

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE HECHO / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA MATERIAL / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva. A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación. Así, tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR FALLA DEL SERVICIO MÉDICO / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / RESPONSABILIDAD MÉDICA / RESPONSABILIDAD MÉDICA ESTATAL / ACREDITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / PRUEBA DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / FALLA EN EL SERVICIO MÉDICO / FALLA PROBADA DEL SERVICIO / CARGA DE LA PRUEBA POR EL ACCIONANTE / PRUEBA DEL NEXO CAUSAL EN LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / PRUEBA INDICIARIA

[E]n aplicación del principio iura novit curia, la Sala puede analizar el caso bajo la óptica del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado aplicable, de cara a los hechos probados dentro del proceso, sin que esto implique una suerte de modificación o alteración de la causa petendi, ni que responda a la formulación de una hipótesis que se aleje de la realidad material del caso, o que se establezca un curso causal hipotético de manera arbitraria. No obstante que el modelo de responsabilidad extracontractual del Estado colombiano no privilegió un título de imputación, la posición de la Corporación en esta época se orienta en el sentido de que la responsabilidad médica, en casos como el presente, debe analizarse bajo el tamiz del régimen de la falla probada, lo que impone no sólo la obligación de probar el daño del demandante, sino, adicional e inexcusablemente, la falla por el acto médico y el nexo causal entre esta y el daño, para lo cual puede valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, entre los cuales cobra particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, sin perjuicio de que en los casos concretos el juez pueda, de acuerdo con las circunstancias, optar por un régimen de responsabilidad objetiva.

HISTORIA CLÍNICA / CARACTERÍSTICAS DE LA HISTORIA CLÍNICA / IMPORTANCIA DE LA HISTORIA CLÍNICA / REQUISITOS DE LA HISTORIA CLÍNICA

[L]a historia clínica contiene no solo la descripción del estado de salud de quien consulta o es atendido, sino que también refleja la secuencia de los procedimientos que se realizan tanto por el médico tratante como por el equipo de salud (enfermeras y auxiliares). De allí que en la historia clínica se reflejen los actos médicos (diagnóstico y tratamiento), la evolución del paciente, la atención paramédica (actos paramédicos) e inclusive los actos extra médicos o de hotelería hospitalaria. El citado documento tiene una importancia tal, que la resolución mencionada

establece que todo prestador de servicios de salud que atiende por primera vez a un paciente debe realizar el proceso de apertura de historia clínica y, además, por disposición expresa, en ella deben constar todos los aspectos científicos, técnicos y administrativos relativos a las diferentes fases de atención suministrada al usuario. Determina la misma resolución que la historia clínica debe ser diligenciada de forma clara, legible, no puede contener tachones, enmendaduras o intercalaciones, tampoco puede presentar espacios en blanco ni utilizar siglas. Además, cada anotación debe llevar la fecha y hora en la que se realiza, con el nombre completo y firma del autor de la misma.

PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD / DAÑO POR PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD / ACREDITACIÓN DE LA PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD / REQUISITOS DE LA PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD

[S]e reitera que el reconocimiento de la pérdida de oportunidad como daño autónomo corresponde a una línea jurisprudencial consolidada desde el año 2010 en esta Sección, desde la providencia citada en precedencia hasta la actualidad, en aquellos casos en los que cobra mayor fuerza la incertidumbre acerca del beneficio que pudo obtener la víctima, que la prueba del nexo causal entre la pérdida de oportunidad y la actuación de la Administración, (...) se consideran como elementos esenciales para su configuración 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 esperado.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el tema de pérdida de oportunidad, ver sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, del 14 de marzo de 2013, exp. 23632, del 9 de octubre de 2013, exp. 30286, del 26 de junio de 2014, exp. 25000232600020000215101 y del 10 de diciembre de 2014, exp. 46107.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

Radicación número: 81001-23-31-000-2011-00051-01(48890)

Actor: VÍCTOR JULIO BERNAL BARRERA Y OTROS

Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)

Temas: **ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA** - Falla del servicio médico asistencial / **FALLA PROBADA DEL SERVICIO** - Régimen de responsabilidad aplicable a las entidades públicas. Inexistente al no acreditarse la falla ni el nexo causal.

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la

sentencia del 25 de julio de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, que negó las pretensiones de la demanda.

I.- SÍNTESIS DEL CASO

La menor Yécica Alejandra Bernal Sánchez[1] ingresó el 5 de julio de 2010, pasadas las 9:50 de la noche a urgencias del Hospital San Antonio de Tame con fuerte dolor de cabeza y escalofrío.

Se alega en la demanda que la atención suministrada a la menor no fue oportuna, porque se le solicitó documentación y compañía de un adulto, lo cual retrasó su cuidado al punto de que solo se hizo apertura de su historia clínica en el sistema de la entidad a las 11:40 PM, como consecuencia, se produjo su muerte a las 2:00 de la mañana del día siguiente.

II.- ANTECEDENTES

1.- La demanda

En escrito presentado el 27 de septiembre de 2011[2], los señores Víctor Julio Bernal Barrera y Rosalba Sánchez, en nombre propio y en representación de sus hijos menores Yeferson Andrés Bernal Sánchez, Diego Fernando Bernal Sánchez, Erika Lorena Bernal Sánchez, Carlos Alberto Bernal Sánchez y Karol Vaneza Bernal Sánchez, por intermedio de apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, la E.S.E. Departamental Moreno y Clavijo y el Hospital San Antonio de Tame, con el fin de que se les declare administrativamente responsables por la muerte de la menor Yécica Alejandra Bernal Sánchez.

