



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, ocho (8) de mayo de dos mil quince (2015)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Sentencia No. 069

TEMAS: RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN GENERAL – FALLA DEL SERVICIO COMO TÍTULO JURÍDICO DE IMPUTACIÓN PRINCIPAL – ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD – SISTEMA DE REFERENCIA Y CONTRAREFERENCIA DENTRO DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – RESPONSABILIDADES DE LAS IPS'S Y LAS EPS'S DENTRO DEL SISTEMA DE REFERENCIA – PÉRDIDA DE UNA OPORTUNIDAD

INSTANCIA: SEGUNDA

Decide la Sala, el recurso de apelación interpuesto por las demandadas en contra la sentencia proferida el 16 de diciembre de 2014 por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE, dentro del medio de control de REPARACIÓN DIRECTA que instauraron ANA HELENA TERÁN TAPIA, HORTENCIA ELENA PÉREZ TERÁN, MARTHA LUCÍA PÉREZ TERÁN, JAIME SEGUNDO PÉREZ TERÁN y JULIO CÉSAR PÉREZ TERÁN contra de la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO y SALUDVIDA S.A. E.P.S.



I. ANTECEDENTES:

1.1. LO QUE SE PRETENDE:

1.1.1. Pretende la parte demandante, que la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO y SALUDVIDA S.A. E.P.S., reconozcan y paguen a los actores las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios extrapatrimoniales en la modalidad de PERJUICIOS MORALES:

- Que las entidades citadas anteriormente paguen a la señora ANA ELENA TERÁN TAPIAS esposa del señor JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ, la suma de (200) doscientos SMLMV, teniéndose en cuenta que esta sea la suma adecuada y justa para compensar el dolor y aflicción moral que la acompañara por el resto de su vida, por la manera sufrida, triste y degradable como fue tratado su esposo JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ durante la atención medica recibida en la ciudad de Sincelejo. Por parte de los demandados terminando con su dolorosa muerte.
- Que las entidades demandadas paguen a los señores HORTENCIA ELENA, MARTHA LUCÍA, JAIME SEGUNDO, RAFEL ANTONIO Y JULIO CÉSAR PÉREZ TERÁN, en calidad de hijos del señor Jaime Pérez Martínez (q.e.p.d.) la suma de cien (100) SMLMV, a cada uno de ellos para un total de (500) S.M.L.M.V, teniendo en cuenta que esta sea la suma adecuada y justa para compensar el dolor y aflicción causada por el fallecimiento de su padre, producto de la falla del servicio médico hospitalario.

1.1.2. Que las entidades demandadas se sirvan reconocer y pagar perjuicios extra patrimoniales en la modalidad de **perjuicios en la vida en relación:** lo siguiente:



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

- Las entidades demandadas pagaran a la señora ANA ELENA TERÁN TAPIAS, esposa del señor JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ (q.e.p.d) la suma de cien (100) S.M.L.M.V, toda vez que su vida familiar y social nunca será la misma a raíz de la muerte de su esposo, producto de la falla en el servicio médico hospitalario.
 - Que las entidades demandadas pagaran a las actores: HORTENCIA ELENA, MARTHA LUCÍA, JAIME SEGUNDO, RAFAEL ANTONIO Y JULIO CÉSAR PÉREZ TERÁN en calidad de hijos del señor JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ (q.e.p.d) la suma de (100) S.M.L.M.V, a cada uno de ellos para un total de quinientos (500) S.M.L.M.V, toda vez que su vida social no será la misma desde la muerte de su padre.
- 1.1.3. Que se dispongan las sumas de dinero que resulten a favor de los demandados sean canceladas aplicándoles el reajuste monetario tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad al artículo 187 del C.P.A.C.A.

1.2. RESEÑA FÁCTICA

Fundamentan las anteriores pretensiones en los siguientes hechos que la Corporación resume¹:

Afirman que, el señor JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ (q.e.p.d) era natural del municipio de Ovejas – Sucre, pero hacia unos años estaba radicado en la vereda San Miguel del municipio de Sincelejo, en cual crió y educó a sus hijos, en compañía de su esposa.

¹ Fol. 3 a 7 C-Ppal. 1.



Manifiestan que, su núcleo familiar estaba constituido por su esposa ANA HELENA TERÁN TAPIAS y sus 5 hijos HORTENCIA ELENA, MARTHA LUCÍA, JAIME SEGUNDO, RAFEL ANTONIO y JULIO CÉSAR PÉREZ TERÁN.

Aducen que, el señor JAIME RAFAEL PÉREZ se dedicaba a oficios varios, pero específicamente a las labores del campo con lo que sustentaba a su esposa y sacó adelante a sus hijos. El mismo tenía 76 años a la fecha de su muerte, gozando de buen estado físico y mental

Expresan que, el día 29 de julio de 2010 a eso de las 5:00 a.m. ingresó el señor JAIME RAFAEL PÉREZ en compañía de un familiar, a la unidad de salud San Francisco de Asís E.S.E., para que fuese valorado por un servicio médico, ya que presentaba fuertes dolores de cabeza, vómitos y dolor en la nariz.

Narran que, ese mismo día, luego de esperar una hora, fue atendido por el personal médico, recibiendo su valoración y remitido al Hospital Universitario de Sincelejo por presentar un cuadro de “intoxicación por plaguicida”, requiriendo así, un centro médico de mayor complejidad.

Afirman que, fue ingresado a las E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO a las 10:30 a.m., y fue atendido ese mismo día a las 11:30, valorado por un médico internista, el que ordenó que lo remitieran a UCI, por encontrar un deterioro neurológico progresivo, presencia de crepitos bibasales y requerir un manejo especializado por riesgo de falla multiorgánica.

Exponen que, una vez el médico internista le ordenó la remisión a UCI, empezó el calvario para todos los familiares, pues veían como se desvanecía poco a poco, y ellos sin poder hacer nada, pues no le prestaban los servicios hospitalarios especializados, a sabiendas de la grave patología presentada.



Aducen que, desde las 11:30 a.m., del día 29 de julio hasta las 3:10 p.m. del día 31 de julio de 2010, fueron las horas más dolorosas para los actores, pues solo escuchaban rumores administrativos respecto a trámite, pero no ordenaban su remisión.

Señalan que, el señor Jaime Rafael Pérez Martínez, nunca fue atendido en UCI, y siempre estuvo postrado en una camilla en la sala de urgencias del hospital, sin ser remitido a una habitación o a la unidad de cuidados intermedios, con alguna clase de antibióticos, o fármacos vasoactivos que le permitiera una mejor atención.

1.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Invoca sus fundamentos de derecho en los artículos 2, 6, 90, 124, y 209 de la C.P., 140 del C.P.A.C.A, y demás normas pertinentes y concordantes.

1.4. TRÁMITE PROCESAL:

- Presentación de la Demanda: 24 de septiembre de 2012 (fol. 1 a 36 C Ppal. 1)
- Auto que inadmite la demanda: 30 de noviembre del 2012 (fol. 44 a 46 C- Ppal. 1)
- Presentación de la demanda subsanada : 12 de diciembre de 2012 (fol. 48 a 51 C- Ppal. 1)
- Admisión de la demanda: 13 de diciembre de 2012 (fol. 53 a 54 C- Ppal. 1)
- Contestación de la demanda: 17 de abril del 2013 (fol.75 a 77 C- Ppal. 1)
- Contestación de excepciones propuestas por el demandado: 2 de mayo de 2013 (fol. 88 a 89 C- Ppal. 1)
- Audiencia inicial: 11 de junio de 2013 (fol.158 a 162 C- Ppal. 1)



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

- Contestación de la demanda por SALUD VIDA E.P.S: 17 de julio de 2013 (fol.186 a 192 C- Ppal. 1)
- Reanudación de audiencia inicial: 02 de diciembre de 2013 (fol. 227 a 232 C- Ppal. 2)
- Audiencia de pruebas: 27 de marzo de 2014 (fol.286 a 290 C- Ppal. 2)
- Alegatos de conclusión parte demandante : 10 de abril del 2014 (fol. 293 a 297 C- Ppal. 2)
- Alegatos de conclusión del hospital universitario de Sincelejo : 10 de abril del 2014 (fol. 298 a 300 C- Ppal. 2)
- Alegatos de conclusión de SALUD VIDA E.P.S: 21 de abril del 2014 (fol. 311 a320 C- Ppal. 2)
- Sentencia: 16 de diciembre de 2014 (fol. 327 a 351 C Ppal. 2)
- Apelación de salud vida E.P.S: 23 de enero de 2015 (fol. 359 a 367 C- Ppal. 2)
- Apelación del hospital universitario de Sincelejo: 23 de enero de 2015 (fol. 368 a 371 C- Ppal. 2)
- Audiencia de conciliación de fallo: 18 de febrero de 2015 (fol.383 a 384 C- Ppal. 2)
- Admisión del recurso de apelación : 23 de febrero de 2015 (fol.4)
- Traslado para alegatos: 3 de marzo de 2015 (fol. 15)
- Alegatos de conclusión segunda instancia por SALUD VIDA: 9 de marzo de 2015 (fol.24 a 32)
- Alegatos de conclusión segunda instancia parte demandante: 16 de marzo del 2015 (fol.33 a 35)
- Alegatos de conclusión segunda instancia por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO: (fol. 36 a 37)
- Concepto del Procurador: 20 de marzo de 2015 (fol.38 a 47)



1.4.1. RESPUESTA A LA DEMANDA

La E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, da repuesta a la demanda, manifestando que los hechos no le constan, y proponiendo como excepciones la de INEXISTENCIA DE LA FALLA DE SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO, fundando está en que el servicio fue prestado de forma adecuada, e INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL E IMPUTACIÓN DE LA FALLA, manifestando que no existe la misma, pues, no aparece demostrado; afirmando que previamente otra entidad hospitalaria atendió al paciente y no se sabe si obró con falla en el diagnóstico.

La demandada SALUDVIDA S.A. E.P.S., responde la demanda, manifestando que los hechos no le constan, y proponiendo como excepciones la de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, dado que afirma que la EPS cumplió con todas sus obligaciones legales, y en caso de probarse falla, la misma sería, en su criterio, imputable a la IPS que atendió al paciente; AUSENCIA DE CAUSALIDAD, AUSENCIA DE SOLIDARIDAD y AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD.

1.4.2. PROVIDENCIA RECURRIDA :

El *A-quo* mediante sentencia proferida del 16 de diciembre de 2014, declaró no probadas las excepciones de fondo presentadas, declarando extracontractual, administrativa y solidariamente responsables a las entidades demandadas por los daños causados a los actores, argumentando por una parte, que existe solidaridad entre el actuar de la IPS y la EPS, y por otra, fundando la responsabilidad en la teoría de la pérdida de una oportunidad al no trasladar al paciente a un nivel superior de atención.



1.4.3. RECURSO DE APELACION SALUDVIDA S.A. E.P.S.:

SALUDVIDA S.A. E.P.S., apela mediante escrito de 23 de enero de 2015, aduciendo que el *A-quo* desconoció el acervo probatorio existentes en el proceso, como son las pruebas documentales y las declaraciones emitidas respecto a la atención recibida por el hoy fallecido, asegurando que se demostró, conforme a las normas vigentes y a los hechos de la demanda, la existencia de una red de servicios que atendía a los afiliados en los niveles de complejidad requeridos.

Asegura que la atención del paciente es responsabilidad directa de la IPS, afirmando que es a esta quien debe aplicar la referencia de pacientes a niveles superiores y que la EPS, solo emite la autorización de la misma, con la prueba de disponibilidad de camas.

Manifiesta de forma concreta que, no actuó con negligencia, y que pudo haber sido atendido en cualquier otro hospital o centro médico, puesto que se realizaron los trámites de referencia para el traslado a la UCI en la SOCIEDAD CARDIOVASCULAR DEL CARIBE, UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS NISSI, UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS SOCIEDAD DE MEDICINA (Todas del 29-07-2010), CLÍNICA DEL SOL (30-07-2010), ORGANIZACIÓN MÉDICA SANTA ISABEL y HOSPITAL REGIONAL DE SINCELEJO (31-07-2015) con respuesta de no disponibilidad de camas.

Afirma igualmente que, a las siguientes instituciones se envió correo electrónico solicitando el servicio: CLÍNICA PRADO, CLÍNICA SAN RAFAEL, CLÍNICA CAMBELL, HOSPITAL LA MISERICORDIA (30-07-2015) y CLÍNICA SANTA MARÍA (31-07-2015).

Por otra parte, esta entidad demandada controvierte la decisión del *A-quo*, puesto que este declara la responsabilidad solidaria por la pérdida de la oportunidad, argumentando que estuvo presta y en la disposición de brindar toda la atención en



salud que requiriera el hoy fallecido señor Pérez Martínez. Complementa que la E.P.S, salud vida fue diligente y no vulneró el principio de oportunidad, puesto que, según esta entidad, no cabe ningún responsabilidad, dado que en caso de existir, quién estaría llamado a responder, sería la IPS, que le prestó el servicio, es decir, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, pues en su entender la actuación de la EPS dentro del sistema de seguridad social en salud es la de ser ASEGURADOR y no prestador del servicio, por lo que en su criterio no existe la solidaridad predicada por el fallo. Por lo anterior, solicita que se revoquen de forma total el numeral 1, 2, 3, 4 y 6 de la sentencia.

1.4.4.RECURSO DE APELACION DE LA E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO:

La E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, mediante escrito del 23 de enero del 2015, aduce estar en total desacuerdo con la sentencia, ya que no existe nexo causal entre el daño y el hecho generador de la misma. En este punto, asegura que la víctima fue valorada por el hospital y ordenó la remisión inmediata a la UCI por no estar habilitada dentro del ente hospitalario, es decir, este no presta este servicio. Manifiesta que, esta entidad hizo todos los trámites y diligencias para que fuera remitido el paciente, llamando a la aseguradora SALUD VIDA para que se materializara, ya que esta es la que legalmente tiene la responsabilidad con el asegurador. Por tal motivo, expresa que no se puede obligar a prestar el servicio de UCI, si no está habilitado en la entidad de salud.

Expresa que la pérdida de una oportunidad de no ser internado en la UCI, se imputa a la EPS y no a la IPS que materializó la atención inicial de urgencia conforme lo regula el artículo 17 del Decreto 4747 de 2007, dado que es el asegurador quien debe garantizar la referencia de los pacientes a ella afiliados.

Manifiesta que, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, al no contar con la UCI remite al paciente en forma oportuna a su asegurador la E.P.S, y esta no le consiguió cupo en ninguna sala de U.C.I contratada para la prestación



de servicio, visto lo anterior, pide que la sentencia debe ser revocada y absolver a el hospital universitario de Sincelejo, ya que no existe el nexo causal frente a este ente hospitalario.

1.4.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Mediante auto del 3 de marzo de 2015, se corrió traslado para alegar, pronunciándose en esta oportunidad todas las partes, así:

SALUDVIDA S.A. E.P.S., ratificó lo planteado en el recurso de apelación, reiterando la falta de legitimación, la ausencia de responsabilidad, ausencia de elementos de responsabilidad, que configuran falla del servicio, ausencia de causalidad, ausencia de elemento axiológico del daño, ausencia de solidaridad; todo lo anterior aduciendo que no hay un hecho, ni hubo una conducta generadora de daño por parte de la EPS, por lo que afirma no es administrativa, solidaria y patrimonialmente responsable de ningún daño alegado en el proceso en curso.

E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, manifiesta que la condena solidaria entre los demandados viola el principio de la congruencia, ya que la solidaridad es la ley quien determina los casos, y no se pidió de esta forma en la demanda.

Reitera que, obró de manera diligente y oportuna, pero que desgraciadamente en ese momento no tenía ni tiene unidad de cuidados intensivos como la que requería el hoy occiso, por lo que nadie puede ser obligado a lo imposible, y que el ente demandado requirió muchas veces y maneras a la EPS SALUD VIDA, para que asumiera la responsabilidad de conseguirle a la víctima una UCI en una IPS, por lo que solicita se revoque la sentencia que condenó solidariamente responsable al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO.



La parte demandante, argumenta que la sentencia del 16 de diciembre de 2014 debe ser confirmada en todas sus partes, pues en su criterio, sí está demostrado que hubo una falla en el servicio y que efectivamente se configuran los elementos de responsabilidad extracontractual del Estado como el daño, que se configura en los perjuicios sufridos por los demandantes por la muerte del señor Pérez Martínez.

Expone que, se encuentra probado en el proceso que los demandados el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO Y SALUD VIDA, son responsables, el primero por la falla del servicio hospitalaria derivada de la no atención medica-hospitalaria al no remitir al paciente oportunamente a UCI, y el segundo, por no contar con una gama de servicios médicos que hubiesen permitido con mayor rapidez, agilidad y diligencia al atender el paciente.

1.4.6. CONCEPTO DEL PROCURADOR:

El Procurador delegado a este Tribunal, manifiesta que no se logró probar la pérdida de la oportunidad, y que la carga probatoria le correspondía asumir al demandante, pues en su sentir se condenó a los demandados con fundamento en mera especulación, en donde el daño surge a partir de una situación hipotética y eventual.

Expresa que, en el proceso no se allega el certificado de medicina legal, donde se describan los procedimientos realizados en la necropsia, las causas, y condiciones del deceso, solo aportan las pruebas que soportan la adecuada diligencia y cuidado que tuvo el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO siendo así no se demuestra que se configuró el requisito de existencia del nexo causal para la imputación del daño. Por lo anterior, asegura que no hay lugar para que prosperen las pretensiones del demandante ya que no se logró probar que exista un daño antijurídico imputable al Estado por pérdida de la oportunidad, por otro lado



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

manifiesta que a nadie se le puede pedir lo imposible, ya que al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO no le fue posible conseguir UCI.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para conocer de las apelaciones interpuestas en el presente medio de control de Reparación Directa, según lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A., en Segunda Instancia.

Sea lo primero advertir que se abordará el tema puesto a consideración de la Sala, teniendo en cuenta que la competencia del *A quem* se encuentra determinada por los reparos vislumbrados por los apelantes a la sentencia de primer grado en la sustentación del recurso, tal como lo consagra el artículo 328 del C.G.P.²

No se observa causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir el fondo del asunto.

² Sobre el alcance de la apelación, nos ilustra el máximo tribunal de lo contencioso: “Los límites materiales y formales que se tiene en esta instancia están determinados por el contenido de la apelación. Por esta razón, dispone el artículo 357 CPC que este recurso se entiende interpuesto en lo desfavorable al apelante, de manera que no se puede agravar la situación del apelante único². A este principio se le ha denominado como la *no reformatio in pejus*.”

No obstante la anterior regla, ella se rompe en dos casos, por lo menos en este tipo de procesos ordinarios, pues en algunos de naturaleza constitucional, como la tutela, se admite la posibilidad de reformar en peor, pero en la instancia de la revisión oficiosa que hace la Corte Constitucional² -no cuando se trata de la resolución al recurso de apelación del apelante único-: i) cuando apelan las dos partes del proceso, o ii) cuando quien no apela se adhiere al recurso.

En estos dos supuestos la ley autoriza, por razones lógicas, que el juez no quede atado a la favorabilidad que cada apelante busca para su situación procesal, con la interposición del recurso, pues es preciso dotarlo de la capacidad para resolver con libertad, pues de no hacerlo carecerían de sentido los recursos interpuestos, pues el *ad quem* no podría decidir en ningún sentido.

En efecto, si las dos partes apelan, y si además no se pudiera reformar en peor, se tendría que mantener intacta la sentencia, pues lo que se diga frente a cada recurso normalmente busca mejorar la posición de quien lo interpone, y desmejorar la de su contraparte. En tal caso, sería inútil tramitar los recursos de apelación.” CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Sentencia del 1 de octubre de 2008. Radicación número: 52001-23-31-000-1994-06078-01(17070). Actor: RICARDO HERNÁNDEZ SUÁREZ. Demandado: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL PARA EL DESARROLLO DE NARIÑO-CORPONARIÑO.



2.1. PROBLEMA JURÍDICO:

Con fundamento en los argumentos expuestos por los demandados apelantes en sus recursos, entra la Sala a dilucidar los siguientes problemas jurídicos:

¿La falta de materialización de atención en un nivel superior, constituye una pérdida de una oportunidad que genera responsabilidad extracontractual?

¿Dentro de las relaciones existentes entre las EPS'S y las IPS'S, a cuál de las dos entidades entidad le corresponde velar la materialización del sistema de referencia que garantice una atención adecuada a un nivel superior, cuando es requerida por un paciente?

De conformidad a lo anterior, pasará la Corporación a decidir de fondo el asunto y conforme al problema jurídico planteado, desarrollarán los siguientes temas: 1. La legitimación en la causa por pasiva, por daños causados a los afiliados a las EPS'S. 2. La responsabilidad del Estado en general y la responsabilidad por falla de servicio médico en particular. En este acápite se desarrolla la responsabilidad dentro del sistema de referencia. 3. La pérdida de una oportunidad. 4. El caso concreto.

2.2. LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, POR DAÑOS CAUSADOS A LOS AFILIADOS A LAS EPS'S:

En términos generales, la EPS demandada afirma carecer de legitimidad en la causa por pasiva, pues sus obligaciones se limitan al aseguramiento de riesgo de salud del paciente y no posee responsabilidad por su atención, por lo que reitera en la alzada la falta de este presupuesto procesal, para lo cual se entra a desarrollar de forma concreta el tema.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

Con relación a las EPS'S, el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, consagra como función básica de estas entidades, la de organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados, y posee como obligación específica en el numeral 6 del artículo 178 *ibídem*, la de *“Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud.”*

Por lo anterior, existe una obligación clara en cabeza de este tipo de entidades, no solo de garantizar los servicios de salud a su cargo, sino de controlar a sus IPS'S para que estas presten un servicio en las condiciones ya indicadas, es decir, existe un deber claro en sus hombros, por lo que las fallas que se prediquen de las estas, recaen también en las EPS'S.

En apoyo de lo anterior, es clara la doctrina y la jurisprudencia reiterada del CONSEJO DE ESTADO, los que predicán la solidaridad entre la E.P.S. (Asegurador del P.O.S.) y la I.P.S. (Prestador del servicio médico asistencial), de las cuales la Sala trae a colación las siguientes:

“Cuando los servicios ofrecidos son deficientes, inoportunos y como resultado sobreviene la muerte del paciente, el agravamiento del estado de salud o algún perjuicio para los usuarios del sistema, esas instituciones responden solidariamente. Tanto las EPS como las IPS, a través de las cuales aquellas prestan sus servicios, deben asumir las consecuencias patrimoniales por los daños y perjuicios que puedan sufrir los pacientes o afiliados por la deficiente prestación de los servicios de salud ofrecidos.”³

“26.5. En lo que respecta al segundo interrogante, relacionado con la responsabilidad administrativa en la que incurrén las EPS como consecuencia de la inapropiada prestación del servicio médico por parte de los profesionales adscritos a ésta, se tiene que hacer precisión que las actuaciones desplegadas por los médicos de una EPS, se entienden realizadas por ésta última, ya que estos profesionales están ejerciendo funciones en su representación, tal como sucede con las IPS con las que suscriben contrato las EPS para que sean aquellas las que físicamente presten los servicios de atención médica.

