegue más fácil al cerebro, mejorando la perfusión cerebral (folio 126, cuaderno 3).

Al respecto, se estableció que entre el 7 y el 13 de diciembre de 1999 al paciente se le suministró manitol al 20%, en dosis de 50 c.c. cada 4 horas y que, el 14 de esos mismos mes y año, la dosis fue reducida en 25 c.c. cada 4 horas y, el 15 de diciembre siguiente, fue suspendido, al igual que la furosemida (folios 76 a 83, cuaderno 3), medicamentos que no fueron reemplazados por ningún otro (folio 137, cuaderno 3).

Según los especialistas citados a lo largo de este fallo, los medicamentos anti-edema -manitol y furosemida- no deben utilizarse durante más de 8 días, toda vez que pueden producir desequilibrios hidroelectrolíticos y aumentar el edema cerebral (folios 137, 160, 165, 189, cuaderno 3).

La parte actora alegó a lo largo del proceso que la suspensión de tales medicamentos agravó el estado de salud del paciente, tanto que, cuando esto

ocurrió, dicha medida fue reversada y se ordenó suministrar nuevamente manitol y furosemida, pero en dosis superiores.

Sobre el particular, la historia clínica del paciente indicó que el 15 de diciembre de 1999, a las 9:30 a.m., el personal médico decidió suspender el suministro de manitol y de furosemida. A las 9 p.m. de ese mismo día, aquél presentó vómito y una fuerte cefalea.

Al día siguiente, a las 11.00 a.m., se le practicó un TAC cerebral que mostró que padecía un edema frontal y, a las 2:30 p.m., se decidió suministrarle nuevamente manitol, en dosis de 50 c.c. cada 4 horas y furosemida, en dosis de 20 mg. cada 12 horas, pero el paciente continuó con una fuerte cefalea. A las 5:30 p.m. de ese mismo día, éste se tornó cianótico, con dificultad respiratoria, sialorrea, pulso débil y sin respuesta a estímulos, por lo cual se le practicaron maniobras de resucitación que lo estabilizaron; además, se le suministró un *"bolo de 100 cc de manitol al 20%"* y se decidió entubarlo y enviarlo con oxígeno a la unidad de cuidados intensivos, donde *"se le aspiró contenido alimenticio"* (folios 71, 71, 72 y 73, respaldo, 104, cuaderno 3).

Según nota del anestesiólogo consignada en la historia clínica el 16 de diciembre de 1999 (no indica la hora), el señor Azuero González sufrió un paro cardio respiratorio y se encontró *"salida de abundante material alimenticio x tubo"* (folio 69, cuaderno 3).

El 17 de diciembre de 1999, a las 11:00 a.m., en la unidad de cuidados intensivos, el paciente presentó una encefalopatía metabólica, por convulsión prolongada y broncoaspiración masiva, con un glasgow de 3/15. A las 7:30 p.m. se dejó constancia de las malas condiciones en las que se encontraba y, a las 10:35 p.m., falleció (folio 75, cuaderno 3).

Como se observa, la historia clínica deja entrever que, entre el 7 y el 14 de diciembre de 1999, esto es, cuando al paciente se le suministraron los medicamentos anti-edema (manitol y furosemida), su glasgow osciló entre 13-14/15, lo cual es indicativo de que respondió normalmente a los estímulos oculares, motores y verbales, según los puntajes que otorga dicha escala⁸; sin embargo, a partir del 15 de esos mismos mes y año, cuando le fueron suspendidos tales medicamentos, su estado de salud se alteró, pues presentó una fuerte cefalea y vómito y, posteriormente, esto es, un día después, se tornó cianótico y sufrió dificultad respiratoria y sialorrea, con un pulso débil y sin respuesta a estímulos, sintomatología que antes de la suspensión de esos medicamentos no tenía.

⁸ Palacios Sánchez, Eduardo y otros: *"Urgencias en Neurología para el Médico General"*, Sociedad de Cirugía de Bogotá, Hospital San José, página 23.