Como consecuencia de la anterior declaración, la parte actora solicitó que se condenara a la demandada a pagar, por concepto de perjuicio moral, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los padres de la menor y de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de sus hermanos.

Por concepto de perjuicios materiales, solicitaron la suma de \$308'160.000 para los actores y, por lo que denominaron "daños en relación de vida", el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los padres y cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los hermanos.

2.- Fundamentos fácticos de la demanda

Se narró que la menor Yécica Alejandra Bernal Sánchez consultó en el Hospital San Antonio de Tame, perteneciente a la E.S.E. departamental Moreno y Clavijo, el 5 de julio de 2010, porque tenía un fuerte dolor de cabeza y escalofrío.

Manifestó la parte actora que la menor no fue atendida inmediatamente, por cuanto llegó al hospital en compañía de otro menor de edad y sin documentos; como consecuencia, la atención médica fue inoportuna y falleció a las 2:00 AM del día siguiente.

Por tanto, sostuvieron que la falla del servicio se presentó por la "no atención oportuna de salud a la menor Yécica Alejandra Bernal Sánchez, la cual le ocasionó su fallecimiento"[3].

3.- Trámite procesal

La demanda se admitió por el Tribunal Administrativo de Arauca mediante auto del 22 de

febrero de 2012[4], una vez fue corregida por la parte actora, decisión que se notificó en debida forma a la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, a la E.S.E. Departamental Moreno y Clavijo, al Hospital San Antonio de Tame y al Ministerio Público.

4.- La contestación de la demanda

El apoderado de la **E.S.E. departamental Moreno y Clavijo**, oportunamente, contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones, al considerar que no se acreditó el nexo causal que permita endilgarle responsabilidad a la entidad; además, sostuvo que de las declaraciones extra proceso aportadas por los actores se puede concluir que no existió una falla del servicio por parte de la entidad, sino, "al parecer por una falla de la pericia de la médico que atendió la paciente, situación ésta que deberá probarse".

Como consecuencia, solicitó el llamamiento en garantía de la médica que atendió a la menor el día que ingresó a urgencias[6]; sin embargo, el tribunal no accedió por no reunir los requisitos previstos en la ley para ello.

La apoderada del Ministerio de Salud y Protección Social oportunamente contestó y se opuso a las pretensiones, en especial, porque de los hechos no podía inferirse una falla del servicio por parte del ministerio, dado que no incurrió en la omisión que causó la muerte de la menor Bernal Sánchez.

Manifestó que, de conformidad con las normas constitucionales y legales, el ministerio es el ente rector de las políticas del Sistema General de la Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales y no una institución prestadora de servicios de salud, por lo anterior, propuso la falta de legitimación en la causa por pasiva; además, la caducidad, por cuanto la muerte de la menor ocurrió el 6 de julio de 2010[8].

5.- La etapa probatoria y los alegatos de conclusión

A través de providencia del 11 de mayo de 2012[9], el tribunal a quo decretó las pruebas solicitadas y, una vez vencido el período probatorio, por auto del 25 de septiembre de ese mismo año[10], corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto de fondo, oportunidad en la que el apoderado de la parte actora se pronunció para reiterar los argumentos expuestos a lo largo del proceso y sostener que la historia clínica, la investigación penal y las declaraciones extrajuicio aportadas al proceso evidencian la falla del servicio cometida por las demandadas.

Indicó que el apoderado de la E.S.E. Hospital Moreno y Clavijo señaló en la contestación de la demanda que su profesional en salud cometió falta de pericia médica en la atención de la menor, lo que constituye una aceptación expresa de la falla del servicio de salud[11].

La apoderada del Ministerio de Salud y Protección Social presentó una copia exacta de la contestación de la demanda y solicitó que fueran negadas las pretensiones[12].

El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

6. La sentencia apelada

El Tribunal Administrativo de Arauca, en sentencia del 25 de julio de 2013, negó las pretensiones de la demanda, por cuanto consideró que no habían sido probados los elementos de la responsabilidad del Estado.

El Tribunal Administrativo de primera instancia señaló que, de la valoración conjunta de las pruebas aportadas al proceso, en especial de la historia clínica, no se acreditó una falla en el servicio médico. Así se indicó (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores):

"Las circunstancias anotadas, que se reitera están debidamente probadas en el expediente, muestran que hubo actuación oportuna, inmediata y permanente para la menor Yécica Alejandra Bernal Sánchez, que se le suministró la droga ordenada, que se le practicaron los exámenes solicitados, que se actuó con inmediatez para proceder a su remisión a otro centro médico de mayor nivel y obtener pronto la aceptación de su recibo, que contó con la intervención de varios profesionales médicos, además del personal de enfermería, que se llevó el registro de la historia clínica (...) y demás documentos exigidos (...) y que se hicieron esfuerzos para procurar la recuperación y reanimación de la menor cuando su estado se agravó al entrar en paro cardio respiratorio, los cuales fueron infructuosos después de una hora, cuando lamentable falleció"[13].

