

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

SIGCMA

San Andrés Isla, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No. 0016

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	41-001-33-31-004-2007-00320-01
Demandante	Olga Vega de Cortés y otros
Demandado	Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021¹, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de resolver el recurso de apelación, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y la parte demandada, contra la sentencia de 31 de enero de 2018, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva - Huila mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“PRIMERA: DECLARAR probada la excepción de “ausencia de responsabilidad”, para la E.S.E Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y la Clínica Medilaser S.A., de conformidad con la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADA la excepción propuesta por la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, como entidad demandada, de conformidad con los considerandos antes expuestas.

TERCERO: DECLARAR que la Nación- Ministerio de Defensa – Policía Nacional es responsable extracontractualmente, patrimonial y administrativamente por los

¹ Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, “Por medio del cual se adopta una medida de descongestión de procesos del sistema procesal anterior a la Ley 1437 de 2011 en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

perjuicios de tipo material y moral causados a los demandantes con ocasión del fallecimiento del señor Alexander Cortés Vega el día 21 de septiembre del 2005, conforme lo considerado en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: CONDERNAR a la Nación- Ministerio de Defensa – Policía Nacional, a pagar a favor de los demandantes por concepto de perjuicios morales, lo siguiente:

Nombre	Calidad en que Demanda	Quantum de Indemnización
A favor de Olga Vega de Cortés	Madre de la Víctima	100 smlmv
A favor de Acibíades Cortés Rico	Padre de la Víctima	100 smlmv
A favor de Robinson Cortés Vega	Hermano de la Víctima	50 smlmv

QUINTO: CONDENAR a la Nación- Ministerio de Defensa – Policía Nacional, a pagar a favor de los demandantes por concepto de perjuicios materiales – lucro cesante, lo siguiente:

NOMBRE	CALIDAD EN QUE DEMANDA	LUCRO CESANTE CONSOLIDADO	LUCRO CESANTE FUTURO	TOTAL, A PAGAR
A favor de Olga vega de corte	Madre de la victima	\$ 41.005.481	\$20.087.695	\$ 61.093.176
A favor de Alcibíades cortes rico	Padre de la victima	\$41.005.481	\$ 23.054.773	\$ 64.060.254
A favor de Robinson cortes vega	Hermana de la victima	\$10.531722	No aplica	\$ 10.531.722

SEXTO: Denegar las demás pretensiones de la demanda.

SEPTIMO: NO CONDENAR en costas de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

OCTAVO: RECONOCER personería adjetiva al abogado Rubén Darío Rivera Sulez, portador de la tarjeta profesional No. 59.527 del C.S.J., como apoderado de la E.S.E Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, en los términos y para los fines del poder allegado.

NOVENO: Dar cumplimiento a esta providencia de conformidad con lo preceptuado en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo. Expídanse las copias de esta providencia conforme al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

DECIMO: *Una vez en firme este proveído, devuélvase el remanente de la suma depositada para gastos del proceso, de existir, dejándose las correspondientes constancias y archívese el expediente.”*

II.- ANTECEDENTES

Los señores Olga Vega De Cortes y Alcibíades Cortes Rico, quienes actúan en nombre propio y en su condición de causahabientes del Oficial Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D); y Robinson Cortes Vega, quien actúa en nombre propio y en su condición de hermano del oficial, instauraron demanda de Reparación Directa en contra de la Nación – Ministerio de defensa – Policía Nacional, ESE Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y Clínica Medilaser, con el objeto de que se acceda a las siguientes declaraciones:

“Primero: *Se declare que la Nación – Ministerio de defensa – Policía Nacional, la Empresa Social del Estado Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y Clínica Medilaser, son responsable administrativamente por falla en la prestación del servicio médico asistencial y hospitalario, al prestársele tardía, deficiente e inadecuadamente el servicio de salud-médico de urgencias, diagnóstico, examen, intervención quirúrgica y postopoperatotio, así como la atención hospitalaria y administrativa que requería el señor Alexander Cortes Vega (Q.P.E.D.).*

Segundo: *Como consecuencia de la anterior declaración, la Nación – Ministerio de defensa – Policía Nacional, la Empresa Social del Estado Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y Clínica Medilaser deberán pagar de manera solidaria el valor de los daños y/o perjuicios de todo género ocasionados a los demandantes y al señor Alexander Cortes Vega (Q.P.E.D.), al punto que a éste se le causó daños físicos, psicológicos, morales e incluso la muerte, practicando para el efecto su corrección monetaria las siguientes pautas y factores:*