Ahora, si bien los especialistas atrás citados aseguraron que era contraindicado que el manitol y la furosemida fueran suministrados durante más de 8 días, en la medida en que podían generar desequilibrios hidroelectrolíticos y aumentar el edema cerebral, lo cierto es que, después de que el paciente sufrió el deterioro de su estado de salud, lo cual, como se dijo en el párrafo precedente, coincidió con la suspensión de tales medicamentos, el personal médico ordenó reanudar el suministro de éstos; al respecto, el 16 de diciembre de 1999, a las 2:30 p.m., esto es, un día después de que los citados medicamentos fueron suspendidos, se ordenó suministrar al paciente manitol, en dosis de 50 c.c. cada 4 horas y furosemida, en dosis de 20 mg. cada 12 horas, a lo cual se suma que ese mismo día, a las 6:20 p.m., se le suministró al paciente *"un bolo de 100 c.c. al 20%"* (folio 104, cuaderno 3).

A pesar de que, según los especialistas, los medicamentos acabados de referir no podían utilizarse durante más de 8 días, debido a sus efectos contraproducentes, cuando el estado de salud del señor Azuero González empeoró aquéllos le fueron suministrados nuevamente, no obstante que el día anterior habían sido suspendidos (folio 71, cuaderno 3), por cuanto habían cumplido supuestamente su ciclo; además, según el protocolo para el manejo de traumas craneoencefálicos, citado varios párrafos atrás, las medidas anti-edema deben adoptarse *"de acuerdo al (sic) TAC"* (folio 45, cuaderno 3), cosa que acá no ocurrió, pues éste no fue practicado antes, sino después de que el personal médico ordenara la suspensión de los referidos medicamentos.

A propósito, la lectura del TAC mostró que el paciente aún tenía el edema cerebral, razón por la cual el personal médico ordenó reiniciar el suministro de manitol y de furosemida suspendidos el día anterior (folio 72, cuaderno 3), lo cual –a juicio de la Sala- indica que, previo a la suspensión de los medicamentos, lo correcto hubiera sido practicarle el TAC, a fin de constatar si el señor Azuero González seguía o no con el edema, pues, como se dijo en el párrafo anterior, según el protocolo para el manejo de traumas craneoencefálicos, las medidas anti-edema deben adoptarse *"de acuerdo al (sic) TAC"*.

De otro lado, según el tantas veces mencionado protocolo médico adoptado por el Hospital Universitario de Popayán E.S.E., el uso de bloqueadores H2, tipo ranitidina, *"pueden alterar el ph gástrico y producir invasión bacteriana, lo que haría de la broncoaspiración un problema aún más difícil"* (folio 51, cuaderno 3).

Sobre el particular, es indispensable manifestar que al paciente se le suministró ranitidina a lo largo de su estadía en el hospital, como lo indica su historia clínica, documento que, además, refiere, según nota del 16 de diciembre de 1999, que aquél

sufrió un paro respiratorio y que se encontró en el tubo "*abundante material alimentario*" (folio 69, cuaderno 3).

Ahora, dado que el suministro de ranitidina podía alterar, como se dijo, el pH gástrico y producir invasión bacteriana y, a su vez, generar un cuadro de broncoaspiración, es probable que el "*abundante material alimentario*" encontrado en el tubo lo hubiera provocado el uso de dicho medicamento, a lo cual se suma que, según el concepto médico atrás citado (folios 136 y 137, 198 y 199, cuaderno 3), la broncoaspiración masiva "*tiene una mortalidad muy alta, de más del 80%*" (folio 138, cuaderno 3). Sobre esto último, cabe precisar que, según nota consignada el 17 de diciembre de 1999 en la historia clínica, el señor Azuero González sufrió una encefalopatía metabólica, por convulsión prolongada y por broncoaspiración masiva; además, según ese mismo documento, aquél presentó insuficiencia respiratoria aguda mixta: tipo II, por estado neurológico, tipo I, por broncoaspiración y tipo IV, por shock.