³ MARTÍNEZ RAVE, Gilberto. RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL. Editorial Temis, Bogotá 1998, pág. 423.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

26.6. *Habida cuenta de lo expuesto hasta el momento, están llamados a ser declarados responsables administrativa y patrimonialmente y a ser condenados en los mismos términos el oftalmólogo Roberto Ruiz Aranibar y la EPS Risaralda, de conformidad con los pronunciamientos de la Sala en el sentido de que “cuando un prestador de servicio médico lo hace por cuenta de otro, jurídicamente lo atiende éste; no pueden confundirse el sujeto prestador físico con el sujeto prestador jurídico”⁴, lo cual significa que en este caso, para la Sala es tan responsable el médico, como la entidad que celebró el contrato con aquel para que brindara los servicios a sus afiliados.*

26.7. *Si bien la recurrente alega que la intervención quirúrgica del menor César Mauricio Marín se realizó en una IPS –clínica Los Rosales-, con instalaciones médicas que no pertenecían a la EPS Risaralda y por un médico oftalmólogo que al momento de la cirugía no se encontraba vinculado contractualmente con dicha EPS, lo cierto es que aunque materialmente fueron éstos los que prestaron el servicio médico, este hecho no desvanece por sí solo la responsabilidad en cabeza de la EPS Risaralda, por cuanto el servicio en sentido jurídico y de afiliación lo prestó la demandada mediante la IPS y los respectivos profesionales médicos.*

26.8. *Adicionalmente la Sala considera que la EPS es responsable frente a su usuario, al tenerse en cuenta que este último no tiene libertad plena para elegir el profesional de la salud o la institución hospitalaria que va a brindarle atención médica, ya que debe sujetarse a ser atendido por parte de las instituciones que tienen contratos con la EPS a la que se encuentra afiliado, y en razón de ese vínculo contractual existente entre la EPS con las IPS y los respectivos profesionales médicos, surge para la EPS responsabilidad frente al usuario.”⁵*

Teniendo en cuenta que la imputación jurídica del daño, se predica de las dos entidades demandadas, las condenas claramente se deben realizar de manera solidaria, la que emana directamente de la ley en aplicación del artículo 2344 del C.C.⁶.

Por lo anterior, para la Sala, si existe la legitimación en la causa por pasiva de la EPS demandada, aclarando en este punto, que el tema en concreto puesto a

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2005, exp. n.º 15178, C.P. María Helena Giraldo; en el mismo sentido, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 6 de abril de 2011, exp. n.º 17959, C.P. Danilo Rojas Betancourth; Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 3 de mayo de 2013, exp. n.º 24832, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B”. Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth. Sentencia del 30 de octubre de 2013. Expediente: 24985. Radicado: 660012331000199800181 01. Actor: Olga Nedh Marín Ramírez y otros. Demandado: E.P.S Risaralda Ltda. Naturaleza: Acción de reparación directa.

⁶ “Artículo 2.344. Si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable DE TODO PERJUICIO PROCEDENTE DEL MISMO DELITO O CULPA, salvo las excepciones de los artículos 2.350 y 2.357 (inciso 1)” (Destacado con mayúscula por fuera del texto original).



consideración, se trata de la atribución de una falla del servicio en el tema de la remisión de pacientes a niveles superiores de complejidad en su atención (referencia) el que compete tanto a la EPS, a la IPS que ejecuta la atención inicial de urgencias, y las que conforman la red de servicios de la primera, por lo que se trata del actuar concatenado y coordinado de todas estas entidades, lo que se suma para predicar claramente la existencia de legitimidad pasiva de la entidad promotora de salud demandada en el presente caso, punto que será desarrollado en el siguiente numeral de la presente providencia.

2.3. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN GENERAL Y LA RESPONSABILIDAD MÉDICA EN PARTICULAR:

Corresponde a la Sala determinar el régimen de responsabilidad aplicable al presente caso, dado que nos encontramos frente a una acción de reparación directa, en las cuales rige plenamente el principio *iura novit curia*⁷, a fin de determinar los elementos de la responsabilidad en el caso concreto. Para ello, se acudirá en primer lugar a las normas generales que regulan la responsabilidad del Estado.

El caso que nos ocupa, se funda en imputar un actuar negligente de los entes demandados, por la no materialización de la remisión a un nivel superior de atención, requerido por el señor JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ.

Con relación al tema antes señalado, se destaca que el Honorable Consejo de Estado, aplica la llamada teoría de la falla del servicio, en ciertas ocasiones de manera presunta, en otras con fundamento en la carga dinámica de la prueba, atendiendo que al ente de salud pública se encuentra en mejor condición de probar la diligencia y cuidado que el administrado la falla, falta o actuar negligente, imprudente o imperito del ente demandado, por carecer de los conocimientos

⁷ Literalmente, “el juez conoce el derecho”, ver http://es.wikipedia.org/wiki/Iura_novit_curia consultada el 26-11-2007. Este principio consiste, en términos generales, en que el juez es el dueño del derecho, por lo que al momento de dictar la sentencia no se encuentra limitado por los argumentos utilizados por las partes, pudiendo acudir para ello a razones jurídicas diferentes. Ver Diccionario Jurídico Espasa. Madrid Editorial Espasa Calpe. 2002, pág. 852 a 861.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

científicos y técnicos requeridos para ello. Sin embargo, la posición actual del máximo órgano de la jurisdicción contenciosa, ha cambiado, entrado a aplicar la teoría de la falla del servicio probada, dado que los jueces en sus providencias, se encuentran sometidos al imperio de la ley (artículo 230 de la C.P.) que para el caso de la carga de la prueba desarrolla el artículo 177 del C.P.C., hoy 167 del C.G.P., morigerando la pesada carga en cabeza del accionante, con la posibilidad de demostrar la falla a través de prueba indirecta, es decir, de indicios.

En este sentido, la siguiente providencia de Consejo de Estado que por su expedición reciente, considera la Sala refleja el sentir actual de su línea jurisprudencial sobre el tema:

*“19. En lo que tiene que ver con la **imputación del daño**, la Sala considera pertinente precisar que en el asunto sub iudice el régimen bajo el cual se puede estructurar la responsabilidad del Estado es la falla probada del servicio, con las consecuencias probatorias que le son propias, tal y como se ha reiterado⁸, en el sentido de precisar que “... en la medida en que el demandante alegue que existió una falla del servicio médico asistencial que produjo el daño antijurídico por el cual reclama indemnización, ...deberá en principio, acreditar los tres extremos de la misma: la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y ésta...”⁹.*

19.1. Así las cosas, corresponde a la parte actora la carga ineludible de demostrar la existencia de los elementos que estructuran responsabilidad a cargo del Estado por una falla en la prestación del servicio médico brindado.

19.2. Ahora bien, para que pueda predicarse una falla en la prestación del servicio médico, la Sala ha precisado que¹⁰:

Es necesario que se demuestre que la atención médica no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso [16]¹¹. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma

⁸ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, del 22 de agosto de 2012, exp. 26025, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Ver, entre otras las siguientes sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado: sentencia del 10 de febrero de 2000, exp. 11878, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, y la sentencia del 23 de abril de 2008, expediente 17750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo de 2006, exp. 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁰ [15] *Ibidem*.

¹¹ [16] Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, del 22 de agosto de 2012, exp. 26025, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, del 25 de febrero de 2009, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, exp.17149, actor: Fair Benjamín Calvache y otros.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance ^[17]¹².¹³

Ahora bien, teniendo claro entonces el régimen que se va a aplicar para el caso que nos ocupa, el que será el de la falla del servicio, los elementos que se deben configurar y que debieron ser probados por la parte demandante (Artículo 177 del C.P.C. aplicable al proceso contencioso administrativo por remisión expresa del 211 del C.P.A.C.A.) para establecer la responsabilidad extracontractual de las entidades demandadas y el deber de reparar de la misma por la configuración de un daño antijurídico, son los siguientes:

- La falla del servicio.
- El daño.
- Un comportamiento dañino.
- Imputación del comportamiento dañino a una entidad pública.
- Nexos causales entre el comportamiento dañino y el daño.

Así, emprende la Sala el estudio de los mencionados elementos:

2.2.1. LA FALLA DEL SERVICIO:

Empezamos así el análisis, determinando en primer lugar, si nos encontramos en presencia de una falla de servicio, entendida como el funcionamiento anormal de los

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

¹³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B”. Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth. Sentencia del 27 de marzo de 2014. Expediente: 26660. Radicado: 25000232600020000192401. Actor: Dalio Torrente Bravo y otros. Demandado: Instituto de Seguros Sociales y Ministerio de Salud. Naturaleza: Acción de reparación directa.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

servicios a cargo del Estado. En el caso bajo examen, se imputa a las entidades demandadas, el daño ocasionado a los demandantes por la muerte del señor PÉREZ MARTÍNEZ, con motivo en la no remisión oportuna a un nivel superior de atención (UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS – UCI). Por ello, a este punto se circunscribirá el análisis de la falla, a la luz de las normas que regulan el tema y las pruebas recaudadas.

Así pues, para determinar si existe el elemento falla del servicio, es necesario partir de las normas que regulan el tema de la atención en salud y en términos concretos, el tema de la referencia y contrareferencia, en caso en donde los pacientes son atendidos por una IPS dentro de la atención inicial de urgencias, pero requieren de un nivel superior de atención por la complejidad de su estado de salud.

Como marco normativo del tema, encontramos las siguientes regulaciones de obligatorio cumplimiento para los integrantes del sector salud del país (EPS'S e IPS'S):

1. RESOLUCIÓN 5261 DE 1994 DEL MINISTERIO DE SALUD “*Por la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.*”¹⁴: Este

¹⁴ “ARTICULO 28. *La Unidad de Cuidados Intensivos es un servicio para la atención de pacientes, adultos o niños, críticamente enfermos, recuperables, con disponibilidad permanente de personal médico especializado en cuidados intensivos, medicina interna y cardiología; personal paramédico con adiestramiento en cuidados intensivos; equipos de ayuda diagnóstica y de complementación terapéutica: electrocardiografía, monitoría cardioscópica y de presión arterial, respiradores de presión y de volumen, gasometría, oximetría, estimulación eléctrica intracardiaca (marcapasos temporales y definitivos) y equipos de desfibrilación, nebulizadores y otros.*

ARTICULO 29. *En la Unidad de Cuidados Intensivos se admitirán los siguientes tipos de pacientes:*
...

g. *TOXICOS Pacientes intoxicados que requieran asistencia ventilatoria.*
...

ARTICULO 93. REMISION. *Es el procedimiento administrativo asistencial mediante el cual se transfiere el cuidado de un paciente de un profesional del área de la salud a otro profesional, un especialista o nivel superior de atención, con la consiguiente transferencia de responsabilidad por la salud del usuario.*
...

ARTICULO 117. *PATOLOGIAS DE TIPO CATASTROFICO. Son patologías CATASTROFICAS aquellas que representan una alta complejidad técnica en su manejo, alto costo, baja ocurrencia y bajo costo efectividad en su tratamiento. Se consideran dentro de este nivel, los siguiente procedimientos:*



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

compendio normativo, determina los contenidos de los servicios a cargo del sistema de seguridad social en salud, especificando los diferentes niveles de complejidad, clasificados en IV, encontrándose en el superior, nivel IV o catastróficas, la atención en UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS, y definiendo la remisión como la transferencia del cuidado del paciente a un nivel superior.

2. DECRETO 412 DE 1992 “Por el cual se reglamenta parcialmente los servicios de urgencias y se dictan otras disposiciones.”¹⁵: Como se puede observar, en especial

...

- MANEJO DE PACIENTES EN UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS.

...” (Negrillas para resaltar)

¹⁵ “Artículo 2° DE LA OBLIGATORIEDAD DE LA ATENCIÓN INICIAL DE LAS URGENCIAS. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2o. de la Ley 10 de 1990, todas las instituciones que ofrezcan servicios de salud están obligadas a prestar atención inicial de urgencia independientemente de la capacidad socioeconómica de los solicitantes de este servicio.

Artículo 3° DEFINICIONES. Para los efectos del presente Decreto, adoptanse las siguientes definiciones:

1. URGENCIA. Es la alteración de la integridad física y/o mental de una persona, causada por un trauma o por una enfermedad de cualquier etiología que genere una demanda de atención médica inmediata y efectiva tendiente a disminuir los riesgos de invalidez y muerte.

2. ATENCIÓN INICIAL DE URGENCIA. Denomínase como tal a todas las acciones realizadas a una persona con patología de urgencia y que tiendan a estabilizarla en sus signos vitales, realizar un diagnóstico de impresión y definirle el destino inmediato, tomando como base el nivel de atención y el grado de complejidad de la entidad que realiza la atención inicial de urgencia, al tenor de los principios éticos y las normas que determinan las acciones y el comportamiento del personal de salud.

3. ATENCIÓN DE URGENCIAS. Es el conjunto de acciones realizadas por un equipo de salud debidamente capacitado y con los recursos materiales necesarios para satisfacer la demanda de atención generada por las urgencias.

4. SERVICIO DE URGENCIA. Es la unidad que en forma independiente o dentro de una entidad que preste servicios de salud, cuenta con los recursos adecuados tanto humanos como físicos y de dotación que permitan la atención de personas con patología de urgencia, acorde con el nivel de atención y grado de complejidad previamente definidos por el Ministerio de Salud para esa unidad.

5. RED DE URGENCIAS. Es un conjunto articulado de unidades prestatarias de atención de urgencias, según niveles de atención y grados de complejidad, ubicado cada uno en un espacio poblacional concreto, con capacidad de resolución para la atención de las personas con patologías de urgencia, apoyado en normas operativas, técnicas y administrativas expedidas por el Ministerio de Salud.

La red actuará coordinadamente bajo una estructura conformada por subsistemas de información comunicaciones, transporte, insumos, educación, capacitación y de laboratorios.

Artículo 4° DE LAS RESPONSABILIDADES DE LAS ENTIDADES DE SALUD CON RESPECTO A LA ATENCIÓN INICIAL DE URGENCIA. Las responsabilidades institucionales derivadas de la prestación de atención inicial de urgencia estarán enmarcadas por los servicios que se presten, acorde con el nivel de atención y grado de complejidad que a cada entidad le determine el Ministerio de salud.

Parágrafo. La entidad que haya prestado la atención inicial de urgencia tiene responsabilidad sobre el paciente hasta el



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

del párrafo del artículo 4, esta norma consagra la obligación de la entidad que atiende la urgencia inicial, hasta que efectivamente sea remitido el paciente y recibido en la entidad del nivel siguiente a la que se remite.

3. DECRETO 1011 DE 2006 “Por el cual se establece el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud”¹⁶: Resalta la Sala esta normativa, en donde se garantiza la calidad del

momento en que el mismo haya sido dado de alta, si no ha sido objeto de una remisión. Si el paciente ha sido remitido, su responsabilidad llega hasta el momento en que el mismo ingrese a la entidad receptora.” (Negritas para destacar)

¹⁶ “Artículo 1°. *Campo de aplicación.* Las disposiciones del presente decreto se aplicarán a los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Promotoras de Salud, las Administradoras del Régimen Subsidiado, las Entidades Adaptadas, las Empresas de Medicina Prepagada y a las Entidades Departamentales, Distritales y Municipales de Salud.

...

Artículo 2°. *Definiciones.* Para efectos de la aplicación del presente decreto se establecen las siguientes definiciones:

Atención de salud. Se define como el conjunto de servicios que se prestan al usuario en el marco de los procesos propios del aseguramiento, así como de las actividades, procedimientos e intervenciones asistenciales en las fases de promoción y prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación que se prestan a toda la población.

Auditoría para el mejoramiento de la calidad de la atención de salud. Es el mecanismo sistemático y continuo de evaluación y mejoramiento de la calidad observada respecto de la calidad esperada de la atención de salud que reciben los usuarios.

Calidad de la atención de salud. Se entiende como la provisión de servicios de salud a los usuarios individuales y colectivos de manera accesible y equitativa, a través de un nivel profesional óptimo, teniendo en cuenta el balance entre beneficios, riesgos y costos, con el propósito de lograr la adhesión y satisfacción de dichos usuarios.

Condiciones de capacidad tecnológica y científica. Son los requisitos básicos de estructura y de procesos que deben cumplir los Prestadores de Servicios de Salud por cada uno de los servicios que prestan y que se consideran suficientes y necesarios para reducir los principales riesgos que amenazan la vida o la salud de los usuarios en el marco de la prestación del servicio de salud

Empresas Administradoras de Planes de Beneficios, EAPB. Se consideran como tales, las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y del Régimen Subsidiado (Administradoras del Régimen Subsidiado), Entidades Adaptadas y Empresas de Medicina Prepagada.

Prestadores de Servicios de Salud. Se consideran como tales, las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, los Profesionales Independientes de Salud y los Servicios de Transporte Especial de Pacientes.

Para los efectos del presente decreto se consideran como instituciones prestadoras de servicios de salud a los grupos de práctica profesional que cuentan con infraestructura física para prestar servicios de salud.

Profesional independiente. Es toda persona natural egresada de un programa de educación superior de ciencias de la salud de conformidad con la Ley 30 de 1992 o las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan, con facultades para actuar de manera autónoma en la prestación del servicio de salud para lo cual podrá contar con personal de apoyo de los niveles de formación técnico y/o auxiliar.

Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de Atención en Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud, SOGCS. Es el conjunto de instituciones, normas, requisitos, mecanismos y procesos deliberados y sistemáticos que desarrolla el sector salud para generar, mantener y mejorar la calidad de los servicios de salud en el país.

Unidad sectorial de normalización en salud. Es una instancia técnica para la investigación, definición, análisis y concertación de normas técnicas y estándares de calidad de la atención de salud, autorizada por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

Los estándares de calidad propuestos por esta Unidad se considerarán recomendaciones técnicas de voluntaria aplicación por los actores del Sistema Obligatorio de Garantía de la Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud, los cuales podrán ser adoptados mediante acto administrativo por el Ministerio de la Protección Social, en cuyo caso tendrán el grado de obligatoriedad que este defina.

Artículo 3°. *Características del SOGCS.* Las acciones que desarrolle el SOGCS se orientarán a la mejora de los resultados de la atención en salud, centrados en el usuario, que van más allá de la verificación de la existencia de estructura o de la documentación de procesos los cuales solo constituyen prerrequisito para alcanzar los mencionados resultados.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

servicio en el sistema general de seguridad social en salud, y se le impone una serie de obligaciones a sus actores (EPS´S e IPS´S) a fin de que el mismo se preste en la condiciones consagradas en el artículo 3 (Accesibilidad, Oportunidad, Seguridad, Pertinencia y Continuidad) poniendo en cabeza de los actores del sistema la obligación de evaluar de forma permanente el servicio, para que cumpla de manera efectiva y no teóricamente por los anteriores estándares de calidad.

4. DECRETO 4747 DE 2007 *“Por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo, y se dictan otras disposiciones”*¹⁷: Como

Para efectos de evaluar y mejorar la Calidad de la Atención de Salud, el SOGCS deberá cumplir con las siguientes características:

- 1. Accesibilidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de utilizar los servicios de salud que le garantiza el Sistema General de Seguridad Social en Salud.*
- 2. Oportunidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de obtener los servicios que requiere, **sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud.** Esta característica se relaciona con la organización de la oferta de servicios en relación con la demanda y con el nivel de coordinación institucional para gestionar el acceso a los servicios.*
- 3. Seguridad. Es el conjunto de elementos estructurales, procesos, instrumentos y metodologías basadas en evidencias científicamente probadas que propenden por minimizar el riesgo de sufrir un evento adverso en el proceso de atención de salud o de mitigar sus consecuencias.*
- 4. Pertinencia. Es el grado en el cual los usuarios obtienen los servicios que requieren, con la mejor utilización de los recursos de acuerdo con la evidencia científica y sus efectos secundarios son menores que los beneficios potenciales.*
- 5. Continuidad. Es el grado en el cual los usuarios **reciben las intervenciones requeridas**, mediante una secuencia lógica y racional de actividades, basada en el conocimiento científico.*

...

Artículo 36. Procesos de auditoría en las EAPB. Las EAPB establecerán un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud que comprenda como mínimo, los siguientes procesos:

- 1. Autoevaluación de la Red de Prestadores de Servicios de Salud. La entidad evaluará sistemáticamente la suficiencia de su red, el desempeño del sistema de referencia y contrarreferencia, garantizará que todos los prestadores de su red de servicios estén habilitados y que la atención brindada se dé con las características establecidas en el artículo 3º de este decreto.*

...

Artículo 37. Procesos de auditoría en las instituciones prestadoras de servicios de salud. Estas entidades deberán establecer un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud, que comprenda como mínimo, los siguientes procesos:

- 1. Autoevaluación del Proceso de Atención de Salud. La entidad establecerá prioridades para evaluar sistemáticamente los procesos de atención a los usuarios desde el punto de vista del cumplimiento de las características de calidad a que hace referencia el artículo 3º del presente decreto.*

...” (Negrillas para destacar)

¹⁷ “ARTÍCULO 1º. OBJETO. El presente decreto tiene por objeto regular algunos aspectos de la relación entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo.

ARTÍCULO 2º. CAMPO DE APLICACIÓN. El presente decreto aplica a los prestadores de servicios de salud y a toda entidad responsable del pago de los servicios de salud. Cuando las entidades que administran regímenes especiales y de excepción suscriban acuerdos de voluntades con prestadores de servicios de salud a quienes les sea aplicable el presente decreto, deberán cumplir con los términos aquí establecidos.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

se puede observar, de las normas traídas en el pie de página, la EPS debe responder por la garantizando la continuidad e integridad de la atención, y la

ARTÍCULO 3°. DEFINICIONES. Para efectos del presente decreto se adoptan las siguientes definiciones:

a). Prestadores de servicios de salud. Se consideran como tales las instituciones prestadoras de servicios de salud y los grupos de práctica profesional que cuentan con infraestructura física para prestar servicios de salud y que se encuentran habilitados. Para efectos del presente decreto, se incluyen los profesionales independientes de salud y los servicios de transporte especial de pacientes que se encuentren habilitados;

b). Entidades responsables del pago de servicios de salud. Se consideran como tales las direcciones departamentales, distritales y municipales de salud, las entidades promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado, las entidades adaptadas y las administradoras de riesgos profesionales.

c). Red de prestación de servicios. Es el conjunto articulado de prestadores de servicios de salud, ubicados en un espacio geográfico, que trabajan de manera organizada y coordinada en un proceso de integración funcional orientado por los principios de complementariedad, subsidiariedad y los lineamientos del proceso de referencia y contrarreferencia establecidos por la entidad responsable del pago, que busca garantizar la calidad de la atención en salud y ofrecer una respuesta adecuada a las necesidades de la población en condiciones de accesibilidad, continuidad, oportunidad, integralidad y eficiencia en el uso de los recursos.

d). Modelo de atención. Comprende el enfoque aplicado en la organización de la prestación del servicio, la integralidad de las acciones, y la consiguiente orientación de las actividades de salud. De él se deriva la forma como se organizan los establecimientos y recursos para la atención de la salud desde la perspectiva del servicio a las personas, e incluye las funciones asistenciales y logísticas, como la puerta de entrada al sistema, su capacidad resolutoria, la responsabilidad sobre las personas que demandan servicios, así como el proceso de referencia y contrarreferencia.

e). Referencia y contrarreferencia. Conjunto de procesos, procedimientos y actividades técnicos y administrativos que permiten prestar adecuadamente los servicios de salud a los pacientes, **garantizando** la calidad, accesibilidad, oportunidad, **continuidad e integralidad de los servicios**, en función de la organización de la red de prestación de servicios definida por la entidad responsable del pago. La referencia es el envío de pacientes o elementos de ayuda diagnóstica por parte de un prestador de servicios de salud, a otro prestador para atención o complementación diagnóstica que, de acuerdo con el nivel de resolución, dé respuesta a las necesidades de salud.

La contrarreferencia es la respuesta que el prestador de servicios de salud receptor de la referencia, da al prestador que remitió. La respuesta puede ser la contrarremisión del paciente con las debidas indicaciones a seguir o simplemente la información sobre la atención prestada al paciente en la institución receptora, o el resultado de las solicitudes de ayuda diagnóstica.

f). Acuerdo de voluntades. Es el acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o varias personas naturales o jurídicas. El acuerdo de voluntades estará sujeto a las normas que le sean aplicables, a la naturaleza jurídica de las partes que lo suscriben y cumplirá con las solemnidades, que las normas pertinentes determinen.

...

ARTÍCULO 17. PROCESO DE REFERENCIA Y CONTRARREFERENCIA. El diseño, organización y documentación del proceso de referencia y contrarreferencia y la operación del sistema de referencia y contrarreferencia **es obligación de las entidades responsables del pago de servicios de salud**, quienes deberán disponer de una red de prestadores de servicios de salud que **garanticen la disponibilidad y suficiencia** de los servicios en todos los niveles de complejidad a su cargo, así como la disponibilidad de la red de transporte y comunicaciones.

Con el fin de **garantizar la calidad, continuidad e integralidad en la atención**, es obligación de las entidades responsables del pago de servicios de salud la consecución de institución prestadora de servicios de salud receptora que garantice los recursos humanos, físicos o tecnológicos así como los insumos y medicamentos requeridos para la atención de pacientes.

La responsabilidad del manejo y cuidado del paciente es del prestador remitente hasta que ingrese en la institución receptora. Cuando el transporte se realice en una ambulancia debidamente habilitada, que no dependa de la IPS remitente, la entidad que tiene habilitado el servicio de transporte será responsable de la atención durante el mismo, con la tecnología disponible de acuerdo con el servicio de ambulancia habilitado, hasta la entrega del paciente en la entidad receptora definida por la entidad responsable del pago.

PARÁGRAFO. Las entidades responsables del pago de servicios de salud podrán apoyarse para la operación del proceso de referencia y contrarreferencia a su cargo, en los centros reguladores de urgencias y emergencias, para lo cual deberán suscribir contratos o convenios según sea el caso.” (Negritas para destacar)



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

IPS responde por la atención hasta tanto sea recibido por la IPS de nivel superior a la que es referido el paciente.

5. CIRCULAR EXTERNA 047 DE 2007, SUPERSALUD “Circular Única”¹⁸: De forma clara en esta circular, en el aparte relacionado con la autorización de funcionamiento de las EPS’S se consagra el deber de estas de garantizar disponibilidad y suficiencia en los diferentes niveles de complejidad, garantizando estándares internacionales de calidad.

Como se puede observar, el sistema de referencia y contrarreferencia, regulado por la normativa antes transcrita y analizada, tiene como fin esencial, lograr una eficiente prestación del servicio entre las diferentes entidades que prestan los distintos niveles de complejidad, a fin de que estas articulen su actuar, en pro de que el paciente reciba la atención adecuada al nivel requerido y posea un verdadero acceso a la tecnología, con las características de la oportunidad, eficacia, suficiencia, calidad, continuidad e integralidad.

Igualmente, se resalta que dicha atención, en las condiciones ya indicadas, recae sobre la IPS en donde se atiende el paciente, hasta tanto entregue el mismo a la nueva IPS de nivel superior que se responsabilice de su atención.

¹⁸ “Para la solicitud de autorización de funcionamiento la entidad debe presentar una propuesta de la diseño y organización de la red de servicios, indicando el nombre, ubicación de los prestadores de servicios de salud con el tipo y complejidad de los servicios contratados, que **garanticen la oportunidad, integralidad, continuidad y accesibilidad a la prestación de servicios de la población a cargo de la entidad responsable del pago.**”

*La red de prestadores de servicios de salud debe responder a **estándares universales de calidad** en función de garantizar capacidad instalada de acuerdo a la población a afiliar y presupuestos de utilización de servicios estimados para dicha población.*

En el diseño y organización de la red de prestación de servicios, incluyendo los servicios administrativos de contacto con el paciente, las entidades responsables del pago de los servicios de salud garantizarán los servicios de baja complejidad de manera permanente en el municipio de residencia de los afiliados, salvo cuando a juicio de estos sea más favorable recibirlos en un municipio diferente con mejor accesibilidad geográfica.

*La red debe garantizar la **disponibilidad y suficiencia de los servicios en todos los niveles de complejidad** a su cargo, así como la disponibilidad de la red de transporte y comunicaciones para desarrollar la referencia y contrarreferencia de pacientes.” (Negritas para destacar)*



Como se puede observar, de las normas transcritas definen una serie de obligaciones funcionales para las instituciones prestadoras de servicios de salud como el Hospital demandado, las que imponen a quien atiende un paciente en estado de urgencia, la obligación de realizar una referencia adecuada al nivel de complejidad superior que requiera, de forma oportuna y eficaz, con el fin de garantizar el acceso a la tecnología adecuada a su estado de salud.

Igualmente, es deber de las EPS'S, como la acá demandada, contar con un sistema adecuado de referencia, que garanticen la atención continua, permanente, integral y de calidad del servicio de salud.

No puede olvidarse en este punto, que en tratándose de la atención en salud de una persona, nos encontramos en presencia de un derecho consagrado en nuestra carta política a través del artículo 46, manifestando de manera concreta, en ser un servicio que se presta a toda persona, garantizando el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, y como deber primordial del Estado de dirigir y reglamentar la prestación de servicios a los habitantes de todo el territorio colombiano, de conformidad a los postulados y principios constitucionales.

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-325 de 2008, entendió que el derecho a la salud, al estar consagrado constitucionalmente como un servicio público y un derecho asistencial, era uno de aquellos que para ser objeto de protección a través del mecanismo de tutela era necesario que su desconocimiento conllevara a su vez, a la amenaza o violación de un derecho fundamental, para así ser protegido o amparado en uso propio de la figura de la conexidad, posición esta que a su vez ha evolucionado y que en la actualidad a la luz de la sentencia T-760 de 2008 de la misma corporación, hace que la salud sea, en ciertas condiciones, **un derecho fundamental de forma directa**, aplicando para ello el principio de progresividad de los derechos sociales, y los propios principios del sistema general de seguridad social en salud, como lo es la integralidad de la atención en salud.



Frente a lo anterior, es de recalcar que la misma Corte Constitucional en sus múltiples fallos de revisión, ha sostenido que una de las manifestaciones del derecho fundamental a la salud es el recibir la atención en salud definida en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, así como el definido en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. De allí, que cada vez que se niegue un servicio, tratamiento o un medicamento señalado o no en el POS esté frente a una presunta violación del derecho fundamental a la salud, su verificación y posterior resolución corresponde al juez de tutela.

Además, la protección del derecho a la salud consagrada en el ordenamiento constitucional, se complementa con la normativa internacional adoptada por Colombia, como lo es dentro del sistema universal de derechos humanos el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que establece en su párrafo 1 que *“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; ...”*

De igual manera, en el sistema interamericano de derechos humanos, encontramos una norma que consagra y reglamenta el derecho en estudio, como lo es el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, que contiene una de las disposiciones más completas y exhaustivas sobre el derecho a la salud, en donde se establece las obligaciones de los Estados partes sobre el tema, así:

“Artículo 12

- 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*
- 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:*
 - a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;*
 - b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;*



- c) *La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;*
- d) *La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.”*

A lo anterior, se suma que el derecho a la seguridad social hace referencia a los medios de protección institucional para amparar a la persona y a su familia frente a los riesgos que atenten contra la capacidad de estos para generar los ingresos suficientes a fin de gozar de una existencia digna y enfrentar contingencias como la enfermedad, la invalidez o la vejez, frente a lo cual la Constitución Política establece que es un servicio público de carácter obligatorio, prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Es así como la salud se convierte en un derecho no solo de rango constitucional, sino que toma amplitud en el amparo de normas de carácter internacional, por sus características especiales e importancia que tiene su eficaz cubrimiento.

Por ello, los servicios de salud deben propender por la materialización del principio de atención integral, en el entendido de que no solo se atiende a lo preceptuado por la norma superior sino que se ha regulado en conjunto con las normas de la seguridad social, tales como el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, la que enuncia el principio en estudio, de la siguiente manera:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

De igual forma, el literal c del artículo 156 de la misma ley dispone:

“Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud.”.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

Así las cosas, se concluye de este análisis que las normas ya estudiadas sobre el tema concreto de la referencia y contrareferencia, y las normas generales de la atención en salud como derecho fundamental, establecen que se debe GARANTIZAR¹⁹ una atención adecuada al nivel de complejidad requerido.

Por lo anterior, no es solo hacer lo posible para que se materialice la remisión a un nivel superior, cuando se requiere, sino **asegurarlo, tener certeza y seguridad** de que va a ocurrir, en otras palabras, **materializar la referencia a la atención adecuada en salud**, pues nos encontramos en casos como el estudiado, frente a una persona que padece de una enfermedad catastrófica y por este hecho y por su edad²⁰, poseía una garantía reforzada al encontrarse en estado de debilidad manifiesta²¹.

Partiendo del anterior contenido normativo, es importante analizar la obligación funcional frente a los hechos concretos, para determinar si existió o no una violación a dichos deberes funcionales y por tanto si se puede predicar en el presente caso, el elemento falla del servicio.

En primer lugar, encontramos la historia clínica del señor PÉREZ MARTÍNEZ, quien inicialmente fue atendido en la E.S.E. UNIDAD SAN FRANCISCO DE ASIS, el 29 de julio de 2010, institución en donde remiten al paciente para

¹⁹ El Diccionario de la Real Academia Española nos define este término como “Dar garantía”. Ver <http://lema.rae.es/drae/?val=garantizar> consultada el 05-05-2015.

A su vez garantía como “Efecto de afianzar lo estipulado.” “Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad.” “Seguridad o certeza que se tiene sobre algo.” “Derechos que la Constitución de un Estado reconoce a todos los ciudadanos.” “Que ofrece confianza.”

²⁰ El señor PÉREZ MARTÍNEZ, según consta en su carne de afiliación a la seguridad social en salud, a la fecha de su fallecimiento (31 de julio de 2010, fol. 23) tenía 78 años cumplidos (fol. 22).

²¹ Sobre la debilidad manifiesta de las personas que padecen de una enfermedad catastrófica, nos ilustra la CORTE CONSTITUCIONAL, en sentencia T-920 de 2013 entre otras, en este sentido: “La jurisprudencia constitucional de manera reiterada y consolidada ha afirmado que existen personas a quienes la Carta Política confiere una protección especial por parte del Estado, ya sea por razón de su edad, por encontrarse en especiales circunstancias de indefensión, para las cuales, el amparo del derecho fundamental a la salud deviene reforzado. En efecto, el hecho de que el tutelante ostente la condición de sujeto de especial protección por parte del Estado, impone al juez constitucional tener en cuenta que entre mayor vulnerabilidad del accionante, mayor debe ser la intensidad de la protección para realizar de esa manera el principio de igualdad real, contemplado en el artículo 13 superior. En ese sentido, es necesario hacer alusión a las enfermedades catastróficas o ruinosas, las cuales cobran una especial relevancia en la medida que al encontrarse estos sujetos en estado de debilidad manifiesta, merecen una singular atención por parte del Estado y de la sociedad.”



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

valoración por medicina interna, dando cuenta de cuadro clínico de 2 días de evolución caracterizado en sensación de desvanecimiento, cefalea y episodios eméticos, posterior a realizar fumigación con plaguicidas (estelar), con diagnóstico de intoxicación por plaguicidas (fol. 13, 239 y 249 C. 1 y 2 de Primera Instancia).

Luego, ingresa a urgencias del HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, el 29 de julio de 2010 a las 10:00, en donde es valorado por remisión de la Unidad San Francisco de Asís por *“intoxicación por plaguicidas”*. En la historia se describe como enfermedad actual *“cuadro clínico de 2 días de evolución consistente en sensación de desvanecimiento, dolor retro ocular, y cefalea pulsátil de intensidad leve posterior a riego de campo con plaguicida estelar, acompañado de vómitos # 3 de contenido bilioso, refiere la familiar que adicionalmente tenía otros venenos en el agua del riego panzer y amina.”*, regulares condiciones de salud, normo céfalo, pupilas normo reactivas, mucosa oral semihumeda, cuello sin adenopatías, ruidos cardiacos rítmicos bradicardicos de bajo tono, pulmones claros bien ventilados, disminución de fuerza muscular 4/5, consiente, alerta, orientado, arrojando como diagnóstico INTOXICACION POR PLAGUICIDAS (GLIFOSATO) e INTOXICACION POR ORGANOFOSFORADOS (fol. 15, 241 y 253 C. 1 y 2 de Primera Instancia).

Posteriormente, el mismo 29 de julio de 2010 a las 11:00, es valorado por Medicina Interna, quien valora la evolución del paciente y determina *“paciente con deterioro neurológico progresivo somnoliento con presencia de crepitos bibasales, valorado por internista quien ordena traslado a UCI para manejo especializado.”* (fol. 14, 162, 242, 251 y 255 C. 1 y 2 de Primera Instancia). En este punto, se observa que el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, diligencia el formato de referencia de pacientes (fol. 14 y 251).

La mencionada orden de remisión a UCI, es reiterada el 29 de julio de 2010 a las 17:30 (fol. 16, 242, 255) el 30 de julio de 2010 (fol. 16, 243 y 244, 256) y el 31 de julio de 2010 (243, 244, 255 reverso y 256) y en las órdenes médicas expedidas en



estas atenciones (fol. 244 y 257).

Por último, consta en el historial analizado, que el 31 de julio de 2010 a las 15:30, el paciente entra en paro cardiorrespiratorio, se da reanimación y ventilación permanente, y el jefe luego llegan los internos (sic) se le coloca el monitor ventury, se coloca adrenalina pero no se pudo sacar del paro, y fallece el paciente (fol. 16 reverso, 243 y 255 reverso).

En las notas de enfermería, como ejecutoras de las decisiones médicas, se observan las gestiones realizadas por la entidad que atendió al paciente PÉREZ MARTÍNEZ, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, observándose en las mismas:

“29/07/10 10:30 ingresa paciente adulto de 76 años de edad cociente, despierto en compañía de familiar remitido de la UMI, primer nivel con DX: intoxicación por organofosforados, al examen físico normo céfalo, cuello móvil, simétrico con venopuncion periférica en dorso de la mano del miembro superior derecho con lev SSN 0.9% 500 cc, abdomen blando depresible miembros inferiores eutróficos sin déficit aparente. Control y registro de signos vitales.

10:40 se canaliza sitio de venopuncion con angiocat #18, se toma muestra para glicemia, Bun, hemograma, creatinina, electrolitos, se instala 500 cc de SSN 0.9% a goteo libre, se administra atropina iv, diluida. Dr. Realiza EKG. Continúa SSN a goteo libre.

11:30 recibe atropina 1 ampolla in, continua 500 cc SSN a goteo moderado.

Paciente valorado por médico de turno Dr. Cano que ordena unidad de cuidados intensivos por deterioro neurológico, se llama a UCI cardiovascular responde patricia no hay ventilador, UCI HUS no hay contrato responde Nelly auxiliar de turno, corozal Dr Márquez no hay cama, santa maría no hay contrato. UCI Nissi no recibe pacientes por remodelación, intento comunicarme con auditor no contesta celular se va a buzón. Se llama a Cali center de salud vida 018000124440, piden envió de documentos, se envía vía fax para constancia anexo resultado. Se informa a familiar Sra. Marta Pérez hija sobre la gestión de la cama en UCI.

13:00 queda en su unidad tranquilo, en compañía de familiar con 02 x cánula a 2 It x min. Pendiente remisión a UCI.

13:00 recibo paciente adulto masculino en camilla dormido con 02 húmedo por cánula nasal, y líquidos con DX intoxicación por organofosforados al examen físico se observa



piel y mucosas pálidas cuello móvil, abdomen blando, miembros simétricos se controlan y registran signos vitales, se administra atropina iv.

15:30 se lleva remisión a trabajo social, la cual envió familiar a salud vida para que tramite UCI._

16:30 se llama a UCI de hospital universitario contesta médico de turno quien decide que no tiene unidad

19:00 recibo paciente masculino en camilla en compañía de familiar en mal estado de salud con dx: intoxicación por plaguicidas con piel y mucosas pálidas, tórax, ruidos cardiacos presentes miembros superiores simétricos con SSN 0.9% en MSD, abdomen blando a la palpación. Paciente en mal estado de salud somnoliento con remisión a UCI. SSN0.9% 500 cc iv.

21:30 me comuniqué con la dra alma de la UCI del hospital regional que informa que no tiene unidad disponible.

22:00 me comuniqué con la UCI nissi me contesto el vigilante que la UCI está cerrada.

22:10 me comuniqué con la UCI integral con la enfermera Kelly me informa que no hay unidad. 22:20 me comuniqué con la UCI corozal con el Dr. Jorge puerta que me informa que no hay cama disponible. 22:30 me comuniqué con la UCI cardiovascular con la enfermera yeimi peña me informa que no hay unidad disponible 22:40 llame a la clínica norte en barranquilla no me contestaron, 22:50 llame a la UCI de lorica no contestaron. Se administra sucralfate 1 gr tolerando.

30/07/10 06:00 se toman y reportan signos vitales. Queda paciente en camilla dormido en compañía de familiar en mal estado de salud. Pendiente remisión a UCI. Recibe otra ampolla de atropina diluida.

07:00 recibo paciente de sexo masculino en regular estado de salud en compañía de familiar con dx: intoxicación por plaguicidas al examen físico se observa piel y mucosa pálidas e hidratadas con líquidos endovenosos permeables, control de signos vitales. Sucralfato 1 gr vo. Continúa con líquidos endovenosos, queda paciente en regular estado de salud durante el turno paso estable.

14:00 recibo paciente adulto de 76 años de edad sexo masculina somnoliento en compañía de su familiar canalizado con abocat N18, en MSI con SSN pasando 500 cc se le toman signos vitales y se reportan. Dx: intoxicación x organofosforados se le administra sucralfato 1 gr. Se le administra atropina ampolla.

18:55 paciente adulto de 76 años de edad consiente, orientado, compañía de sus familiares, canalizado con SSN 500 cc. Pendiente sonda nasogástrica.

Nota: paciente con remisión pendiente coordinador de mutual ser Bogotá se comunica con la institución para pedir que se le envíe por fax los documentos de la historia clínica, remisión y evolución para ellos poder comentárselo a la clínica del sol en barranquilla a donde posiblemente recibe el paciente. Jefe de turno envía documentos vía fax y queda a la espera de respuesta.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

19:00 recibo paciente adulto sexo masculino somnoliento con dx de intoxicación por organofosforados que al examen físico se observa mucosas pálidas hidratadas, cuello móvil, con líquidos endovenosos, solución salina 500 cc en MSD, faltando por poner 200 cc en regulares condiciones generales, con oxígeno por cánula nasal a 3 It x minuto en compañía de familiar. Se toman y reportan signos vitales.

22:00 atropina 1 ampolla iv diluido continua con solución salina 500 cc, sucralfato 1 gr vo,

04:00 se instalan líquidos endovenosos DAD 5 % por 500 cc + 10 cc de natrol + 5 cc de katrol, se toman y reportan signos vitales.

06:00 atropina 1 ampolla, queda paciente acostado en compañía de familiar en regulares estado general. Pendiente trasladar a UCI.

Nota: se le informo al médico de planta que se le tiene que pasar sonda nasogástrica al paciente y que la doctora de planta en ese momento considero que ya no era necesario porque habían pasado más de 24 horas.

31/07/10 07:00 recibo paciente de 76 años de edad sexo masculino, acostado en camilla, inconsciente, en compañía de sus familiares con dx de intoxicación por plaguicidas, examen físico cabello bien implantado piel y mucosas pálidas e hidratadas, nariz con 02 a 3 It x min, dentadura incompleta con prótesis, cuello móvil, canalizado en miembro superior derecho con abocat # 18 con solución salina normal de 500 cc faltando por pasar 160 cc, tórax con ruidos cardiacos normales, abdomen blando, genitales limpios, miembros inferiores simétricos, toma de signos vitales TA 120/70mmhg FC 56 x min FR 20 x min T36.3°C.

08:00 continua solución salina normal 0.9% a 21 gotas x minuto, valorado por el Dr. Marulanda quien ordena conseguir UCI. Se le administra metoclopramida 10 mg iv lenta, se le coloca sonda nasogástrica # 20 a drenaje libre a bolsa y se le coloca sonda Foley # 18 a drenaje cistoflo funcionando bien.

11:00 la señora elcy González llama a salud vida para verificación de afiliación donde quedan de llamar para dar respuesta al hospital.

12:00 continua DAD 5% 500 cc + natrol +katrol 5 cc a 21 gotas x minuto. Eliminando por sonda nasogástrica 500 cc de material bilioso, eliminando por sonda vesical 200 CC. Queda en delicado estado general inconsciente. Pendiente conseguir UCI.

13:00 recibo en su unidad adulto de 76 años de edad despierto, tranquilo en regular estado de salud, se observa piel pálida, oxígeno por cánula nasal a 3 Itxmin, sonda nasogástrica a libre drenaje, cuello y tórax simétrico, vena canalizada en MSD instalado en DAD 5% + katrol + natrol. Sonda vesical a libre drenaje, con dx de intoxicación por plaguicidas bajo tratamiento, se controlan signos vitales. Recibe atropina 1 ampolla iv.

15:10 familiar comenta que el paciente se nota sudoroso con dificultad respiratoria, se



acude al llamado se le informa al Dr. Palencia medico de planta, quien valora al paciente realiza masaje cardiaco, reanimación pero fue fallida, paciente que fallece. Se retira sonda nasogástrica, sonda vesical y se traslada a morgue.”

Como se puede observar, en las notas mencionadas se incluyen las gestiones administrativas realizadas para materializar el traslado del paciente a la UCI, ordenada por el Médico Internista tratante, a fin de solventar su delicado estado de salud, las que claramente incluyen llamadas a varias entidades que poseía UCI en la región y a la línea de atención de la EPS (SALUD VIDA) a la que se informó de la situación de su afiliado, sin que se haya concretado la remisión ordenada acorde a la gravedad de su situación médica.

En cuanto a la prueba testimonial practicada a solicitud de la parte demandante, se recibieron los testimonios de LUDIS ESTELLA TEHERÁN TORRES y EVARISTO MANUEL MÁRQUEZ FLÓREZ (fol. 286 a 291, incluido CD ROM contenido del video que da cuenta de la audiencia), quienes al unísono comentan sobre el acompañamiento a los familiares del hoy fallecido PÉREZ MARTÍNEZ, y comenta de la no remisión de este a la UCI, asegurando que le HOSPITAL no fue diligente en dicha situación, y no comunicó de esta situación a la EPS.

En este punto, es importante resaltar que la Sala le da crédito total a lo documentado en la historia clínica del paciente fallecido, documento este que fue aportado por la parte demandante desde el inicio del proceso (fol. 12 a 21 C. 1) y posteriormente allegado por el ente hospitalario demandado, acompañado de la correspondiente transcripción (fol. 237 a 286 C 2) documentos todos que fueron decretados como pruebas en la audiencia inicial (fol. 230) e incorporados en esta los primeros, y en la audiencia de pruebas los segundos (fol. 288) sin que ninguna de las partes se opusiera a las mismas, por lo que son dignas de total valor probatorio en su contenido.



Por su parte, no existe prueba alguna de la que se pueda inferir qué tipo de gestiones realizó SALUD VIDA E.P.S. S.A., a fin de cumplir las normas de referencia ya comentadas.

Por lo expuesto, es claro que en el presente caso, se encuentra demostrado que los actores e intervinientes de la atención en salud del paciente PÉREZ MARTÍNEZ, es decir, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO, en calidad de IPS que ejecutaba su atención inicial de urgencia con remisión a nivel superior, y SALUD VIDA E.P.S. S.A., en calidad de EPS, debía GARANTIZAR, en los términos y bajo las condiciones normativas ya estudiadas, el traslado del paciente al IV NIVEL de atención, siendo esta la indicación apropiada de acuerdo a la determinación de su médico tratante, situación no discutida por ninguna de las partes, por lo que para la Sala se encuentra claramente demostrada la falla del servicio en la atención brindada al paciente objeto de juzgamiento, pues en ningún momento se materializó la referencia o remisión a un nivel de atención superior, siendo este trámite administrativo de responsabilidad coordinada de la IPS que presta el servicio de urgencia (el demandado HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO) y el asegurador del servicio y de la red (la demandada SALUD VIDA E.P.S. S.A.).

Así las cosas, como conclusión de este acápite, ha de entenderse superado el requisito o elemento de la responsabilidad de la falla probada del servicio predicable esta, tanto del HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO como de SALUD VIDA E.P.S. S.A., dado que como se estudió, la referencia de pacientes a un nivel superior corresponde al manejo coordinado de la IPS que atiende al paciente, quien se desprende de su responsabilidad frente al mismo, solo hasta que es recepcionado por la entidad a la que se remite, y de la EPS que deben garantizar una red de servicios que materialice el derecho a la salud de sus pacientes, por lo que se pasa a analizar los demás requisitos de la responsabilidad, es decir, el daño, el hecho dañino, la imputación del hecho dañino a las entidades demandadas, el nexo



causal entre el hecho y el daño y la causalidad eficiente entre el daño y los perjuicios ocasionados.

2.2.2. EL DAÑO:

Se entiende el daño, a la luz de la definición del profesor Fernando Hinestroza *“la lesión del derecho ajeno consistente en el quebranto económico recibido en la merma patrimonial sufrida por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja”*²².

De acuerdo a lo anterior, el daño tiene varias perspectivas, la económica o patrimonial y la moral o inmaterial. En el presente caso, de acuerdo a las pretensiones de la demanda, el análisis del daño se centrará en su visión inmaterial.

En el caso que nos ocupa, el daño ha de entenderse superado, ya que se evidencia con el fallecimiento del señor JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ, que a su vez se infiere del certificado de defunción (fol. 23) y de las constancias dejadas en la historia clínica de la atención, ya indicadas, muerte que se produjo por paro cardiorrespiratorio (fol. 243). Por lo anterior, el daño se encuentra demostrado con relación a los demandantes; cónyuge e hijos del fallecido, ya que la relación de parentesco existente entre este último y los primeros, se encuentra plenamente acreditada, al haberse allegado al plenario los diferentes registros civiles (fol. 24 a 28 del C. Principal N° 1).

Así entonces, se entiende superado este punto y se pasa al análisis del comportamiento dañino.

2.2.3. EL COMPORTAMIENTO PRESUNTAMENTE DAÑINO:

De conformidad a lo expuesto en el numeral 2.2.1, el daño se deriva de la falla del servicio de referencia, consistente en que las entidades demandadas omitieron

²² Definición citada por HENAO PÉREZ, Juan Carlos, El Daño, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1998, pág. 84.



materializar la remisión a UCI al hoy fallecido, impidiendo con ello, iniciar prontamente el tratamiento indicado, causando como consecuencia, su posterior fallecimiento.

2.2.4. LA IMPUTACIÓN:

La doctrina define la imputación como “... *la atribución jurídica de un daño causado por uno o varios hechos dañinos, atribuido o aplicable a una o varias persona que, por tanto, deberán en principio repararlo*”²³.

Por lo anterior, es claro que el comportamiento dañino (numeral 2.2.3 anterior) debe ser atribuido jurídicamente a las entidades demandadas, así:

Al Hospital Universitario de Sincelejo, en su calidad de Empresa Social del Estado como parte integrante del Sistema de Nacional de Salud, subsector oficial²⁴, como entidad estatal y como prestadora del servicio público pluricitado a cargo del Estado, debió obrar conforme al precepto constitucional de: “... *Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud...*” (Artículo 49 de la C.P., subrayas fuera de texto), lo anterior, toda vez que es claro que la omisión a brindar una adecuada prestación del servicio a la salud y adicionalmente de efectuar una remisión adecuado y oportuno a un nivel superior de atención de la grave enfermedad causante de la muerte del señor PÉREZ MARTÍNEZ.

A SALUD VIDA E.P.S. S.A., por ser responsable de garantizar una red de servicios adecuada a los niveles de complejidad de la situación de salud de sus afiliados en general y de manera concreta al señor PÉREZ MARTÍNEZ, quien necesitaba de la atención de su enfermedad catastrófica con la internación en UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS, y esta no materializó dicha atención especializada, contrariando de forma evidente sus obligaciones como aseguradora del servicio de

²³ HENAO PERÉZ, Juan Carlos. Responsabilidad por daños al medio ambiente, Editorial universidad Externado de Colombia, pág. 160.

²⁴ Los Hospitales Departamentales, hacen parte del Sistema Nacional de Salud, tal como lo consagra el literal b del numeral 1 del artículo 5 de la Ley 10 de 1990.



salud del entonces afiliado, en contravía de los principios constitucionales y legales que fundamentan el derecho a la salud, con los efectos en el derecho a la vida del ya mencionado paciente.

2.2.5. NEXO CAUSAL ENTRE EL COMPORTAMIENTO DAÑINO Y EL DAÑO:

Se entiende el nexo causal, como aquél elemento en el que se estudia que la conducta desplegada por la administración es eficiente en la causación del daño, desde el punto de vista jurídico, es decir, desde un análisis del deber jurídico en cabeza de la administración.

Sobre el punto de la relación causal, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo ha sido reiterativo en explicar que para determinar la existencia de este elemento, existen dos teorías, la de la equivalencia de las condiciones, según la cual, todas las causas que contribuyen en la producción de un daño se consideran jurídicamente originantes del mismo, la que no es aplicada por este, y la teoría de causalidad adecuada, en la cual se considera que el daño fue causado por el hecho o fenómeno que normalmente ha debido producirlo (hecho relevante y eficiente).

Teniendo en cuenta los anteriores conceptos, de acuerdo al análisis de la falla realizada en el numeral 2.2.1., el daño claramente tuvo su causa eficiente en el hecho de que el sistema de referencia no brindó al paciente PÉREZ MARTÍNEZ la posibilidad de recibir el tratamiento requerido, pues era esa la indicación del médico especialista en medicina interna, que requirió desde su primera intervención del 29 de julio de 2010 a las 11:00, la remisión a un nivel especializado de UNIDAD DE CIUDADADO INTENSIVO, ante la posibilidad de que el paciente presentara paro cardiorrespiratorio, como efectivamente ocurrió el 31 de julio de 2010 a las 17:53.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

Es importante resaltar que en ningún momento se ha puesto en entredicho la necesidad de la remisión ordenada por el médico tratante, y fue corroborado por la Juez de primera instancia, al consultar las Guías de Manejo de Urgencias Toxicológicas del Ministerio de Salud²⁵, que indican la necesidad de monitoreo en UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS cuando sea requerido por el médico tratante.

Como corolario de lo anterior, resulta claro para esta Sala que la causa eficiente de la ocurrencia del daño fue la falla del servicio de referencia en cabeza del HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO Y DE SALUD VIDA E.P.S. S.A., al no materializar de manera oportuna la remisión a UNIDAD DE CUIDADO INTENSIVO, lo que constituyó claramente la causa jurídica del daño causado, dado que se privó al mencionado paciente de recibir un tratamiento oportuno, continuo, integral, accesible, disponible y suficiente, tal como lo regulan las normas de referencia ya estudiadas, por lo que hacemos propias en el presente caso, las palabras del Consejo de Estado sobre este tema:

“3.2.1 Pérdida de Oportunidad.

La Corporación en materia de responsabilidad médica acogió en su jurisprudencia, la tesis de la “pérdida de un chance u oportunidad”^{26[5]}, consistente en que la

²⁵ Ver

<http://www.minsalud.gov.co/Documentos%20y%20Publicaciones/Gu%C3%ADa%20de%20Manejo%20de%20Urgencias%20Toxicol%C3%B3gicas.pdf> consultado el 05-05-2015

^{26[5]} Tomado de la doctrina francesa “**perte d’une chance**”. En sentencia de la Sección Tercera. Consejero Ponente: Dr. Ricardo Hoyos Duque. Exp. 10.755. Actora Elizabeth Bandera Pinzón. Demandado: I.S.S. dictada el día 26 de abril de 1999 se dijo: “*Si bien es cierto que no existe certeza en cuanto a que de haberse realizado un tratamiento oportuno el paciente no hubiera muerto pues nunca se tuvo un diagnóstico definitivo de la enfermedad que padecía, sí lo es en cuanto a que el retardo de la entidad le restó oportunidades de sobrevivir. Se trata en este caso de lo que la doctrina ha considerado como una ‘pérdida de una oportunidad’.* Al respecto dice Ricardo de Angel Yaguez:

*‘Es particularmente interesante el caso sobre el que tanto ha trabajado la doctrina francesa, esto es, el denominado la **perte d’une chance**, que se podría traducir como ‘pérdida de una oportunidad’.*

‘CHLABAS ha hecho una reciente recapitulación del estado de la cuestión en este punto, poniendo, junto a ejemplos extraídos de la responsabilidad médica (donde esta figura encuentra su más frecuente manifestación), otros como los siguientes: un abogado, por negligencia no comparece en un recurso y pierde para su cliente las oportunidades que éste tenía de ganar el juicio; un automovilista, al cansar lesiones por su culpa a una joven, le hace perder la ocasión que ésta tenía de participar en unas pruebas para la selección de azafatas.

*‘Este autor señala que en estos casos los rasgos comunes del problema son los siguientes: **1.** Una culpa del agente. **2.** Una ocasión perdida (ganar el juicio, obtención del puesto de azafata), que podía ser el perjuicio. **3.** Una ausencia de prueba de la relación de*



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

falla en la prestación del servicio de salud configura responsabilidad, por el sólo hecho de no brindar acceso a un tratamiento, incluso si desde el punto de vista médico la valoración de la efectividad del mismo, muestra que pese a su eventual práctica (es decir si se hubiera practicado y no se hubiera incurrido en la falla en la prestación del servicio), el paciente no tenía expectativas positivas de mejoría.

En el fallo del 10 de febrero de 2000, la Corporación señaló:

“En otras palabras, si bien no puede considerarse probada la relación de causalidad entre la actitud omisiva de la entidad demandante y la muerte del paciente, sí está claramente acreditada aquella que existe entre dicha actitud y la frustración de su chance sobrevenida (sic). Esta distinción es fundamental para enervar cualquier observación relativa a la laxitud en la prueba de la causalidad. Esta se encuentra totalmente acreditada respecto de un daño cierto y actual, que no es la muerte, sino la disminución de la probabilidad de sanar”.^{2716]}

De igual manera en la sentencia del 15 de junio del mismo año se indicó que cuando se presenta dificultad en establecer el nexo de causalidad para determinar la responsabilidad médica, es necesario entrar a realizar el estudio de lo que la jurisprudencia y la doctrina ha establecido como la “pérdida de oportunidad” y ello con el fin de entrar a establecer si la acción u omisión de la entidad demandada restó al paciente oportunidad de recuperar su salud.

Ha dicho la Corporación que en estos caos no se trata de especular, sino determinar de manera científica cual era la posibilidad de sobrevivir. Razonó sobre el particular de la siguiente forma:

“En cuanto al otro punto: ¿la negligencia administrativa fue causa de la pérdida de “chance” u oportunidad para la recuperación del paciente? Para la Sala no es claro que

causalidad entre la pérdida de la ocasión y la culpa, porque por definición la ocasión era aleatoria. La desaparición de esa oportunidad puede ser debida a causas naturales o favorecidas por terceros, si bien no se sabrá nunca si es la culpa del causante del daño la que ha hecho perderla: sin esa culpa, la ocasión podría haberse perdido también. Por tanto, la culpa del agente no es una condición sine qua non de la frustración del resultado esperado.

En el terreno de la Medicina el autor cita el caso de una sentencia francesa. Una mujer sufría hemorragia de matriz. El médico consultado no diagnostica un cáncer, a pesar de datos clínicos bastante claros. Cuando la paciente, por fin, consulta a un especialista, es demasiado tarde; el cáncer de útero ha llegado a su estado final y la enferma muere. No se puede decir que el primer médico haya matado a la enferma. Podría, incluso tratada a tiempo, haber muerto igualmente. Si se considera que el perjuicio es la muerte, no se puede decir que la culpa del médico haya sido una condición sine qua non de la muerte. Pero si se observa que la paciente ha perdido ocasiones de sobrevivir, la culpa médica ha hecho perder esas ocasiones. El mismo razonamiento se puede aplicar a un individuo herido, al que una buena terapia habría impedido quedar inválido. El médico no aplica o aplica mal aquella terapéutica, por lo que la invalidez no puede evitarse. El médico no ha hecho que el paciente se invalide, sólo le ha hecho perder ocasiones de no serlo’. (RICARDO DE ANGEL YAGUEZ. Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño). Madrid, Ed. Civitas S.A., 1995, págs. 83-84).

En conclusión la falla del servicio de la entidad demandada que consistió en la falta de diligencia para realizar un diagnóstico oportuno de la enfermedad sufrida por el paciente e iniciar de manera temprana el tratamiento adecuado, implicó para éste la pérdida de la oportunidad de curación y de sobrevivir” [Énfasis del texto]. Reiterada en la Sentencia 12548 del quince (15) de junio de dos mil (2000). Consejera Ponente MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ.

^{2716]} Exp. 11.878, Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

aún si la Administración hubiese actuado con diligencia el señor Franklin habría recuperado su salud; pero sí le es claro, con criterio de justicia, que si el demandado hubiese obrado con diligencia y cuidado no le habría hecho perder al paciente el chance u oportunidad de recuperarse. La jurisprudencia ya trató antes ese punto. En sentencia dictada el día 26 de abril de 1999 en el expediente 10755, se dijo: “Si bien es cierto que no existe certeza en cuanto a que de haberse realizado un tratamiento oportuno el paciente no hubiera muerto pues nunca se tuvo un diagnóstico definitivo de la enfermedad que padecía, sí lo es en cuanto a que el retardo de la entidad le restó oportunidades de sobrevivir. Se trata en este caso de lo que la doctrina ha considerado como una “pérdida de oportunidad”^{28[7]}.

Posteriormente en decisiones proferidas el 13 de julio de 2005 y el 31 de agosto de 2006, se manifestó por parte de la Sección:

“En consecuencia, la pérdida de la oportunidad debe ser estudiada y definida desde la causalidad, como el elemento que permite imputar daños, a partir de la aplicación concreta de estadísticas y probabilidades en cuanto a las potencialidades de mejoramiento que tenía la persona frente a un determinado procedimiento u obligación médica que fue omitida o ejecutada tardíamente.”^{29[8]}

En la misma línea, en sentencia de veintiocho (28) de abril de dos mil diez (2010), se expresó:

“Se destaca que la determinación de la pérdida de la oportunidad no puede ser una mera especulación, es necesario que de manera científica quede establecido cuál era la posibilidad real del paciente de recuperar su salud o preservar su vida, y que esa expectativa haya sido frustrada por omisiones o erradas acciones en la actuación médica. En este aspecto hay que prestar la máxima atención y no resolver como pérdida de oportunidad eventos en los cuales lo que realmente se presentan son dificultades al establecer el nexo causal. Pero, si bien se requiere que se encuentre demostrado que la prestación del servicio médico constituía una oportunidad real y no meramente hipotética para el paciente de recuperar su salud o prolongar su vida, también debe quedar claro que esa ventaja debe ser una posibilidad, cuya materialización dependa también de otros factores, como las propias condiciones del paciente, porque en aquéllos eventos en los cuales no se trate de una oportunidad sino que se cuenta con la prueba cierta de la existencia de nexo causal entre la actuación deficiente u omisión de la prestación del servicio médico, no se estaría ante un caso de responsabilidad patrimonial del Estado por pérdida de oportunidad sino por falla del servicio médico”^{30[9]}”(El subrayado de este Tribunal para resaltar)³¹

^{28[7]} Sentencia de 15 de junio de 2000. C.P. Dra. MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ, Radicación 12548

^{29[8]} Ver sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 15772, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, y de 13 de julio de 2005, exp. 13542, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

^{30[9]} Exp. 17.725, Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo.

³¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCISOS ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN A. Sentencia del 8 de junio de 2011. Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Radicación: 19001-23-31-000-1997-03715-01(19360). Actor: EVANGELINA



Concluido lo anotado en párrafos precedentes, no quedan dudas de que la falla en que incurrieron los demandados guarda estrecha relación con el daño padecido por los actores, por la muerte del señor JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ, ocurrida el 31 de julio de 2010; dado que no fue efectivamente referenciado a un nivel superior de atención, privándolo de la posibilidad de obtener un tratamiento acorde con las necesidades de salud que requería, de acuerdo a su grave patología y conforme a las indicaciones de su médico tratante, por lo que efectivamente perdió la oportunidad de materializar su derecho a la salud, con el desenlace ya conocido, por lo que efectivamente la falla del servicio de referencia hizo que perdiera dicho tratamiento y en ello se funda la relación causal con el daño.

Así entonces, encuentra esta Sala de Decisión plenamente configurados los elementos de la responsabilidad extracontractual en cabeza de los hoy demandados EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO y SALUD VIDA E.P.S. S.A., por la no remisión del paciente JAIME RAFAEL PÉREZ MARTÍNEZ a un nivel superior de atención, hechos ocurridos del 29 al 31 de julio de 2010, por lo que será confirmada la sentencia venida en alzada en lo concerniente a la declaratoria de responsabilidad en mención.

Como se explicó con antelación, la competencia del *A quem* la determina el recurso interpuesto y dado que no se plantea inconformidad frente al monto de la condena, no se hará pronunciamiento alguno frente a este punto.

Por lo dicho, la Sala no comparte los argumentos expuestos por los recurrentes y el Procurador Delegado ante este Tribunal, en atención a que se considera que se cumplen con todas las condiciones legales y jurisprudenciales para predicar la responsabilidad declarada en primera instancia, en cabeza tanto del prestador del servicio o IPS (E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO) y el



asegurador del servicio de salud o EPS (SALUD VIDA E.P.S. S.A.), en atención a la violación de las obligaciones derivadas del sistema de referencia, predicables de ambas entidades, por lo que se **CONFIRMARÁ** la decisión de primera instancia.

3. CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA:

Se condenará a la parte recurrente que no le prosperó el recurso, E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO y SALUD VIDA E.P.S. S.A., al pago de las costas correspondientes a esta instancia, de conformidad con lo consagrado en los artículos 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. En firme la presente providencia, ordénese que por el *A quo* se realice la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

4. CONCLUSIÓN

En este orden de ideas y, sin más consideraciones el Tribunal concluye en la afirmación que en el presente caso, existe claramente un **DAÑO ANTIJURÍDICO**, por lo que ha de declararse responsable a las entidades demandadas, a título de falla del servicio, confluendo como se dejó indicado, todos los elementos de la responsabilidad administrativa y extracontractual del Estado, por lo que se confirmará la sentencia venida en alzada, en torno a los argumentos expuestos en los recursos.

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**



FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia del 16 de diciembre de 2014 expedida por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, por las consideraciones realizadas en esta providencia.

SEGUNDO: CONDÉNESE a los demandados recurrentes, E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SINCELEJO y SALUD VIDA E.P.S. S.A., al pago de las costas correspondientes a esta instancia, de conformidad con lo consagrado en los artículos 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. En firme la presente providencia, **ORDÉNESE** al *A quo* realizar la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

TERCERO: En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** al Despacho de origen, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado por la Sala en sesión del día de hoy, según Acta N° 061.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Con Salvamento Parcial de Voto