

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

**SIGCMA**

San Andrés Isla, veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia No. 090

<b>Medio de Control</b>	Reparación Directa
<b>Radicado</b>	41-001-33-31-704-2012-00093-01
<b>Demandante</b>	Humberto Ibáñez Trujillo y otros
<b>Demandado</b>	E.S.E. Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, Cafesalud EPS, Clínica de la Madre
<b>Magistrada Ponente</b>	Noemí Carreño Corpus

**I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo No. PCSJA21-11817 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de dictar sentencia, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia del 29 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva<sup>1</sup>, que resolvió:

**PRIMERO: DECLARAR PROBADA** la excepción denominada “*falta de causa para demandar*” propuesta por el Hospital universitario Hernando Moncaleano de Neiva, de acuerdo con los considerandos antes expuestos.

**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda conforme con los argumentos expuestos en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO: NO CONDENAR** en costas a la parte demandante de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

<sup>1</sup> Folios 421 a 429, cuaderno principal No. 2

**CUARTO: RECONOCER** personería adjetiva a la Abogada LIS MAR TRUJILLO POLANÍA, portadora de la T.P. No. 187.427 del C.S.J., como apoderada de Cafesalud E.P.S S.A. en liquidación.

**QUINTO:** una vez firme esta providencia, archivarse el expediente, hechas las anotaciones correspondientes.

## II. ANTECEDENTES

### - DEMANDA

Los señores Humberto Ibáñez Trujillo, Emaber Cortés Quimbaya, Maily Johana Ibáñez Cortés y Jennifer Ibáñez Cortés, instauraron demanda de reparación directa contra el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, Cafésalud EPS y Clínica de la Madre y el Niño, con el objeto de que se acceda a las declaraciones y condenas que se resumen a continuación<sup>2</sup>:

Se declare probado y demostrado que el señor **HUMBERTO IBAÑEZ TRUJILLO**, fue tratado por el personal médico del **HOPITAL UNIVERSITARIO DE NEIVA**, como beneficiario del contrato existente entre **E.P.S. CAFESALUD** y el **HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO**, y que como consecuencia de los procedimientos médicos realizados adquirió una bacteria que le ocasionó un gran deterioro de su salud física y emocional.

Se declare probado y demostrado que hubo negligencia médica y falla en la prestación del servicio médico, con ocasión que el señor **HUMBERTO IBAÑEZ TRUJILLO** ingresó con un diagnóstico de infección urinaria y fue intervenido por apendicitis, sin ninguna necesidad, pues de conformidad con la historia clínica, después del postoperatorio se demostró que la apéndice se encontraba en perfecto estado, y que la intervención quirúrgica que requería era la de cálculos renales, y que dicha actuación negligente le ocasionó un notorio deterioro en su salud.

---

<sup>2</sup> Folios 1-12 del cuaderno principal No. 1

## **SIGCMA**

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordene el pago a favor del señor **HUMBERTO IBAÑEZ TRUJILLO**, el procedimiento y pago de los **PERJUICIOS (MATERIALES – MORALES Y FISIOLÓGICOS)** por las siguientes sumas:

### ❖ **DAÑO MATERIAL**

**LUCRO CESANTE:** manifiesta que con ocasión de la intervención quirúrgica a que fue sometido y las complicaciones de salud derivadas de esta, no pudo laborar como oficial de construcción con el señor LUIS CARLOS CARRAZAN, y por ende, dejó de percibir la suma de OCHOCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS M/CTE (850.000,00) mensuales desde la fecha que fue intervenido quirúrgicamente hasta el día en que su estado de salud vuelva a la normalidad, lo que equivale a aproximadamente tres (03) años.

Por concepto de lucro cesante consolidado: desde el veintiuno (21) de mayo de dos mil once (2011) hasta la fecha han transcurrido más de nueve meses, lo que equivale a la suma de SIETE MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS M/CTE (\$7.650.000, 00).

Por concepto de lucro cesante futuro, aproximadamente tres (03) años, lo que equivale a la suma de TREINTA MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$30.600.000, 00).

Respecto al daño moral, solicita el reconocimiento a favor de la víctima directa así como de los demás demandantes la suma de cien (100) SMLMV.

A título de indemnización por el daño fisiológico o de vida en relación se pide una condena a favor del Sr. Humberto Ibáñez por la suma equivalente a cien (100) SMLMV.

Finalmente, solicita que los valores se cancelen debidamente indexados dada la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

**- HECHOS**

Los demandantes fundamentaron su demanda en los hechos que a continuación se resumen:

1. El día veintiuno (21) de mayo de dos mil once (2011), siendo las 5:30 pm, el señor Humberto Ibáñez Trujillo, fue remitido de la Clínica La Madre y el Niño al Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, en ambulancia y al llegar al área de urgencias por remisión establecida por la clínica, lo valoraron los médicos, quienes teniendo la remisión en sus manos, y haciendo caso omiso a la misma, le hicieron un palpito abdominal y le practicaron un electrocardiograma, con el cual dedujeron que el señor Ibáñez tenía apendicitis con peritonitis, cuando realmente él no había llegado con ese diagnóstico, debido a que había sido remitido por infección urinaria y un supuesto dengue.
2. El señor Humberto Ibáñez Trujillo fue intervenido quirúrgicamente sin realizar una previa comparación médica con la remisión de la Clínica La Madre y el Niño, ingresando a cirugía entre las 8 y 10 de la noche del veintiuno (21) de mayo de 2011, siendo operado por el Dr. Neftalí Vargas Polanía y el residente Fernando Antonio Cárdenas Barrios, realizándole una apendicectomía, encontrando la apéndice en excelentes condiciones, de lo que se deduce que este no era el diagnóstico de señor Humberto Ibáñez Trujillo, por lo tanto carecía de una apendicitis.
3. Una vez realizada la intervención quirúrgica, el señor Humberto Ibáñez Trujillo fue llevado al quinto piso del Hospital Universitario de Neiva. Según orden médica se debían realizar curaciones tres (03) veces al día y tan solo se realizaban una (01) por día, haciendo caso omiso a lo ordenado por el médico tratante, lo cual le ocasionó al señor Ibáñez una infección bacteriana en la sangre. Con ocasión a la negligencia del personal médico, la señora Jennifer Ibáñez Cortés, hija del señor Humberto Ibáñez Trujillo, les solicitó a los jefes enfermeros, que no debían pasar por imprevisto lo ordenado por el médico tratante, pero ellos no tuvieron en cuenta la recomendación dada.

## **SIGCMA**

4. Al día siguiente de la intervención quirúrgica, el cirujano de urología le manifestó al señor Humberto Ibáñez Trujillo, en presencia de su hija Jennifer y el señor Fernando Bejarano, vecino y amigo del señor Humberto Ibáñez Trujillo, que lo que tenía el paciente eran cálculos renales, que tocaba esperar que se le desinflamara y lo suturaran, para así poder proceder a realizarle la cirugía que realmente tenían que haberle hecho, la de los cálculos renales.
5. El día cinco (05) de junio de dos mil once (2011), el señor Humberto Ibáñez Trujillo, empezó a tener complicaciones, presentando síntomas de asfixia y taquicardia (frecuencia cardiaca elevada). Los médicos del piso de turno lo tenían con una careta de oxígeno, por lo que la señora Jennifer Ibáñez solicitó la presencia del Dr. Fernando Antonio Cárdenas Barrios, y los médicos de piso llegaron a la habitación del paciente y le colocaron un catéter de tres vías. En dicha intervención, el Dr. Fernando Antonio Cárdenas Barrios dio la orden para que lo bajaran a la unidad de cuidados intensivos. Ya en cuidados intensivos, al paciente le fueron realizados unos exámenes y diagnosticaron que le había dado neumonía y que tenían que intubarlo, por ende, procedieron a hacerlo; sin embargo, el personal médico le manifestó a la señora Emaber Cortés Quimbaya, compañera permanente del señor Ibáñez, que el estado de su compañero era muy crítico y que no había posibilidades de vida. Según información médica, el paciente también había adquirido una bacteria muy peligrosa que ni el mismo Hospital había podido combatir, y por lo tanto tenían que hacerle diálisis y que necesitaban 22 donantes de sangre, porque de lo contrario su pulmón ni sus riñones no responderían.
6. El señor Humberto Ibáñez Trujillo estuvo durante un promedio de diecisiete (17) días en estado crítico, en la UCI, en dicho lugar el psicólogo de la universidad de cuidados intensivos, le manifestó a los familiares, que el señor Ibáñez le estaban trayendo medicamentos exportados porque ni en Bogotá los habían, para poder combatir la bacteria adquirida.
7. Al señor Humberto Ibáñez Trujillo le dieron orden de salida del Hospital Universitario de Neiva, el día veintidós (22) de julio de 2011, con la herida quirúrgica de abdomen abierta (5 cm de ancha x 20 cm de larga), debido a que no lo suturaron porque se le harían curaciones en la Clínica de Heridas

## **SIGCMA**

del Hospital Universitario de Neiva, dos (02) veces por día. En dicha orden le solicitaron que dentro de un (01) año volviera, para ser operado nuevamente, con el fin de colocarle la malla en el estómago, y que tan pronto fuera adecuado se le realizaría la cirugía de lo que realmente tenía, es decir, la de cálculos renales.

8. El día veintiocho (28) de septiembre de dos mil once (2011), el señor Humberto Ibáñez Trujillo, fue valorado particularmente por el médico especialista en salud ocupacional, Dr. Guillermo Enrique Cortés Gordillo, quien determinó que el paciente no puede realizar ninguna actividad laboral, hasta obtener el cierre total de la herida quirúrgica. Por lo tanto, el señor Humberto Ibáñez Trujillo tuvo una pérdida laboral, por lo tanto, no puede ejercer su labor como oficial de construcción, hasta no recuperar y obtener un buen estado de salud para ejercer dicha actividad, por ende, se encuentra imposibilitado para cumplir con las obligaciones del hogar.