No obstante, no fue posible establecer cuál fue la causa de la muerte del citado señor, pues la historia clínica nada dijo al respecto; además, no obra en el plenario un dictamen de Medicina Legal que indique a qué se debió su deceso, aunque, según el concepto médico del especialista Bastos Pardo, citado párrafos atrás, pudieron ser varias las causas, ya que la historia clínica no fue clara en establecer "*qué fue lo que sucedió*"; así, a juicio suyo, pudo ocurrir una convulsión, la cual, al deprimir la conciencia por el estado convulsivo, puede producir broncoaspiración masiva, que tiene una mortalidad muy alta. Otras posibilidades son que haya sufrido un tromboembolismo pulmonar o un infarto agudo del miocardio que le hicieran perder la conciencia, con la broncoaspiración consecuente, o que el cerebro hubiera seguido "*edematizando*" hasta producir gran elevación de la presión intracraneana y depresión súbita del estado de conciencia con broncoaspiración (folio 138, cuaderno 3).

Teniendo en cuenta que existía una probabilidad de que el suministro de ranitidina generara en el paciente un cuadro de broncoaspiración, el demandado debió tomar las medidas del caso, a fin de evitar que ello ocurriera. Ahora, si bien a juicio del especialista Bastos Pardo el cuadro de broncoaspiración que sufrió el paciente pudo obedecer a diferentes causas, lo cierto es que la historia clínica no las mencionó y, por tanto, se trata de meras hipótesis; por el contrario, está documentado que al señor Azuero González se le suministró ranitidina durante toda su estadía en el Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., medicamento que, como se dejó dicho, podía provocar broncoaspiración, cuadro éste que aquél padeció.

A juicio de la Sala, si bien lo antes expuesto muestra que la atención suministrada al hoy occiso fue oportuna, quedan dudas en torno a que aquélla

hubiera sido la más adecuada, pues, como se dejó dicho, al parecer las lesiones que sufrió el paciente no revistieron la severidad que se dijo, tanto que a lo largo de su estadía en el hospital su glasgow osciló entre 13-14/15⁹, a lo cual se suma que el paciente realizaba actividades que seguramente no haría una persona con un daño cerebral severo, acerca de lo cual cabe recordar que el hoy occiso ingería alimentos con adecuada masticación y era capaz de sentarse fuera de la cama (folio 32, cuaderno 3); sin embargo, su estado de salud empeoró considerablemente y falleció mientras se encontraba al cuidado del centro asistencial demandado.

Además, como se afirmó, el deterioro del estado de salud del señor Azuero González coincidió con la suspensión de los medicamentos manitol y furosemida, los cuales, ante el empeoramiento de su cuadro clínico, le fueron suministrados nuevamente.

Debe agregarse que, contrario a lo manifestado por los médicos que declararon en el proceso, el demandado, previo a suspender el manitol y la furosemida, debió practicarle al paciente una tomografía, a fin de verificar la evolución del edema cerebral y establecer si continuaba con el suministro de aquéllos, pero no lo hizo y, por lo mismo, desconoció su propio protocolo, según el cual las medidas anti-edema deben *"tomarse de acuerdo con el T.A.C."* (folio 45, cuaderno 3).

Asimismo, ante el suministro continuo de ranitidina, lo cual podía propiciar la presencia de cuadros de broncoaspiración, el demandado debió tomar las medidas del caso, a fin de evitarlos, pero al parecer no lo hizo, pues el paciente broncoaspiró. Ahora, si bien no se estableció cuál fue la causa probable del deceso, existe la posibilidad de que éste obedeciera a la situación acabada de mencionar, máxime teniendo en cuenta que, como lo aseguró el médico Bastos Pardo, la broncoaspiración masiva *"tiene una mortalidad muy alta, de más del 80%"* (folio 138, cuaderno 3).