1. *Se pagará a cada uno de los demandantes, por concepto de Perjuicios Morales Subjetivos, la suma de dinero necesaria para adquirir en la época de la sentencia o en su lugar, en la de la liquidación de perjuicios así:*
 - *Para Olga Vega de Cortes y Alcibíades Cortes Rico, en calidad de sucesores y como padres del causante, el equivalente a mil (1.000) salarios mínimo legales mensuales vigentes como mínimo, para cada uno, o en su defecto aplicando el sistema o fórmula que les resulte más favorable.*
 - *Para Robinson Cortes Vega, en calidad de hermano de Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.), el equivalente a mil (1.000) salarios mínimos*

legales mensuales vigentes como mínimo, o en su defecto aplicando el sistema o formula que les resulte más favorables.

2. *Se pagará a cada uno de los demandantes, por concepto de Perjuicios de Vida en Relación, la suma de dinero necesaria para adquirir en la época de la sentencia o, en su lugar, en la de la liquidación de perjuicios así:*
 - *Olga Vega de Cortes y Alcibíades Cortes Rico, en calidad de sucesores y como padres del causante, la cantidad de 2000 gramos de oro puro, como mínimo, para cada uno.*
 - *Para Robinson Cortes Vega, en calidad de hermano de Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.) la cantidad de 2000 gramos de oro puro, como mínimo.*

El valor reclamado se liquidará conforme a la certificación que expida el banco de la república o empleando cualquier otra fórmula o sistema que resulte más favorable a los intereses de los actores y que fuere legalmente admisible.

3. *Se pagará a los demandantes por concepto de Perjuicios Materiales Objetivados y Objetivables, todos los costos o gastos en los que incurrieron en la atención, tratamientos, medicamentos, entre otros gastos que se llegaren a probar en el proceso, como consecuencia del servicio de salud que se le presto al señor Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.). Igualmente, se deberá reconocer la indemnización por vida probable, teniendo en cuenta las tablas que para el efecto expide el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas – DANE, o la entidad que haga sus veces, discriminando la indemnización consolidada o vencida desde el momento en que se produjo el daño y hasta la fecha de la sentencia y la indemnización anticipada desde la fecha de la sentencia hasta el término de vida probable del señor Cortes Vegas (Q.E.P.D.); y cualquier otro factor que se llegare a demostrar en el proceso.*
4. *Se actualizarán los gastos o costos en que incurrieron los demandantes en la atención, tratamiento e intervenciones quirúrgicas y demás situaciones afines del señor Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.), así como la indemnización por vida probable, E.T.C, teniendo en cuanta las pautas que para el efecto ha establecido la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.*
5. *Se distinguirán dos periodos de indemnización, a saber:*

El primer, lo que se deba a la sentencia o del auto aprobatorio de la liquidación.

El segundo, desde dicha fecha hasta los límites máximos en el tiempo a que tienen derecho los integrantes de la parte demandante.

6. *Por la indemnización de vida se reconocerán interés a la tasa máxima legal comercial de acuerdo a la certificación que para efecto expida la super bancaria a los que resultaren de aplicar la fórmula de las matemáticas financieras y/o corrección monetaria, siempre que resulte más favorable a los intereses de los actores.*

Tercero: *Si no fuese posible establecer el monto de los perjuicios durante el plenario, la condena deberá hacerse en abstracto o ingénere, caso éste en el cual se dispondrá la tramitación del respectivo incidente, fijando las pautas o bases a que hubiere lugar tal como lo prevé los artículos 172 y 178 del Código Contencioso Administrativo y el 308 del Código de Procedimiento Civil.*

Cuarto: *La condena impuesta deberá cumplirse en las condiciones y términos a que se refieren los artículos 176, 177, y 178 del Código Contencioso Administrativo, so pena que vencido los términos de ley tenga que pagar interés moratorios comerciales.*

Quinto: *Que se condene a la entidad demanda al pago de las costas, incluyendo a las agencias en derecho.”*

- HECHOS

Los demandantes por intermedio de apoderada judicial, fundamentaron su demanda en los hechos que a continuación se relatan:

Que, el señor Alexander Cortes Vega, desde el período en que se encontraba en proceso de formación académica básica secundaria, siempre tuvo el interés de formarse como profesional de las fuerzas militares, razón por la cual se inscribió en la escuela de cadetes y alférez “ General Santander” con miras a iniciar su formación militar y profesional, pues era conocedor que una vez culminara sus estudios previos de formación para su grado de oficial obtendría la garantía de poder prestar sus servicios a favor de la comunidad en cualquier lugar del territorio patrio.

Manifiestan que, para el mes de julio del año 1997, Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.) presentó su nombre y cumplió con todas las pruebas, razón por la cual salió elegido, demostrando con ello que ostentaba las condiciones psico-físicas, el perfil y las competencias, para ingresar a la escuela a iniciar su formación.

Relatan, que el Oficial Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.) ingresó a la Escuela de Cadetes y Alférez “General Santander” para el mes de julio de 2007 y después de un período de formación académica profesional, militar y personal para el mes de mayo de 2008, recibió el grado de Oficial [subteniente] de la Policía Nacional, siendo trasladado para diferentes regiones del país.

Indican, que, en el mes de septiembre de 2005, después de haber tenido un operativo tendiente a desmantelar una red de narcotraficantes, pues se encontraba adscrito al grupo operativo de antinarcóticos – Jungla, al oficial Cortes Vega (Q.E.P.D.), se le otorgaron diez días de licencia, razón por la cual decidió viajar a la ciudad de Neiva a visitar a su núcleo familiar, pues tenía aproximadamente un año que no iba a visitarlos, debido al compromiso institucional que tenía con la Policía Nacional.

Exponen, que un día después de haberse encontrado departiendo con sus seres queridos, el señor Cortes Vega (Q.E.P.D.) le manifestó a su padre que sentía un dolor abdominal, razón por la cual su progenitor le sugirió que se trasladaran a la Policlínica para que fuese valorado.

Que, sobre las 18:00 horas se trasladaron para la Unidad Médica de la Policía Nacional, con sede en las instalaciones del Comando Departamental, donde fue valorado por el médico general Pablo Andrés Llanos, quien remitió al servicio especializado de gastroenterología, haciendo énfasis en dar prioridad, por cuanto el paciente se encontraba en delicado estado de salud; quien pese a no ser el profesional idóneo para conocer de esta patología avizoró de la sintomatología que presentaba el paciente que podría ser una posible “ Gastritis”.

Asimismo exponen en el escrito de su demanda que, a primera hora del día siguiente, 07 de septiembre del 2005, el señor Vega Cortes acudió con su padre a la central de citas de la Policlínica a solicitar turno con la doctora Vanesa Díaz, especialista en Gastroenterología, de acuerdo a la orden que se había emitido por el Galeno el día anterior y porque el dolor era más cesante y fuerte, siendo atendidos por una auxiliar de enfermería quien desatendió la orden médica efectuada por el

doctor Llanos, exponiendo que no habían citas con la profesional si no hasta después del 15 de septiembre, o si era necesaria la valoración que hablaran personalmente con la especialista, pero que tenía que realizarse al día siguiente, porque ésta no se encontraba.

Señalan, que en vista de que el dolor no cesaba acudieron al consultorio de la doctora Vanesa Diaz a “rogarle” a la galena para que les brindara la atención médica, petición infructífera, pues ésta manifestó que no los podía atender porque tenía que presentarse ante su superior inmediato, además indicó que para valorarlo tendría que ser previo a la elaboración de unos exámenes [Ecografía y Endoscopia], los cuales para su práctica tardaban de dos a tres días en la preparación del paciente, pero para este estudio debía ser sometido al turno que se llevaba en la Institución, situación que demostró la actitud insolidaria y una intención hostil y antagónica de prestar el servicio médico al paciente, pese a la advertencia dada por un médico general.

Seguidamente, indican que el 08 de septiembre de 2005, ante la mala y precaria atención médico asistencial que se presentaba en la Unidad Gastroenterología, el señor Vega Cortes y su padre, optaron por acudir a donde el doctor Luis Gerardo Vargas Polanía, cirujano gastroenterólogo, quien al observar y escuchar al paciente los síntomas que padecía, manifestó que tenía que practicarse una ecografía hepatobiliar y una endoscopia de vías digestivas altas. Asimismo, expuso que dichos exámenes se tenían que practicar en la E.S.E. Hospital Universitario Hernando Mocaleano Perdomo de la ciudad de Neiva, empero, para su realización debían acudir a las instalaciones de la Policía Nacional para que fuera autorizados por el mayor Héctor Alfonso Monsalve Hernández, quien fungía como director de la Policlínica y, tan pronto tuvieran las muestras o resultados médicos se los hiciera llegar.

Los demandantes manifiestan también, que el día viernes 09 de septiembre de 2005, el oficial junto con su padre teniendo en cuenta la sugerencia del doctor Luis Gerardo Vargas Polanía, de solicitar autorización para la toma de las muestras médicas, se dirigieron hasta la Dirección General de la Policlínica, en donde fue

aprobada la práctica de los exámenes en la E.S.E. Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo.

Relatan, además, que una vez se entregó la autorización el señor Vega junto con su hijo el oficial Vega Cortes, se desplazaron hasta las instalaciones del Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, en donde al cabo de un largo tiempo de espera para la realización de los exámenes médicos, producto de la desorganización y la cantidad de personal a la que se presta el servicio, se pudo practicar. Las imagenologías fueron entregadas a las 19:00 horas, de inmediato fueron llevados al especialista Luis Gerardo Vargas Polanía, quien concluyó que el presentaba cálculos biliares y que le llevara dichos resultados a su colega, Doctor Marco Fernando Pastrana Borrero, quien es el cirujano de planta por la Policía para que éste determinara los protocolos médicos a seguir.

Refieren, que el 11 de septiembre de 2005, el dolor que venía presentando el paciente se le intensificó, razón por la cual fue llevado inmediatamente a la Unidad de urgencias de la Policlínica a eso de las 9:30 horas, allí el médico de turno, Doctor Dallan Geller Hernández, lo valoró y ordenó su hospitalización; posteriormente, solicitó examen de laboratorio, muestras médicas que tuvieron que analizarse en el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, pues en el laboratorio de la Policlínica no existían reactivos para la práctica de los exámenes lo que demuestra la deficiente prestación del servicio médico asistencial de salud, no siendo razonable y entendible que por eficiencia las pruebas médicas se tengan que tomar en una unidad médica y su análisis se tenga que efectuar en otro.

Afirman, que en el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva fueron radicadas las muestras tomadas al Oficial Vega Cortes (Q.E.P.D.) para su lectura, y pese a que se señalaba que el paciente se encontraba hospitalizado, es una toma que necesitaba analizarse de manera urgente, pero el personal de laboratorio expuso que los exámenes serían entregados después de las 12:00 horas.

Que el lunes 12 de septiembre de 2005, Alexander Vega Cortes, continuó hospitalizado y fue atendido en el transcurso de la mañana por el especialista Pastrana Borrero, volviendo a solicitar los mismos exámenes ordenados con antelación por el galeno Hernández. Las pruebas fueron depositadas en horas de la mañana, entregadas a las 15:30 horas y remitidas al médico que las ordenó quien dio un reporte de bilirrubinas elevadas y, en la nota médica interroga diagnóstico de Coledocolitiasis.

Señalan, que el día martes 13 de septiembre, el paciente amaneció con un color amarillento en los ojos, siendo observado por el doctor Marcos Fernando Pastrana Borrero, quien manifestó que en ese estado no podía practicarle la cirugía de los cálculos por el color que presentaba en los ojos, se podía presumir que el enfermo estaba padeciendo de hepatitis y que dicho tratamiento lo tenía que llevar a cabo la doctora Vanessa Diaz- especialista en Gastroenterología, como aparece señalada en la nota médica.

Exponen que después de valorar a varios pacientes la doctora se dirigió a examinar al Oficial Vega Cortes, lo observó y manifestó “esto no es ninguna hepatitis”, hecho que fue corroborado por el paciente al exponer que “no puede ser hepatitis porque en mi viaje a Estados Unidos que hice por cuenta de la Policía, me vacunaron contra toda clase de Hepatitis”, reseñando en la historia clínica lo narrado y retirándose del lugar. La internista dejó constancia en la nota médica que se descartaba la hepatitis y sospecha de coledocolitiasis, ordenando la realización de la colangiografía.

Afirman, que sobre las 08:00 horas, en la Policlínica le entregaron al señor Alcibíades Cortes Rico, tres “tubos” con sangre para que los llevara al laboratorio de la E.S.E Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de la Ciudad de Neiva, procediendo el padre del paciente a radicar las muestras de laboratorio en dicho Hospital.

Manifiestan, que el jueves 15 de septiembre del 2005, a las 9:00 de la mañana le entregaron al señor Alcibíades Cortes Rico los resultados de los exámenes, quedando faltando el resultado del examen de Hepatitis C que lo entregarían a los

tres días, estos resultados fueron entregado al doctor Marcos Fernando Pastrana Borrero, quien al analizarlos descartó la existencia de Hepatitis, y solicitó un examen de CPRE para establecer si algún calculo se había desprendido de la vesícula porque persistía en el paciente el color amarillo en los ojos y en la totalidad de la piel, siendo ese día en el que los galenos que habían prestado el servicio médico al oficial Vega Cortes lograron descartar la posible patología de Hepatitis en el paciente.

Que el día 16 de septiembre a primera hora se dirigió el paciente en compañía de su padre y una enfermera de turno, a las instalaciones de la E.S.E Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, para la práctica de dicho examen; el oficial Vega Cortes lo condujeron hasta la sección de urgencias para prepararlo para la toma de la muestra médica, la cual estaba programada para la 01:30 p.m.

Los demandantes aseveran que el padre del paciente se retiró convencido que el examen se practicaría en las primeras horas de la tarde, razón por la que abandonó las instalaciones del Hospital, pero siendo las 10:15 de la mañana, su hijo Alexander Cortes Vega, le envió un mensaje de texto al celular, informándole que lo habían remitido al quinto piso del hospital y solicitándole que le llevara una buscapina simple. Al momento que logra superar los obstáculos puestos por el personal del hospital para su ingreso, el señor Alcibíades se dirigió a donde el señor Cortes Vega y se percató que su hijo estaba siendo trasladado para la práctica del examen médico. Exámenes que fueron realizados a la 13:00 pm y posteriormente, el paciente fue remitido al área de observación.

Señalan que, en nota médica diligenciada por el personal del Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de la ciudad de Neiva, se reportó de la Cpre + Papilotomia, discreta dilatación de la vía biliar extrahepática sin cálculos estado post papilotomia y colelitiasis.

Que en la historia clínica del paciente se denota que este retornó del Hospital Hernando Moncaleano Perdomo de la Ciudad de Neiva, con intenso dolor abdominal ictérico y diaforético, el día 16 de septiembre de 2005 a las 17:45 p.m.

Aducen, que una hora más tarde de su ingreso a la Policlínica, al paciente le dio un fuerte dolor abdominal del lado izquierdo producto de haber ingerido un vaso de avena que le suministraron para su consumo, debido a la persistencia del dolor y el estado póstreme del paciente, como aparece referenciado en la nota médica diligenciada por el médico encargado del área de urgencias, sobre las 19:30 de la noche se comunicó telefónicamente con el doctor Pastrana Borrero en donde le indicó lo acontecido con el paciente y la necesidad de su valoración, súplicas que no fueron acatadas, pues, simplemente ordenó suspender la vía oral e iniciar analgésicos.

Exponen, que el sábado 17 de septiembre del 2005, el padre del causante llegó a visitar a su hijo siendo las 6:00 a.m., este le manifestó que había pasado la peor noche de su vida, debido a que había presentado mucho dolor del lado izquierdo del abdomen el cual inició después de la toma de la muestra médica en el Hospital Hernando Moncaleano Perdomo, como lo demuestra las notas de la enfermería en donde se refiere que el paciente permaneció toda la noche con dolor y sin respuesta al tratamiento.

Afirman también, que el doctor Marco Fernando Pastrana Borrero sobre las 11:45 a.m.-como aparece en la nota médica-, valoró al paciente, interrogando diagnóstico de pancreatitis, ordenó amilasas y la práctica de un cuadro hemático y fosfatasa alcalina.

Que, a las 14:00 p.m., el joven Robinson Cortes Vega, quien se encontraba cuidando a su hermano llamó a su padre y le manifestó que se dirigiera a la clínica de inmediato por cuanto su hermano se había puesto grave, el dolor abdominal era más fuerte, agudo e incontrolable, siendo impresionante los gritos que emitía producto del dolor.

Se relaciona en el acápite de los hechos que, el personal paramédico le comunicó al doctor Pastrana Borrero la situación que estaba presentando el paciente, razón por la cual procedió nuevamente a acercarse a la clínica a valorar al enfermo, en presencia del director de la Policlínica, mayor Héctor Alfonso Monsalve Hernández, quien le manifestó "...que ni si quiera con morfina le quitaba el dolor" que era el medicamento que había ordenado aplicar la médico que se encontraba de turno, contestando el especialista que debían de suministrarle nada de morfina porque el oficial Vega Cortes presentaba Calculo Biliar y para ese cuadro clínico se debía suministrar otro medicamento que en el momento no lo había, por lo que tocó ir a buscarlo en una ambulancia.

Advierten, que a las 16:30 p.m. del 17 de septiembre del 2005 el doctor Pastrana Borrero realizó diagnóstico de pancreatitis secundaria Cpre y solicitó ingreso a UCI, ordenando para que se remitiera a la Clínica Medilaser, al encontrarse demora e ineficiente prestación del servicio médico hospitalario en el Hospital Hernando Moncaleano Perdomo de la Ciudad de Neiva. Al paciente lo remitieron en una ambulancia en compañía de su hermano y la señora Beyanith Cuellar, quienes comentaron que la enfermera y la profesional de la salud iban en la cabina de la ambulación, mientras su hermano se retorció del dolor, siendo auxiliado por éstos, ante la negligencia del personal médico.

Manifiestan, que el domingo 18 de septiembre de 2005, permaneció el señor Vega Cortes en cuidados intensivos, a quien se le observó estable, sin dolor, en estado consciente, allí el personal médico les manifestó a los actores que al paciente le había dado pancreatitis aguda.

Indican, que el lunes 19 de septiembre de 2005, el padre del paciente al dialogar con su hijo se percató que este hablaba como asfixiado y le manifestó que se encontraba incomodo con los aparatos médicos. En horas de la noche dialogó su padre con el galeno quien responde al apellido Lozano, médico internista de Medilaser, a quien le entregaron un examen de una ecografía realizada a su hijo y éste manifestó "menos mal que no tiene pus", e indicó que el paciente estaba en mejoría.

Mencionan, que el martes 20 de septiembre del 2005 el oficial Alexander Vega Cortes, amaneció muy grave por lo que su padre tuvo que ir a buscar al director de la Policlínica, mayor Monsalve Hernández, quien procedió a comunicarse vía telefónica con el Gerente de la Entidad, y le expresó que era necesario que el padre del paciente concurriera enseguida a una reunión. Al llegar a las instalaciones de la Clínica Medilaser se encontraba un cuerpo médico junto con el paciente y procedieron a preguntarle al señor Alcibíades Cortes Rico, si aceptaba y aprobaba la elaboración de una cirugía de alto riesgo a su hijo, para lo cual éste se tornó expectante, silencioso y dubitativo, y su manifestación de aceptación se produjo cuando su hijo, con lágrimas en los ojos, le dijo que firmara porque no aguantaba más el dolor que sentía.

Informan, que la cirugía finalizó a la 13:00 p.m., los parientes le preguntaron al cirujano que había intervenido al oficial Vega Cortes, cómo le había ido en la cirugía y éste manifestó que tuvo que retirarle la vesícula, la cual estaba envuelta en pus y que su estado era crítico, contrario a lo manifestado en la noche anterior por el internista Lozano.

Agregan que el día 24 de septiembre de 2005, siendo las cinco de la mañana se comunicaron con la residencia de los actores y le informaron que su hijo había fallecido; cuando éstos llegaron a la Clínica Medilaser todavía le estaban dando reanimación.

Señalan que de la historia clínica se puede deducir que al paciente no se le practicaron los exámenes médicos especializados por parte de la Unidad Médica de la Policía Nacional, ni se le valoró por los especialistas de la medicina adscritos al Dispensario Médico en forma oportuna, pues se vinieron a apersonar del paciente una vez el estado de salud se tornaba grave, lo cual aunado al hecho de la inexistencia de un laboratorio clínico en una institución médica, la falta de equipos para la toma de exámenes y el trámite administrativo al que se debieron someter los actores para que los exámenes médicos fueran practicados, cuando los mismos llevaban rubricadas la referencia de prioridad, demuestran la ineficiente prestación del servicio por parte de las demandadas.

Por último alegan, que este hecho generó gran angustia al Oficial Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.) y a su familia, pues desde el momento en que visitó al médico por un dolor abdominal y hasta el día y hora que se practicó la intervención quirúrgica en la clínica Medilaser tuvieron que vivir pánico y angustia, al tener que presenciar el dolor físico y psicológico que padecía su hijo, por la decidía de los médicos de dar cumplimiento al objeto por el cual se le había contratado por parte de la Policía Nacional, por toda la tramitología o cantidad de obstáculos que se presentaron para la práctica de unos exámenes de laboratorio en el Hospital Hernando Moncaleano Perdomo de la Ciudad de Neiva, y porque los galenos que atendieron al paciente en la Clínica Medilaser nunca fueron claros y sensatos sobre estado en que se encontraba el fallecido, siempre ocultaron el estado de salud y crearon una leve esperanza de salvación, cuando esta no existía.

- FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

- Constitucionales: Preámbulo, Artículos 1,2,4 inciso 2, 5, 6, 13, 14, 15, 16, 48, 49, 83, 84, 89, 90, 91, 93, 94, 95, 121, 122, 123 inciso 2 y 3, 209, 210, 365, 366.
- Legales: Ley 23 de 1981, Decreto 01 de 1984 Artículos 3, 82, 83, y 86, Decreto 3380 de 1991, Decreto 2148 de 1992, Ley 100 de 1993 en lo que respecta a la exclusión de miembros de la Fuerza Militares y de la Policía Nacional del sistema general de salud, Ley 352 de 1997, Decreto 1795 del 14 de septiembre de 2000, Acuerdo No. 001 del 23 de abril de 1997.

- CONTESTACIÓN

Clínica Medilaser S.A

La apoderada de la Clínica Medilaser, describió el traslado de la demanda, reconociendo unos hechos como ciertos y otros no les consta comoquiera que se oponen a las pretensiones de la parte demandante.

Señala, que la parte actora pretende que el Ad – quo declare a la Clínica Medilaser S.A. responsable solidariamente de los perjuicios morales causados a los demandantes con motivo de una alegada falta de diligencia en la atención médica debida al señor Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D), y consecuentemente, le ordene cancelar a favor de cada demandante los perjuicios morales, material y a la vida de relación ocasionados por el infortunio, fundamentando sus pretensiones en la presunta falla en la prestación oportuna y falta de diligencia en el servicio de salud. No obstante, dichos argumentos no son de recibo.

En esta oportunidad procesal solicitó el llamamiento en garantía de la Aseguradora Liberty Seguros S.A.

Presentó como excepciones de mérito I) Inexistencia de nexo causal entre la actuación de los médicos que prestan sus servicios en la uci de la Clínica Medilaser S.A. y el daño reclamado por el actor II) Ausencia de responsabilidad, pues no hubo falla o falta de la atención a la paciente III) Ausencia de culpa en la actuación de los médicos de la Clínica Medilaser S.A.

La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional

La apoderada de La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, describió el traslado de la demanda, manifestando que unos hechos son ciertos y otros no le consta, comoquiera que se oponen a todas y cada una de las pretensiones de la parte demandante.

Indica, que es importante resaltar que dada la complejidad del caso se realizó un comité ADOC donde se obtuvo concepto de pares, médicos, cirujanos, gastroenterólogo e internista, concluyendo que el paciente recibió toda la atención hospitalaria y exámenes pertinentes por parte de la entidad lo que quiere decir, que no hubo falla en el servicio.

Señala, que dentro del causal probatoria arrojado a la actuación no obra prueba alguna que acredite la ocurrencia de la falla en la prestación del servicio médico, como tampoco el nexo entre el hecho y el perjuicio que se demanda, es decir, no está probada la causalidad, como se demostró con las anotaciones hechas y las historias clínicas que son consideradas como la bitácora de lo ocurrido en la evolución del paciente y en la que se apoyan tanto los médicos como las enfermeras.

Expresa, que en ese mismo sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado en Sentencia No. 12706 del 24 de enero del 2002, M.P Jesús María Carrillo Ballesteros.