La parte demandante concluye la presentación de los fundamentos fácticos señalando que el señor Humberto Ibáñez Trujillo, se vio afectado en su salud, a tal punto de estar al borde de la muerte, con ocasión a la negligencia y omisión de los funcionarios del Hospital Universitario de Neiva, debido a que fue remitido a dicha institución por un diagnóstico totalmente diferente al procedimiento que le realizaron, el cual le produjo que lo intervinieran quirúrgicamente de un diagnóstico que no presentaba (apendicitis), por lo que la cirugía no era necesaria. Además, adquirió una bacteria intrahospitalaria peligrosa, una hernia abdominal, la pérdida funcional del oído izquierdo y un alto deterioro de su estado físico y emocional.

### **- CONTESTACIÓN**

## **HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO DE NEIVA<sup>3</sup>**

---

<sup>3</sup> Folios 88 a 96 del cuaderno principal No. 1

## **SIGCMA**

El apoderado judicial del Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, se pronunció sobre los hechos de la demanda manifestando que son parcialmente ciertos el primero, segundo, tercero, sexto, séptimo, octavo, décimo, décimo segundo y décimo quinto. Señala que los hechos expuestos en los numerales cuarto, noveno, décimo tercero y décimo cuarto de la demanda no le constan. Sobre los hechos quinto y décimo primero manifiesta que no son ciertos.

Asegura el apoderado que al ingreso del Sr. Ibáñez Trujillo al Hospital Universitario llegó con el abdomen distendido, con defensa a la palpación de hemiabdomen inferior, situación que junto a otros síntomas se calificó como abdomen agudo que requería manejo quirúrgico. Agrega que se le efectuó al paciente una laparotomía exploratoria, hallándose, entre otras cosas: (i) gran dilatación de asas delgadas y colon sin perforación, con pérdida de su posición, cavidad peritoneal hipertérmica, líquido libre seropurulento en los cuatro cuadrantes y (ii) apéndice edematosa no perforada. Explica que una vez efectuada la apendicectomía se envió a patología obteniendo como resultado hiperplasia folicular reactiva, es decir, un proceso incipiente o inicial de apendicitis aguda.

En cuanto a las pretensiones de la demanda, manifestó su oposición a todas y cada una de ellas, señalando al efecto los resultados de la historia clínica que fue objeto de una auditoría en la cual se arribó a las siguientes conclusiones:

- 1) La clínica del señor Humberto Ibáñez Trujillo, paciente de 44 años de edad con cuadro clínico de 3 días de dolor abdominal inicialmente en hipogastrio y fosa ilíaca derecha, es de predominante indicación para una laparotomía exploradora por su cuadro de abdomen agudo.
- 2) La patología de 27/05/2011 del apéndice extirpado mostró hiperplasia moderada del tejido linfoide con congestión de la serosa, cuyo diagnóstico fue hiperplasia folicular reactiva. Este es un proceso incipiente o inicial de apendicitis aguda, o sea que el señor Ibáñez iría a sufrir este proceso infeccioso.
- 3) El líquido hallado en la cavidad abdominal de paciente, es consecuencia de la reacción inflamatoria de la infección renal y de la distensión de las asas intestinales que rodean el proceso.

## **SIGCMA**

- 4) El señor Ibáñez también presentó, de manera simultánea, otros procesos morbiliformes como fueron la infección urinaria y la litiasis renal, que de ninguna manera se descuidaron en todo el proceso de atención que este señor recibió en su estancia en el hospital.
- 5) Desafortunadamente el paciente tuvo complicaciones inherentes a los procesos infecciosos abdominal y renal que presentaba desde el comienzo y bronquial por neumonía nosocomial y hospitalaria.
- 6) La auditoría clínica determina que al señor Humberto Ibáñez Trujillo se le brindó la atención médica especializada requerida, sometida a los protocolos establecidos para las patologías que sufrió, con oportunidad y pertinencia no encontrándose falla ni detrimento alguno en la atención ofrecida por el Hospital Universitario Hernando Moncaleano.

Propuso como excepciones: (i) Falta de causa para demandar, (ii) Inexistencia de la obligación, (iii) Inexistencia del nexo de causalidad y (iv) Genérica

### **CAFESALUD EPS S.A<sup>4</sup>.**

La entidad demandada dio contestación a la demanda manifestándose sobre los hechos de la siguiente manera: admitió como parcialmente ciertos el primero, segundo, tercero, sexto, séptimo, octavo, decimo, décimo segundo y décimo quinto; negó lo expuesto en los numerales quinto y décimo primero; en cuanto a los hechos cuarto, noveno, décimo tercero y décimo cuarto de la demanda, señaló que no le constan.

En relación con las pretensiones, señaló su oposición a todas y cada una de las pretensiones declarativas y condenatorias propuestas por la parte actora en la demanda, mas concretamente frente a la solicitud de que se declare la responsabilidad de CAFESALUD EPS S.A por los presuntos danos materiales en su modalidad de lucro cesante, danos morales y danos fisiológicos o de vida en relación, causados presuntamente al señor Humberto Ibáñez Trujillo y a su núcleo familiar, toda vez que no es Cafesalud EPS S.A. quien presta de manera directa los

---

<sup>4</sup> Ver folios 127 a 152 del cuaderno principal No. 1

## **SIGCMA**

servicios médicos requeridos por el señor Humberto Ibáñez, teniendo en cuenta que la prestación del servicio de salud se realizó a través de los profesionales seleccionados y contratados por la “Clínica de la madre y el niño” y el “*Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo*”, instituciones incluidas en la red de prestadores conformada por la EPS.

Explica que es necesario tener en cuenta que Cafesalud EPS S.A. tiene como obligación y fundamento garantizar el acceso al servicio de salud de sus afiliados por intermedio de las IPS contratadas y son estas (IPS) las que prestan de forma directa los servicios de salud a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Propuso las siguientes excepciones: (i) cumplimiento de las obligaciones por parte de Cafesalud EPS S.A. frente a su afiliado; (ii) ausencia del nexo causal por parte de Cafesalud EPS S.A.; (iii) inexistencia de solidaridad entre EPS e IPS. y (iv) excepción genérica.

### **- SENTENCIA RECURRIDA**

En sentencia<sup>5</sup> de fecha 29 de noviembre de 2019 proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva, se negaron las pretensiones de la demanda.

El juzgador de primera instancia indicó que el problema jurídico consistía en establecer si “le es atribuible a las partes demandadas los daños y perjuicios padecidos por los demandantes con ocasión a la presunta falla del servicio médico sufrida por el señor Humberto Ibáñez Trujillo”

En ese orden de ideas y luego de estudiar los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado, concluyó que en el caso bajo estudio el régimen de responsabilidad aplicable es el de la falla probada del servicio, por lo cual, señaló que se debía verificar si con las pruebas obrantes en el proceso se demuestra que las entidades demandadas incurrieron en falla en la prestación del servicio médico

---

<sup>5</sup> Ver folios 421 a 429 del cuaderno principal No. 2

## SIGCMA

respecto del señor Humberto Ibáñez Trujillo, esto es, si se configuran: (a) La indebida o irregular actuación en la presentación del servicio médico; (b) El daño y; (c) El nexo causal entre uno y otro.

En el estudio de las pruebas el A quo concluyó que el señor Ibáñez fue atendido inicialmente en la Clínica la Madre y el niño “Fundación Julita Barrios de Ucros” el día 19 de mayo del 2011 por un “cuadro clínico de dolor abdominal de moderada intensidad, irradiado a región dorsal de moderada, con cefalea”, con diagnóstico presuntivo al 21 de mayo por “dengue clásico”, remitiéndose para valoración y manejo especializado. De esta manera, el señor Ibáñez fue remitido al Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva en donde permaneció desde el 21 de mayo al 21 de julio del 2011.

Luego del análisis de las pruebas obrantes en el proceso, el juez consideró necesario analizar el acto médico como tal, para determinar si le asiste razón a la parte actora en cuanto a un error como tal en el procedimiento realizado. Para ello se fundamentó en el informe pericial de clínica forense que fue concluyente al indicar que *“la atención médica brindada al señor Humberto Ibáñez Trujillo tanto por la Clínica de la Madre y el Niño como por el Hospital de Neiva fue conforme a la lex artis, es decir el daño invocado no tiene relación directa con una mala praxis médica, sino con una complicación prevista y común para este tipo de procedimientos y a las enfermedades que éste padecía”*.

A lo anterior, agregó el juez que *“Si bien es cierto luego de realizada la investigación no se encontró una apendicitis, ello en nada compromete la idoneidad de los conocimientos de los médicos tratantes, ya que los síntomas que padecía estaban relacionados con el procedimiento a seguir en el protocolo mencionado, situación que se complicó, como quedó visto por la infección que traía el paciente de carácter urinario, la cual fue tratada en su momento, sin que quedara demostrado que la misma hubiese obedecido a la bacteria mencionada por la parte accionante, no quedando duda que el actuar de los médicos fue el adecuado, máxime cuando al hacer un análisis de costo – beneficio se tiene que es un daño invocado o como consecuencia de los procedimientos realizados el cual fue menor al que hubiese*

*ocurrido de no haberse ejecutado las actividades realizadas descritas en la historia clínica.”*

## - **RECURSO DE APELACIÓN**

### **Parte demandante<sup>6</sup>**

Inconforme con la sentencia de primera instancia, la parte demandante interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la decisión proferida y, en su lugar, se acceda a todas las pretensiones de la demanda.

El apoderado de la parte demandante cuestionó la decisión de primera instancia, toda vez que a su parecer sí se presentó una falla en el servicio por adquisición de bacteria en el centro hospitalario. Para sustentar este punto, explicó que “si bien no existe una prueba directa de que la bacteria que aquejó al señor Humberto Ibáñez Trujillo y lo llevó hasta la unidad de cuidados intensivos – UCI, fue adquirida en el establecimiento hospitalario, si 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 de apéndice en el Hospital Universitario de Neiva. En segundo lugar, está demostrado que, al paciente, una vez diagnosticada la infección sanguínea le suministraron varias clases diferentes de antibióticos en cantidades considerables con el fin de tratar dicha infección. Recuerda que en Colombia el tema de las infecciones intrahospitalarias se debe analizar desde un régimen objetivo de responsabilidad.