En consecuencia, debe recordarse que en torno a la responsabilidad de las entidades de salud la Sección Tercera de esta Corporación ha señalado que le corresponde a la parte actora acreditar la falla en la prestación del servicio médico, el daño y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual podrá valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular

⁹ Cabe recordar que, si bien los médicos Alberto López López (folio 186, cuaderno 1) y Víctor Hugo Bastos Pardo (folios 126, cuaderno 1) sostuvieron que la escala de glasgow no medía la gravedad de una lesión, el médico Paulo Hurtado Gómez dijo que sí, afirmación esta última que coincide con la literatura médica citada en el pie de página 7, según la cual un puntaje en la escala de glasgow entre 3 y 8 indica que el trauma en la cabeza es grave, entre 9 y 12, que es moderado y, entre 13 y 15, que es leve.

importancia la prueba indiciaria, que podrá construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso¹⁰.

Al respecto, ha dicho la doctrina:

“El juez puede fundar su decisión sobre los hechos que, aun sin estar establecidos de manera irrefutable, aparecen como los más verosímiles, es decir, los que presentan un grado de probabilidad predominante. No basta que un hecho pueda ser considerado sólo como una hipótesis posible. Entre los elementos de hecho alegados, el juez debe tener en cuenta los que le parecen más probables. Esto significa sobre todo que quien hace valer su derecho fundándose en la relación de causalidad natural entre un suceso y un daño, *no está obligado a demostrar esa relación con exactitud científica*. Basta con que el juez, en el caso en que por la naturaleza de las cosas no cabe una prueba directa, llegue a la convicción de que existe una ‘probabilidad’ determinante”¹¹.

En otras palabras, la causalidad debe ser siempre probada por la parte demandante y sólo es posible darla por acreditada con la probabilidad de su existencia cuando la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos involucrados o la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación impidan obtener la prueba que demuestre con certeza su existencia¹².

En el presente caso, si bien el hospital demandado atendió oportunamente al señor Víctor Julio Azuero González, lo cierto es que, como se dejó dicho, esa atención no fue la más indicada, lo cual posiblemente pudo complicar su estado de salud con el desenlace ya conocido.

Para la Sala no son de recibo las exculpaciones del demandado atinentes a que la muerte del citado señor obedeció al hecho exclusivo de un tercero, en la medida en que fue un ciclista el que lo atropelló, pues nada indica que las lesiones que aquél sufrió fueran necesariamente mortales y, además, su estado de salud empeoró cuando se encontraba al cuidado del centro asistencial accionado.

Ahora, a pesar de que los medios de prueba que militan en el plenario no permiten tener plena certeza de que si el demandado se hubiera ceñido estrictamente al protocolo dispuesto para la atención de traumas craneoencefálicos la víctima hubiera recuperado su salud, es claro que la actuación del cuerpo médico durante la permanencia de la víctima en el centro asistencial demandado excluyen la diligencia y cuidado con que debió actuar y, por lo mismo, es evidente que el paciente perdió la oportunidad de recuperarse y de salir con vida de la situación que padeció, dado el manejo que el demandado le dió a su situación, pérdida de oportunidad que tiene nexo directo con la actuación de la entidad pública demandada.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 16 de julio de 2008, expediente 16.775.

¹¹ R. de Ángel Yaguëz: “*Algunas reflexiones sobre el futuro de la responsabilidad civil*”. Madrid, Editorial Civitas S.A., 1995, pág. 79.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de marzo de 2001 (expediente 13.284).

La pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, ha sido analizada en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico asistenciales. En fallo de abril de 2013¹³, la Sala reiteró los criterios expuestos en las sentencias del 11 de agosto de 2010¹⁴ y del 7 de julio de 2011¹⁵, así (se transcribe textualmente):

“2.- La ‘pérdida de oportunidad’ o ‘pérdida de chance’ como modalidad del daño a reparar.