En relación con la afirmación hecha por el apoderado de la E.S.E Hospital Moreno y Clavijo, respecto de la falta de pericia que pudo haber cometido el profesional que atendió a la menor, indicó que esto no fue probado, en los siguientes términos (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores):

"En efecto, no solicitaron dictamen pericial; no pidieron evaluación técnica de la historia clínica; no se recibieron testimonios en el proceso; no se indica en apare alguno cuál fue la omisión del personal médico que le causó la muerte a la menor ni mostró algún indicio que permita establecerla (...) hay que precisar que la E.S.E. Moreno y Clavijo lo que expresó fue que 'no se encuentra nexo causal probado que permita endilgar responsabilidad a la E.S.E.', que no hubo 'una falla del servicio y los medios que debe proporcionar la E.S.E.', 'sino, al parecer, una falla de la pericia de la médico que atendió la paciente, situación ésta que deberá probarse' (fl. 82, c.1.). Por tanto, no es un reconocimiento de la falla del servicio, como lo analiza la parte demandante, pues las entidades estatales no 'confiesan' y no es un allanamiento a las pretensiones de la demanda (arts. 199 C.P.C. y 218 C.C.A.), además expresa la demanda que es 'al parecer' pero que deberá probarse"

Como consecuencia, negó las pretensiones de la demanda.

7.- El recurso de apelación

La parte actora, a través de su apoderado, interpuso recurso de apelación contra la anterior providencia[14].

Sostuvo que en la sentencia de primera instancia, a pesar de haber reconocido que la médica tratante abrió tardíamente la historia clínica de la paciente y que sometió su atención a la presencia de un mayor de edad o del ICBF, lo cual va en contravía de la Resolución 1995 de 1999, no se condenó por la omisión en la cual incurrió el hospital.

A continuación, transcribió sendos fallos del Consejo de Estado relativos a la protección de los derechos fundamentales de los niños, así como de las obligaciones del Estado en relación con ellos.

Sostuvo que se sobrevaloró el contenido de la historia clínica, a pesar de que esta solo fue registrada a partir de las 11:40 P.M., para desvirtuar el contenido de las declaraciones extraproceso allegadas con la demanda, en especial porque esta no cumplió con los requisitos

establecidos en el ley para su diligenciamiento.

Finalmente, transcribió varias sentencias relativas a la pérdida de oportunidad, lo cual, en su concepto, ocurrió en este caso y reiteró que la falencia en la cual incurrió la médica al momento de hacer las anotaciones en la historia clínica constituye la omisión, pues no se pudo establecer un diagnóstico oportuno para medicar a la menor; además, dicha falla fue aceptada por la entidad en la contestación de la demanda.

Por lo anterior, solicitó la revocatoria de la sentencia para que, en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda.

8.- Trámite en segunda instancia

El recurso interpuesto fue concedido mediante auto del 11 de septiembre de 2013[15] y admitido por esta Corporación el 12 de noviembre de ese mismo año.

Posteriormente, por auto del 6 de diciembre de ese mismo año[17], se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

La apoderada de la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y los alegatos de primera instancia, en los cuales sostuvo que la obligación de prestar el servicio de salud recaía en cabeza de la E.S.E. y no de la entidad a la cual representa[18].

Las demás partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

La representante del Ministerio Público presentó su concepto con el fin de solicitar la confirmación de la sentencia, por cuanto se probó que la atención recibida por la paciente fue oportuna, inmediata y permanente; además, sostuvo que no se encuentra probada la falla del servicio propuesta, tampoco hay indicios que permitan hacer un juicio de reproche en contra del hospital o la E.S.E., especialmente porque no se logró acreditar el nexo causal entre la muerte de la paciente y la atención que recibió.

III. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, el 25 de julio de 2013, que negó las pretensiones de la demanda.

1. Presupuestos de procedibilidad de la acción de reparación directa en el caso sub examine

1.1- Competencia

El Consejo de Estado es competente para conocer del asunto citado en referencia, toda vez que se trata de un recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida en primera instancia[19] por el Tribunal Administrativo de Arauca.

1.2.- El ejercicio oportuno de la acción

En el presente caso, la demanda se originó en los perjuicios que habrían sufrido los accionantes con la muerte de la menor Yécica Alejandra Bernal Sánchez, el 6 de julio de 2008, como consecuencia de "la falla del servicio de salud en la pérdida de oportunidad o pérdida de chance"

en la atención médica suministrada por las entidades demandadas.

El apoderado de los actores presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 52 Judicial Administrativa de Arauca, el 7 de julio de 2011, la cual se celebró el 17 de agosto de ese mismo año[20] y la demanda fue presentada el 27 de septiembre de 2011[21], por lo que se hizo dentro del término previsto, de conformidad con lo normado en el ordinal 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

1.3. Legitimación en la causa de hecho por pasiva

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva.

A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

Así, tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

1.3.1.- La legitimación en la causa de los demandantes

En el presente asunto se tiene que Víctor Julio Bernal Barrera y Rosalba Sánchez, en nombre propio y en representación de sus hijos menores Yeferson Andrés Bernal Sánchez, Diego Fernando Bernal Sánchez, Erika Lorena Bernal Sánchez, Carlos Alberto Bernal Sánchez y Karol Vaneza Bernal Sánchez fueron las personas que promovieron el proceso de la referencia, de ahí que se encuentre probada su legitimación en la causa de hecho.

En cuanto a la legitimación material, la Sala estima que, de conformidad con las pruebas que reposan en el proceso, se encuentran legitimados para actuar Víctor Julio Bernal Barrera y Rosalba Sánchez, en calidad de padres de la víctima directa del daño y, Yeferson Andrés Bernal Sánchez, Diego Fernando Bernal Sánchez, Erika Lorena Bernal Sánchez, Carlos Alberto Bernal Sánchez y Karol Vaneza Bernal Sánchez como hermanos de la víctima directa del daño y, para acreditar su condición, allegaron la copia auténtica de los registros civiles de nacimiento[22].

1.3.2.- Legitimación en la causa de las entidades demandadas

Por su parte, a la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, a la E.S.E. Departamental Moreno y Clavijo – Hospital San Antonio de Tame se les ha endilgado responsabilidad por falla en la prestación del servicio de salud durante la atención de la menor Yécica Alejandra Bernal Sánchez, que tuvo como resultado su muerte el 6 de julio de 2010. En ese sentido, se observa que respecto de estas se ha efectuado una imputación fáctica y jurídica concreta y por tanto les asiste legitimación en la causa por pasiva de hecho. La legitimación material se analizará al examinar el fondo de la controversia.

2. Lo probado en el proceso

En atención al material probatorio obrante en el expediente, recaudado oportunamente y con el lleno de los requisitos legales, se tienen debidamente demostrados en este proceso los siguientes hechos:

La joven Bernal Sánchez consultó en la horas de la noche del 5 de julio de 2010 en el Hospital de San Antonio de Tame, de la E.S.E. departamental de primer nivel Moreno y Clavijo por un cuadro de fiebre, cefalea, malestar general y tres episodios eméticos de contenido alimentario precedidos de náuseas, motivo por el cual recibió la siguiente atención, de conformidad con las anotaciones realizadas en su historia clínica por parte de la médica que la atendió (se transcribe de forma literal, incluidos los errores si los hay):

"05/07/10 – 10:24 Dr(a). Jeimy Duarte Pérez – Médico General: femenina de 16 años con cuadro de un día de evolución de fiebre y malestar general, acude en compañía de un amigo refiere que su madre no está aquí, acude indocumentada.

"Plan: canalizar, lactorringer 1000 CC bolo continuar a 180 CC hora por 2 horas.

"Revalorar: acetaminofén 1 g VO ahora, curva térmica.

"Observar.

"05/07/10 22:47 – Dr(a) Jeimy Duarte Pérez – Médico General: acudo al llamado de enfermería paciente que presenta episodio de convulsiones tónico clónicas generalizadas, cuadro clínico que hace sospechar en posible intoxicación de trata de interrogar al acompañante y refiere que no ha tenido problema ni ha consumido ningún tipo de medicamentos de su conocimiento, se pide la presencia de un mayor de edad o un responsable de la paciente. En nuestro centro no contamos ahora con diazepam por lo que se indica midazolam.

"Plan: O2 al 3L/MIN por cánula nasal, monitorización continua, hoja neurológica, midazolam 5 MG IV lento y diluido, lavado gástrico con carbono activado 58 G y dejar lavine abierto, SS CH, PO, plaquetas, glicemia, DAD 5% 500CC bolo continuar lactorringer 180 CC hora, pasar sonda vesical.

"05/07/10- 23:55 Dr(a) Jeimy Duarte Pérez – Médico General: informa el personal de enfermería que la paciente acaba de presentar relajación de esfínter anal al EF TA 100/60 Temp 37.1 FC 130 FR 20 PSO2 con O2 99%.

"Paciente que presenta estado de inconciencia (...) con FC 130 por lo que decido no administrar atropina aunque se sospeche intoxicación por organofosforados por riesgo de paro cardiaco, decido iniciar trámite de remisión"[23].

La menor fue atendida por pediatría y anestesiología con el fin de determinar si debía ser remitida a una institución de nivel superior por los síntomas que estaba presentado, así lo indicó el pediatra (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores):

"06/07/10 – 01:02 Dr. Carlos Covas Guzmán – Pediatría: valoro a paciente de 16 años (...) con movimientos tónicoclónicos[24] generalizados con relajación de esfínteres al examen físico pupilas mióticas galscow 10 sobre 15 con ruidos cardíacos rítmicos sin soplos murmullo rudo abdomen blando sin viceromegalias (...) IDX síndrome convulsivo en estudio, intoxicación por drogas a determinar?

"Plan: referir a centro de mayor complejidad con ambulancia medicalizada"[25].

La menor continuó siendo atendida en la institución, se recibieron los resultados de los exámenes paraclínicos ordenados y se comentó el caso en el hospital de Saravena, en el cual fue aceptada por una de las médicas; además, se preparó el equipo para intubación endotraqueal y se entregó al médico de remisiones, así como atropina en caso de que disminuyera la frecuencia cardíaca y pudiera ser utilizada durante el traslado[26].

Sin embargo, a la 01:25 AM presentó descenso en la frecuencia cardíaca y se declaró código azul, administrándole atropina y masaje compresivo extra cardíaco, no obstante recayó en paro cardíaco y falleció a las 2:20 AM[27], de conformidad con la copia del registro civil de defunción.

De la muerte de la menor fue informada la Policía Nacional, la SIJIN y Medicina Legal ante la sospecha de un suicidio; además, la médica tratante indicó que los apuntes de la historia clínica solo se hicieron a partir de las 23:40, cuando se realizó "la apertura del RIPS de urgencias en Sócrates"; sin embargo, dejó constancia de que la atención se prestó desde su ingreso, de acuerdo con la siguiente nota aclaratoria (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores):

"La hora de inicio de la atención de la paciente en nuestro centro fue a las 10:24 PM (22:24 HORAS) del 05/07/2010 pero por acudir indocumentadas solo se iniciaron apuntes en historia clínica después de las 23:40 horas cuando se realizó apertura del RIPS de urgencias en Sócrates"[29].

Las anotaciones de la historia clínica por parte de la médica que atendió a la menor fueron respaldadas por las que realizó el personal de enfermería, con el fin de dar cumplimiento a los procedimientos indicados, así se advierte en los documentos denominados "órdenes médicas" y "hoja de neurología" (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores):

"05-07-10 10:30 1. canalizar

2. lactorringer 1000

bolo continuar a 180 cc/h X 2 h y revalorar

3. acetaminofén 1 gvo ahora

4. obs.

"10:40 1. OZ a 3L/min X cánula nasal

2. midazolam 5 mg IV lento diluido

3. monitorización continua

4. hoja neurológica

5. lavado gástrico con carbón activado 58 g

6. 55 CH, PO, plaquetas, glicemia

7. DAD 5% 500 CC bolo continuar lactorringer 180CC/k

8. sonda vesical

"06-07-10 1:10 PM (...)3. remisión.

4. se diligencia ficha de notificación (...) "[30].

La Fiscalía General de la Nación inició investigación penal por la muerte de la joven Bernal Sánchez, dentro de la cual se realizó, por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el informe pericial de necropsia, el 6 de julio de 2010, con el fin de establecer la causa de su muerte y en el que se concluyó (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores):

"CONCLUSIÓN PERICIAL: causa básica de muerte. En estudio.

"Manera de muerte: en estudio.

"Mecanismo de muerte: en estudio.

"Cuerpo femenino de 16 años de edad, con presunta intoxicación exógena por agente desconocido, sin signos de trauma externo, al examen interno se encuentran ventrículos cerebrales dilatados, no hay otros signos positivos, se desconocen otras circunstancias relacionadas, por lo cual la manera, causa y mecanismo de muerte se deja en estudio, hasta cuando se disponga de los resultados de histopatología y de toxicología para poder correlacionarlos con el informe de necropsia, con la historia clínica de la atención y con el relato de la familia" [31].

El 21 de diciembre de 2010, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses emitió los resultados de los exámenes realizados al cuerpo de la menor Bernal Sánchez en los que se concluyó que no se halló etanol, e indicó que los demás resultados se encontraban en proceso [32].

La investigación fue archivada el 30 de abril de 2012 por parte de la Fiscalía General de la Nación, con base en los siguientes argumentos (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores):

"La presente indagación surgió con ocasión a los hechos relacionados con el fallecimiento de Jélica (sic) Alejandra Bernal Sánchez acaecida el 06 de julio de 2010, quien contaba con 16 años de edad y que de acuerdo a los E.M.P. allegados hasta ahora a la indagación se tiene que la misma falleció por causas exógenas originadas en la intoxicación, con alimento o sustancia por establecer.

"Revisadas las diligencias encontramos que si bien es cierto a interpretación de los familiares de la acá occisa se tiene que pudo haber una mala atención por parte del personal médico del hospital de esta ciudad, esta responsabilidad sería de carácter civil o administrativo toda vez que la causa de la muerte no tiene que ver con la falta de atención sino a un cuadro evolutivo originado en intoxicación con alimentos o sustancia por establecer" [33].

Finalmente, la parte actora allegó dos declaraciones extrajuicio de quienes se indicó acompañaron a la menor Bernal Sánchez el día de los hechos; sin embargo, de conformidad con lo establecido por esta Corporación en relación con este tipo de pruebas [34], no se les dará valor probatorio, dado que se practicó sin citación y asistencia de la parte demandada contra la cual se aduce; además, a pesar de que fue solicitado el testimonio de las dos personas que las suscribieron dentro de este proceso, esta prueba fue denegada por cuanto no se indicó el objeto y

en contra de la decisión la parte no interpuso recurso alguno.

3. Del régimen de imputación aplicable

La Sala Plena de la Sección Tercera, en sentencia de 19 de abril 2012[36], unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar.

Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación para la solución de los casos sometidos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar, frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación.

En este sentido, en aplicación del principio *iura novit curia*, la Sala puede analizar el caso bajo la óptica del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado aplicable, de cara a los hechos probados dentro del proceso, sin que esto implique una suerte de modificación o alteración de la causa petendi, ni que responda a la formulación de una hipótesis que se aleje de la realidad material del caso, o que se establezca un curso causal hipotético de manera arbitraria[37].

No obstante que el modelo de responsabilidad extracontractual del Estado colombiano no privilegió un título de imputación, la posición de la Corporación en esta época se orienta en el sentido de que la responsabilidad médica, en casos como el presente, debe analizarse bajo el tamiz del régimen de la falla probada, lo que impone no sólo la obligación de probar el daño del demandante, sino, adicional e inexcusablemente, la falla por el acto médico y el nexo causal entre esta y el daño, para lo cual puede valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, entre los cuales cobra particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, sin perjuicio de que en los casos concretos el juez pueda, de acuerdo con las circunstancias, optar por un régimen de responsabilidad objetiva.

4. El recurso de apelación

El recurso de apelación está orientado a demostrar que la médica tratante abrió tardíamente la historia clínica de la paciente y que sometió su atención a la presencia de un mayor de edad o del ICBF, lo cual va en contravía de la Resolución 1995 de 1999 y es una omisión constitutiva de la falla del servicio.

La parte actora sostuvo que se sobrevaloró el contenido de la historia clínica, a pesar de que esta solo fue registrada a partir de las 11:40 P.M., para desvirtuar las declaraciones extra proceso allegadas con la demanda, en especial porque esta no cumplió con los requisitos establecidos en el ley para su diligenciamiento.

Insistió en que la falencia en la cual incurrió la médica al momento de hacer las anotaciones en la historia clínica constituye la omisión, pues no se pudo establecer un diagnóstico oportuno para medicar a la menor, situación que fue aceptada en la contestación de la demanda por parte de la entidad.

4.1. La historia clínica

Uno de los puntos centrales de la apelación por de parte los actores, lo constituye la supuesta falla en el diligenciamiento de la historia clínica de la menor Bernal Sánchez, por parte del personal del hospital San Antonio de Tame, lo cual, a su juicio, refleja la atención inoportuna que esta recibió.

En este punto vale la pena recordar que la historia clínica es definida por el diccionario de la Real Academia de la Lengua como: "la relación de los datos con significación médica referentes a un enfermo, al tratamiento al que se le somete y a la evolución de su enfermedad"[38].

Además, la doctrina ha sostenido que la historia clínica constituye mucho más que una simple recopilación de datos del paciente, de hecho, otorga una importancia tal a ese instrumento, que lo considera no solo una "biografía patológica de una persona"[39], sino también como un "documento fundamental y elemental del saber médico, en donde se recoge la información confiada por el enfermo al médico para obtener el diagnóstico, el tratamiento y la posible curación de la enfermedad".

Es así como este documento, en materia de responsabilidad médica, adquiere gran importancia en cuanto constituye el medio de prueba idóneo para determinar si las prestaciones médico asistenciales de que fue objeto el paciente se adecuaron a los procedimientos establecidos por la ciencia (*lex artis ad hoc*) en ese campo.

El artículo 34 de la Ley 23 de 1981 se refiere a la historia clínica en los siguientes términos: "(...) 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 en la ley".

El literal a) del artículo 1 de la Resolución N° 1995 de 1999, proferida por el Ministerio de Salud, reglamentó el manejo de las historias clínicas e introdujo una definición más precisa, al establecer que era un registro cronológico de las condiciones de salud del paciente, en el cual además de su estado de salud, se deben consignar todos los actos médicos y procedimientos que se le realicen no solo por los galenos, sino también por el equipo paramédico que interviene en la prestación del servicio, al respecto la norma señala:

"a) 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".

En este orden de ideas, la historia clínica contiene no solo la descripción del estado de salud de quien consulta o es atendido, sino que también refleja la secuencia de los procedimientos que se realizan tanto por el médico tratante como por el equipo de salud (enfermeras y auxiliares). De allí que en la historia clínica se reflejen los actos médicos (diagnóstico y tratamiento), la evolución del paciente, la atención paramédica (actos paramédicos) e inclusive los actos extra médicos o de hotelería hospitalaria.

El citado documento tiene una importancia tal, que la resolución mencionada establece que todo prestador de servicios de salud que atiende por primera vez a un paciente debe realizar el proceso de apertura de historia clínica[41] y, además, por disposición expresa, en ella deben constar todos los aspectos científicos, técnicos y administrativos relativos a las diferentes fases de atención

suministrada al usuario.

Determina la misma resolución que la historia clínica debe ser diligenciada de forma clara, legible, no puede contener tachones, enmendaduras o intercalaciones, tampoco puede presentar espacios en blanco ni utilizar siglas. Además, cada anotación debe llevar la fecha y hora en la que se realiza, con el nombre completo y firma del autor de la misma[43].

Así mismo, el artículo 3 de la resolución en cita dispone que la historia clínica tenga las siguientes características básicas:

"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".

Por consiguiente, no basta con la sola existencia de un documento en el que se consignen los datos personales y médicos del paciente, sino que estos deben tener una secuencia temporal y ordenada, soportados en la ciencia médica, encontrarse disponibles y debidamente actualizados para permitir brindarle al paciente una atención integral, eficaz y oportuna. Todo lo anterior, en aras de garantizar la protección del derecho fundamental involucrado en la atención médico – sanitaria, esto es, la salud.

De acuerdo con la resolución antes referida, la historia clínica se compone de[44]:

i) La identificación de usuario[45], la cual se conforma con los datos personales del paciente, esto es, individualización (nombres y apellidos, estado civil, documento de identidad), fecha de nacimiento, edad, sexo, ocupación, dirección del domicilio, lugar de residencia, teléfonos de ubicación, empresa prestadora de salud o aseguradora a la que se encuentre afiliado y tipo de vinculación. Además de la reseña anterior, la norma exige consignar el nombre, el teléfono y el parentesco de la persona responsable del usuario, según sea el caso (menores de edad, personas incapaces, o con limitaciones físicas o mentales, entre otros).

ii) El registro específico[46], el cual es definido como el documento en el que se consignan los datos e informes de un tipo determinado de atención. Es propiamente la descripción de la

naturaleza del servicio prestado al paciente.

iii) Los anexos[47], esto es, los documentos que sustentan administrativa, técnica, científica y de manera legal los procedimientos y actuaciones realizadas al usuario; por ejemplo: consentimientos informados, procedimientos, autorizaciones, exámenes paraclínicos[48], diagnósticos, exámenes de laboratorio, entre otros.

En la normativa colombiana que trata lo referente a la información contenida en las historias clínicas, se encuentra la Resolución 2546 de 1998, proferida por el Ministerio de Salud, que estableció los datos mínimos, las responsabilidades y los flujos de información de prestaciones de salud en el Sistema General de Seguridad Social Integral en Salud.

La resolución indicada define en su artículo 3 el denominado registro individual de atención como: "el conjunto de datos relativos a la atención individual de consulta, procedimientos, hospitalización, atención de urgencias y acciones de promoción y prevención", y establece una obligación frente a los prestadores del servicio de salud en el sentido de que deben diligenciar los registros individuales de información "como soportes únicos de información de la atención, en forma sistemática y rutinaria de acuerdo con los contenidos mínimos de datos, para el pago de los servicios de salud por parte de las entidades administradoras de planes de beneficios".

4.2. El caso concreto

Del material probatorio recaudado, especialmente de las anotaciones manuscritas en la historia clínica realizadas por parte del personal de enfermería del hospital San Antonio de Tame, la Sala advierte que la atención brindada a la menor Bernal Sánchez se realizó de manera oportuna, sin que se evidencie la falla del servicio, como consecuencia de la supuesta demora en la admisión de la paciente para efectos de atender los síntomas que presentaba.

Si bien existe una anotación en la historia clínica por parte de la médica que atendió a la menor, en la cual se advirtió que "solo se iniciaron apuntes en historia clínica electrónica después de las 23:40 horas cuando se realizó apertura del RIPS de urgencias en Sócrates", lo cierto es que dicha afirmación por sí sola no es suficiente para acreditar la falla pregonada por los actores y el consecuente nexo causal con la producción del daño alegado, esto es, la muerte de Yécica Alejandra Bernal Sánchez.

Así lo confirman las anotaciones realizadas por el personal de enfermería, encargado de indicar la evolución del paciente y los procedimientos y atenciones que recibió durante su estadía en el hospital, en las que se destaca, de forma manual, que la atención se inició desde las 10:30 PM, dejando constancia de cada uno de los procedimientos ordenados por la médica tratante.

La parte no acreditó que hubiera existido una demora en la atención y que esta se debió al supuesto requerimiento de la compañía de un adulto o la asistencia del ICBF, lo único que se probó es que el diligenciamiento de la historia clínica de forma electrónica solo pudo iniciarse con posterioridad, porque la menor Yécica Alejandra Bernal Sánchez acudió indocumentada, lo cual, de conformidad con las normas transcritas, no puede considerarse como una falla, toda vez que la historia clínica se diligenció cumpliendo con los requisitos establecidos para ello, si bien hubo una demora imputable a la falta de documentación de la menor, la misma fue subsanada una hora después.

Aun asumiendo que por dicha apertura tardía de la historia clínica electrónica se incurrió en un indebido diligenciamiento de la historia clínica, para la Sala no quedó acreditada la supuesta

demora en la atención brindada, especialmente porque, de las anotaciones realizadas por el personal de enfermería y de la médica tratante, única prueba aportada al proceso para acreditar la forma en la cual se le prestó atención a la menor, se dejó constancia de que en todo momento esta estuvo monitoreada, se le ordenaron los exámenes que el personal médico consideró pertinentes de conformidad con los síntomas que presentó y el nivel de atención de la institución.

La Sala pudo advertir que, contrario a lo afirmado en los hechos de la demanda, dado que las declaraciones extraproceso no pueden ser valoradas, de conformidad con las consideraciones atrás anotadas, la menor fue atendida al momento de su ingreso en la institución, esto es, alrededor de las 10:30 PM del 5 de julio de 2008, se diagnosticó con una posible intoxicación y, ante la evolución de sus síntomas en un lapso de tres horas, fue ordenada su remisión a una institución de nivel superior con el fin de mejorar su estado.

Lo anterior, tuvo respaldo en las conclusiones a las cuales llegó la Fiscalía General de la Nación dentro de la investigación penal que adelantó por la muerte de la menor Bernal Sánchez, la cual, luego de que se practicaran varios exámenes, archivó la indagación, al concluir que se trató de una muerte por causas exógenas originadas en una intoxicación, con alimento o sustancia por establecer, e indicó expresamente que "la causa de la muerte no tiene que ver con la falta de atención sino a un cuadro evolutivo originado en intoxicación"; conclusión que no fue debatida por la parte actora.

La Sala debe aclarar que, si bien en la contestación de la demanda la entidad indicó que en el presente caso pudo haber una falla "al parecer por una falla de la pericia de la médico que atendió la paciente, situación ésta que deberá probarse", la afirmación por sí misma no es suficiente para dar por hecho lo alegado por los actores, lo anterior, por cuanto la entidad indicó que esto debía ser probado, lo cual, como ya se demostró, no ocurrió.

En relación con la pérdida de oportunidad alegada por la parte actora, la jurisprudencia de esta Sala de Sección ha estimado que la pérdida de oportunidad constituye un daño de naturaleza autónoma, al considerar que "se ubica en el campo del daño – sin desconocer que por elementales razones guarda estrecho vínculo con la relación de causalidad, -la causalidad existente entre el hecho imputable y el daño para estructurar la responsabilidad- y por lo mismo, **resulta ser un perjuicio autónomo**"[49].

Así mismo, se reitera que el reconocimiento de la pérdida de oportunidad como daño autónomo corresponde a una línea jurisprudencial consolidada desde el año 2010 en esta Sección, desde la providencia citada en precedencia hasta la actualidad, en aquellos casos en los que cobra mayor fuerza la incertidumbre acerca del beneficio que pudo obtener la víctima, que la prueba del nexo causal entre la pérdida de oportunidad y la actuación de la Administración[50], así se ha pronunciado:

"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 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 (...)"[51].

Por tanto, se consideran como elementos esenciales para su configuración 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 esperado[52].

Lo cierto es que, como lo establece la jurisprudencia de esta Corporación, en el presente caso no ocurrió un comportamiento antijurídico por parte del personal de las entidades demandadas que le impidieran a la paciente acceder a un diagnóstico en un menor tiempo o ser remitida a una institución de mayor complejidad con especialistas, las pruebas allegadas al proceso solo permiten acreditar un registro electrónico una hora después del ingreso de la paciente, debido a que esta se encontraba indocumentada y el cual fue subsanado.

Por el contrario, de la prueba válidamente aportada por la parte actora y allegada al proceso por las entidades demandadas, la Sala concluye que a la menor se le brindó la asistencia médica necesaria y de manera oportuna, acorde con los síntomas que presentó y con el nivel de complejidad de la entidad, por tanto, resulta procedente la confirmación de la sentencia de primera instancia, proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca.

5. Costas

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

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

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida el 25 de julio de 2013 por el Tribunal Administrativo de Arauca, de acuerdo con la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia devolver el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

[1] De conformidad con la copia de su registro civil de nacimiento obrante a folio 3 del cuaderno principal.

[2] De conformidad con el sello de recibido de la oficina judicial obrante a folio 26 vto. del cuaderno principal.

[3] Fls. 11 y 12 del cuaderno principal.

[4] Fls. 166 y 167 del cuaderno principal.

[5] Fls. 74 vto., 77 a 79 del cuaderno principal.

[6] Fls. 81 a 83 del cuaderno principal.

[7] Fl. 135 y 136 del cuaderno principal.

[8] Fls. 111 a 124 del cuaderno principal.

[9] Fls. 135 a 138 del cuaderno principal.

[10] Fl. 142 del cuaderno principal.

[11] Fls. 145 a 150 del cuaderno principal.

[12] Fls. 151 a 157 del cuaderno principal.

[13] Fl. 202 del cuaderno del Consejo de Estado.

[14] Fls. 213 a 224 del cuaderno del Consejo de Estado.

[15] Fls. 226 y 227 del cuaderno del Consejo de Estado.

[16] Fls. 231 a 235 del cuaderno del Consejo de Estado.

[17] Fl. 437 del cuaderno del Consejo de Estado.

[18] Fls. 244 a 248 del cuaderno del Consejo de Estado.

[19] La cuantía del proceso supera la exigida en vigencia de la Ley 1450 de 2011, para que esta Sala conozca de la acción de reparación directa en segunda instancia, pues, por concepto de perjuicios materiales se solicitó la suma de \$308.160.000 para los demandantes, monto que resulta superior a los 500 SMLMV para la fecha de presentación de la demanda, esto es, \$267'800.000.

[20] Fls. 51 a 53 del cuaderno principal.

[21] Fl. 1526 vto. del cuaderno principal.

[22] Fls. 3 a 9 del cuaderno principal.

[23] Fls. 41 y 42 del cuaderno principal.

[24] Es un tipo de convulsión que compromete todo el cuerpo. También se denomina convulsión de tipo gran mal. Los términos crisis epiléptica, convulsión o epilepsia casi siempre están asociados con convulsiones tónicoclónicas generalizadas. Consultado en <https://medlineplus.gov/spanish/ency/article/000695.htm> el 17/05/2019 a las 4:47 PM.

[25] Fl. 42 del cuaderno principal.

[26] Ídem.

[27] Ídem.

[28] Fl. 90 del cuaderno N° 2.

[29] Ídem.

[30] Fls. 118 a 119 y 122 a 126 del cuaderno N° 2.

[31] Fls. 41 a 45 del cuaderno N° 2.

[32] Fl. 91 del cuaderno N° 2.

[33] Fl. 98 del cuaderno N° 2.

[34] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 3 de agosto de 2017, radicación número: 25000-23-26-000-2011-00994-01(51017).

[35] Fls. 30 a 31 y 137 del cuaderno principal.

[36] Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012. Expediente: 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón.

[37] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de mayo de 2015, expediente 50001 23 31 000 1994 04485 01 (17037), C.P. Hernán Andrade Rincón.

[38] Real Academia Española. Diccionario de la lengua española, vigésimo tercera edición.

[39] GALÁN Cortés, citado por: Rosalía García de León. El papel de la historia clínica en la solución de un conflicto de Derecho Médico – Sanitario, en: Derecho Médico Sanitario- Actualidad, tendencias y retos. Colección de Textos de Jurisprudencia. Ed. Universidad del Rosario. Bogotá D.C., julio de 2008, pág. 267 y ss.

[40] LAÍN, Entralgo "La historia clínica", Ed. Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Barcelona, 1961, pág. 725 y s.s.

[41] Artículo 6 de la Resolución 1995 de 1999.

[42] Se refiere específicamente a la característica de integralidad de la historia clínica, establecida en el artículo 3 de la Resolución 1995 de 1999.

[43] Artículo 5 de la Resolución 1995 de 1999.

[44] Artículo 7 resolución 1995 de 1999.

[45] Artículo 9 resolución 1995 de 1999.

[46] Artículo 10 resolución 1995 de 1999.

[47] Artículo 11 resolución 1995 de 1999

[48] Estos, de acuerdo con el párrafo primero del artículo 11, pueden ser entregados al usuario, previa anotación del resultado en la historia clínica dentro del registro específico de exámenes paraclínicos.

[49] Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia de 27 de abril de 2011, exp. 18.714. C.P. Gladys Agudelo Ordóñez; en ese mismo sentido, puede consultarse la sentencia dictada el 8 de junio del mismo año, exp. 19.360. y la del 26 de enero de 2012, exp. 21.726, ambas con ponencia del Dr. Hernán Andrade Rincón.

[50] 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 Guerreño; Subsección C, sentencia del 10 de diciembre de 2014, exp. 23001-23-31-000-2012-00004-01 (46107), CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

[51] 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.

[52] 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.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