De otra parte, alega el apoderado de la parte demandante que hubo falta de consentimiento por parte del paciente para la intervención quirúrgica, señalando que las entidades prestadoras de salud, incurrieron en una falla médica al no suministrarle un tratamiento adecuado e idóneo al señor Humberto Ibáñez Trujillo, toda vez que le realizaron una intervención quirúrgica que no era requerida, sobre la cual no existió consentimiento informado. Agrega que debido a ese procedimiento médico quedaron secuelas irreversibles para el señor Humberto Ibáñez Trujillo, secuelas que no solo afectaron su salud, vida en relación, sino

---

<sup>6</sup> Folios 432 a 439 del cuaderno principal No. 2

## SIGCMA

también la de sus familiares, en tanto que con la ocurrencia de los hechos, éstos sufrieron grandes complicaciones de orden económico habida cuenta que el señor Humberto Ibáñez Trujillo era quien sostenía de forma económica su hogar.

De igual manera, el apoderado de la parte demandante señaló que en el caso concreto hubo una pérdida de oportunidad que *“hace referencia, como su nombre lo indica, a la disminución en la probabilidad de haberse evitado el daño que finalmente se causó.*

*La pérdida de la oportunidad en el presente caso consiste en la deficiente atención, diagnóstico y tratamiento de la enfermedad que padecía el señor **HUMBERTO IBÁÑEZ**, dejando graves consecuencias en su vida personal, laboral, y económica, ya que por un mal diagnóstico médico, por una mala atención por parte del cuerpo de enfermería y la falta de entrega de información de los cuidados que este debía tener sobre una herida dejada a exposición, acarrearón que el mismo adquiriera una herida que le impide realizar sus labores y oficios que este desempeñaba antes de los hechos del 21 de Mayo de 2011.”*

Finalmente, el apoderado de la parte demandante manifestó se acredita el nexo causal entre el daño y la indebida prestación del servicio médico, que a su juicio se puede verificar en:

“

- Las secuelas que los procedimientos quirúrgicos que equivocadamente le practicaron. (Cirugía de Apéndice, cuando la enfermedad consistía en cálculos renales)
- La adquisición de la bacteria de tipo sanguíneo por la exposición de una herida de 5cm de ancho x 20 cm de larga sin el debido cuidado e higiene por parte del personal de enfermería del Hospital Universitario.
- La falta de entrega de información de los cuidados que este debía tener sobre una herida dejada a exposición por más de 1 año.
- La pérdida de posibilidades de continuar su vida en las mismas condiciones de las que estaba el día 21 de mayo 2011.
- Las posibilidades de desarrollar su trabajo como oficial de construcción continuando con su vida laboral y económica.”

**- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

**PARTE DEMANDANTE<sup>7</sup>**

El apoderado judicial de la parte demandante al alegar de conclusión reitera su teoría del caso en el sentido que hubo una falla del servicio debidamente probada al no suministrarle un tratamiento adecuado e idóneo al Sr. Humberto Ibáñez Trujillo, toda vez que le realizaron una intervención quirúrgica que no era requerida sobre la cual no existió consentimiento informado y que debido al mencionado procedimiento quedaron secuelas irreversibles para el demandante y sus familiares. De igual manera, reitera esencialmente los argumentos expuestos en la apelación de la sentencia señalando que hubo un mal diagnóstico médico, que adquirió una bacteria intrahospitalaria, recordando que estos casos deben ser analizados bajo el régimen objetivo de responsabilidad.

El apoderado de la parte demandante manifiesta que hubo una valoración probatoria incorporada en la sentencia que fue interpretada en contrasentido. A ese respecto indica que la sentencia cuando hace alusión a la historia clínica está dando por probada que hubo infección nosocomial en el paciente. Así mismo que cuando cita la historia clínica está dando por probada que fue indebidamente diagnosticada y que por tanto la apedicectomía era totalmente innecesaria. En esa misma línea señala que con el testimonio del Dr. Fernando Antonio Cárdenas Barrios se demostró que la patología era totalmente distinta por tratarse de un paciente que tenía pielonefritis aguda complicada, esto es, una complicación infecciosa de la cavidad abdominal.

Finaliza sus alegatos solicitando que se declare la responsabilidad de las entidades demandadas.

**Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo<sup>8</sup>**

---

<sup>7</sup> Folios 25 al 26 del cuaderno de apelación.

<sup>8</sup> Folios 12 al 19 del cuaderno de apelación

La apoderada de la entidad hospitalaria al alegar de conclusión manifiesta que conforme a las pruebas recaudadas e incorporadas al proceso judicial – medio de control de reparación directa, no se encuentra demostración alguna que permita considerar la supuesta constitución de falla en el servicio prestado por la entidad demandada, u otro régimen de imputación jurídica. Sobre el tema del daño, la apoderada recuerda que *“debe ser directo, es decir, este debe ser atribuible o imputable a la acción u omisión de la demandada, sin embargo, en el caso que nos ocupa no puede provenir de la entidad accionada, en razón a que el supuesto daño a la salud y la pérdida de oportunidades del señor Humberto Ibáñez Trujillo, es inexistente, como quiera que, la atención brindada por los galenos de la entidad demandada fue la necesaria para prolongar su vida en estándares de restablecimiento de sus condiciones de salud, pues está probado que el demandante pudo recuperar satisfactoriamente sus condiciones previas a la patología con la que ingresó a la entidad, y adicional a ello, se encuentra debidamente probando en el proceso judicial que el paciente fue atendido conforme a los protocolos propios de la medicina en el proceso de interconsulta que remitió la IPS Clínica de la Madre y el Niño; nótese que conforme a la historia clínica del paciente, se encuentra probado que la atención brindada por la E.S.E. Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, se abordó conforme la sintomatología presentada por el paciente, que era un abdomen agudo, diagnóstico sintomático causado por algún evento intrabdominal, situación relacionada directamente con apendicitis; por ello, se procedió con un abordaje quirúrgico, que permitió obtener el diagnóstico final y aplicar el tratamiento indicado, ello no es una falta como pretende hacer ver el actor, se trata de la aplicación de los métodos concebidos en las guías del Ministerio de Salud y Protección Social para lograr el tratamiento indicado, puesto que la sintomatología reportada por el paciente según la historia clínica permite concluir el prediagnóstico indicado.*

*Se logró probar en el tramite procesal que la entidad a la que se presentó cumplió con guías y protocolos médicos, por lo cual su atención siempre estuvo ajustada a la lex atri, ahora bien, mientras no se probó la existencia de daño alguno; por lo cual se concluye que la atención brindada del Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, construyó un mecanismo para mantener la vida del*

## SIGCMA

*paciente en su proceso de rehabilitación de la salud que se le brindó de forma oportuna, pertinente y con total cumplimiento de los protocolos médicos.”*

En cuanto al proceso infeccioso manifestó que esta no fue adquirida en la entidad hospitalaria, que el paciente ya cursaba un proceso infeccioso a nivel urinario al llegar al hospital. Señala que debido a la distensión abdominal que presentaba el paciente se hizo necesario el abordaje quirúrgico encontrando líquido seropurulento en los cuatro cuadrantes de la cavidad abdominal, situación que obligó al personal médico a hacer procesos de lavado peritoneal, con el único objeto de salvar la vida del paciente. De igual manera, señala que nunca se demostró que el paciente hubiera adquirido una bacteria de alta peligrosidad de muerte.

Además de lo descrito, el apoderado de la entidad hospitalaria indicó que “*es importante aducir que el testimonio del Dr. Neftaly Vargas Polanía, Médico especialista en cirugía general, fue descriptivo y reiterativo en que el paciente tuvo una serie de complicaciones por su condición de base, como son el proceso abdominal agudo, la diabetes mellitus, situaciones no provocadas por la entidad tratante, y que aumentan el riesgo de complicaciones infecciosas, como la neumonía que presentó. Del mismo modo, indica que, respecto a la inflamación del riñón, que tenía el paciente no había absceso ni colecciones a nivel renal que amerita algún tipo de intervención en dicho nivel. El manejo de las infecciones urinarias se realiza con antibióticos, como en el presente caso, los cuales fueron de manera intravenosa.”*

Reitera que no hay posibilidad de imputar responsabilidad a la entidad demandada – Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva – dado que en el plenario obra prueba que demuestra que el daño invocado no tiene relación directa con una mala praxis médica sino con una complicación prevista y común para este tipo de procedimientos y a las enfermedades que el paciente padecía.

En cuanto a la falla alegada sobre inexistencia de consentimiento informado para la práctica del acto quirúrgico efectuado al paciente el 21 de mayo de 2011, señala que tal falla no fue alegada por la actora en el escrito de demanda, que tal asunto no hizo parte del problema jurídico a resolver ni fue objeto de debate probatorio por

## **SIGCMA**

lo que el a quo no se pronunció al respecto en la sentencia apelada; y lo pretendido por el actor al apelar a argumentos no expuestos ni debatidos al interior de la Litis constituye una verdadera falta procesal, ante el principio de igualdad de armas que debe regir la actuación judicial. Explica que, a pesar de lo anterior, el proceso de consentimiento informado no tiene un carácter absoluto al entrar en tensión con otros postulados que orientan la práctica médica, como es el principio de beneficencia, tal como lo prevé la Ley 23 de 1981, donde se dispuso como excepciones al deber de informar, por parte del médico, acerca del riesgo previsto en un procedimiento que, el estado mental del paciente y la ausencia de parientes o allegados se lo impidan o que, exista urgencia o emergencia para llevar a cabo el tratamiento o procedimiento médico. Así pues, prevista la urgencia, el médico tiene la obligación de actuar en defensa de la vida y la integridad de la persona.

La entidad hospitalaria reitera que hay ausencia de responsabilidad por ausencia de nexo causal, alegando igualmente que el daño ni siquiera fue acreditado mucho menos puede imputarse un daño incierto a la entidad demandada, por lo que solicita confirmar en todas sus partes la sentencia proferida.

### **Cafesalud EPS S.A<sup>9</sup>. (Hoy en liquidación)**

En los alegatos de conclusión, se sostiene que no le corresponde a la EPS responder por los actos de las IPS adscritas a su red, en el entendido que las mismas gozan de autonomía en la prestación de los servicios de salud requeridos, siempre que se encuentren contenidos en el POS. En ese orden de ideas, explica que nadie está obligado a lo imposible por lo que pretender forzar a la EPS a responder por los actos de la IPS, se contrapone al contenido contractual, siendo de la exclusiva responsabilidad de la IPS que presta el servicio, aquellos actos u omisiones de sus dependientes que deben responder directamente por el alcance de sus actos y que en modo alguno dependen o están vinculados a la EPS demandada en el proceso.

---

<sup>9</sup> Ver folios 21 a 23 del cuaderno de apelación

Manifiesta que conforme a lo explicado por el médico especialista Neftaly Vargas Polanía, era muy difícil tener un diagnóstico completo pre-quirúrgicamente y que el paciente presentó complicaciones pero se debían a su propio estado de salud. Anotó la principal razón para haber llevado al paciente a cirugía fue el de abdomen agudo. Reitera que al paciente se le brindó el examen requerido y que a pesar de las complicaciones que presentó durante el tratamiento de su patología tuvo una evolución positiva a los tratamientos y procedimientos brindados.

#### - **ACTUACIÓN PROCESAL**

El Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva, profirió sentencia<sup>10</sup> de fecha 29 de noviembre de 2019 negando las pretensiones de la demanda.

La parte demandante interpuso dentro de la oportunidad procesal recurso de apelación contra la sentencia proferida, el cual fue concedido mediante auto de fecha 03 de febrero de 2020<sup>11</sup>.

Por auto de 13 de marzo de 2020, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante<sup>12</sup> y por medio de auto del 28 de julio de 2020<sup>13</sup> corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión, oportunidad en la cual alegaron las partes.

En cumplimiento a la medida de descongestión ordenada en el Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el presente proceso al H. Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para proferir la sentencia correspondiente.

Mediante Auto No. 0155 de fecha 06 de septiembre de 2021, esta Corporación avocó conocimiento del proceso<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> Ver folios 421 a 429 del cuaderno principal No. 2

<sup>11</sup> Folio 441 del cuaderno principal No. 2

<sup>12</sup> Folio 4 cuaderno de apelaciones

<sup>13</sup> Folio 8 del cuaderno de apelaciones

<sup>14</sup> Folio 31 del cuaderno de apelaciones.

### **III. CONSIDERACIONES**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que dictó el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva, de fecha 29 de noviembre de 2019 negando las pretensiones de la demanda, de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.<sup>15</sup>

#### **- COMPETENCIA**

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces Administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 41.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

#### **- CADUCIDAD Y PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN**

Según el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, aplicable para la época de los hechos<sup>16</sup>, la acción de reparación directa caduca al cabo de dos (2)

---

<sup>15</sup> **ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR.** El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

<sup>16</sup> Ley 446 de 1998.

años, contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena, por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.

En el *sub examine*, se demanda por una falla en la prestación del servicio de salud brindada al señor Humberto Ibáñez Trujillo, quien luego de haber estado hospitalizado por varias semanas en el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, fue dado de alta el 22 de julio de 2011, por lo que el término de caducidad de los dos (2) años debe contarse desde el día siguiente, esto es, el 23 de julio de 2011 hasta el 23 de julio de 2013.

En el expediente reposa el acta de conciliación extrajudicial<sup>17</sup> declarada fallida por la Procuraduría 201 Judicial para Asuntos Administrativos de Neiva, de fecha 23 de febrero de 2012, por medio de la cual se dejó constancia que el día 24 de noviembre 2011 el apoderado de la parte actora presentó solicitud de conciliación ante ese despacho.

La demanda fue radicada el 13 de marzo de 2012<sup>18</sup>, por lo que es claro que se demandó dentro de la oportunidad legal.

#### - **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA**

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

A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se

---

<sup>17</sup> Ver folios 70 a 72 del cuaderno principal

<sup>18</sup> Ver Acta individual de reparto visible a folio 74 del cuaderno principal No. 1

## **SIGCMA**

define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

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

### **Legitimación en la causa de los demandantes**

Los señores Humberto Ibáñez Trujillo, Emaber Cortés Quimbaya, Maily Johana Ibáñez Cortés y Jennifer Ibáñez Cortés, quienes actúan en nombre propio, a través de apoderado judicial, comparecieron a este proceso como demandantes, de modo que se encuentra acreditada su legitimación de hecho en la causa.

Se encuentra demostrado, asimismo, el parentesco entre Maily Johana Ibáñez Cortés y Jennifer Ibáñez Cortés, quienes son hijas del Sr. Humberto Ibáñez Trujillo<sup>19</sup>. De igual manera se aportó declaración extraproceso suscrita por Humberto Ibáñez Trujillo y Emaber Cortés Quimbaya quienes manifiestan que conviven en unión marital de hecho desde enero de 1982 y que de esa unión han procreado a sus hijas Maily Johanna y Jennifer Ibáñez Cortés.<sup>20</sup>

### **Legitimación en la causa de la demandada**

Los demandantes formularon las imputaciones contra Cafesalud EPS S.A., el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva ESE y la Clínica de la Madre y el Niño, de modo que se encuentran legitimadas de hecho en la causa por pasiva, pues se les imputa el daño que los actores alegaron haber sufrido.

En relación con la legitimación material, precisa la Sala que el tema no se analizará *ab initio*, sino cuando se estudie el fondo del asunto y resulte posible

---

<sup>19</sup> Ver registros civiles de nacimiento a folios 17 y 18

<sup>20</sup> Ver folio 19 cuaderno principal No. 1

establecer si existió o no una participación efectiva de la demandada en la causación del daño que se alega y si ello resulta imputable como condición necesaria para que proceda la declaratoria de responsabilidad pretendida.

**- PROBLEMA JURÍDICO**

Le corresponde a esta Corporación determinar si las entidades demandadas son administrativamente responsables por los perjuicios ocasionados a los demandantes por las afectaciones a la salud padecidas por el Sr. Humberto Ibáñez Trujillo con ocasión a la intervención quirúrgica – apendicectomía - que le fue practicada en el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y las complicaciones posteriores que padeció y las secuelas que afirma le quedaron luego de los procedimientos a los cuales fue sometido.

**- TESIS**

La Sala de Decisión de esta Corporación confirmará la sentencia apelada dado que se no se probó la falla en la prestación del servicio médico asistencial afirmada por la parte demandante como fundamento de sus pretensiones y presuntamente ocurrida durante la estancia en el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva desde el 21 de mayo hasta el mes de julio de 2011, cuando el señor Humberto Ibáñez fue dado de alta.

**- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

**Régimen de responsabilidad del Estado en materia médico-asistencial**

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991, estableció de manera expresa la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado “*por los daños antijurídicos ocasionados por la acción u omisión de las autoridades públicas*”. Por tanto, la existencia de un daño antijurídico sufrido por la víctima y su imputabilidad a un órgano del Estado son los dos los elementos sustanciales necesarios para declarar la responsabilidad del Estado.

El daño antijurídico consiste en el perjuicio que el damnificado no está en el deber de soportar. La imputabilidad consiste en la atribución del daño a la demandada, basada en uno de los siguientes factores de imputación: (i) El funcionamiento anormal de la administración (falla del servicio), (ii) el funcionamiento normal de la administración que produce un desequilibrio en las cargas públicas (daño especial); (iii) la teoría del riesgo creado (actividades peligrosas); (iv) el enriquecimiento injustificado de la administración. (Actio in rem verso).

Respecto del régimen de imputación de la actividad médica, el H. Consejo de Estado, tiene abundante jurisprudencia que ilustra el tema, razón por la cual esta Corporación trae a colación el análisis efectuado por la misma, por cuanto deberá ser tenido en cuenta para resolver el asunto sub iudice<sup>21</sup>:

“(…)

***Régimen de imputación derivado de la actividad médica***

*Ahora bien, en cuanto al régimen de responsabilidad derivado de la actividad médica, en casos como el presente la Sección ha establecido que el régimen aplicable es el **de falla del servicio**, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, en la actualidad la posición consolidada de la Sala en esta materia la constituye aquella según la cual es la **falla probada del servicio** el título de fundamento bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria<sup>22</sup>.*

*En el mismo sentido, partiendo del análisis del caso en el marco de la falla probada del servicio como título de imputación<sup>23</sup>, “... en la medida en que el demandante alega que existió una falla del servicio médico asistencial que produjo el daño antijurídico por el cual reclama indemnización...”<sup>24</sup>.*

*Dicho título de imputación opera, como lo señala la jurisprudencia de la Sección Tercera no sólo respecto de los daños indemnizables derivados de la muerte o de las lesiones corporales causadas, sino que también comprende:*

*“... los que se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, como en este caso, por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz”<sup>25</sup>.*

<sup>21</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 66001-23-33-000-2013-00147-01(52993). Actor: RUBIEL MONSALVE CARDONA Y OTROS. Demandado: E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA.

<sup>22</sup> Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia de 12 de mayo de 2011, Exp. 19.835.

<sup>23</sup> Sentencias de agosto 31 de 2006. Exp. 15772; octubre 3 de 2007. Exp. 16.402; 23 de abril de 2008, Exp.15.750; 1 de octubre de 2008, Exp. 16843 y 16933; 15 de octubre de 2008, Exp. 16270; 28 de enero de 2009, Exp. 16700; 19 de febrero de 2009, Exp. 16080; 18 de febrero de 2010, Exp. 20536; 9 de junio de 2010, Exp. 18.683.

<sup>24</sup> Sentencia de 23 de septiembre de 2009, Exp. 17.986.

<sup>25</sup> Sentencia de 7 de octubre de 2009. Exp. 35656.

*Cuando la falla probada en la prestación del servicio médico y hospitalario se funda en la “lesión al derecho a recibir atención oportuna y eficaz”, se debe observar que esta produce como efecto la vulneración de la garantía constitucional que recubre el derecho a la salud, especialmente en lo que hace referencia al respeto del principio de integridad en la prestación de dicho servicio, el cual según el precedente jurisprudencial constitucional:*

***“La protección al derecho fundamental a la salud no se limita simplemente al reconocimiento de los servicios que se requieren con necesidad; sino que comprende también su acceso de manera oportuna, eficiente y de calidad. La prestación del servicio de salud es oportuna cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. En forma similar, el servicio de salud se considera eficiente cuando los trámites administrativos a los que se somete al paciente para acceder a una prestación requerida son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no imponen al interesado una carga que no le corresponde asumir. Por otro lado, el servicio de salud es de calidad cuando las entidades obligadas a prestarlo actúan de manera tal “que los usuarios del servicio no resulten víctimas de imponderables o de hechos que los conduzcan a la desgracia y que, aplicando con razonabilidad los recursos estatales disponibles, pueden ser evitados, o su impacto negativo reducido de manera significativa para la persona eventualmente afectada”<sup>26</sup>.(Negrilla de la Sala)***

*Dicho principio de integralidad del servicio exige considerar, según el precedente jurisprudencial constitucional, que*

*“Todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”<sup>27</sup>.*

*A lo que se agrega, según el precedente jurisprudencial constitucional:*

*“Se considera por tanto que hay un daño, cuando se produce un dolor intenso, cuando se padece la incertidumbre y cuando se vive una larga e injustificada espera, en relación con la prestación de servicios médicos, la aplicación de medicamentos o la ejecución de procedimientos que no llegan o que se realizan de manera tardía o incómoda.*

*“Al respecto cabe destacar que el derecho a la salud de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional:*

**-Debe ser integral:**

*“(…) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos,*

<sup>26</sup> Corte Constitucional, sentencia T-104 de 2010.

<sup>27</sup> Corte Constitucional, sentencia T-1059 de 2006.

*intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento<sup>28</sup>, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente<sup>29</sup> o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud<sup>30</sup>.*

*En ese sentido, la Sala ha manifestado en decisiones precedentes que dicha falla se circunscribe a una consideración básica:*

*“La obligación de prestar asistencia médica es compleja, es una relación jurídica total, compuesta por una pluralidad de deberes de conducta (deber de ejecución, deber de diligencia en la ejecución, deber de información, deber de guardar secreto médico, etc.). Ese conjunto de deberes conforma una trama, un tejido, una urdimbre de la vida social responde a la idea de organización – más que de organismos- en punto a la susodicha relación jurídico total (...) Por tanto, aquel deber jurídico principal supone la presencia de otros deberes secundarios de conducta, como los de diagnóstico, infor*

*}mación, recepción de la voluntad jurídica del enfermo –llamada comúnmente consentimiento del paciente-, prescripción, guarda del secreto profesional, satisfacción del plan de prestación en su integridad (actividad que supone no abandonar al enfermo y cuidar de él hasta darlo de alta)<sup>31</sup> (subrayado fuera de texto).*

(...)

Así pues, se tiene que, en casos de responsabilidad del Estado por falla en el servicio médico-asistencial, el régimen es de falla probada, por lo que es el accionante el llamado a realizar todas las argumentaciones y a desplegar una actividad probatoria suficiente, de forma tal que logre convencer al juez que hubo un defecto en la prestación del servicio, y que dicho defecto fue la causa del daño antijurídico sufrido por el extremo activo.

## **De la pérdida de oportunidad**

Sobre la pérdida de oportunidad, el Consejo de Estado ha enseñado:

---

<sup>28</sup> Que comprende, a su vez, diversas obligaciones: a) de habilidad y diligencia, referida la primera a aquellos supuestos en los que produzca un daño antijurídico como consecuencia de un diagnóstico, intervención o atención médica en un campo para el que el profesional, o la institución médica no tenga la aptitud o el personal idóneo en la especialidad necesaria, o de no consultar con un especialista, o de incumplirse el deber de aconsejar la remisión del paciente; b) obligación de medio técnicos, consistente en la existencia del material adecuado “para que el trabajo a realizar pueda efectuarse en condiciones normales de diagnóstico y tratamiento”; así como en el “mantenimiento en correcto estado de funcionamiento de los aparatos”, ámbito en el que cabe incluir la profilaxis necesaria, y; c) obligación de continuidad en el tratamiento”. FERNANDEZ HIERRO, José Manuel. Sistema de responsabilidad médica., ob., cit., pp.257 a 269.

<sup>29</sup> En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T- 136 de 2004 MP Manuel José Cepeda Espinosa

<sup>30</sup> Corte Constitucional, sentencias T- 1059 de 2006; T- 062 de 2006; T- 730 de 2007; T- 536 de 2007; T- 421 de 2007.

<sup>31</sup> Sección Tercera, sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp. 17655.

## **7.- Oportunidad de sanar como parte del derecho a la salud – pérdida de la oportunidad<sup>32</sup>**

Debe preverse que la prestación del servicio de salud protege, principalmente, el derecho a la vida y a la integridad psicofísica del paciente, así como el mismo derecho a la salud y a su recuperación, lo cual quedó ampliamente conceptualizado en los acápites precedentes.

En este entendido deben observarse los derechos a la salud y a la recuperación de la salud, que bajo las voces del artículo 49 constitucional<sup>33</sup> se promocionan y protegen mediante la garantía del servicio público de salud, que a su vez resguardan los derechos a la vida y a la integridad psicofísica del paciente.

De manera que en aquellos casos en que no logre acreditarse, fehacientemente, que la falla en la prestación del servicio de salud fue causa directa de la muerte del paciente, porque éste ya se encontraba en una precaria condición de salud, lo importante será determinar que el servicio de salud a que dicho paciente tenía derecho se prestó en condiciones de integralidad para garantizar los derechos adicionales de protección y recuperación de la salud, contenidos en el artículo 49 constitucional.

En este sentido, la Sala ha considerado:

*“No es de recibo el criterio de la entidad apelante, según el cual “no puede afirmarse que la falla del servicio en la que se presume que incurrió la entidad DEMANDADA tenga incidencia en el resultado (...) porque no se acreditó por la parte DEMANDANTE el vínculo causal entre la falla (actividad de la administración por acción u omisión) y el hecho dañoso de la muerte”. Nótese que la hipótesis así planteada refiere la muerte<sup>34</sup>, esto es, la afectación del derecho a la vida, como el único daño antijurídico que sufrió la víctima, pero pierde de vista que éste devino de la vulneración de su derecho a recuperar la salud mediante la prestación del servicio público de salud, ya que como bien lo sostuvo la misma apelante el paciente se encontraba en una “precaria condición de salud” y, se itera, fue privado de la oportunidad de recuperarla, pues es claro, que el paciente tenía derecho a recibir la atención médica tendiente a restaurar su salud pero, inconscientemente, la entidad demandada lo privó de ella y sólo lo atendió cuando lo vio “en estado crítico”, momento en el cual su reanimación se hizo imposible.”<sup>35</sup>*

En aquella oportunidad, para desatar el caso que allí ocupó su atención, la Sala citó un pronunciamiento reciente de la Subsección A, en el cual se dijo:

<sup>32</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección C, sentencia de 18 de mayo de 2017, Exp. 37.504.

<sup>33</sup> **Artículo 49. Modificado por el Acto Legislativo No 02 de 2009.** La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

<sup>34</sup> Copia auténtica del certificado de defunción expedido por la Notaría Sexta del Círculo de Pereira – Risaralda, en el que consta que bajo el folio No. 3510219, se halla inscrita la muerte del señor Gildardo Antonio López Ramírez, el 27 de enero de 2000 en el Municipio de Pereira – Risaralda (Fls 10 del C.1)

<sup>35</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección C, sentencia de 26 de marzo de 2014, Exp. 26.924, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

*Así las cosas, si bien es cierto que en este asunto no puede concluirse con la fuerza de convicción necesaria que la actuación –o mejor– la omisión de la entidad demandada en haber retardado por dos horas la intervención quirúrgica que necesitaba el paciente o, en no haber suministrado la cantidad de sangre que se requería, pudieran erigirse en las causas determinantes del deceso del señor Jhon Fernando Urueña García, no es menos cierto que dichas omisiones excluyen la diligencia y cuidado con que debió actuar la entidad para dispensar una eficaz prestación del servicio público. Así pues, si el Hospital EL Tunal III Nivel hubiera dado cumplimiento a dichos requerimientos para recobrar la salud del paciente, no le habría hecho perder al aludido paciente el “chance” o la oportunidad de recuperarse.*

*Así las cosas, para el sub examine, resulta evidente la pérdida de la oportunidad de recobrar la salud del paciente, toda vez que la omisión de la entidad demandada le restó oportunidades a la víctima de sobrevivir, puesto que -bueno es reiterarlo-, le dejó de brindar atención durante las dos primeras horas, así como no realizó la transfusión que necesitaba el paciente -pues no contaba con la suficiente cantidad de sangre- y, cuando finalmente se dio cumplimiento a dicho requerimiento, éste no pudo recobrar su salud y falleció horas después, por manera que ante un hecho evidente, como lo era la progresiva hemorragia del señor Urueña García, la entidad demandada debió, en un primer momento, brindar la atención durante esas dos primeras horas de evolución de su cuadro clínico y, en segundo término, disponer de la cantidad necesaria de sangre para transfundirlo antes de que su estado hubiere empeorado al punto de ser irreversible. Por lo tanto, la Sala declarará la responsabilidad del Hospital El Tunal III Nivel por la pérdida de la oportunidad de curación y de sobrevivir, la cual tiene relación y/o nexo directo con la actuación de dicha entidad.”*

## **De las infecciones intrahospitalarias**

El Consejo de Estado<sup>36</sup> se ha pronunciado de la siguiente manera sobre las infecciones intrahospitalarias:

### **5.3. Responsabilidad por los daños causados por bacterias intrahospitalarias o infecciones nosocomiales**

Esta Corporación previamente se ha pronunciado en el sentido de afirmar que los daños derivados de este tipo de infecciones no pueden ser considerados como “eventos adversos”<sup>37</sup>, asociados al incumplimiento de la obligación de seguridad

---

<sup>36</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 31 de mayo de 2016. Radicación número: 17001-23-31-000-2002-11611-01(33650)

<sup>37</sup> El anexo técnico de la Resolución n.º 1446 de 2006, del Ministerio de la Protección Social, define los “eventos adversos” como “las lesiones o complicaciones involuntarias que ocurren durante la atención en salud, los cuales son más atribuibles a ésta que a la enfermedad subyacente y que pueden conducir a la muerte, la incapacidad o al deterioro en el estado de salud del paciente, a la demora del alta, a la prolongación del tiempo de estancia hospitalizado y al incremento de los costos de no calidad. Por extensión, también aplicamos este concepto a situaciones relacionadas con procesos no asistenciales, que potencialmente puedan incidir en la ocurrencia de las situaciones arriba mencionadas”.

y vigilancia jurídicamente exigible a las instituciones prestadoras de servicios de salud, sino que deben ser analizados desde un régimen objetivo de responsabilidad:

*(...) en los daños derivados de infecciones intrahospitalarias o nosocomiales (...) constituyen lesiones antijurídicas que se analizan dentro de los actos médicos y/o paramédicos, y que, por consiguiente, se rigen por protocolos científicos y por la lex artis; en consecuencia, si bien gravitan de manera cercana a la obligación de seguridad hospitalaria, no pueden vincularse con la misma, motivo por el que en su producción no resulta apropiado hacer referencia técnicamente a la generación de un evento adverso. Por el contrario, aquéllos constituyen daños antijurídicos que tienden a ser imputados o endilgados –y así ha sido aceptado por la mayoría de la doctrina y jurisprudencia extranjeras<sup>38</sup> 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<sup>39</sup>.*

Igualmente, ha dicho la Sala que para dar aplicación al régimen objetivo de responsabilidad por daños derivados de la adquisición de una bacteria nosocomial, deberá constatarse que el daño: *“a) tuvo su origen en una infección de origen exógeno al paciente, b) fue ocasionado por una bacteria multirresistente y c) por tanto, resultó inevitable para la institución la producción del mismo –porque de haber sido evitable se trataría eventualmente de una falla el servicio-, esto es, la constatación de que se ha concretado el riesgo aleatorio al que están sometidos los usuarios del sistema de salud y que en términos de distribución de cargas resultaría excesivo imponerla al paciente”<sup>40</sup>.*

En el mismo sentido, precisó la sentencia en cita la importancia de la prueba indiciaria en este tipo de asuntos. Consideró la Sala que *“[p]ara tal efecto resulta relevante atender a la prueba indiciaria que permita establecer si el daño es la materialización del riesgo alea en el contexto de la prestación del servicio médico o si lo que se evidencia es una causa externa generadora del daño. Si la bacteria original tiene la característica de ser multi-resistente, esta circunstancia puede ser considerada como indicio grave de que fue adquirida en el ambiente hospitalario. El mismo efecto tiene la comprobación del incumplimiento de protocolos de esterilización y la falta de mantenimiento de la planta física en estrictas y máximas condiciones de aseo”.*

<sup>38</sup> [19] PUIGPELAT, Oriol Mir *“Responsabilidad objetiva vs. Funcionamiento anormal en la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria (y no sanitaria)”*, Conferencia impartida el 28 de noviembre de 2007 en el marco de las Jornadas Hispano – Mexicanas sobre el derecho a la salud y la responsabilidad patrimonial sanitaria. Ver igualmente: REGAÑON GARCÍA–ALCALÁ, Calixto Díaz *“Responsabilidad objetiva y nexos causal en el ámbito sanitario”*, Ed. Comares, Granada, 2006.

<sup>39</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de agosto de 2009, exp. 17.733, C.P. Enrique Gil Botero. En el mismo sentido, véase la sentencia de 24 de marzo de 2001, exp. 20.836, C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>40</sup> Consejo De Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 30 de abril de 2014, C.P.: Danilo Rojas Betancourth, exp. 28214.

Por último, respecto de los eximentes de responsabilidad, es importante la diferenciación entre bacterias de origen exógeno y endógeno, toda vez que la parte demandada puede exonerarse de responsabilidad cuando el origen del daño le fue ajeno, es decir, cuando la infección provino de una fuente endógena al paciente.

Con los anteriores elementos jurisprudenciales, procede la Sala a resolver el caso concreto previo estudio de las pruebas aportadas al proceso.

#### **- PRUEBAS RELEVANTES DEL PROCESO**

Obran dentro del proceso y son pruebas relevantes las que a continuación se indican:

1. Historia clínica de Humberto Ibáñez Trujillo (obra en CDs anexos al folio 201 del cuaderno)
2. Testimonio rendido por el Sr. Fredy Bejarano Arce, quien manifestó conocer al Sr. Ibáñez quien se desempeñaba en actividades de construcción, de machimbre, quien luego de una cirugía no puede hacer fuerza ni subir alturas ni nada. De igual manera manifestó conocer a la familia del demandante, conformada por aquel, su compañera permanente Emaber Cortés y sus hijas.
3. Testimonio de Alvaro Rojas, quien manifestó conocer al demandante señalando que la actividad económica a la cual se dedicaba era la de machimbrador. Explicó que tiene conocimiento que el Sr. Ibáñez ya no puede realizar las mismas actividades que llevaba a cabo antes. Manifestó no tener conocimiento que el Sr. Ibáñez fuera quien tuviera la absoluta responsabilidad de la manutención de su casa.
4. Testimonio del Dr. Neftalí Vargas Polanía<sup>41</sup>, cirujano general, declaración de la cual se destacan los siguientes apartes:  
El médico señaló que al examen físico del Sr. Humberto Ibáñez T., se encontró al paciente con un cuadro de dolor abdominal intenso asociado a distensión abdominal quien mostraba signos de irritación peritoneal, con

---

<sup>41</sup> Ver folios 215 a 219 del cuaderno principal No.2

## SIGCMA

signo de rebote en hemi-abdomen inferior, febril al momento del examen físico y con laboratorios reactivos de fase aguda positivos. *“Con estos hallazgos se hace mandatorio la indicación de llevar al paciente a cirugía considerando que cursa con un abdomen agudo quirúrgico secundario posiblemente a apendicitis u otro proceso inflamatorio agudo y de no realizar la cirugía podría conllevar al paciente a complicaciones de carácter irreversible incluyendo la muerte. En cirugía se encuentra gran dilatación de intestinos (...) con líquido libre ceropurulento (sic) en los cuatro cuadrantes. Apéndice cecal edematosa no perforada. (...) Se realiza laparotomía mas apendicetomía mas drenaje de líquido peritoneal más laparostomía. Sobre estos hallazgos cabe anotar la completa indicación del procedimiento quirúrgico ya que de no realizarse podría surgir serias complicaciones como progresión de la apendicitis hasta perforación y peritonitis fecal, progresión de la peritonitis ya instaurada previamente la cual requería drenaje quirúrgico tal como se realizó y además la hipertensión abdominal con la que cruzaba de no descomprimirse el abdomen y dejarse en bolsa de laparostomía conllevaría a lesiones isquémicas tal como necrosis intestinal, falla renal irreversible, entre otros. (...)”*

En relación con el cierre de las paredes abdominales luego de efectuada la cirugía: el médico explicó que: *“ (...) el paciente se encontraba con severa distensión de los intestinos delgado y grueso aumentando la presión intra abdominal a unos niveles de alto riesgo. Someter el paciente a cerrarle forzosamente la cavidad abdominal con estos hallazgos, necesariamente se da inicio a todas las complicaciones por hipertensión abdominal que lo pueden llevar incluso a la muerte. (...) Revisando la epicrisis o resumen final de atención se evidencia que el paciente tuvo una serie de complicaciones dadas inicialmente por su condición de base, su proceso abdominal agudo, diabetes mellitus concomitante que aumenta el riesgo de complicaciones infecciosas en cualquier persona. Requirió soporte ventilatorio mecánico por la misma hipertensión abdominal que presentaba y esto en un paciente séptico y diabético lo pone en altísimo riesgo de hacer procesos infecciosos pulmonares así como lo presentó.”*

## SIGCMA

El médico también explicó que a nivel renal *“no había abscesos ni colecciones que ameritaran algún tipo de intervención a este nivel (..)”*

Sobre la hipertensión abdominal del paciente, manifestó que se genera *“por la distensión de las asas intestinales delgadas y gruesas en este caso. Esa distensión se desencadena como respuesta de los intestinos a un proceso inflamatorio propio o de algún elemento intra abdominal llevando consigo a que se disminuya el peristaltismo, los intestinos se llenen de agua y líquido y por ese motivo el aumento de la presión intra abdominal.”*

En cuanto a la apendicectomía, el médico señaló que fue pertinente *“porque se encontró inflamada, en estado edematoso y de no haberse realizado le habría progresado posiblemente a una peritonitis fecal.”*

Sobre la bacteria que presuntamente contaminó intrahospitalariamente al demandante y le causó una neumonía, el Dr. Vargas Polanía manifestó que *“ (...) el paciente tenía múltiples factores de alto riesgo para padecer su neumonía y gérmenes patógenos se encuentran en todas partes entonces no podría decir que fue una bacteria intrahospitalaria o no (...)”*. }

Respecto a la urolitiasis, explicó que fue considerada como antecedente y descrita en la historia clínica, sin embargo, *“ (...) por sí misma no significa proceso infeccioso concomitante, es un factor de riesgo para infección urinaria, pero independiente de que existiera o no este antecedente el paciente tenía plena indicación de llevar a cirugía por los aspectos ya narrados previamente.”*

5. Se recibieron interrogatorios de parte a los demandantes Humberto Ibáñez T., Emaber Cortés y y Maily Johanna Ibáñez Cortés<sup>42</sup>.
6. Testimonio del médico – Cirujano general – Fernando Antonio Cárdenas Barrios<sup>43</sup>, quien manifestó: *“(...) Nosotros valoramos al paciente con el Dr. Neftali Vargas que era el cirujano de turno esa noche. Encontramos un paciente con una marcada distensión abdominal, con signos claros de irritación peritoneal, asociado a eso datos de sepsis por lo cual se considera*

---

<sup>42</sup> Ver folios 222 a 233 del cuaderno No. 2

<sup>43</sup> Ver folios 242 a 246 ibídem

## **SIGCMA**

*que el paciente está en peritonitis aguda y requiere intervención quirúrgica (...). ” En cuanto al diagnóstico del paciente, explicó que “(...) los diagnósticos de abdomen agudo y su manejo son de carácter netamente clínico y los laboratorios a pesar de que brindan un apoyo no son indispensables para tomar una conducta de manejo.”*

Al ser cuestionado sobre la tesis de la parte demandante en cuanto que el diagnóstico fue errado y que la cirugía no era necesaria, el médico respondió: *“Inicialmente la conducta quirúrgica se toma bajo los hallazgos que se obtienen a la valoración del paciente bajo esas condiciones en la valoración inicial es muy claro que el paciente cursaba con un abdomen quirúrgico, como hallazgo intraoperatorio se encuentra un apéndice con características de edematosa y ante tal hallazgo el procedimiento debe ser la apendicectomía puesto que dejar un apéndice con esos hallazgos dentro de la cavidad podría evolucionar a una complicación apendicular como la subsiguiente perforación y sus complicaciones asociadas como la peritonitis y los abscesos abdominales y la subsiguiente consecuencia que puede ser la muerte.”*

Sobre las razones para no haber efectuado el cerramiento abdominal, el médico explicó que *“ (...) por el aumento de la presión intra abdominal, en este caso por distensión de asas abdominales, la cavidad no puede ser cerrada nuevamente, lo cual significa que por la marcada distensión de asas delgadas era inadecuado realizar un nuevo afrontamiento de la pared abdominal, puesto que esto conlleva un muy alto riesgo de perforación de asas intestinales y la presencia de un síndrome compartimental abdominal que es una entidad de muy alta mortalidad, y el manejo se debe realizar con alguna técnica que libere de esa alta presión intra abdominal a la cavidad, en este caso, la laparostomía.”*

En cuanto a la adquisición de una bacteria intrahospitalaria, el testigo respondió que: *“según la historia clínica el paciente fue llevado a la unidad de cuidados intensivos el 5 de mayo de 2011 por un cuadro de aparente neumonía multilobar derecha, que como hablamos anteriormente es un*

## SIGCMA

paciente que venía cursando con un cuadro infeccioso grave a nivel del tracto urinario, al momento del traslado a la UCI con dos procedimientos quirúrgicos a nivel abdominal, el primero la laparotomía inicial, el segundo revisión de cavidad abdominal y cierre de la pared abdominal en un paciente con una hospitalización prolongada, con un uso prolongado de antibióticos de amplio espectro, con una condición patológica de base como la diabetes mellitus que condiciona un estado de inmunosupresión relativa, se condicionan todos como factores de riesgo para presentación de infecciones intrahospitalarias, en este caso la neumonía”.

7. Dictamen<sup>44</sup> rendido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

De esta prueba se debe destacar que hace un recuento cronológico de la historia clínica del paciente Humberto Ibáñez T. La Sala en el estudio del caso concreto se referirá de manera más detallada a las conclusiones del dictamen pericial.

### - CASO CONCRETO

Previamente ha de recordarse que, el juez de primera instancia declaró la ausencia de responsabilidad extracontractual de las entidades hospitalarias demandadas, y, en consecuencia, no condenó al pago de ningún tipo de perjuicios a favor de los demandantes con ocasión de la alegada falla en la prestación del servicio médico asistencial brindada al señor Humberto Ibáñez Trujillo.

En consideración del juzgado, y luego de una revisión minuciosa de la historia clínica, el paciente recibió la atención médica de acuerdo a la *lex artis* y que el daño invocado no tiene relación directa con una mala praxis médica, sino con una complicación prevista y común para este tipo de procedimientos y a las enfermedades que aquel padecía. Precisó que el actuar de los médicos fue el adecuado, máxime cuando al hacer un análisis de costo – beneficio se tiene que es un daño invocado o como consecuencia de los procedimientos realizados el cual

---

<sup>44</sup> Folios 298 a 314 cuaderno principal No. 2

fue menor al que hubiese ocurrido de no haberse ejecutado las actividades realizadas descritas en la historia clínica.

La decisión del a quo fue cuestionada por la parte demandante que alegó, al sustentar el recurso de apelación, que a su parecer sí se presentó una falla en el servicio por adquisición de bacteria en el centro hospitalario. A ese respecto, indicó que “si bien no existe una prueba directa de que la bacteria que aquejó al señor Humberto Ibáñez Trujillo y lo llevó hasta la unidad de cuidados intensivos – UCI, fue adquirida en el establecimiento hospitalario, si existen indicios que corroboran esta hipótesis.”. De otra parte, alegó el apoderado de la parte demandante que hubo falta de consentimiento por parte del paciente para la intervención quirúrgica, señalando que las entidades prestadoras de salud, incurrieron en una falla médica al no suministrarle un tratamiento adecuado e idóneo al señor Humberto Ibáñez Trujillo, toda vez que le realizaron una intervención quirúrgica que no era requerida, sobre la cual no existió consentimiento informado.

De conformidad con lo anterior, y atendiendo que la competencia de esta Corporación está delimitada sobre los argumentos de la apelación, la Sala proceder a hacer algunas precisiones. En primer lugar, el reproche por la omisión de consentimiento informado por parte del paciente Humberto Ibáñez Trujillo no fue planteado en la demanda, sino que se presentó en los alegatos de conclusión de primera instancia. A ese respecto, y dado que la falta de consentimiento informado es tratada por la jurisprudencia del Consejo de Estado como un daño autónomo<sup>45</sup>, la Sala debe señalar que debido a que no fue presentado siquiera como hecho para la debida defensa de las entidades demandadas, no es pertinente hacer pronunciamiento alguno al respecto. Solo habrá de decirse que para este planteamiento completamente novedoso, que no fue presentado en la demanda no cabe la aplicación del principio *Iura Novit Curia* por cuanto este principio alude estrictamente a que el juez debe aplicar la norma de acuerdo los elementos fácticos que sean presentados por la parte demandante. Pero en ningún caso, el principio *Iura novit curia* ampara que la parte demandante pueda efectuar - a medida que

---

<sup>45</sup>CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia del 27 de marzo de 2014. Exp. 26660.

avanza el proceso judicial – cambios en la causa petendi de acuerdo a las conveniencias que a ese respecto resulten.

En conclusión, sobre la presunta omisión del consentimiento informado, que se trata de un reproche nuevo, respecto del cual la parte demandada no tuvo oportunidad de defenderse, no se hizo solicitud de prueba alguna en tal sentido, por lo que la Sala no puede acoger este nuevo argumento para fundamentar una declaratoria de responsabilidad y consecuentemente una condena.

Definido lo anterior, la Sala procede a revisar los argumentos expuestos por la parte actora sobre la falla en la prestación del servicio médico asistencial, el cual se basa esencialmente en la presunta realización de una cirugía – apendicectomía – que resultaba innecesaria y que fue la causa de múltiples complicaciones en la salud del Sr. Ibáñez Trujillo.

### **Hechos demostrados en el proceso**

Del estudio en conjunto de las pruebas aportadas al proceso, puede concluirse que la afirmación de la parte actora en el sentido que la cirugía efectuada al Sr. Humberto Ibáñez Trujillo era innecesaria, no es cierta. La historia clínica registra que al momento de ser remitido el paciente de la Clínica de la Madre y el Niño el paciente iba con un abdomen agudo. Así se puede observar en el dictamen pericial que hizo la transcripción y recuento completo de la historia clínica del paciente Humberto Ibáñez Trujillo. En la remisión se señala que se remite “Paciente con cuadro febril y de dolor abdominal (...) Se remite para valoración y manejo por medicina interna, para realizar diagnóstico y tratamiento adecuado y oportuno, disminuyendo el riesgo de morbi-mortalidad<sup>46</sup>.” Una vez ingresado al Hospital Universitario de Neiva, el 21 de mayo de 2011 a las 4:45 P.M., se registró que “*Al examen de ingreso presenta distensión abdominal, dolor en mesogastrio (...) paciente quien presenta una condición clínica aguda, que requiere una atención médica dentro de la primera hora posterior a su clasificación. (...)*”<sup>47</sup> Al paciente se le continuó el seguimiento dejándolo en observación, se ordenó la suspensión de

---

<sup>46</sup> Ver folio 299 del cuaderno principal No. 2

<sup>47</sup> Ibídem

## SIGCMA

la vía oral, la realización de exámenes paraclínicos, Rx de tórax, la orden de no administrar analgésicos ni antibióticos, así como la valoración urgente por cirugía general.

Efectuada la valoración por cirugía general se registró en la historia clínica: “Dx. Abdomen agudo. Pelvi-peritonitis. Apendicitis. Concepto: paciente con cuadro de abdomen quirúrgico, PdO indeterminado, se considera manejo quirúrgico (...) preparar para cirugía”.<sup>48</sup> Ese mismo día – 21 de mayo de 2011 - a las 9:00 P.M. inició el procedimiento quirúrgico que concluyó a las 10:00 P.M., consistente en laparatomía exploratoria, apendicectomía, drenaje de líquido peritoneal y laparostomía. Se registraron como hallazgos de la intervención quirúrgica los siguientes: “1. Gran dilatación de las asas delgadas y colon si perforación, con pérdida del domicilio, cavidad peritoneal hipertérmica, **líquido libre seropurulento en los cuatro cuadrantes**. 2. Apéndice edematosa no perforada. 3. Riñón izquierdo aumentado de tamaño, sin colecciones, no pus en la fosa renal izquierda. 4. Se descarta absceso del psoas. 5. Transcavidad de los epiplones limpia, páncreas normal.” (Negrillas de la Sala)

De acuerdo con lo anterior, esta Sala tiene por probado con absoluta certeza que la decisión de proceder con la cirugía por parte del médico tratante fue completamente acertada dado que el paciente desde su remisión y a su ingreso se estableció que tenía abdomen agudo, el cual requería una intervención quirúrgica de manera inmediata, encontrando entre sus hallazgos líquido libre seropurulento en los cuatro cuadrantes de la cavidad abdominal. A esta misma conclusión se llega en el dictamen pericial en que se señala que luego del ingreso del paciente al Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva que “*Tres horas después como es normal en la evolución de un cuadro infeccioso, su estado general se había deteriorado, por lo cual el cirujano general que lo valoró lo encontró con signos de infección generalizada, signos vitales alterados, febril, taquicárdico, polipnéico, deshidratado y con un abdomen con hallazgos positivos quirúrgicos sospechando apendicitis y pelvi-peritonitis, motivo por el cual decidió pasarlo a cirugía tal como lo recomiendan los protocolos médicos en caso de abdomen agudo.*”<sup>49</sup>

<sup>48</sup> Ver reverso folio 299, cuaderno principal No. 2

<sup>49</sup> Ver folio 308 (anverso y reverso) del cuaderno principal No. 2

La historia clínica da cuenta que el paciente continuó hospitalizado<sup>50</sup> con manejo médico integral, con valoraciones diarias por el servicio de cirugía general, siendo valorado en conjunto por urología y medicina interna. Durante su hospitalización e piso, el paciente presentó picos febriles, reportando los paraclínicos infección de vías urinarias por lo que fue tratado con esquema antibiótico por 13 días. Diez (10) días después de la primera intervención fue pasado a cirugía para un segundo tiempo quirúrgico en donde le realizaron liberación de adherencias y cierre de laparostomía, dejando la piel abierta. De acuerdo con el resumen y cronología de la historia clínica elaborada por el Instituto de Medicina Legal, el paciente presentó una buena evolución clínica pos-quirúrgica pero luego se deterioró presentando signos de dificultad respiratoria progresiva y signos clínicos de inminencia de falla respiratoria, por lo que tuvo que ser trasladado a la Unidad de Cuidados Intensivos donde permaneció desde el 05/06/2011 hasta el 26/06/2011.

El dictamen pericial también da cuenta que el paciente durante su estancia no solo tuvo infección urinaria como la micótica por candidiasis, sino que padeció de otras infecciones urinarias intra-hospitalarias, que son infecciones de difícil manejo y muy resistentes a los antibióticos comunes. “Durante su estancia en UCI se documentó sepsis severa renal (sepsis urinaria) por la bacteria *Enterobacter Cloacae*, por lo que se le administró tratamiento antibiótico con mejoría clínica (...) Esta bacteria es causa común de infecciones nosocomiales o infecciones intra-hospitalarias en pacientes quienes tienen que permanecer hospitalizados por largos periodos de tiempo en UCIs (...)” También se señala, con fundamento en la historia clínica, que durante la permanencia en UCI “ (...) el paciente requirió ventilación mecánica prolongada por lo que se le realizó traqueostomía con posterior decanulación sin complicaciones”, el paciente evolucionó satisfactoriamente por lo que se pudo trasladar a piso el 26 de junio de 2011.

Respecto de la causa de la falla ventilatoria que tuvo el paciente y que dio lugar a su ingreso a la UCI, el dictamen pericial concluye que:

---

<sup>50</sup> Ver folio 303 (reverso)

## **SIGCMA**

“El paciente ingresó a la UCI con el diagnóstico de neumonía severa nosocomial, pero al egreso de esa unidad este diagnóstico no fue considerado como la causa de su falla ventilatoria, dado que el diagnóstico principal de egreso fue sepsis severa renal, infección generalizada que puede provocar falla multisistémica incluyendo también falla ventilatoria tal como se explicó en el análisis previo. Por lo anterior, se puede concluir que las circunstancias que llevaron a que el paciente presentara falla ventilatoria no solo fue el foco infeccioso pulmonar sino la sepsis misma multi-etiológica, incluyendo la neumonía nosocomial que padecía y por lo cual ingresó a la UCI. Los factores que influyeron en que se presentase el foco infeccioso pulmonar fueron principalmente su prolongada estancia hospitalaria, el compromiso de su estado inmunológico dado que cursaba también con foco infeccioso renal, abdominal y de tejidos blandos, la alteración metabólica de los carbohidratos con que cursaba (diabetes) así como el uso de antibióticos parenterales previos.”

Sobre el manejo de la falla ventilatoria, el dictamen pericial da cuenta que fue manejada de manera adecuada con ventilación mecánica y antimicrobianos pertinentes y efectivos.

Con fundamento en lo anterior, la Sala encuentra demostrado que el paciente Humberto Ibáñez padeció infección intrahospitalaria renal, que por los antecedentes del paciente en consideración de la Sala no le resultarían atribuibles a la entidad hospitalaria demandada, sino que a lo anterior se agregó una neumonía severa que contribuyó junto con otras causas a una falla ventilatoria.

Con fundamento en el resumen de las pruebas previamente presentado, la Sala procede a estudiar los elementos que estructuran la responsabilidad estatal, iniciando por el estudio del daño, como primer requisito para la configuración de la responsabilidad.

### **El Daño**

En el caso concreto se demostró un daño cierto que afectó temporalmente la salud del Sr. Humberto Ibáñez Trujillo. Es necesario precisar que la parte demandante ha querido atribuir todas las afectaciones de la salud del Sr. Ibáñez Trujillo a las

## **SIGCMA**

entidades demandadas, planteamiento que no prohija esta Sala, en tanto que está demostrado en el proceso que el paciente ingresó primero a la Clínica de la Madre y el Niño con padecimientos abdominales, que dieron lugar a su remisión para mayores estudios al Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva. En esta entidad, luego de su ingreso, y estando en observación médica, se fue deteriorando su cuadro de salud por abdomen agudo, lo que hizo necesario su ingreso a cirugía, conducta médica ajustada a la lex artis, como ya lo explicó esta Sala.

Sin embargo, y dados los padecimientos de la salud del paciente, su estancia en el Hospital Universitario se prolongó, habiendo tenido complicaciones que generaron su ingreso a la UCI, por razones asociadas a la propia condición del Sr. Ibáñez Trujillo así como por la adquisición de una bacteria nosocomial que requirió tratamiento con soporte ventilatorio, traqueostomía y el manejo antimicrobiano correspondiente.

Con fundamento en lo anterior, la Sala encuentra demostrado que el Sr. Humberto Ibáñez Trujillo tuvo algunas complicaciones en su salud mientras estuvo hospitalizado, pero se trató de situaciones asociadas a la enfermedad con la cual ingresó al Hospital Universitario Hernando Moncaleano de Neiva. Todas las complicaciones de la salud del paciente fueron debidamente atendidas y el paciente fue dado de alta sin que al proceso se hubiera allegado prueba idónea alguna que acredite la existencia de algún tipo de secuela en su salud o disminución en su capacidad laboral, a pesar de las afirmaciones de la parte demandante que se quedaron sin sustento probatorio.

En este orden de ideas, la Sala no encuentra prueba de la certeza de daño antijurídico en la salud del Sr. Humberto Ibáñez Trujillo faltando de esta manera el primer elemento que debe cumplir el daño y es que sea cierto. Esto implica la necesidad de probar la existencia del daño, a través de prueba plena y evidente. Y esta es la falencia del proceso que nos ocupa, ya que no existe prueba que acredite la consolidación del daño. En tal sentido se debe precisar que no se discute que el Sr. Ibáñez Trujillo ingresó con un abdomen agudo al Hospital Universitario y que se derivaron múltiples complicaciones en su salud, pero ninguna atribuible a una falla

## **SIGCMA**

en la actividad médica desplegada, en tanto que no obra prueba de un funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico brindado al Sr. Humberto Ibáñez Trujillo.

Y en cuanto a la existencia de una infección intrahospitalaria padecida por el Sr. Ibáñez Trujillo, está demostrado que son múltiples las razones que pudieron ocasionarla y que fue debidamente tratada y resuelta sin secuelas en la salud del paciente.

En este orden de ideas, estando clara la ausencia de una falla del servicio atribuible a la entidad y que tampoco se configura otra razón jurídica para imputar responsabilidad, la Sala concluye que la sentencia apelada debe ser confirmada en el sentido de negar las pretensiones de la demanda.

## **COSTAS**

La Sala se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida, habida consideración que hecha la evaluación que ordena el artículo 171 del CCA, modificado por el Art. 55 de la Ley 446 de 1998, no se encuentra conducta que lo amerite.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**PRIMERO: CONFÍRMESE** la sentencia del 29 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva, por las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO:** No hay lugar a condena en costas.

Expediente: 41-001-33-31-704-2012-00093-01  
Demandante: Humberto Ibáñez Trujillo y otros  
Demandado: E.S.E. Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y otros  
Medio de control: Reparación Directa

**SIGCMA**

**TERCERO:** Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo del Huila. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NOEMI CARREÑO CORPUS**

**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41-001-33-31-704-2012-00093-01)

**Firmado Por:**

**Noemi Carreño Corpus**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

Expediente: 41-001-33-31-704-2012-00093-01  
Demandante: Humberto Ibáñez Trujillo y otros  
Demandado: E.S.E. Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y otros  
Medio de control: Reparación Directa

**SIGCMA**

**Contencioso 003 Administrativa**  
**Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Contencioso 001 Administrativa**  
**Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Jose Maria Mow Herrera**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Contencioso 002 Administrativa**  
**Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

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

Código de verificación:

**928556e62d447e97a16e5280194a7594e1bf169576f55df418c44d2f144a6a2c**

Documento generado en 24/10/2021 10:31:12 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**