“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, 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

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de abril de 2013 (expediente 26.437).

¹⁴ Expediente 18.593.

¹⁵ Expediente 20.139.

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 (...)”.

Toda vez que no obran en el plenario elementos de juicio que permitan establecer, con base en criterios técnicos, estadísticos y con información objetiva y contrastada, la cuantía del daño sufrido por la demandante como consecuencia del fallecimiento del señor Víctor Julio Azuero González, la Sala acudirá al criterio de la equidad como principio que el ordenamiento jurídico impone tener en cuenta a efectos de reparar de forma integral¹⁶ el daño causado por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En relación con el daño indemnizable en los eventos en los que se encuentra acreditada la pérdida de oportunidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado:

“Tratándose de eventos en los cuales se accede a la reparación de la pérdida de un chance, lo indicado no puede ser el reconocimiento, en favor de la víctima, del valor total de la ventaja de la cual fue privado o del deterioro patrimonial que no pudo evitar a raíz del hecho del demandado, sino tener en cuenta que la oportunidad desaparecida tenía un valor y que es éste el que debe ser restablecido; ese valor, según antes se indicó, ha de resultar indiscutiblemente inferior a aquél que hubiere correspondido en caso de haberse demostrado el vínculo causal entre la pérdida del beneficio esperado por la víctima y el hecho de aquel a quien se imputa la correspondiente responsabilidad resarcitoria; es más, como también precedentemente se indicó, el monto de la indemnización por la pérdida de la oportunidad habrá de establecerse proporcionalmente respecto del provecho que finalmente anhelaba el afectado, en función de las mayores o menores probabilidades que tuviere de haber alcanzado ese resultado en el evento de no haber mediado el hecho dañino”¹⁷.

Dado que el perjuicio autónomo que acá se indemniza no tuvo como génesis la muerte del señor Víctor Julio Azuero González, el monto a indemnizar no será propiamente el que corresponda al fallecimiento de éste, sino al de la pérdida de oportunidad de recuperar su estado de salud y de salir con vida de la situación que padeció.

No obstante que, según el principio de congruencia, el juez en sus decisiones debe ceñirse estrictamente a las pretensiones de la demanda o a las razones de

¹⁶ “Artículo 16 de la Ley 446 de 1998. Valoración de daños. 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”.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, expediente 18.593.

defensa y las excepciones que invoque o alegue el demandado, en el presente caso una interpretación integral de la demanda y de las demás actuaciones surtidas a lo largo del proceso permiten señalar que la *causa petendi* no se circunscribió exclusivamente a identificar el hecho dañoso con la muerte del señor Azuero González, sino a establecer las falencias y omisiones del personal médico que lo tuvo a su cargo, las cuales equivalen a la negación de la referida pérdida de oportunidad.

Teniendo en cuenta lo dicho, la Sala estima que una suma justa por la pérdida de oportunidad que sufrió el señor Víctor Julio Azuero González de recuperarse de sus lesiones y salvar su vida es 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor de la señora Rosa Elena Pulgarín Galeano, quien demostró ser la esposa de la víctima directa del daño¹⁸ y, por tanto, encontrarse legitimada en la causa para demandar.

2.4 Condena en costas

Teniendo en cuenta que, para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna actuó de esa manera, la Sala se abstendrá de imponerlas.

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

FALLA:

1. REVÓCASE la sentencia del 22 de noviembre de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, que negó las pretensiones de la demanda y, en su lugar:

a. DECLÁRASE la responsabilidad del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., por la pérdida de oportunidad del señor Víctor Julio Azuero González de recuperarse de sus lesiones y salvar su vida.

b. CONDÉNASE al Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. a pagar, a favor de la señora Rosa Elena Pulgarín Galeano, 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2. ABSTIÉNESE de condenar en costas.

¹⁸ Según el registro civil de matrimonio visible a folio 141 del cuaderno 3.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA