

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA

SIGCMA

San Andrés Isla, treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2019)

Sentencia No. 129

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	88-001-33-33-001-2016-00236-01
Demandante	Melissa Isabel Echeverría Ortega y otros
Demandado	IPS Universitaria y otros
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

SENTENCIA DE REEMPLAZO

En cumplimiento a lo ordenado por la Sección Segunda Subsección B del H. Consejo de Estado mediante providencia de fecha 27 de mayo de 2020, la cual dejó sin efectos la sentencia del 19 de noviembre de 2019 y su providencia complementaria del 11 de diciembre siguiente, proferidas por este Tribunal dentro de la demanda de reparación directa incoada por la señora Melissa Echeverría Ortega contra la I.P.S. Universitaria de Antioquia y otros, la Sala procede en consecuencia, a dictar sentencia en reemplazo.

I. - OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia y Seguros del Estado S.A, contra la sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de este Circuito Judicial el tres (03) de octubre de dos mil dieciocho (2018), dentro del proceso iniciado por el ciudadano Melissa Isabel Echeverría Ortega y otros, en contra de la IPS Universitaria y otros, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“PRIMERO: DECLÁRANSE no probadas las excepciones planteadas por las demandadas y llamados en garantía, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLÁRANSE solidariamente responsables al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, del año sufrido por los actores como consecuencia de la afectación en el miembro inferior izquierdo de la señora Melisa Isabel Echeverría Ortega en hechos acaecidos en el mes de Marzo de 2016, acorde con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDÉNASE al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, a pagar por concepto de perjuicios morales a cada uno de los demandantes el equivalente en suma de dinero, así:

NIVEL	DEMANDANTE	SMLMV (100%)
1	Melisa Isabel Echeverría Ortega (directo afectado)	100 SMLMV
2	Jhon Jairo Mejía Atencio (compañero permanente)	100 SMLMV
3	Said Antonio Rodríguez Echeverría	100 SMLMV
4	Lucia Mejía Echeverría	100 SMLMV

CUARTO: CONDÉNASE al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, a pagar por concepto de daño a la salud al directo afectado, Melisa Isabel Echeverría Ortega la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, acorde a la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: CONDÉNASE al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, a pagar por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante pasado y futuro, a la señora Melisa Isabel Echeverría Ortega la suma de VEINTIUN MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS CON CUARENTA Y SIETE CENTAVOS (\$21.733.869.47)

SEXTO: DECLÁRASE tercero civilmente responsable a Seguros del Estado S.A de conformidad con la póliza No. 65-03-101023398 de fecha 04 de diciembre de 2015, en consecuencia, la aseguradora deberá responder en forma solidaria con el afianzado en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado,

respecto a la condena que aquí se impone por perjuicios de orden material y moral a los demandantes.

SÉPTIMO: *Facúltese al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina a repetir contra la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, por lo que llegare a pagar por la condena que aquí se impone.*

OCTAVO: *De conformidad con el artículo 188 del CPACA, condenase en costas a la parte demandada. Condenase en agencias en derecho a la parte demandada, las cuales se fijan en 4% de las pretensiones reconocidas,*

NOVENO: ORDÉNASE *actualizar y pagar la condena en constas impuesta a la entidad demandada conforme los términos del artículo 192 del CPACA.*

DÉCIMO: *Expídanse las copias de esta providencia conforme las previsiones de los artículos 114 y 115 del Código General del Proceso.*

UNDÉCIMO: *Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría, liquídense los gastos del proceso, y en caso de remanentes, devuélvase al interesado. Pasados dos (2) años sin que el actor los haya reclamado, la secretaría declarará la prescripción a favor del consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial. Desanótese en los libros correspondientes y archívese el expediente.*

DÉCIMO SEGUNDO: *EXONÉRESE de toda responsabilidad dentro presente proceso al Sindicato de Traumatología y Ortopedia –TOA y a la Aseguradora Chubb Seguros, así como a la Aseguradora Confianza S.A.”*

II.- ANTECEDENTES

Los ciudadanos Melisa Isabel Echeverría Ortega quien actúa en nombre propio y representación de su menor hijo Juan David Bettin Echeverría, Jhon Jairo Mejía Atencio, quien actúa en nombre propio y representación de sus menores hijos Lucia Mejía Echeverría y Said Antonio Mejía Echeverría, por intermedio de apoderado judicial, instauraron demanda de reparación directa en contra del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, con el objeto de que se acceda a las siguientes declaraciones:

“PRIMERO: *Declárese mediante sentencia que el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y la IPS Universitaria de Antioquia Sede San Andrés Isla, representados legalmente por el Sr. Gobernador y por el Sr. Director de la IPS, de San Andrés Isla, administrativamente responsables solidariamente (sic) de*

los perjuicios morales, materiales, daños fisiológicos y daños a la vida de relación sufridos por:

La Sra. MELISA ISABEL ECHEVERRÍA ORTEGA (afectada), JHON JAIRO MEJÍA ATENCIO (Compañero marital de carácter permanente), JUAN DAVID MEJÍA ECHEVERRÍA, LUCÍA MEJÍA ECHEVERRÍA y SAID ANTONIO MEJÍA ECHEVERRÍA (hijos), y, por consiguiente de la totalidad de los perjuicios causados a ellos en calidad de lesionada – afectada, compañero marital e hijos.

A. – POR PERJUICIOS MORALES SUBJETIVOS

Se debe a cada uno de los demandantes por los perjuicios MORALES, o a quien o quienes sus derechos representaren al momento de la sentencia y o conciliación el equivalente en SMMLV, así:

El equivalente a 100 SMMLV a:

La Sra. MELISA ISABEL ECHEVERRÍA ORTEGA (afectada), JHON JAIRO MEJÍA ATENCIO (Compañero marital de carácter permanente), JUAN DAVID MEJÍA ECHEVERRÍA, LUCÍA MEJÍA ECHEVERRÍA y SAID ANTONIO MEJÍA ECHEVERRÍA (hijos).

*POR PERJUICIOS MORALES SUBJETIVOS, a,
MELISA ISABEL ECHEVERRÍA ORTEGA (afectada) 100 SMMLV
JHON JAIRO MEJÍA ATENCIO (Compañero) 100 SMMLV
JUAN DAVID MEJÍA ECHEVERRÍA, (Hijo) 100 SMMLV
LUCÍA MEJÍA ECHEVERRÍA (Hija) 100 SMMLV
SAID ANTONIO MEJÍA ECHEVERRÍA (Hijo) 100 SMMLV*

Ya que los parentescos anteriormente enunciados se deben probar con la documentación requerida en materia administrativa y por el vínculo para los padres, cónyuges, abuelos e hijos y concubina. Y además se deben probar para los hermanos, no solo documentalmente sino también testimonialmente que demuestren el afecto, trato, comunicación e intimidad y el DOLOR causado con las lesiones.

B- POR DAÑOS FISIOLÓGICOS

Que se CONDENE respecto a los DAÑOS FISIOLÓGICOS causados a la víctima MELISA ISABEL ECHEVERRÍA ORTEGA, a la suma de 400 SMMLV a la fecha de ejecutoria de la SENTENCIA Y O CONCILIACIÓN, al precio que se encuentre este.

Y demando la cantidad de 400 SMMLV por la INTENSIDAD Y GRAVEDAD DEL DAÑO A LA SALUD infringido a la Sra. Echeverría Ortega, la pérdida de la PIERNA IZQUIERDA, además, por su juventud. Máxime que sufrió fracturas múltiples.

C- POR DAÑOS A LA VIDA DE RELACIÓN

Que se CONDENE a pagar a la víctima de los hechos, Sra. MELISA ISABEL ECHEVERRÍA ORTEGA, la cantidad de 100 SMMLV por DAÑOS A LA VIDA DE

RELACIÓN, al momento de la SENTENCIA Y O CONCILIACIÓN, al precio que se encuentre el SMMLV al momento de la ejecutoria.

D- POR PERJUICIOS MATERIALES. LUCRO CESANTE.

Que se concilie con las demandadas a pagar a la víctima de los hechos, Sra. Melisa Isabel Echeverría Ortega, Jhon Jairo Mejía Atencio (COMPAÑERO), Juan David Bettin Echeverría, Lucia Mejía Echeverría y Said Antonio Mejía Echeverría (hijos legítimos de la víctima), los perjuicios MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE ocasionados en razón a la pérdida OSEA de la pierna izquierda por la negligencia en que incurrieron los médicos y paramédicos del hospital referido, ya que la víctima Echeverría Ortega para el día en que acaecieron los hechos laboraba y labora, aún, como AUXILIAR DE HABITACIONES Y/O OFICIOS VARIOS devengando el SMMLV \$689.454.00, Certificación expedida por Servicios Administrativos de San Andrés Ltda. (Empleos Temporales), ubicado en el área urbana de San Andrés Isla, desde el día 1º De marzo del año 2016. Contrato a término indefinido.

La víctima Melisa Isabel Echeverría Ortega, con el SMMLV que devenga cancela renta, servicios, medicamentos, colegios, mercado, ropa y demás elementos propios de un hogar normal colombiano, gastos estos que comparte con su compañero marital de carácter permanente (Jhon Jairo Mejía Atencio).

Por lo tanto, desde ya deprecia un reconocimiento de \$50.000.000.00 (cincuenta millones de pesos) por perjuicios MATERIALES LUCRO CESANTE, para ella, para su compañero Jhon Jairo Mejía Atencio, Juan David Bettin Echeverría, Lucia Mejía Echeverría y Said Antonio Mejía Echeverría.

Es decir, la cantidad de \$25.000.000.00 para la afectada (Echeverría Ortega) y la suma de \$25.000.000.00 para su compañero e hijos, por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

Reclaman perjuicios MATERIALES LUCRO CESANTE por la suma de \$50.000.000.00 cincuenta millones de pesos M. Cte.

E – INTERESES

A los actores se pagará o a quien o a quienes sus derechos representaren al momento de la sentencia y o conciliación, los intereses que se causen desde la fecha de la ejecutoria de la sentencia y o conciliación.

Con fundamento en lo dispuesto en los arts. 1653 del C. C todo pago se imputará primero a intereses. Y a la Ley 1437 de 2011.

A la SENTENCIA Y O CONCILIACIÓN se le debe dar cumplimiento en los términos de los arts. 176, 177 y 178 del C.C.A.

Para el cabal cumplimiento de lo dispuesto en los referidos arts. del C.C.A., se expedirán las copas de la conciliación extra judicial, con constancias de notificación y ejecutoria, con destino a los entes demandados u a los demandantes, haciendo

precisión sobre cual o cuales de las copias resultan idóneas para la efectividad de los derechos reconocidos. Art. 114 Ordinal 2° C.G.P.”

- HECHOS

Los demandantes actuando por medio de apoderado judicial, fundamenta la demanda en los hechos que a continuación se relatan:

Que Melisa Isabel Echeverría Ortega, nació en el Municipio de Ciénaga (Magdalena) el 18 de junio de 1990, y tuvo una relación marital con el señor Bettín, de la cual nació su hijo mayor, Juan David Bettin Echeverría.

Narra, que posteriormente, se unió maritalmente con Jhon Jairo Mejía Atencio, con quien tuvo dos hijos de nombres Said Antonio Mejía Echeverría y Lucia Mejía Echeverría.

Señala, que el día 06 de marzo de 2016, el señor Jhon Jairo Mejía y la señora Melisa Isabel Echeverría, “fueron a bailar al establecimiento Los Mellos y estando en la pista bailando fueron sorprendidos por una balacera, y que uno de los disparos impactó en la pierna izquierda de la señora Melisa Isabel, fracturándole la tibia y el peroné”.

Indica, que el día 07 de marzo de 2016, la señora Echeverría ingresó al hospital “Clarence Lynd Newball” anterior “Amor de Patria”, a las 12:52.p.m., donde fue sometida a dos cirugías, y a la implantación de una “Placa Anatómica Medial”. Señala, que el día 22 de marzo de 2016 le fue dada de alta, y se le citó nuevamente a control, dentro de los 10 días siguientes a su alta.

Informa, que la afectada acudió al hospital dos veces consecutivas, y no pudo ser atendida, la primera porque era semana santa y luego porque el hospital se encontraba en paro.

Afirma, que la paciente acudió el día 04 de abril de 2016 al hospital, manifestando dolerle la pierna; nuevamente ingresa el día 13 de abril de 2016 “indicando sentirse bien, pero le duele mucho la pierna y que le está saliendo materia por las heridas

de bala. Heridas de PAF con secreción serofrinoide sobre tibia y peroné. Pero alrededor de las heridas no hay signos inflamatorios”.

Señala, que el día 25 de abril de 2016 ingresó nuevamente refiriendo que tenía las heridas rojas, característica de la infección de OSTEMEOMIELITIS, causa externa enfermedad general; refirió, que el motivo de la consulta fue “por dolor, edema y salida de secreción purulenta, acompañada de fiebre no cuantificada, escalofríos de dos días de evolución. Infección de sitio operatorio”.

Señala, que el día 17 de mayo de 2016, ingresó al nosocomio manifestando que “se le puso roja la pierna otra vez.” “Que hace tres días presenta enrojecimiento de la pierna izquierda nuevamente, edema, calor local y dolor”.

En razón a ello, el día 18 de mayo de 2016, la paciente fue intervenida, cirugía en la cual se le extrajo sustituto óseo, se tomó cultivo óseo y se drenó absceso de piel contenido de purulento franco.

Afirma, que, en la ronda e interconsulta, se anotó lo siguiente: “... Pierna con fistulas, secreción en región distal de la pierna, no colecciones. Paciente con historia de fractura abierta conminuto y con defecto óseo de tibia por PAF, posterior proceso infeccioso, ahora con OMC, requiere manejo por cirugía reconstructiva. Debe ser remitida a institución que cuenta con ortopedista especialista en cirugía reconstructiva, para transporte óseo...”

Manifiesta, que lo anterior se dio en razón a la desidia, negligencia, impericia, imprudencia y omisión de las autoridades médicas y paramédicas del hospital relacionado y la IPS Universitaria, comoquiera que a la paciente no le debieron colocar platina y tornillos al interior de su pierna izquierda, sino una fijación externa, consistente en la reducción y estabilización de la fractura desde la parte externa, por una armazón.

Expresa, que los galenos del hospital incurrieron en un procedimiento no adecuado para la clase de fractura que presentó la paciente, por cuanto colocaron como material de Osteosíntesis (platina y tornillos) para inmovilizar el hueso de la pierna

izquierda de la afectada; cuando en su defecto, le debieron haber puesto una fijación externa por medio de tutores, para haber evitado la infección Osteomielitis.

Informa, que el día 04 de julio de 2016, la paciente fue remitida a la Clínica León XIII de Medellín para intervención reconstructiva de transporte óseo; empero, advierte que a la fecha de presentación de esta demanda, no la han intervenido porque primero tienen que hacerle una serie de exámenes para determinar la causa de la infección (resonancia), y luego curar de manera definitiva la infección – osteomielitis y, posteriormente analizar cuál es el procedimiento de reconstrucción pertinente ósea que se debe realizar, en razón a que se ha perdido bastante hueso.

Por último, indica que esta familia reclama indemnización por los perjuicios morales, materiales, daños fisiológicos y daños a la vida de relación, ocasionados por las entidades convocadas, en razón a las irregularidades en la prestación del servicio médico a la señora Echeverría Ortega.

- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Respecto de los fundamentos de derecho, el demandante señala las siguientes:

- Constitucionales: Artículos 2, 20, 23, 86 y 90.
- Legales: Artículos 176, 177, 178 C.C.A., Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes.

Señala, en cuanto a las circunstancias que rodearon la producción del daño, que está probado que fue por condiciones de asepsia por parte del personal médico y paramédico, malas curaciones, mal esterilización, factores que son de riesgo para el paciente.

Aunado a ello, refiere que la paciente acudió a varias citas para curación, y no fue atendida por el personal del Hospital “*Clarence Lynd Newball*”, por cuanto se encontraban en semana santa y posteriormente en paro, lo que a su juicio se cataloga en una negligencia médica.

Bajo estos supuestos, indica que el daño resulta atribuible a la entidad a título de falla del servicio pues está demostrado que la afectación del estado de salud de la paciente que, a consecuencia de la omisión, negligencia, imprudencia, impericia, culpa, culpa grave lata, violación a todos los reglamentos de la culpa de los médicos y paramédicos del hospital, "*Clarence Lynd Newball*" e "IPS Universitaria Servicios de Salud, Sede San Andrés."

Para el efecto, cita la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, particularmente, la sentencia de fecha 31 de agosto de 2016, exp. 15.722, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, reiterada luego en la sentencia de 28 de septiembre de 2012, exp 22.424. C.P, Stella Conto Díaz del Castillo; y la sentencia de 19 de abril de 2012, exp 21.515 C.P. Hernán Andrade Rincón.

- CONTESTACIÓN

Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina

El apoderado judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, presentó contestación de la demanda¹ de manera oportuna, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto estima que no le asiste razón a los demandantes para reclamar derecho con respecto a su representada por las siguientes razones:

En primer lugar, indica que el Departamento Archipiélago no ocasionó daño antijurídico alguno a los demandantes, no ha vulnerado norma jurídica alguna en la celebración ni en la ejecución del Contrato Interadministrativo No. 540-12, y por consiguiente, refiere que no resulta aplicable el artículo 90 superior.

Señala, que la selección de la IPS Universitaria para la operación asistencial y logística de la red pública, se hizo bajo criterios técnicos, teniendo en cuenta la experiencia del contratista; por tanto, no aplica los criterios de culpa previstos en el Código Civil.

¹ Visible a folios 162 a 169 del cuaderno principal.

En tal sentido, considera que la Gobernación Insular no es sujeto de imputación de responsabilidad, puesto que no presta el servicio directa ni indirectamente, este lo suministra la IPS Universitaria, tal como consta en el Contrato Interadministrativo No. 540-12.

Insiste, en el hecho de que no existe solidaridad del Departamento Archipiélago frente a las posibles fallas que presuntamente se presentaron en la prestación del servicio, por varias razones, entre otras, porque la gobernación insular no presta el servicio, no emplea médicos ni equipos bajo su responsabilidad, no cuenta con personal competente para realizar estas funciones, comoquiera que la ley se lo permite; es por esta razón, que las partes en el Contrato Interadministrativo No. 540-12 pactaron expresamente liberar al Departamento Archipiélago de responsabilidad y solidaridad alguna.

Resalta, que los daños alegados por los demandantes, derivados de las presuntas fallas, deficiencias, retardos o errores, no son atribuibles a la gobernación insular, puesto que no fueron ocasionados por errores y omisiones que puedan atribuírsele al ente territorial.

Por el contrario, asevera que el ente territorial actuó con diligencia al exigir de la IPS Universitaria, garantías de cumplimiento y responsabilidad, en atención a lo previsto en la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007.

Finalmente, propone como excepciones de fondo, la de falta de legitimación en la causa por pasiva, la inexistencia de la obligación, responsabilidad de la IPS Universitaria para prestar el servicio de salud, inexistencia de solidaridad, carencia de derecho para demandar, inexistencia de relación de causa a efecto, ausencia de los requisitos para estructurar la responsabilidad y la genérica.

Institución Prestadora de Servicios de Salud de la Universidad de Antioquia –IPS UNIVERSITARIA

El apoderado judicial de la Institución Prestadora de Servicios de Salud de la Universidad de Antioquia –IPS UNIVERSITARIA, presentó contestación de la

demanda² de manera oportuna, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que la atención médica brindada a la señora Melisa Isabel Echeverría Ortega, fue adecuada, oportuna, solícita y ajustada a la ciencia médica y los protocolos médicos en la materia.

Inicia, señalando que las complicaciones presentadas por la señora Echeverría Ortega, no son consecuencia de una indebida atención médica por parte de la IPS Universitaria, razón suficiente para que se desestimen las pretensiones de la demanda.

En tal sentido, indica que ninguna actuación médica por parte de la IPS Universitaria, generó perjuicios que hoy se reclaman, insistiendo que deben desestimarse todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Refiere, que las atenciones médicas brindadas a la paciente por parte de la IPS Universitaria, fueron completamente adecuadas, no existiendo un solo hecho por acción u omisión que hubiere generado las complicaciones de la paciente por parte de su representada.

Por último, propone las siguientes excepciones de mérito: Ausencia de incumplimiento por parte de la IPS Universitaria, ausencia de falla en el servicio médico como elemento estructural de la responsabilidad médica por parte de la IPS Universitaria, ausencia del nexo causal, improcedencia del perjuicio a la vida de relación, psicológico y a la salud e indebida tasación de los perjuicios.

Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA (Llamada en garantía)

El apoderado judicial del Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, presentó respuesta al llamamiento en garantía formulado por la IPS Universitaria³, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que la atención fue oportuna y pertinente en todos sus sentidos, y la materialización de un riesgo inherente a la lesión sufrida no sirve de excusa para indicar un reproche.

² Visible a folios 11 a 22 del cuaderno de contestación de la demanda 1.

³ Visible a folio 85 a 110 del cuaderno de llamamiento en garantía Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA. Cdno. No.2

SIGCMA

Inicia señalando que la afectada ingresó al centro hospitalario luego de recibir heridas de proyectil de arma de fuego en diferentes partes del cuerpo, varios impactos en su pierna izquierda que generaron una grave fractura grado III, con exposición ósea de la tibia distal, la fractura se presentaba en múltiples fracciones, y presencia de fragmentos de plomo en la herida como consecuencia de los proyectiles.

Señala, que se realizó tratamiento antibiótico desde ingreso de la clínica, diferentes acciones de lavado, curetaje óseo, desbridamiento y osteosíntesis; refiere, que era una lesión que por sus características era de alto riesgo de infección, lo cual, sin importar los cuidados, finalmente se materializa en una osteomielitis.

Afirma, que la lesión sufrida por la paciente, revestía gran gravedad y un alto riesgo a la infección, razón por la cual fue sometida a tratamiento antibiótico desde su ingreso, pero no obstante las atenciones adecuadas y oportunas del cuerpo médico, acaba materializándose la infección ósea en “osteomielitis”, la cual puede derivar del tipo de lesión y del manejo que la misma paciente hubiera realizado en su casa luego ser dada de alta.

Refiere, que este aspecto es importante toda vez que la paciente presentaba una adecuada recuperación y la infección se presenta aproximadamente 5 semanas después de la cirugía, lo cual hace pensar que dicha infección fue adquirida luego de haber sido dada de alta, de lo contrario su aparición sería más temprana.

Concluye, advirtiendo que las circunstancias que quiere hacer valer la parte demandante como irregulares, no son tales, comoquiera que la condición de salud de la paciente era de mal pronóstico, la lesión compleja por tratarse de una fractura múltiple por proyectil de arma de fuego y adicionalmente el cuidado en casa de la misma, fueron los motivos que hicieron que el riesgo de infección en una herida abierta se materializara alcanzando el hueso.

Finalmente, formula como excepciones de fondo, la ausencia de los elementos que configuran la responsabilidad Civil por el acto médico, ausencia de nexo causal por materialización de un riesgo inherente, diligencia y cuidado en el actuar médico,

ausencia de prueba del perjuicio patrimonial, el daño a la vida de relación y el perjuicio fisiológico no son perjuicios indemnizables dentro de la tipología del daño adoptada por la jurisprudencia del Consejo de Estado, tasación excesiva de los perjuicios inmateriales la genérica, ausencia de responsabilidad y ausencia de falla en el servicio.

Compañía de Seguros Chubb Colombia S.A (Llamada en garantía)

El apoderado judicial de Chubb Seguros de Colombia S.A., presentó respuesta al llamamiento en garantía formulado por el Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA⁴, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda principal, en la medida que los hechos objeto de las pretensiones no generan responsabilidad en cabeza del Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, así como tampoco se configuran los elementos de la falla médica endilgada en la demanda principal, esto es, la culpa, el daño antijurídico y la relación de causalidad de la culpa y el daño.

Indica, que la vinculación que hizo IPS Universitaria al Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, surge del contrato de prestación de servicios de traumatología y ortopedia que une a estas dos entidades.

Refiere, Chubb Seguros de Colombia S.A., solo está obligada a responder respecto de un eventual reembolso en caso de sentencia contra el Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, si en el proceso se demuestra que el daño reclamado en la demanda como indemnizable, se relaciona causalmente con un actuar médicos imperito, negligente e imprudente por parte de profesionales de la salud que hubieran actuado en representación del Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA.

Señala, que la imputación de responsabilidad de la demanda principal está relacionada con una presunta negación de servicios y una presunta infección nosocomial, estas dos situaciones no son imputables jurídica y causalmente al

⁴ Visible a folios 16 a 40 del cuaderno de llamamiento en garantía Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA a la Compañía Aseguradora Chubb de Colombia S.A. Cdo. No.4.

Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, en la medida que este no tiene a su cargo el mantenimiento ni el control de los quirófanos del Hospital *Clarence Lynd Newball*, lo cual está a cargo de la IPS Universitaria.

Por último, propone como excepciones de fondo, límite del amparo asegurado bajo la póliza detallada en el llamamiento en garantía formulado por el Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA; Obligación del asegurado a soportar una cuota en la pérdida por concepto de deducible o franquicia y la innominada.

Compañía Aseguradora de Fianzas S.A – Confianza (Llamada en garantía)

El apoderado judicial de la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A – Confianza, presentó respuesta al llamamiento en garantía formulado por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina⁵, oponiéndose pagarles a los demandantes, o a reembolsarle a la llamante en garantía, suma alguna, por las siguientes razones de *iure* y de *facto*:

Inicia, señalando, que la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A – Confianza es vinculada al presente proceso en virtud de dos pólizas, una de cumplimiento y otra de responsabilidad civil extracontractual, explicando que junto con las citadas pólizas va el clausulado de las condiciones generales, los cuales por haber sido depositados ante la Superintendencia Financiera de Colombia según el artículo 2° de la Ley 389 de 1997, y entregados al tomador, son ley para las partes y para quien pretenda hacer efectiva la póliza expedida por la aseguradora.

No obstante, refiere que la póliza aquí mencionada ampara es el cumplimiento de las obligaciones contractuales y no a terceros, cuestión que en la caratula de la póliza se lee: “Amparar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones contenidas en el Contrato No. 540-12...”

Por ende, afirma que existe ausencia de cobertura de la póliza de garantía única de cumplimiento en favor de las entidades estatales No. 05GU092609.

⁵ Visible a folios 9 a 17 del cuaderno de llamamiento en garantía Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza. Cdo. No.6.

Finalmente, formula como excepciones de fondo, la existe ausencia de cobertura de la póliza de garantía única de cumplimiento en favor de las entidades estatales No. 05GU092609; FALA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA por parte del Departamento de San Andrés para llamar en garantía a Confianza S.A., en virtud de la póliza 05 RO033390; no cobertura de responsabilidad; indebida y excesiva tasación de perjuicios; ausencia de cobertura de daños extrapatrimoniales; ausencia de cobertura de lucro cesante por expresa exclusión y la genérica.

Seguros del Estado S.A.

El Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, llamó en garantía a la aseguradora - Seguros del Estado S.A., la cual guardo silencio en esta etapa procesal.

- SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Único Administrativo del Circuito Judicial de San Andrés Islas, en sentencia de 3 de octubre de 2018, accedió a las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

El problema jurídico a resolver, se circunscribió en determinar si las entidades demandadas son administrativa y solidariamente responsables de la totalidad de los perjuicios de orden material y moral, sufrido por los actores, proveniente de la atención médico quirúrgica brindada a la señora Melissa Echeverría Ortega.

En primer lugar, el *a quo* consideró que se encuentra demostrado el daño antijurídico, consistente en el proceso infeccioso en ascenso que padeció la señora Echeverría Ortega, posterior a la atención médica brindada en el Hospital Departamental.

Descendiendo al caso concreto, el juez refirió que la bacteria *estapilococo aureus meticilino sensible* (multisensible), tiene mayor probabilidad de desarrollarse intrahospitalariamente y más aún post quirúrgico con exposición de heridas abiertas. (No aislamiento)

En ese orden, advirtió que en el plenario obran dos pruebas que indican cuál fue la bacteria que causó la infección a la paciente; de una parte, la historia clínica aportada, afirma que la infección fue causada por la bacteria *estapilococo aureus*, que es de carácter hospitalario. De otra, el experticio aportado por la IPS Universitaria, indicó que esa bacteria se encuentra en cualquier organismo, y el resumen de la historia clínica aportado por la parte demandada menciona esta última bacteria, sin embargo, el *a quo* señala que ello no resultó probado en el proceso.

Empero, resalta que, si bien no existe una prueba directa que demuestre que la bacteria fue adquirida en el establecimiento hospitalario, sin embargo, refiere que si existen indicios que corroboran esta hipótesis.

En primer lugar, señala que se encuentra demostrado que antes de que la bacteria fuera detectada en el organismo, la paciente fue sometida a una cirugía en el Hospital. En segundo lugar, que está demostrado que una vez diagnosticada la infección a la paciente, se le suministraron diferentes antibióticos en cantidades considerables sin lograr respuesta positiva al tratamiento, lo que se conoce como multi-resistencia de la bacteria a la antibiótico-terapia. En tercer lugar, la demandada no demuestra dar cumplimiento al Decreto 3518 de 2006 artículo 37.

Bajo estas consideraciones, el juzgador consideró que el daño y los perjuicios de él derivados resultan imputables a la IPS Universitaria de Antioquía, la cual brindó la atención médica a la señora Echeverría Ortega en el Hospital *Clarence Lynd Newball Memorial Hospital*, ello en virtud del Contrato Interadministrativo No. 540 de 31 de julio de 2012 vigente para la época, cuyo objeto es “*Operación Asistencial y Logístico de la Red Pública Hospitalaria del Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina*”, celebrado con el Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Asimismo, señaló que resulta imputable el daño al Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el cual en virtud de la obligación contenida en el artículo 49 de la Constitución Política y para los fines del artículo 1° ib., celebró el Contrato Interadministrativo No. 540 de 31 de julio de 2012, para que la IPS

Universitaria en su nombre y representación prestara el servicio público en salud, en el Departamento Archipiélago, obligación del ente territorial demandado como lo dispone el artículo 4° de la Ley 100 de 1993, lo que a su juicio, lo hace solidariamente responsable.

Frente a los llamados en garantía, resolvió exonerar de condena alguna al Sindicato TOA, así como a quien lo llamó en garantía a Chubb Seguros. De igual manera, en cuanto al llamamiento en garantía efectuado por parte del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina a la aseguradora Confianza, el a quo señaló que al no ser convocada por parte de quien tomó la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual, no puede imponer carga alguna, puesto que quien estaba legitimado para hacerlo no hizo pronunciamiento alguno al respecto (IPS Universitaria).

Por otro lado, declaró tercero civilmente responsable a Seguros del Estado S.A., por amparar el riesgo en los servicios de salud prestados por la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, la cual deberá responder de forma solidaria con el afianzado, en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado, respecto a la condena que aquí se impone por perjuicios de orden material y moral.

Bajo estas consideraciones, el a quo accedió a las súplicas de la demanda.

- RECURSO DE APELACIÓN

Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina

El apoderado del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, dentro de la oportunidad legal expuso su inconformidad con la sentencia, solicitando que sea revocada, conforme los argumentos que a continuación se exponen:

Señala, que el argumento del *a quo* al afirmar que el riesgo se originó en el Hospital, no es acertado, puesto que el riesgo se inicia, desarrolla y evoluciona en el lugar de los hechos, advirtiendo que la posibilidad de adquirir la bacteria que pudo haber

originado la infección, es mayor en el lugar de los hechos donde fue víctima la demandante del ataque. (Caída al suelo después del impacto, piso infectado de bacterias).

Indica, que la adquisición de la bacteria tiene más asidero científico en las afirmaciones de los galenos, quienes coinciden en afirmar que la paciente fue colonizada al momento del impacto de los tres disparos de que fue víctima.

Afirma, que el riesgo no se genera en el nosocomio sino en el momento del impacto de la bala en su pierna; aunado a ello, refiere que el juez apoyó su fallo en pruebas que fueron tachadas de sospechas.

Asimismo, refiere que las fotografías allegadas con la demanda no deben ser tenidas en cuenta como medio probatorio, en razón a que fueron desconocidas, fueron tachadas oportunamente por la IPS Universitaria y porque no reúnen los requisitos de certeza sobre su producción para considerarse auténticas.

De otro lado, alega que existían condiciones en la persona de la demandante que propiciaron bien la adquisición de la infección, el desarrollo de la misma y los efectos nocivos de esta.

Señala, que el *a quo* no tuvo en cuenta las razones aducidas por el Departamento Archipiélago, consagradas en el Contrato Interadministrativo allegado con la contestación de la demanda, inaplicando las cláusulas de indemnidad y exoneración de culpa, que fueron aceptadas por las partes.

Afirma, que la solidaridad referida en la sentencia, se concluyó sin establecerse argumentativamente, la naturaleza de la relación contractual existente entre las demandadas, sus derechos y obligaciones, las causales de exoneración de responsabilidad y menos se estructuró probatoriamente, a partir de los elementos de la responsabilidad.

Por otro lado, indica que los montos fijados por daños morales y materiales, son desproporcionados y desconocen la tabla que fijó el Consejo de Estado, en

sentencia unificadora, señalando, además, que el juez tasó unos daños a la vida de relación, que no fueron objeto de prueba.

Con base en los anteriores argumentos, solicita se declaren prosperas las pretensiones de la IPS Universitaria por hallarse probados los hechos sobre las que fueron formuladas, y como consecuencia, se exonere al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de la responsabilidad solidaria de los hechos que apuntalan la demanda genitora, por ausencia de responsabilidad.

IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia

La apoderada de la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, en audiencia presentó recurso de apelación en contra de la sentencia proferida en primera instancia, manifestando que hubo una indebida valoración de la prueba técnica, de la historia clínica como de los testimonios que fueron recibidos dentro del proceso, como quiera que los mismos fueron claros en indicar que el origen de la infección de la señora Melisa Isabel fue por el impacto de la bala.

Manifiesta, que tal como lo explica el peritaje técnico, tratando se infecciones nosocomiales hay que diferenciar entre dos momentos: i) la colonización que ocurre con ocasión del impacto de bala; ii) y las manifestaciones infecciosas que suelen presentarse semanas después, tal como ocurrió en el presente caso concreto.

En ese orden, indica que existen más pruebas que apuntan a indicar que se trató de una infección extra hospitalaria, comoquiera que la herida abierta por si sola pudo haberse infectado, inclusive pudo ocurrir que la paciente tuvo manejo de la herida y curaciones en casa, lo que lleva a concluir que existen altas posibilidades de que se hubiera causado la infección por fuera del nosocomio.

Refiere, que está probado que la infección proviene del hueso como consecuencia de la fractura de tibia que sufrió la paciente, es decir, es una infección que se genera en el tejido óseo y no en el material; aunado a ello, refiere, que la paciente manipuló la herida en su casa, lo cual constituye un indicio de la procedencia de la infección.

En tal sentido, señala, que la perito fue muy clara en indicar que no es que la infección esté en el material de osteosíntesis, pues la bacteria proviene del hueso, sin embargo, ésta genera una biopelícula donde es más fácil agarrarse en el material, por eso se ordena su retiro, pero eso no quiere decir, que la infección venga del material.

Frente a los perjuicios reconocidos en la sentencia, señala que el fallador yerra en su tasación, comoquiera que tomó como base para la liquidación de los mismos, situaciones frente a las cuales no existe prueba alguna, basándose inclusive en pruebas que fueron tachadas de falsas en el curso del proceso.

De otro lado, refiere que se presentó una indebida inversión de la carga probatoria, violentando incluso el régimen de responsabilidad y el derecho de defensa de su representada.

- RECURSO DE APELACIÓN ADHESIVO⁶

⁶ Sobre este tema, el profesor emérito de la Universidad Externado de Colombia Hernán Fabio López Blanco en su obra *Código general del proceso-Parte general*, página 797, expone que:

El Código General del Proceso permite la llamada apelación adhesiva, que supone una ampliación del plazo apto para impugnarla en aquellos casos donde la decisión tienen consecuencias desfavorables para las dos partes, como sería el caso de una sentencia en la que se acogen parcialmente las pretensiones y del demandante, en principio, está conforme con la condena en su favor, por lo que se abstiene de recurrir así en algo le haya perjudicado la sentencia; en tal orden de ideas el Art. 322 en su parágrafo único señala que: *“La parte que no apeló podrá adherir al recurso interpuesto por otra de las partes, en lo que la providencia apelada le fuere desfavorable. El escrito de adhesión podrá presentarse ante el juez que lo profirió mientras el expediente se encuentre en su despacho, o ante el superior hasta el vencimiento del término de ejecutoria del auto que admite apelación de la sentencia. El escrito de adhesión deberá sujetarse a lo previsto en el numeral 3 de este artículo”*.

La razón de la disposición estriba en que ante el hecho de que de todas formas deberá surtirse la segunda instancia por cuando la otra parte apeló, la otra decide adherirse a su apelación para que se analice el aspecto que le desfavoreció, con lo cual además impide que se aplique la regla de la reformatio in pejus.

Es preciso determinar si el recurso de apelación se interpone como principal o en forma adhesiva; la apelación adhesiva es eminentemente subordinada y está sujeta a los efectos del trámite de la apelación principal.

Este Tribunal considera, que el recurso adhesivo en este caso, cumple con los requisitos señalados en el parágrafo del Art. 322 del Código General del Proceso y por ello, la Sala estudiará los aspectos en que difieren las partes, con la sentencia de primera instancia y luego del análisis jurídico legal, deberá establecer si la decisión del *a-quo* fue conforme a derecho.

La apoderada de Seguros del Estado S.A, mediante escrito de apelación adhesiva, dentro de la oportunidad legal expuso su inconformidad con la sentencia, solicitando sea revocada, conforme los argumentos que a continuación se exponen:

Indica, que el *a quo* malinterpretó el material probatorio existente en el proceso, señalando que de una revisión consciente y crítica de la historia clínica, no puede arribarse a la conclusión de que la infección contraída por la paciente fue consecuencia de las intervenciones quirúrgicas realizadas por la institución hospitalaria demandada, señalando que tal afirmación, carece de todo sustento y soporte técnico como científico, lo cual es consecuencia de la interpretación subjetiva del fallador.

Aunado a ello, refiere que el respectivo dictamen pericial como los testigos médicos calificados que depusieron en la audiencia de pruebas, concuerdan en concluir que la infección se dio como consecuencia del impacto de la bala, y por lo tanto, fue adquirida de manera externa, y no en la institución hospitalaria.

Manifiesta, que tal como lo explica el peritaje técnico, tratándose de infecciones nosocomiales hay que diferenciar entre dos momentos: i) la colonización que ocurre con ocasión del impacto de bala; ii) y las manifestaciones infecciosas que suelen presentarse semanas después, tal como ocurrió en el presente caso concreto.

En ese orden, refiere que existen más pruebas que apuntan a indicar que se trató de una infección extra hospitalaria, como quiera que la herida abierta por si sola pudo haberse infectado, inclusive pudo ocurrir que la paciente tuvo manejo de la herida y curaciones en casa, lo que lleva a concluir que existen altas posibilidades de que se hubiera causado la infección por fuera del nosocomio.

Frente a los perjuicios reconocidos en la sentencia, señala que el fallador yerra en su tasación, comoquiera que tomó como base para la liquidación de los mismos, situaciones frente a las cuales no existe prueba alguna, basándose inclusive en pruebas que fueron tachadas de falsas en el curso del proceso.

Finalmente, sostuvo que el juez no valoró la póliza de seguros objeto del llamamiento en garantía, esto es, la póliza No. 62-03-101023398, por cuanto no tuvo en cuenta las condiciones particulares que rigen el contrato de seguro celebrado entre las partes, pues ninguna mención sobre el estudio de las mismas se hizo en la mencionada providencia.

Bajo estos supuestos, solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar, se desestimen todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

- ALEGACIONES

Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA

El apoderado del Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, presentó sus alegatos de conclusión dentro del término legal, señalando lo siguiente:

Que, en la apelación presentada por parte de la IPS Universitaria, no hay ningún reparo concreto contra el Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, razón por la cual no se deberá emitir juicio alguno frente dicha entidad a efecto de no extralimitar su competencia.

Que en el presente proceso se pudo establecer que la paciente ingresó a la institución médica con fractura conminuta abierta grado III de tibia y peroné con múltiples fragmentos dispersos, razón por la cual fue valorada por los profesionales para luego ser atendida de forma urgente por especialistas en ortopedia y traumatología, quienes diagnosticaron a la paciente y realizaron los procedimientos quirúrgicos indicados para curar el cuadro clínico que presentaba la paciente.

Señala, que quedó acreditado con el dictamen pericial realizado por Lina María Vélez Cuervo, que era indicado colocar vendaje compresivo para hemostasia y cubrimiento antibiótico, que era necesario realizar lavado de curetaje óseo, osteosíntesis de peroné e inmovilización de tibia y por último que los procedimientos de profilaxis antibiótica prequirúrgica y reducción abierta de fractura de peroné se practicaron según los protocolos médicos.

Por último, refiere que las infecciones señaladas en la demanda principal no son ni pueden atribuirse a los médicos tratantes, pues dicho reproche le compete exclusivamente a la institución prestadora de salud, situación que exonera exclusivamente al Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA de cualquier debate acerca de la presencia de una infección en la paciente.

IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia

El apoderado de la IPS Universitaria, presentó sus alegatos de conclusión dentro del término legal, señalando lo siguiente:

Que contrario a las afirmaciones del *a-quo*, es claro que el origen de la infección de la señora Melisa Isabel por el germen *staphylococcus aureus meticilino sensible*, fue por el impacto de la bala, así como lo indican los testimonios recibidos dentro del proceso y el dictamen pericial.

Manifiesta, que tal como lo explica el peritaje técnico, tratándose de infecciones nosocomiales hay que diferenciar entre dos momentos: i) la colonización que ocurre con ocasión del impacto de bala; ii) y las manifestaciones infecciosas que suelen presentarse semanas después, tal como ocurrió en el presente caso concreto.

Señala, que la perito fue muy clara en indicar que no es que la infección este en el material de osteosíntesis, la bacteria viene del hueso, sin embargo, genera una biopelícula donde es más fácil agarrarse en el material, por eso se ordena su retiro, pero eso no quiere decir, que la infección venga del material.

De otro lado, refiere que se presentó una indebida inversión de la carga probatoria, violentando incluso el régimen de responsabilidad y el derecho de defensa de su representada.

Seguros del Estado S.A

La apoderada de Seguros del Estado S.A, presentó sus alegatos de conclusión dentro del término legal, reiterando lo expuesto en el escrito de apelación adhesiva.

Parte demandante y el Ministerio Público

Guardaron silencio.

- ACTUACIÓN PROCESAL

El 03 de octubre de 2018, el Juzgado Único Administrativo del Circuito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, profirió sentencia. (fls. 293 a 308 del cuaderno principal).

El Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquía interpusieron en inmediaciones de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, al cual se adhirió Seguros del Estado S.A.; sendos recursos fueron concedidos en el efecto suspensivo en audiencia de conciliación. (fl. 369 del cuaderno principal).

Mediante previsto de 19 de marzo de 2019, esta Corporación admitió los sendos recursos de apelación, y ordenó a las partes presentar alegatos de conclusión, para lo cual se les concedió el término de 10 días, asimismo, se le corrió traslado al Ministerio Público por el mismo término sin retiro del expediente, oportunidad que hizo uso la parte demandante.

III.- CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala, decidir el recurso de apelación interpuesto por las partes demandadas-Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, IPS Universitaria de Antioquia y Seguros del Estado S.A.-, contra la sentencia proferida el 02 de octubre de 2018 por el Juzgado Único Contencioso

Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en la cual se declaró solidariamente responsables al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS Universitaria de Antioquia, por el daño sufrido por la señora Melisa Isabel Echeverría Ortega y consecuentemente el pago de perjuicios morales y materiales a los actores.

Competencia y caducidad

El presente proceso corresponde a esta jurisdicción, por cuanto lo contencioso administrativo esta instituido para conocer del medio de control de reparación directa contemplada en el artículo 140 del CPACA, que se impetre contra una entidad pública, tal y como lo es el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, citada como extremo pasivo (art. 104 CPACA). En cuanto a la competencia, este Despacho es competente para conocer de este litigio, por el lugar de ocurrencia de los hechos- la isla de San Andrés, (Art. 156 N° 6 del CPACA), y por su cuantía de acuerdo al numeral 6° del art. 155 del CPACA, teniendo en cuenta que fue estimada en suma inferior a los 500 SMLMV.

En cuanto a la oportunidad del medio de control, tal como lo señala el art. 164 de la ley 1437 de 2011- CPACA, en su literal i) *“cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de 2 años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de hacerlo conocido en la fecha de su ocurrencia.”* En el presente caso, el juez de primera instancia, tramitó la demanda tomando como referencia el **21 de marzo de 2016**, haciendo el conteo para efectos de caducidad, a partir del día siguiente, esto es, el 22 de marzo de 2016, sin saber a ciencia cierta el porqué de esa fecha, ya que los hechos acaecieron el día 7 de marzo de 2016, fecha en que ingresó la demandante, al hospital.

Observa esta Sala de Decisión, que de conformidad con las pruebas que reposan en el expediente, el daño que alega la actora no son los impactos de bala que le ocasionaron las múltiples fracturas en su pierna izquierda sino, la infección que

SIGCMA

sobrevino luego de haberse sometido a una intervención quirúrgica. Lo anterior, quiere decir que, el término de caducidad debe contarse desde la fecha en que le diagnosticaron la osteomielitis, que en realidad se traduce en el daño antijurídico que aquí se demanda.

Se observa además, que la fecha indicada por el juez, no se corrobora con la Historia Clínica y por esta razón, corresponde a este Tribunal hacer las siguientes precisiones, para que no solo se pueda hacer el conteo del término de caducidad correctamente, sino para identificar con claridad el daño que se le endilga a las demandadas, en el presente medio de control.

Según la Historia Clínica e Informe de Epicrisis que fue allegado al proceso, se tiene que:

Fecha de ingreso al hospital/ procedimiento	Fecha de egreso	Diagnóstico/procedimiento
07-03-2016 (día de accidente e ingreso por primera vez al Hospital)	22-03-2016	Traumatismos múltiples no especificados
07-03-2016		Cirugía
09-04-2016	09-04-2016	Paciente refiere dolor en pierna y consulta
14-04-2016		Curación
25-04-2016	30-04-2016	Infección postraumática de herida NO clasificada en otra parte
18-05-2016		Cirugía (drenaje-curetaje-secuestrectomía de tibia o peroné y drenaje de absceso o hematoma

09-06-2016		Curación
12-06-2016		Osteomielitis No especificada
13-06-2016		Fractura de la diáfisis de la tibia y como otros hallazgos osteomielitis crónica tibia

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, llama la atención de esta Sala la fecha que fue tomada por el *a-quo* para iniciar el conteo del término de caducidad, pues claramente el daño en este asunto corresponde a la osteomielitis que fue diagnosticada el 12 de junio de 2016 y no el día 21 de marzo de 2016 como lo dijo el juez.

En este orden de idea, respecto al término de caducidad en el presente caso, pese a no ser tema de debate, considera este Tribunal pertinente aclarar que la fecha del daño es el 12 de junio de 2016 y en consecuencia, el conteo inicia el 13 del mismo mes y año.

Ahora bien, dicho término se interrumpió a partir del día 13 de julio de 2016, debido a la solicitud de conciliación, audiencia que fue celebrada el 11 de agosto de 2016 como consta en Acta No. 0036 de la misma fecha, por tanto, el 12 de agosto de 2016 se reanudó el conteo del término de caducidad y la demanda fue presentada el mismo día, esto es, dentro de la oportunidad legal.

Legitimación en la causa

1. Por Activa

Los señores Jhon Jairo Mejía Atencio, quien actúa en nombre propio y representación de sus hijos Lucia Mejía Echeverría y Said Antonio Mejía Echeverría, quienes componen el núcleo familiar de la señora Melisa Isabel Echeverría Ortega directa afectada y quien actúa en representación de su hijo menor, Juan David Bettin Echeverría conforme se demuestra con los registros civiles de nacimiento visible a folios 10-12 del cuaderno principal del expediente han demostrado interés para

actuar. El artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, otorga el derecho de acción a la persona interesada y no condiciona su ejercicio a la demostración de su real interés, porque éste es objeto de probanza en juicio. Luego, en el *sub lite*, se encuentran legitimados por activa en tanto, se consideran lesionados por la supuesta falla en el servicio médico.

Distinto es si la legitimación material por activa, constituye un presupuesto de la sentencia favorable, referido a la relación sustancial que debe existir entre los demandantes y el demandado, y el interés perseguido en el juicio. La falta de dicho presupuesto conduce obligatoriamente a una sentencia desestimatoria de las pretensiones de la demanda.

2. Por Pasiva

En segundo lugar, se citó como demandada al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina; IPS Universitaria de Antioquia, como extremo procesal pasivo legitimadas de hecho en la causa, dado que se le hacen imputaciones de responsabilidad por la presunta falla en el servicio.

3. De los llamados en garantía

Fueron llamados en garantía: El Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A – Confianza, la Compañía de Seguros Cubo Colombia S.A y Seguros del Estado S.A.

El departamento llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A – Confianza, por considerar que tiene derecho legal y contractual de exigir de la misma, la reparación integral de los perjuicios que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado del proceso que se le ha promovido y de la posible sentencia que llegase a condenarla. Lo anterior, por cuanto la IPS Universitaria constituyó en cumplimiento de la cláusula 18 del contrato interadministrativo No. 540-12, amparadas en las pólizas Nos. 05 GU092609 y 05 RO033390, las cuales se encuentran vigentes a la fecha, amparar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones de medio contenidas en

el contrato y amparar la responsabilidad extracontractual derivada de la ejecución del contrato. (ver folio 1 del cdno. Llamamiento en garantía No. 6)

La IPS Universitaria de Antioquia, llamó en garantía a Seguros del Estado S.A., con base en el contrato de seguro de responsabilidad civil contenido en la póliza No. 65-03-101023398, para que se condene al pago de la indemnización que eventualmente imponga la sentencia a favor de los demandantes y a cargo de la IPS Universitaria de Antioquia. (ver folios 1-4 cdno. llamamiento en garantía No. 5)

Asimismo, fue llamado por la IPS Universitaria, el Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia-TOA-, en razón al contrato sindical celebrado entre las partes, con el objeto de la atención de los procesos asistenciales de ortopedia y traumatología, que se brinda a todos los pacientes que ingresan a la IPS Universitaria. (ver folios 1-3 cdno. llamamiento en garantía No. 2)

A su vez, el Sindicato TOA llamó en garantía a la compañía aseguradora CHUBB S.A., por considerar que debe asumir el pago de la condena que resulte en este proceso, en cumplimiento a la póliza de responsabilidad civil profesional medica donde figura como tomador y asegurado TOA, el cual otorgó cobertura a las reclamaciones presentadas y conocidas por el asegurado durante la vigencia 31 de diciembre 2016 a 31 de diciembre de 2017 y que corresponden a hechos ocurridos dentro del periodo de retroactividad la cual es desde el 29 de septiembre de 2011. Ver folios 1-4 del cdno de llamamiento en garantía No. 3)

Problema Jurídico

Corresponde a la Sala de este Tribunal, determinar si existe responsabilidad por el daño sufrido por los demandantes, a causa de la infección que contrajo la señora Melissa Echeverría Ortega, lo que haría confirmar la sentencia de primera instancia o por el contrario, como lo alegan los apelantes, que comoquiera que las pruebas demuestran que la infección ósea no se originó en el nosocomio, aparejaría revocar dicha sentencia.

Para resolver el problema jurídico planteado, es importante identificar, primeramente, la existencia de un daño antijurídico, si ese daño fue originado por alguna actuación u omisión de las demandadas y por último, si realmente están llamadas a responder por los perjuicios que fueron reconocidos en instancia que antecede.

Se hará referencia a las normas legales y líneas jurisprudenciales sobre la materia, como fundamento a la decisión que deberá adoptarse, en este orden: de la responsabilidad extracontractual del Estado, luego se estudiará el daño antijurídico, el régimen que se imputa, la responsabilidad por infecciones nosocomiales, para finalmente, abordar el asunto de fondo.

Ahora bien, el juicioso ejercicio de esta corporación parte de lo siguiente:

De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”*

Y a su turno, el artículo 65 de la Ley 270 de 1996 establece: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.”*(Cursivas fuera del texto)

Daño antijurídico⁷.

⁷ **sentencia** 2006-01328 de 18 de mayo de 2017

Consejo de estado

Contenido: Responsabilidad del estado por infecciones nosocomiales o intrahospitalarias, luego de intervención con cesárea. Se establece que si se demuestra, que la paciente contrajo el cuadro infeccioso estando bajo el cuidado del personal médico del hospital, resulta imputable el daño antijurídico bajo los criterios de la responsabilidad objetiva por infecciones nosocomiales o intrahospitalarias, definidos por la jurisprudencia, según los cuales basta que la parte actora acredite que la infección que afectó a la víctima fue adquirida en el centro hospitalario o asistencial y/o que se produjo como consecuencia de un procedimiento médico, sin que

El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado impone considerar aquello que derivado de la actividad o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea “irrazonable”, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos.

En cuanto al daño antijurídico, el precedente jurisprudencial constitucional señala que la:

“(…) antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima”.

Así pues, la jurisprudencia constitucional ha señalado:

“(…) que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”.

De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los “principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (art. 1º) y la igualdad (art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución”.

sea necesario probar que la entidad demanda actuó de manera indebida o negligente. En ese sentido, si después de una intervención con cesárea, en los días post-cesárea, se reporta drenaje de material purulento en la herida, así como mal olor, sangrado vaginal y continuidad, es indicativo de la existencia de una infección en el sitio quirúrgico, por lo que se requiere un tratamiento antibiótico, toma de exámenes médicos adicionales, sin embargo por la gravedad de la paciente, se termina realizando una histerectomía, donde se extrae la totalidad del útero y se esteriliza a la paciente de 17 años de edad, en consecuencia se encuentra demostrado que la paciente contrajo un cuadro infeccioso estando bajo el cuidado del personal médico del hospital, por ello resulta imputable el daño con criterios de responsabilidad objetiva por infecciones nosocomiales o intrahospitalarias.

Temas específicos: responsabilidad del estado, atención en salud, procedimiento del médico, enfermedad de carácter intrahospitalario, régimen de responsabilidad objetiva

Sala: contencioso administrativo

Sección: tercera

Ponente: Santofimio Gamboa, Jaime Orlando

Debe quedar claro que es un concepto constante en la jurisprudencia del Consejo Estado, que debe ser objeto de adecuación y actualización a la luz de los principios del Estado Social de Derecho, ya que un “Estado Social de Derecho y solidario y respetuoso de la dignidad de la persona humana, no puede causar daños antijurídicos y no indemnizarlos”. Dicho daño tiene como características que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y que se trate de una situación jurídicamente protegida.

Régimen de Responsabilidad que se imputa⁸

Tradicionalmente el régimen de la falla en el servicio demanda tres elementos: i) el daño antijurídico ii) la falla del servicio propiamente dicha, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha habido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada iii) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

Respecto a la falla medica propiamente, inicialmente se consideró el sistema de falla probada tanto para los errores hospitalarios como para los errores médicos. En segundo lugar, pese a seguir siendo la falla el elemento esencial de la responsabilidad estatal por la prestación del servicio médico, surgió la tesis de la falla inferida, llamada también falla virtual, en aplicación del principio aquel de que “las cosas hablan por si solas” o ipsa loquitur.

En tercer lugar, surgió el régimen de la falla presunta, que invierte la carga probatoria en cabeza de la entidad demandada, presumiendo así mismo un rigor científico en la prueba del servicio médico que sólo el ente asistencial puede explicar en juicio

Una tesis posterior opta por analizar los casos de falla médica bajo el principio de las cargas probatorias dinámicas, dependiendo en cada evento litigioso cuál de las partes está en mejores posibilidades de demostrar la falla en el servicio. (Consejo

⁸ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION B Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO Bogotá, D.C., tres (3) de octubre de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 05001-23-31-000-1999-02059-01(40057)

de Estado Sección Tercera, sentencia de marzo 22 de 2001, exp. 63001-23-31-000-1995-3700-01 (13284), CP: Ricardo Hoyos Duque)

En síntesis, puede afirmarse que en muchos eventos el demandante puede ser relevado por el juez de acreditar la falla del servicio médico, en aplicación al principio de la carga dinámica de las pruebas, en consideración al alto grado de dificultad que representa para éste acreditar hechos de carácter científico o realizados en condiciones en las cuales únicamente el profesional médico puede tener acceso a la información. De igual manera, en algunos eventos no se requerirá que la prueba aportada por el demandante genere certeza sobre la existencia de la relación causal.

En sentencia de 19 de abril de 2016⁹, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación, para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar, frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación.

Por su parte, la Corte Constitucional en reciente sentencia T-074/18, sobre la carga de la prueba señaló que:

Por regla general, la carga de la prueba le corresponde a las partes, quienes deben acreditar los hechos que invocan a su favor y que sirven de base para sus pretensiones. Este deber, conocido bajo el aforismo “onus probandi”, exige la realización de ciertas actuaciones procesales en interés propio, como la demostración de la ocurrencia de un hecho o el suministro de los medios de pruebas que respalden

⁹ Consejo de Estado, sección Tercera, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón, exp. 21515

suficientemente la hipótesis jurídica defendida. De ahí que, de no realizarse tales actuaciones, según la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, el resultado evidente sea la denegación de las pretensiones, la preclusión de las oportunidades y la pérdida de los derechos.

5.3.2. Esta regla ha estado prevista en el ordenamiento civil, al establecerse que “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” (art. 177 del Código de Procedimiento Civil y art. 167 del Código General del Proceso). Por lo que, así visto, se puede concluir que, el incumplimiento de la carga de la prueba no resulta admisible por la normatividad civil.

(.....) en relación con el traslado de la carga de la prueba, esta Corte revisó la constitucionalidad del artículo 167 del Código General del Proceso, que fijó en el sistema procesal actual la posibilidad para distribuir entre las partes dicha carga, concluyendo que esa actividad constituye una prerrogativa judicial, en tanto resulta útil para el juez, conforme con los propósitos del proceso civil previstos en la legislación y las garantías constitucionales. En particular, se expresó que “desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (artículos 2º, 29, 228 y 229 de la Constitución) la Corte no advierte reparo constitucional alguno al hecho de que el Legislador haya autorizado al juez a distribuir la carga de la prueba entre las partes, según las particularidades del caso, para exigir probar determinado hecho a quien se encuentre en una situación más favorable para hacerlo, sin que le haya impuesto el inexorable “deber” hacerlo en cada caso”.

Responsabilidad médica por infecciones nosocomiales o intrahospitalarias¹⁰.

En tratándose de infecciones intrahospitalarias o nosocomiales la jurisprudencia ha evolucionado de la falla presunta a la responsabilidad objetiva, aunque sin desplazar la aplicación de la falla en el servicio como factor subjetivo de imputación, cuando ella se encuentre probada.

En un principio —año 1997— en el caso de una paciente que durante una cirugía de cataratas contrajo una infección en el ojo, con posterior extirpación e

¹⁰ Sentencia 2006-01328/36565 de mayo 18 de 2017 CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Rad.: 730012331000200601328 01 (36.565)

implantación de una prótesis, la Sección Tercera del Consejo de Estado aplicó el título de falla presunta del servicio, donde le correspondía a la entidad demandada acreditar la diligencia y cuidado en la atención para exculparse:

“Con la copia de la historia clínica allegada al expediente (fl. 7, cdno. 2) aparece demostrado que Mariela Gutiérrez de Quiroga, quien tenía la condición de afiliada a la entidad demandada, efectivamente fue operada de cataratas en la clínica Fray Bartolomé de las Casas, por cuenta de la caja de previsión social de Bogotá D.C.; que tres días después de la operación presentó una grave infección y que al no poder controlarse mediante drogas, a la paciente se le extrajo el ojo derecho y se le implantó una prótesis.

Lo anterior evidencia, entonces, de una parte, la existencia de un daño sufrido por la demandada; y de otra, la relación de causalidad del mismo con la intervención que le fue practicada por la entidad demandada, cuya demostración se cumple simplemente acreditando que el daño sufrido ha sido causado como consecuencia del tratamiento o intervención practicada por la demandada, sin que implique la demostración de la causa específica que lo determinó.

(...) A la entidad demandada le correspondía desvirtuar la presunción de falla que obraba en su contra, en virtud de la cual se estimaba precisamente que la infección había ocurrido por su falta de diligencia.

Si era probable que la infección hubiese ocurrido en la sala de cirugía, como lo admite la propia médica tratante, la demandada tenía la carga de demostrar las precauciones que allí se tomaron para practicar la operación o al menos explicar cuáles fueron los resultados de las investigaciones que el propio hospital hizo para investigar la causa de la citada infección. Y la falta de dicha prueba, que deja en la indeterminación la causa específica del daño, acarrea como consecuencia que, en desarrollo de la presunción jurisprudencial establecida en esta materia, dicho daño se impute a la entidad prestadora del servicio médico”.

Años más tarde —2009—, en tratándose del empleo de cosas o actividades peligrosas dentro de la actividad médico-asistencial, la misma Sección Tercera

consideró que, como excepción al régimen de la falla médica probada, las infecciones intrahospitalarias o nosocomiales deben ser analizadas bajo el esquema de la responsabilidad objetiva, esto es, bajo la égida del título objetivo de riesgo excepcional:

“... Se hace claridad en que los daños derivados de: infecciones intrahospitalarias o nosocomiales, la aplicación de vacunas, el suministro de medicamentos, o el empleo de métodos terapéuticos nuevos y de consecuencias poco conocidas todavía, constituyen daños antijurídicos que tienden a ser imputados o endilgados desde una perspectiva objetiva de responsabilidad, razón por la que no tendrá relevancia jurídica la acreditación de que la entidad hospitalaria actuó de manera diligente o cuidadosa, sino que lo determinante es la atribución fáctica o material del daño en cabeza del servicio médico y sanitario brindado, asociado con el factor de riesgo que conllevan las mencionadas circunstancias”.

No obstante los anteriores pronunciamientos, sólo fue hasta la sentencia proferida el 27 de junio de 2012¹¹, cuando el Consejo de Estado aplicó el régimen de responsabilidad objetivo en un caso concreto, en el cual se discutía la responsabilidad de la Administración por una “artritis séptica” contraída en un centro hospitalario; para tal efecto, la Sala, luego de reiterar los anteriores pronunciamientos respecto de la responsabilidad de tipo objetivo que le asiste al Estado derivada de infecciones nosocomiales, precisó que,

“... para que pueda declararse la responsabilidad patrimonial del Estado, quien alega haber sufrido un perjuicio deberá acreditar que la infección que afectó a la víctima fue adquirida en el centro hospitalario o asistencial o que se produjo como consecuencia de un procedimiento médico, sin que en tal evento resulte necesario que se pruebe que la entidad demandada actuó de manera indebida o negligente; ésta última, por su parte, podrá eximirse de responsabilidad única y exclusivamente probando que la infección, para el caso que ocupa a la Sala en esta oportunidad, ocurrió como consecuencia de una causa extraña, esto es una fuerza mayor o el hecho determinante y exclusivo de la víctima o de un tercero.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia proferida el 27 de junio de 2012, Exp. 21.661 M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

“(…). La Sala encuentra, entonces, que a la luz de los documentos aportados al proceso, la infección sufrida por la señora Cuesta Torres, la cual le causó la artritis séptica, fue adquirida como consecuencia de la artrografía que se le realizó en su rodilla derecha el día 27 de octubre de 1997 en las instalaciones del Hospital Universitario San José de Popayán, razón por la cual y atendiendo la jurisprudencia consolidada en la materia, en punto a la responsabilidad objetiva por infecciones nosocomiales o intrahospitalarias, revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, declarará al Hospital Universitario San José de Popayán y a COMSALUD I.P.S., como responsables patrimonialmente por los hechos objeto de este proceso.

Por otra parte, aun cuando tanto el Hospital Universitario San José de Popayán y como COMSALUD I.P.S., acreditaron haber actuado con diligencia y cuidado en la realización del procedimiento médico, dicha conducta no resulta suficiente para exculparlas en un caso como el presente, en el cual se analizan los hechos objeto del litigio a partir de un esquema de responsabilidad objetiva, puesto que sólo se podrá exculpar a la parte demandada, se reitera, cuando ella acredite una causa extraña; en el presente caso, sin embargo, no se encuentran elementos probatorios que le permitan a la Sala inferir la existencia de alguna causa extraña al actuar de las entidades demandadas, que hubiere podido generar la infección que padeció la señora Cuesta Torres”.

En ese mismo sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado mediante sentencia proferida el 7 de noviembre de 2012, declaró la responsabilidad del ISS por la muerte de una madre gestante cuyo diagnóstico final fue “sepsis secundaria de episiotomía sobreinfectada”. En aquella oportunidad al referirse a la responsabilidad del ente público demandado, discurrió de la siguiente manera:

“... Aun cuando el Hospital Lorencita Villegas de Santos acreditó haber actuado con diligencia y cuidado en la realización del parto -el cual se realizó de forma satisfactoria- y, posteriormente, inició el tratamiento antibiótico para contener la infección adquirida en dicho centro hospitalario, tales actuaciones per se no resultan suficientes para liberarlo de responsabilidad en un caso como el presente, en el cual se analizan los hechos objeto del litigio a partir de un esquema de responsabilidad objetiva, en virtud del cual corresponde a la parte actora acreditar nada más allá de los conocidos elementos que configuran la responsabilidad: actuación del Estado, daño antijurídico e imputación, extremos que se encuentran suficientemente

acreditados en el expediente, pues -bueno es insistir en ello-, fue una infección contraída en el centro hospitalario demandado que produjo la muerte de la paciente.

Ese mismo marco conceptual impone entender que es a la entidad demandada a quien correspondía demostrar -en este caso concreto-, mediante pruebas legales y regularmente traídas al proceso, si se había dado algún supuesto de hecho en virtud del cual pudiera entenderse configurada una causal de exoneración, como fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva y determinante de la víctima, y ocurre que ninguna de estas causales eximentes de responsabilidad ha sido acreditada en el plenario”¹².

En pronunciamiento más reciente del 29 de mayo de 2013¹³, la Subsección A de la Sección Tercera declaró la responsabilidad del Estado, en un asunto en el que se le reclamaba a la Administración la indemnización de perjuicios derivados de una infección intrahospitalaria, que condujo a la amputación de la extremidad inferior derecha del paciente, en dicha oportunidad sostuvo la Corporación:

“De todo lo anterior, la Sala considera que aparece demostrado que la infección presentada por el señor CESAR AUGUSTO OSPINA LEON, fue adquirida en la Clínica San Pedro Claver, por cuanto la historia clínica es contundente en señalar que, desde la entrada al centro hospitalario, 4 de abril de 1998, y hasta antes del primer postoperatorio, 28 de abril de esa anualidad, el paciente no presentó ningún síntoma o señal de infección, al punto que el cultivo practicado dio resultado negativo. Ahora bien, es claro que fue a partir de la cirugía que apareció el proceso infeccioso el cual se hizo persistente a punto que ni siquiera con la amputación de la extremidad se logró restablecer la salud del paciente. (...), situación fáctica que se ajusta a lo que la jurisprudencia de esta Sub Sección sostiene acerca de la responsabilidad de índole objetiva para eventos de infecciones intrahospitalarias.

Ese mismo marco conceptual impone entender que si bien está acreditada la diligencia y cuidado con las que actuó la entidad demandada en la atención prestada al señor Ospina con ocasión de su fractura, lo cierto es que, en estos eventos de infecciones intrahospitalarias, la responsabilidad del ente hospitalario se fundamenta en el hecho de que, a pesar de la gravedad de la fractura, lo cierto es que el lesionado

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia proferida el 7 de noviembre de 2012, Exp. 26.124.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 29 de mayo de 2013, Exp. 28.483.

ingresó libre de infección, y que los microorganismos que la provocaron, fueron adquiridos por el paciente en las instalaciones de la demandada”.

Finalmente, la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de sentencia proferida el 29 de agosto de 2013¹⁴, al estudiar la responsabilidad del ISS en un caso de infección intrahospitalaria contraída por un menor de edad a quien esa infección le produjo una meningitis bacteriana, tuvo ocasión y también se ocupó de desarrollar los anteriores planteamientos en torno a la atribución de responsabilidad médico asistencial bajo el régimen objetivo, catalogándolo como una expresión de “riesgo excepcional”, derivado del denominado “riesgo alea”. Al respecto se discurió de la siguiente manera:

“De las cuatro modalidades de riesgo aceptadas por la jurisprudencia de esta Corporación (riesgo-peligro, riesgo-beneficio, riesgo-conflicto y riesgo-álea) la Sala considera que ésta última es la más apropiada para imputar jurídicamente responsabilidad a la Administración por los daños derivados de infecciones intrahospitalarias, teniendo en cuenta que esta categoría de riesgo toma en consideración la probabilidad de que “cierto tipo de actividades o procedimientos, pueden dar lugar, quizás con la ineludible mediación del azar o de otro tipo de factores imprevisibles, a la producción de daños sin que medie asomo alguno de culpa”.

Hasta el momento, la aplicación de la categoría de riesgo-álea, que encuentra su origen en la jurisprudencia francesa, se ha reservado en nuestro medio a aquellos supuestos en los que el daño se produce por la utilización de un aparato o instrumento empleado por la ciencia médica para el diagnóstico o tratamiento de ciertas enfermedades o patologías o por la ejecución de ciertos procedimientos para el mismo fin. No obstante, la Sala considera que nada obsta para hacer extensiva la categoría de riesgo-álea a los casos en los cuales el daño es consecuencia de una infección contraída en un centro asistencial, comoquiera que en todas estas situaciones el daño surge por la concreción de un riesgo que es conocido por la ciencia médica, pero que se torna irresistible en tanto su concreción depende, muchas veces, de la ‘ineludible mediación del azar’.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de agosto de 2013, Exp. 30.283, M.P. Danilo Rojas Betancourt.

“(…). En suma, en criterio de la Sala, el riesgo puede servir como factor para atribuir jurídicamente responsabilidad a la administración por los daños causados como consecuencia de una infección de carácter intrahospitalario, entendida como aquella que se contrae por el paciente en el hospital o centro asistencial. En estos eventos la responsabilidad es de carácter objetivo, por lo que la parte demandada, para liberarse de la obligación de indemnizar los perjuicios, tendrá que demostrar que el paciente ya portaba el cuadro infeccioso antes de ingresar al nosocomio”.

De otra parte, debe resaltarse que los anteriores razonamientos estructurados por la Sección Tercera de dicha Corporación y sus respectivas Subsecciones, respecto del análisis de responsabilidad de las infecciones nosocomiales bajo el régimen objetivo de responsabilidad, resultan coherentes y concordantes con lo manifestado por la doctrina y la jurisprudencia extranjera que se han encargado de profundizar sobre el tema en cuestión. En efecto, existe en el derecho comparado una clara tendencia orientada hacia la objetivación de la responsabilidad de los establecimientos de salud en estos asuntos, en virtud de la cual al paciente le basta con demostrar que el daño que padece es consecuencia de una -infección nosocomial- adquirida durante su permanencia en el centro hospitalario.

Con fundamento en lo anterior, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, si en el *sub lite* concurren, o no, los elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado respecto de los hechos narrados en la demanda.

- Caso Concreto

Descendiendo al caso concreto, es de anotar que el juez en primera instancia concluyó que la bacteria *estapilococo aureus metilino sensible* (multisensible), tiene mayor probabilidad de desarrollarse intrahospitalariamente y más aún post quirúrgico con exposición de heridas abiertas. (No aislamiento)

En ese orden, advirtió que en el plenario obran dos pruebas que indican cuál fue la bacteria que causó la infección a la paciente; de una parte, la historia clínica aportada, afirma que la infección fue causada por la bacteria *estapilococo aureus*,

que es de carácter hospitalario. De otra, el experticio aportado por la IPS Universitaria, indicó que esa bacteria se encuentra en cualquier organismo.

Empero, resalta que, si bien no existe una prueba directa que demuestre que la bacteria fue adquirida en el establecimiento hospitalario, refiere que si existen indicios que corroboran esta hipótesis.

- De las pruebas

Hechas las anteriores precisiones, procede la Sala a verificar las pruebas allegadas al proceso y en consecuencia los hechos que se lograron demostrar:

La parte demandante junto con su demanda aportó las siguientes pruebas documentales:

- Registros civiles de nacimiento de los demandantes
- Historia Clínica de Melissa Isabel Echeverría expedida por el Hospital Departamental "*Clarence Lynd Newball*"
- Informe de Epicrisis
- Fotografías
- Declaraciones extrajudiciales que dan fe de la convivencia marital de la víctima directa con el señor Jhon Jairo Mejía Atencio
- Certificación laboral de la demandante
- Certificación expedida por la Procuraduría sobre el requisito de procedibilidad

De las pruebas documentales aportadas por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina:

- Resolución No. 004075, expedida por la entidad territorial
- Contrato interadministrativo No. 540-12 suscrito por el Departamento
- Decreto 0436 e 2008 mediante el cual se delegan facultades de representación y apoderamiento a la Dra. Ain Zulema
- Decreto No. 480 mediante el cual se nombra a la Dra. Ain Connolly
- Acta No. 260 de la posesión
- Copia de pólizas No. 05gu092609 y 05 r0033390

La IPS Universitaria de Antioquia al momento de contestar la demanda, allegó historia clínica de la atención brindada a la actora contentiva en 358 folios que reposan en el expediente.

El Sindicato de traumatología-TOA, por su parte luego de ser llamado en garantía por la IPS Universitaria de Antioquia, aportó como pruebas, los datos del archivo sindical y el contrato celebrado las partes.

El Juzgado admitió y tuvo como pruebas documentales, además, las aportadas con la contestación al llamamiento en garantía de la compañía aseguradora de Fianza S.A. Confianza, esto es, el certificado de existencia y representación, la garantía de cumplimiento a favor de las entidades estatales.

La Compañía de Seguro Chubb, quien fue llamado por el sindicato TOA, allegó el certificado de existencia y representación legal y la póliza 23758.

Todas aquellas pruebas documentales fueron incorporadas al plenario.

De las pruebas decretadas y practicadas en audiencia celebrada en fecha 09 de mayo de 2018 se tienen las siguientes:

- Interrogatorios al grupo activo
- Testimonios solicitados por la parte actora
- Traslado de la prueba documental
- Experticio de medicina legal
- Dictamen pericial presentado por la IPS Universitaria
- Ratificación de documento

IPS Universitaria desistió de los interrogatorios de parte que fueron solicitados y decretados. El Departamento y el sindicato igualmente. El Juez de primera instancia aceptó el desistimiento.

Fue escuchada la señora Melissa Echeverría Ortega (minuto 19:28-47:58)

Fue escuchado el señor Jhon Jairo Mejía (minuto 51:32-1:03-19)

En dicha diligencia, se hizo una tacha de falsedad a documento (declaración juramentada ante notario sobre atención médica de la demandante), supuestamente suscrito por el señor Jhon Jairo Mejía.

El *a-quo* consideró que dicho documento no tiene incidencia en la probanza de los hechos que dieron lugar al presente asunto y que la procedencia o no de la tacha de falsedad no determina las resultas del proceso. No obstante, dio apertura a trámite incidental correspondiente.

Posteriormente, las partes desistieron de las tachas documentales presentadas y/o el trámite incidental en aras de no dilatar el proceso.

Asimismo, fue escuchado el señor Luis Fernando Castro Torres en su calidad de testigo (escuchar desde minuto 1:31:06)

Sobre el dictamen pericial presentado por la parte actora, suscrito por médico general, el Juez de primera instancia dentro de la audiencia de pruebas dejó constancia que el profesional-perito no compareció a la diligencia. Sin embargo, que se concede los 3 días que tiene el perito para excusarse, para luego, en cumplimiento a lo señalado por el Art. 220 del CPACA, se establezca si se desiste de la misma o contrario sensu, se proceda con su contradicción.

Una vez se corre traslado de los documentos que obran en el expediente, incluyendo el dictamen aportado por la parte actora, las demandadas consideraron que, respecto del mismo, no cumple con los requisitos establecidos en la norma para tenerlo en cuenta.

Por otro lado, la IPS Universitaria desde la contestación de la demanda, presentó experticio elaborado por la Dra. Lina María Vélez Cuervo, quien compareció a la diligencia de pruebas y sustentó su informe.

En fecha 26 de julio de 2018, se continuó con la audiencia de pruebas dentro de la cual una vez vencido el término de los tres (03) días que le fue concedido al perito para que ratificara el dictamen que fue aportado por la parte actora o allegara su excusa de inasistencia sin que lo hiciera, se desistió de dicha prueba.

Asimismo, respecto del testigo técnico que previamente fue citado a la diligencia el Juez considerando que, atendiendo el planteamiento de las pretensiones de la demanda y el hecho dañino, sin que se discuta la atención medica primaria de la directa afectada, se torna innecesario la declaración del médico general Mike Quimbay y que el recaudo probatorio es suficiente para resolver el fondo del asunto.

Esta Sala de Decisión observa, que del material probatorio que reposa en el expediente, se logró demostrar en instancia que antecede, los siguientes hechos puntuales:

Que la señora Melissa Echeverría el día 07 de marzo de 2016, ingresó al Hospital Departamental Amor de Patria, actualmente denominado "*Clarence Lynd Newball Memorial Hospital*", refiriendo haber recibido unos impactos de bala, ante lo cual, se procedió con la atención médica correspondiente tal como se demuestra en la Historia Clínica que reposa en el expediente. (fl. 64)

Que en la misma fecha de su ingreso por primera vez a dicho establecimiento hospitalario, se le practicó una cirugía, pues tenía fracturas múltiples en la pierna. El informe indica que se le hizo inicialmente implanto material médico consistente en placa tercio de caña de 7 orificios con seis tornillos corticales de 3,5 mm. (fl. 67 y 69)

En fecha 01 de abril de 2016, al ser valorada la señora Melissa Echeverría Ortega por consulta externa del Hospital Departamental se le hizo control, encontrando heridas secas, en la parte superior se apreció humedad en gasa, por lo cual no se retiraron los puntos. Para la época el especialista en ortopedia y traumatología recomendó hacer curación diaria y un control en un mes con nueva radiografía. (fl.77)

Posteriormente, el día 18 de mayo de 2016 se le realizó una intervención quirúrgica a la aquí demandante, consistente en el drenaje-curetaje, secuestrectomía de tibia o peroné y drenaje de absceso o hematoma. Lo anterior, por causa de una osteomielitis crónica y fractura de la epífisis inferior de la tibia. (fl. 101)

El 13 de junio de 2016, le fue practicada nueva cirugía a la señora Echeverri Ortega, esta vez, la intervención consistió en el drenaje de absceso, fistula a través de tornillo proximal, obteniendo aproximadamente 10 cc pus, lavado más desmembramiento más curetaje óseo en tibia local en área de la reacción y se envió material a cultivo. (fl.109)

Encontrándose hospitalizada durante los días 20, 21, 22 y 23, se consignó en la nota de evolución que se requería remisión urgente para cirugía reconstructiva por diagnóstico de osteomielitis no especificada. (Ver folio 111 y 112 del cuaderno principal del expediente)

Ahora bien, observa esta Sala de Decisión, que fue decretada y practicada la prueba pericial aportada por la IPS Universitaria de Antioquia, dictamen que fue oportunamente ratificado en audiencia por la especialista en ortopedia y traumatología surtiéndose así, su contradicción y cumple con los requisitos de ley, por lo tanto, el *a-quo* bien tuvo en cuenta este experticio.

De dicho informe, este Tribunal resalta lo siguiente:

“La osteomielitis es producida por gérmenes bacterianos.

Como factores relacionados pueden estar, la contaminación de las heridas o eventos donde se rompa barrera que tiene el hueso, que es la piel.

Dicha infección puede ser adquirida de manera externa o interna dentro del nosocomio, puede adquirirse en el medio ambiente fuera institucional o institucional, la diferenciación lo hace el germen aislante, porque las instituciones de salud generalmente las bacterias que tienen son bichos multiresistentes y no bacterias clásicas que responden a todos los antibióticos.

La bacteria que se encontró en la zona de infección de la señora Melissa no es nosocomial porque es sensible.

Hay factores de los cuales se puede inferir que la infección pudo haber sido adquirida en un medio extra hospitalario, esto, por las condiciones traumáticas de la paciente, pues el germen es silvestre y adquisición extra hospitalario, por eso se sospecha que fue adquirido al momento del accidente.

En la historia clínica está determinado que el germen es multisensible y colonizante normal de la piel, coloquialmente se le llaman silvestres.

No es un factor único, pero se intuye en este caso específicamente, que los antibióticos frenaron la replicación bacteriana, pero siguió viva en la herida. Por ello, pudo haber sucedido que la bacteria se haya quedado en el hueso todo ese tiempo. Sin embargo, con los estudios epidemiológicos de aislamientos que tiene el área de bacteriología de la institución, con perfiles de resistencia a los antibióticos. No es lo mismo que este germen sea intrahospitalario en el Hospital San Vicente Fundación en Medellín que lo sea en el Hospital de San Andrés, pues son contactos ambientales diferentes.

El cultivo fue negativo, por eso la bacteria se escondió en el implante. Los antibióticos no matan la bacteria sino, que la suprime o duerme.

Al permanecer más de 72 horas en la institución se hace una translocación bacteriana, pero cuando el paciente vuelve a su entorno requiere entre 45 a 60 días para normalizarse. ¿Esto que significa? Que si el paciente adquirió una infección asociada a un germen intrahospitalario al salir de la institución todavía puede desarrollar la infección por hasta 60 días después.

En este caso es inevitable la pérdida ósea. Está descrito que se trata de una fractura múltiple, pero no hay una descripción que demuestre donde exactamente se produjo la lesión, no hay registro escrito de eso. Los exámenes son inespecíficos y no determinan si la infección está en el material, en el hueso o en los tejidos blandos, los exámenes de laboratorio hemograma, sedimentación, PCR plaquetas son totalmente inespecíficos, lo que sí ayuda son las imágenes o visualización directa con la radiografía.

La bacteria hallada en el miembro inferior izquierdo de la señora Melissa, puede o no ser nosocomial teniendo en cuenta los protocolos. Por el tipo de fractura abierta no elimina el riesgo de dicha infección. Es que la fractura abierta grado 3 tiene el 50% de probabilidad que se infecte.

Según la historia clínica no hay parámetros que permitan con certeza concluir, que la bacteria fue adquirida dentro del nosocomio.

Aun el proceso reconstructivo existe alta probabilidad de infección.

Los cultivos fueron tomados en San Andrés Isla y la infección fue diagnosticada en San Andrés.

Como conclusión, la profesional señaló que no existe prueba que demuestre que la bacteria se haya adquirido extra o intrahospitalario, pero su trauma aumentó el riesgo de dicha infección. (...)" (cursiva fuera del texto)

De lo expuesto por el perito especialista en ortopedia y traumatología respecto del daño que en el presente medio de control se endilga a las entidades demandadas, es dable concluir que no existe elemento probatorio que de manera cierta determine si la infección que padeció la actora, fue consecuencia de la adquisición de una bacteria nosocomial, pues como claramente se detalla en el informe, probablemente la víctima pudo haber contraído dicha bacteria desde el momento del accidente, durante su estancia en el Hospital Departamental o incluso después de haber sido dada de alta.

Actualmente, la jurisprudencia aplica la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, esto es, el daño, la actividad médica y el nexo de causalidad entre ésta y aquel, sin perjuicio de que para la demostración de este último elemento las partes puedan valerse de todos los medios de prueba legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria.

Para esta Sala se hace necesario entonces, analizar la prueba indiciaria que tuvo en cuenta el juez de primera instancia para arribar a la decisión de declarar responsables a las entidades demandadas, por el daño antijurídico sufrido por la señora Melissa Echeverría Ortega. Para ello, sea lo primero hacer algunas precisiones acerca del medio probatorio de indicio.

El indicio

Sabemos que el indicio, la inferencia lógica y el hecho indicado son los tres elementos de la llamada prueba indiciaria o circunstancial. Y ¿qué es un indicio? Un hecho que, apreciado en el contexto de la controversia, sugiere algo más-un hecho no probado-que lo que en sí mismo revela; por esta razón el hecho merece ser llamado rastro, huella o vértigo. Y ¿qué es un hecho indicado? Una circunstancia relevante en el litigio, un enunciado propuesto por una de las partes, con fundamento en el cual se pretende deducir una determinada consecuencia jurídica. Y ¿qué es eso de la inferencia lógica? Un proceso racional que permite enlazar válidamente el indicio con el hecho indicado.

El indicio, entonces, es un hecho, un suceso o una situación que debe cumplir dos exigencias basilares, a saber: la primera, que se encuentre demostrado por cualquier medio probatorio, salvo que la ley reclame una prueba especial; el segundo, que sea sugestivo, indicador, que provoque o incite la razón, que califique como “pista”. La ley colombiana, de tiempo atrás, solo menciona el primer requerimiento (CGP Art. 240), tal vez porque el segundo va ínsito en la denominación del medio probatorio: indicio, esto es, “fenómeno que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido”.

Por tanto, si el hecho alegado no está probado, resulta vano todo esfuerzo por construir un indicio a partir de él; puede que inquiete o estimule el pensamiento, pero no da lugar a conjeturas, porque como lo dijo la Corte Suprema hace más de una centuria, “sin base sólida que autorice la inducción, la operación intelectual de imposible realización”.

(...)

Por cierto que el legislador optó por dejar al juez en libertad de considerar un hecho como indicio; que sea él quien haga esa tarea. Salvo su demostración, no dio ninguna otra pista. Sin embargo, no resistió la tentación de hacer una evaluación anticipada de ciertas situaciones o conductas procesales.

(.....)¹⁵

La Sección Tercera del Consejo de Estado, reiteró que los indicios cobran particular importancia a la hora de demostrar el daño y su relación causal con la actividad médica. Incluso, el demandante se debe valer de todos los medios probatorios legalmente aceptados, agregó.

Esta posición jurisprudencial se sentó en la Sentencia 660012310001997363201 (16775) del 2008, según la cual, *“en estos casos, para acreditar los supuestos de hecho que estructuran los fundamentos de esa responsabilidad la parte actora puede valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, entre ellos “la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño”.*

El máximo órgano de la jurisdicción ha concluido que: *en atención al carácter técnico de la actividad médica y a la dificultad probatoria que ello conlleva, el nexo de causalidad puede acreditarse de diversas maneras, en especial mediante la utilización de indicios, que no en pocas ocasiones constituye el único medio probatorio que permite establecer la presencia de la falla endilgada*¹⁶.

Teniendo en cuenta el concepto de indicio y sus requisitos para que se tenga como prueba dentro del proceso de acuerdo a lo señalado en el Art.165 del CGP, esta Sala de Decisión, observa que en el caso bajo estudio, está debidamente probado que la causa del daño fue la infección ósea, lo que puede entenderse como el hecho alegado y a partir del mismo, el *a-quo*, tuvo como indicio que demuestra que dicha infección fue a causa de una bacteria nosocomial, la alta probabilidad que existe

¹⁵ Marco Antonio Álvarez Gómez. Magistrado del Tribunal Superior de Bogotá. Miembro de las Comisiones Redactora y Revisora del Código General del Proceso. Profesor Universitario. Ensayos sobre el Código General del Proceso Volumen III Medios Probatorios, Parte Segunda. Editorial Temis S.A. Bogotá-Colombia 2017, pág. 368 y 369.

¹⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 20 de febrero de 2008. M.P. Ramiro Saavedra Becerra. Exp 15.563. "(...) la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño"

para ser adquirida intrahospitalariamente por las características de la bacteria *staphylococcus aureus meticilino*, la patología o trauma de la paciente (fractura múltiple grado 3) y la atención recibida en el Hospital Departamental.

De lo anterior, se colige que los sucesos o situaciones que manifiesta el juez de primera instancia, reúnen la primera exigencia, pues se encuentra probado a través de la historia clínica, que la paciente fue diagnosticada con osteomielitis el 13 de junio de 2016 (ver folio 109), el trauma sufrido por la señora Echeverría Ortega fue inicialmente las múltiples fracturas grado 3¹⁷ en su miembro inferior izquierdo (ver folios 64-68) lo cual se traduce en heridas abiertas, asimismo, la Historia Clínica que reposa en el plenario, demuestra que la paciente recibió atención médica en el Hospital *Clarence Lynd Newball* por un tiempo prolongado y luego de su salida del nosocomio, de forma recurrente acudió al servicio del Hospital hasta el día de su remisión.

Ahora bien, corresponde a este Tribunal valorar las pruebas en conjunto para determinar si respecto de la segunda exigencia, tales hechos probados, sin indicadores calificados como pistas, que permitan concluir que se trató de una bacteria nosocomial.

Nótese que la especialista, al rendir su informe pericial, explicó las razones por las cuales puede atribuirse a uno u otro modo de adquirir la bacteria *estafilocócico* y no puede establecerse con exactitud si en el presente caso, fue de manera intra o extra hospitalaria, pues existe una posibilidad de ser el material médico el portador inicial de esta bacteria, situación que aumenta el riesgo al igual que el tipo de trauma-*fractura múltiple*-. Aunado a lo anterior, manifestó que, a falta de un estudio epidemiológico *de aislamiento con perfiles de resistencia a los antibióticos*, por parte de la institución hospitalaria, NO se puede determinar si la bacteria es nosocomial, toda vez que depende de la resistencia al antibiótico, para saber si se trata de un

¹⁷ Las fracturas abiertas son debidas, en general, a una mayor violencia del traumatismo respecto a las fracturas cerradas y, por tanto, hacen prever un mayor número de complicaciones. Se produce un mayor grado de contusión de las partes blandas, como son los vasos, los nervios y, fundamentalmente, los músculos y la piel. Si a todo ello se añade la habitual conminución de los fragmentos, la contaminación bacteriana encontrará en las fracturas abiertas un espléndido marco para su desarrollo y ulterior aparición de la infección ósea (explicado por la especialista en ortopedia y traumatología al rendir su informe pericial)

germen extra o intra hospitalario. (Escuchar CD que obra a folio 384 del cdno. ppal. del expediente minuto 01:08:26)

La responsabilidad en este caso exige demostrar que el causante del daño fue una bacteria que se hallaba dentro del hospital, para lo cual vale todo tipo de pruebas idóneas: peritajes, documentos e indicios tales como la demostración de que el daño fue producido por una bacteria típicamente intrahospitalaria o luego de un determinado plazo de estadía en el hospital¹⁸.-

Ahora bien, no puede obviarse en este análisis, los diagnósticos que se hicieron antes de la remisión que le hicieron a la paciente, encuentra esta Sala acertado que el *a-quo* tuviera en cuenta la historia clínica¹⁹ como prueba documental de gran importancia en temas como el que se debate, por cuanto de allí se desprende que la señora Melissa Echeverría Ortega fue diagnosticada con infección postraumática de herida NO clasificada en el Hospital Departamental de San Andrés el 25 de abril de 2016, esto es, después de su primera intervención quirúrgica (7 de marzo de 2016).

El ingreso por primera vez de la paciente al nosocomio fue en fecha **7 de marzo de 2016**, refiriendo que había sufrido heridas por proyectil de arma de fuego en diferentes partes del cuerpo.

El mismo día, le fue practicada la primera cirugía, por presentar fracturas múltiples en la pierna. El procedimiento consistió en el implante de placa tercio de caña de 7 orificios con seis tornillos corticales de 3,5 mm. (Ver informe quirúrgico a folio 69 del cdno. ppal. del expediente)

La señora Melissa Echeverría Ortega, desde su ingreso permaneció en el Hospital Departamental hasta el día **22 de marzo de 2016**, esto es, 15 días. Al momento de

¹⁸ “En casos dudosos, cuando la situación exacta de admisión es desconocida, es comúnmente aceptado tomar como punto de limitación un plazo de 48 horas; así, cuando la infección aparece luego del lapso de tiempo precitado y no surja de la documental clínica que el paciente la traía consigo, se presume que fue adquirida en el hospital. Inversamente, si se manifiesta antes de dicho plazo temporal, se estima –salvo prueba en contrario– que afecta la comunidad”, Juan Manuel Prevot, *Responsabilidad Civil de los Médicos*, Buenos Aires, 2008, p. 313-314.

¹⁹ Ver folios 64-115 del cdno. ppal. del expediente

su salida, según la nota de evolución visible a folio 77, se le ordenó curaciones diarias y cita de control en un mes.

El día **09 de abril de 2016**, reingresó con dolor en pierna, para lo cual, fue remitida a consulta externa y se ordenó curaciones diarias. (Ver folio 80)

Durante su periodo de recuperación, se encuentra probado que se realizó curaciones en el Hospital, en fecha **14 de abril de 2016**. (Ver folio 79).

El personal de enfermería indicó que luego de la curación, la herida quedó con gasas limpias y venda elástica sin complicación.

El día **25 de abril de 2016**, la demandante ingresó por urgencias nuevamente al Hospital *Clarence Lynd Newbal*, refiriendo que las heridas se encontraban rojas. Fue diagnosticada con celulitis- infección no especificada-, fue internada hasta el día 30 del mismo mes y año. Se ordenó continuar el tratamiento de antibiótico y curaciones ambulatorias. (ver folio 86)

Los días 3, 4, 5 y 6 se hicieron curaciones en el Hospital Departamental. (Ver folio 91)

Posteriormente, el **18 de mayo de 2016**, la paciente fue sometida a otra intervención quirúrgica consistente en drenaje-curetaje-secuestrectomía de tibia o peroné y drenaje de absceso o hematoma.

Previo a su remisión, fue diagnosticada de osteomielitis No especificada en fecha **12 de junio de 2016**.

Lo dicho en precedencia, demuestra que, al momento de realizar la primera cirugía, por el trauma que padeció la señora Echeverría Ortega, en su miembro inferior izquierdo, no se advirtió por parte del personal médico algún síntoma que pudiera indicar que existía la presencia de bacteria en el lugar de la herida. Sin embargo, observa la Sala que dicho procedimiento se practicó sin complicaciones, quedando hospitalizada la paciente por aproximadamente 15 días como se vislumbra en la historia clínica. (fl.77)

Quedó probado, además, que las curaciones se hacían en el Hospital Departamental, es decir, luego de ser dada de alta, la paciente concurrió en varias ocasiones al nosocomio para ser atendida, hecho que aumenta el riesgo de haberse contaminado la herida abierta o incluso el material médico que le fue impuesto como tratamiento, dentro de tal establecimiento. (fls. 79, 91, 103)

Esta Sala no desconoce lo que se dijo en el dictamen de la posibilidad de que se trate de una bacteria extra hospitalaria y las varias formas en que puede adquirirse específicamente el "*estafilocócico*". Empero, debe precisar que, en este caso tampoco se descarta la alta probabilidad que dicha bacteria haya contagiado a la señora Echeverría Ortega dentro del establecimiento hospitalario, pues las razones científicas que explicó detalladamente la perito, permiten concluir que la permanencia y el contacto por un tiempo determinado en el ambiente hospitalario *per se* puede dar lugar a que la bacteria se establezca en la piel de las personas, aun mas, cuando se trata de heridas expuestas o abiertas como la que sufrió la actora en su pierna.

Si bien no existe una prueba directa de que la bacteria fue adquirida en el establecimiento hospitalario, sí existen indicios que corroboran esta hipótesis. En primer lugar, está demostrado que antes de que la bacteria fuera detectada en su organismo, el paciente fue sometido a una cirugía en el Hospital *Clarence Lynd Newball*. En segundo lugar, está demostrado que, a la paciente, una vez diagnosticada la infección ósea, le suministraron varias clases diferentes de antibióticos en cantidades considerables sin lograr respuesta positiva al tratamiento, lo que se conoce como multi-resistencia²⁰ de la bacteria a la antibiótico-terapia.

Por otro lado, se advierte que la falta de asepsia es un factor que puede facilitar la existencia de bacterias hospitalarias, la ciencia médica informa que aún en las condiciones más óptimas de higiene es posible hallarlas. Por esta razón, pueden ocurrir eventualidades en las que se presenta un caso de infección de origen intrahospitalario, no obstante, la entidad de salud haber cumplido los protocolos de higiene.

²⁰ Las bacterias hospitalarias que generan daños en los pacientes y que son relevantes para el análisis de la responsabilidad, son las llamadas multiresistentes y resulta imposible erradicarlas totalmente de los hospitales

En conclusión, recientemente el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativo, ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño²¹.

En este caso, se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil-hoy 167 del CGP), resulta más equitativa.

Por último, respecto de los eximentes de responsabilidad²², es importante la diferenciación exógeno/endógeno, toda vez que la parte demandada puede exonerarse de responsabilidad cuando el origen del daño le fue ajeno, es decir, cuando la infección adquirida fue de origen endógeno del organismo del paciente. Sin embargo, esta situación no puede confundirse con aquella en la que el paciente no traía en su cuerpo el agente patógeno, sino que lo adquirió en el nosocomio, pero se aducen sus condiciones de particular vulnerabilidad para sustraer la responsabilidad de la institución de salud, pues en estos casos sí es aplicable el régimen de responsabilidad objetiva del que se ha hablado. Lo anterior, por cuanto las personas que acuden a los centros de salud, se encuentran en su mayoría situación de enfermedad o anomalía en su salud, lo que *per se* les hace vulnerables a la adquisición de infecciones ocasionadas por aquellas bacterias que habitan en

²¹ sentencia de 10 de febrero de 2000, exp. 11.878, C.P. Alíer Eduardo Hernández.

En el mismo sentido, véase la sentencia del 8 de febrero de 2001, exp. 12.792. 18 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 15.772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; de 3 de octubre de 2007, exp.16.402, de 30 de julio de 2008, exp. 15.726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, de 21 de febrero de 2011, exp. 19.125, C.P. (e) Gladys Agudelo Ordoñez, entre otras. Exp. n.º 28214 Actor: Jesús Antonio Cortés Cortés

²² Ver al respecto los párrafos 43 y 44 de la citada sentencia de agosto 29/2013, en donde se descartan como tales tanto el caso fortuito como los riesgos del desarrollo.

los hospitales, y que precisamente por habitar allí se han adaptado, convirtiéndose en multi-resistentes.

Sobre la indemnización de perjuicios

El demandante solicitó que se condenara a las entidades demandadas a pagar por concepto de daño a la salud, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales fueron reconocidos por el juez de primera instancia, teniendo en cuenta la deficiencia en el miembro inferior izquierdo de la directa afectada, la dificultad para su reincorporación a labores, el cuidado extremo a su nueva condición y la limitación en su desempeño, aun cuando la capacidad laboral está disminuida en un 9.7%, según el dictamen allegado al proceso.

Itera la Sala de este Tribunal que, en orden a la tasación de perjuicios, para que este sea indemnizable, debe ser cierto, directo, determinado y debidamente probado, puesto que no es posible resarcir perjuicios hipotéticos o meramente eventuales.

Se observa que a la señora Melissa Echeverría Ortega le fueron dadas varias incapacidades a lo largo de su tratamiento. Sin embargo, se desconoce con exactitud la totalidad de los días de incapacidad y el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral, pese a que los demandantes aportaron junto con la demanda, dictamen suscrito por el medico laboral Eduardo de Jesús Pernet Leiva visible a folios 256-260 del cuaderno principal del expediente, pues, finalmente se desistió de dicha prueba pericial en vista de la no comparecencia del perito a la audiencia correspondiente, para efectos de la sustentación de su informe.

No obstante, el juez valoró el certificado y lo tuvo en cuenta al momento de resolver de fondo el asunto de la referencia y hacer el reconocimiento del pago de indemnización por daño a la salud, de lo cual difiere este Tribunal, no solo por haberse tenido como desistida la prueba sino, por cuanto dicho documento debe cumplir con algunos requisitos especiales distintos a los exigidos para valorar cualquier otra prueba documental y para poder incorporarse al plenario y ser valorado se debe dar cumplimiento a los mismos.

Sobre este tema se hacen las siguientes precisiones:

Sobre el régimen probatorio el Art. 211 del CPACA señala que: *“En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en lo que no esté expresamente regulado en este Código, se aplicarán en materia probatoria las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso”*.

Por su parte el Art. 212 de la misma norma consagra *“Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados en este Código*.

En primera instancia, son oportunidades para aportar o solicitar la práctica de pruebas: la demanda y su contestación; la reforma de la misma y su respuesta; la demanda de reconvención y su contestación; las excepciones y la oposición a las mismas; y los incidentes y su respuesta, en este último evento circunscritas a la cuestión planteada.

Las partes podrán presentar los dictámenes periciales necesarios para probar su derecho, o podrán solicitar la designación de perito, en las oportunidades probatorias anteriormente señaladas.

(.....)”

El dictamen pericial puede ser aportado por las partes al momento de la presentación de la demanda o con la contestación de la misma, incluso con la reforma a la demanda, caso en el cual se estará en presencia del denominado “dictamen de parte” o “dictamen previo”, o podrá ser ingresado al proceso mediante el decreto de pruebas por el juez, ya sea la solicitud de la parte o de oficio por el tercero supra ordenado, para su auxilio, caso en el cual estaríamos frente a un “dictamen pericial durante el proceso judicial”.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 219 ibídem *“Las partes, podrán aportar dictámenes emitidos por instituciones o profesionales especializados e idóneos.*

SIGCMA

Para tal efecto, al emitir su dictamen, los expertos deberán manifestar bajo juramento, que se entiende prestado por la firma del mismo, que no se encuentran incurso en las causales de impedimento para actuar como peritos en el respectivo proceso, que aceptan el régimen jurídico de responsabilidad como auxiliares de la justicia, que tienen los conocimientos necesarios para rendir el dictamen, indicando las razones técnicas, de idoneidad y experiencia que sustenten dicha afirmación, y que han actuado leal y fielmente en el desempeño de su labor, con objetividad e imparcialidad, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes. Señalarán los documentos con base en los cuales rinden su dictamen y de no obrar en el expediente, de ser posible, los allegarán como anexo de este y el juramento comprenderá la afirmación de que todos los fundamentos del mismo son ciertos y fueron verificados personalmente por el perito”.

En concordancia con la norma antes transcrita, el Art. 227 del CGP contempla que:

“La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado”.

En este orden de ideas, llama la atención de este cuerpo colegiado, la determinación que tuvo el *a-quo* en concluir sobre el reconocimiento indemnizatorio basado en lo indicado por el dictamen de pérdida de capacidad laboral y ocupacional de la directa afectada en este caso, pues como ya se dijo, esa prueba no debió tenerse en cuenta por entenderse desistida al no deponer y ratificarlo en audiencia, quien lo suscribió.

En gracia de discusión, si el juez consideró importante dicho dictamen para establecer la responsabilidad de las demandadas en este caso y por ello, tener en

cuenta la prueba decretada, en ese mismo sentido debió verificar el cumplimiento de los requisitos de ley, que sin duda no reúne este documento.

Sobre los perjuicios morales y materiales, se confirmará lo reconocido en primera instancia, por encontrarse ajustado a las normas y conceptos jurisprudenciales aplicables al caso concreto.

Por lo dicho en precedencia, se modificará la sentencia apelada en lo que respecta a la tasación de perjuicios, en vista que no debió valorar un dictamen de pérdida de capacidad laboral que se allegó al proceso, lo que daría lugar a una condena en abstracto del daño a la salud, para que, en trámite incidental posterior a la presente sentencia, se haga la respectiva liquidación. Lo anterior, en aras de determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos de la señora Melissa Echeverría Ortega.

De la responsabilidad de la llamada en garantía Seguros del Estado-Apelante adhesivo

En el presente caso, fueron llamados en garantía: El Sindicato Nacional de Traumatología y Ortopedia –TOA, la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A – Confianza, la Compañía de Seguros Cubo Colombia S.A y Seguros del Estado S.A. La IPS Universitaria de Antioquia, llamó en garantía a Seguros del Estado S.A., con base en el contrato de seguro de responsabilidad civil contenido en la póliza No. 65-03-101023398, para que se condene al pago de la indemnización que eventualmente imponga la sentencia a favor de los demandantes y a cargo de la IPS Universitaria de Antioquia. (ver folios 1-4 cdno. llamamiento en garantía No. 5)

Seguros del Estado S.A., en su recurso sostuvo que el juez no valoró la póliza de seguros objeto del llamamiento en garantía, esto es, la póliza No. 65-03-101023398, por cuanto no tuvo en cuenta las condiciones particulares que rigen el contrato de seguro celebrado entre las partes, pues ninguna mención sobre el estudio de las mismas se hizo en la sentencia de primera instancia.

La parte apelante asevera que el *a-quo* no tuvo en cuenta las condiciones particulares que rigen el contrato de seguro²³ celebrado entre las partes y pese a no haberse pronunciado de fondo sobre este tema en su sentencia, en la parte resolutive declaró la responsabilidad de la aseguradora con base en la póliza que reposa en el plenario.

En este orden, este Tribunal advierte, que el estudio del llamamiento en garantía debe hacerse teniendo en cuenta la obligación que tiene el juez de pronunciarse sobre todos los extremos de la Litis y en sede de alzada, sobre cada uno de los puntos de la apelación.

Considera la Sala pertinente, analizar aquellas condiciones de la respectiva póliza de seguros, para efectos de establecer si fue debidamente valorada por el juez en instancia que antecede o contrario a ello, el *a-quo*, no debió declarar responsable a la aseguradora por no reunirse los requisitos legales exigidos para amparar los perjuicios ocasionados a la actora en el presente medio de control.

Examinado el expediente se observa que, en los hechos en que se fundamentó la solicitud de llamar en garantía a Seguros del Estado S.A., la apoderada la IPS Universitaria de Antioquia”, hizo referencia a la póliza de responsabilidad civil No. No. 65-03-101023398.

Dicha Póliza de Seguro fue expedida el 04 de diciembre de 2015, con vigencia desde el 30 de noviembre de 2015, hasta el 30 de noviembre de 2016. Sobre la información del riesgo se tiene que, dicha Póliza ampara los perjuicios patrimoniales consistentes en errores u omisiones.

En el texto aclaratorio de la Póliza en mención, respecto de la base de cobertura se indica que: *“por medio de la presente se deja constancia que Seguros del Estado indemnizará hasta el límite asegurado, los perjuicios patrimoniales que sufra el asegurado, por las indemnizaciones que sea condenado a pagar contenidas en una sentencia judicial proferida por un juez de la República de Colombia o en laudo bajo un proceso arbitral, previamente consultado con la aseguradora y que correspondan*

²³ Ver póliza a folios 12-14 del cuaderno de llamamiento en garantía No. 5 que forma parte del expediente

a los conceptos de daño emergente, lucro cesante y daño moral ocasionados a bienes o personas como consecuencia de acontecimientos producidos durante la vigencia de la póliza....”.

Así las cosas, considera la Sala que el escrito del llamamiento en garantía consagra *prima facie* las condiciones de la relación jurídica sustancial existente entre la demandada y el llamado en garantía, pues la IPS Universitaria de Antioquia al llamar en este proceso a la Aseguradora trajo como fundamento de su petición la póliza en comento, la vigencia de la misma es de 12 meses contados a partir del 30 de noviembre de 2015 y los hechos que dieron lugar a la demanda, acaecieron el día 7 de marzo de 2016. (fecha en que la demandante recibió los impactos de bala).

En gracia de discusión, de interpretar la fecha de ocurrencia de los hechos como aquella en que se presenta el daño mismo, (12 de junio de 2016), ambas se constituyen en este caso, durante la vigencia del contrato de seguro.

Ahora bien, la aseguradora no contestó la demanda desaprovechando la oportunidad legal para defenderse, carga que no puede achacarse al juez, pues solo la parte llamada en garantía está en la obligación de demostrar en el proceso desde ese primer momento, las razones por las cuales debe ser eximida de eventual responsabilidad, por ello, considera el Tribunal que no se presenta en estricto sentido una omisión por parte del juzgador. de igual manera, al sustentar su recurso la Aseguradora no se refirió específicamente a ningún tipo de exclusión de la póliza afectada, pese a que este tema se refiere a una de las generalidades que deben ser estudiadas por el juez, sino, que se limitó en reprochar el análisis que hizo el operador judicial sobre las pruebas en el proceso y su inconformidad respecto de la responsabilidad solidaria declarada en la sentencia de primera instancia. Por lo antes dicho, considera esta Sala importante resaltar la falta de precisión en los puntos de apelación en relación con el recurso adhesivo presentado por Seguros del Estado.

En este orden de ideas, se observa que el apelante solo hasta encontrarse en sede de tutela, hizo mención a la ausencia de siniestro, contenida en el numeral 29 (exclusión de responsabilidad en perjuicios causados por agentes patogénicos) de

la sección de exclusiones de las condiciones generales y, del deducible pactado en la póliza, aspectos sobre los cuales no hubo pronunciamiento alguno por el juez de primera instancia y tampoco por este Tribunal en sede de alzada.

Sin embargo, tal como lo señaló el Honorable Consejo de Estado, en la Póliza de seguros aportada por la IPS Universitaria al hacer el llamamiento de Seguros del Estado S.A. como garantía, se estipuló unos eventos en que se excluye la responsabilidad que eventualmente debe asumir en casos de perjuicios originados por infecciones de organismos patogénicos, como lo es, el asunto de fondo en el caso que nos ocupa.

*«[...] “Bajo este contrato Seguro de Estado no será responsable del pago por costos y/o perjuicios originados a consecuencia de o generados de manera directa o indirecta por:
[...]
29. Organismos patogénicos.”
[...]»*

Por encontrarse fundamentada la responsabilidad de la IPS Universitaria por una falla en el servicio, a causa de una bacteria nosocomial que dio lugar al daño sufrido por la demandante, debe darse aplicación a dicha exclusión, como cláusula válida en el contrato de seguro.

Comoquiera que de acuerdo a la póliza de responsabilidad civil No. No. 65-03-101023398, la llamada en garantía Seguros del Estado S.A., no está obligada a concurrir con el pago de la condena impuesta a la principal demandada, el Tribunal revocará el numeral sexto de la sentencia proferida en primera instancia mediante el cual se declaró responsable.

Condena en Costas

Sin condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia de fecha tres (03) de octubre de 2018, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, el cual quedará así:

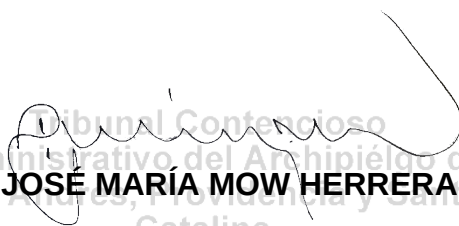
CUARTO: CONDÉNASE en abstracto al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS Universitaria de Antioquia, a pagar por concepto de perjuicio inmaterial en la modalidad de daño a la salud a favor de la señora Melissa Isabel Echeverría Ortega, para cuya liquidación el Juzgado de primera instancia tendrá de presente las pautas indicadas en la parte considerativa de este proveído, a través del trámite incidental correspondiente.

SEGUNDO. – REVOCAR el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia apelada, por lo dicho en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO. - Sin condena en costas en esta instancia.

CUARTO. - Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


Tribunal Contencioso
Administrativo del Archipiélago de
San Andrés, Providencia y Santa
Catalina
JOSÉ MARÍA MOW HERRERA
Magistrado

Expediente: 88-001-33-33-001-2016-00236-01
Demandantes: Melisa Isabel Echeverría Ortega y otros
Demandados: IPS Universitaria y otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA


NOEMI CARREÑO CORPUS
Magistrada


JESUS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ
Magistrado