Sostiene, que debe tenerse en cuenta así mismo, que si bien es cierto al médico por la especial naturaleza de su oficio en la cual se involucra la vida humana, debe exigírsele una especial prudencia y diligencia, no es menos cierto que aun cuando él mismo ha sido especialmente prudente y diligente, en caso en que lo haya sido, si siempre prescribió el tratamiento adecuado pese a las dificultades que podían presentarse, no puede por ello endilgarse culpa o falla en el servicio, cuando se diligencia adecuadamente la historia clínica, se acude a los exámenes prescritos por la ciencia médica para el procedimiento practicado y se haya dado oportunidad en el tratamiento en concordancia al diagnóstico adecuado. Por lo tanto, el comportamiento del médico y de la institución prestadora de servicio, no pueden ser juzgados independientemente de las características especiales de la patología del paciente Alexander Cortes Vega.

Expone, que, en reiterada jurisprudencia, ha dicho el Honorable Consejo de Estado: "... los profesionales de la salud sólo están obligados a observar una conducta diligente, en virtud de la cual han de procurar la obtención de la curación, sin que el

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

resultado – mejoría del paciente – haga parte del alcance del débito prestacional”. Por otro lado, trae a colación apartes de la sentencia de 15 de junio de 2000. Expediente 12548 de la consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez.

Insiste en que el procedimiento que se le realizó al señor Alexander Cortes Vega, son los exigidos en este tipo de caso (cáncer), primero para corroborarlo y segundo, para determinar con prontitud el padecimiento.

Indica, que en muchos casos a pesar de los esfuerzos médicos el resultado no es el deseado, pero no por falta de atención o falla médica, sino, porque el organismo del paciente no responde al tratamiento, unido a las complicaciones que previamente traiga el paciente como era el caso del señor Alexander Cortes Vega.

Que el Estado se exonera de responsabilidad, así: A) el hecho de un tercero exonera de responsabilidad a la administración, siempre y cuando se demuestre que dicho tercero es completamente ajeno al servicio y que su actuación no vincula de manera alguna a este último, produciéndose claramente la ruptura de la relación causal. B) la culpa de la víctima, al igual que en todos los regímenes de responsabilidad, exonera o atenúa, según el caso de responsabilidad estatal. C) la fuerza mayor exonera igualmente a la administración. En efecto, su existencia supone que ésta no ha cometido falla alguna y ello porque la causa de la falla del servicio que supuestamente causó el perjuicio.

Finalmente, arguye que, en cuanto a los fundamentos de derecho que respecto a estos se hace enumeración sin más mención, olvidando la parte actora que además de la norma, se debe expresar el concepto o la razón por la cual estima que se ha quebrantado, transgredido, desconocido o violado la norma que se invoca.

Propone como excepciones de mérito: I) Inepta demanda por falta de Legitimación en la causa por pasiva.

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

En ese orden, solicita se desestimen las pretensiones de la demanda y contrario sensu absuelvan de responsabilidad administrativa y patrimonial a La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

- SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Tercero Administrativo Oral Neiva - Huila, en sentencia del 31 de enero de 2018, condenó a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional a pagar a favor de los demandantes los perjuicios causados, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Señala el a quo, que tal como lo explicó la Universidad Nacional en su dictamen Pericial, si bien la causa de muerte del paciente en la Clínica Medilaser de Neiva fue un síndrome de disfunción orgánica múltiple, en la atención recibida en la Clínica de la Policía Nacional desde su ingreso el 06 de septiembre del 2005, no se descartaron las complicaciones habituales del primer diagnóstico al señor Cortes Vega, que fue el de “Colelitiasis”, diagnóstico que apareció en la ecografía hepatobiliar realizada el día 09 de septiembre de 2005, en el Hospital de Neiva.

Sostuvo que en relación a la “Colelitiasis”, el Ministerio de la Protección Social de Colombia expidió las “Guías para el manejo de urgencias”, que, en su tercera edición, la definió “Como la presencia de cálculos en el interior de la vesícula biliar”.

Indica el despacho, que esta clase de pacientes pueden ser asintomáticos, los cuales se consideran de bajo riesgo, pero en caso de presentar síntomas, 2/3 partes de los mismos presentan cólico biliar, el cual, al tenor de lo dispuesto en la guía antes mencionada: “tiene una presentación clínica bastante clara: dolor abdominal de inicio súbito, generalmente posterior a una comida rica en grasa, que se localiza en el hemiabdomen superior, principalmente sobre el hipocondrio derecho. Puede o no estar acompañado de náuseas y vómito.

Señala, que en la historia clínica se anotó que del examen físico realizado al paciente se encontró dolor abdominal a la palpación, sin signos de Murphy (la

inspiración profunda produce dolor cuando el examinador presiona por debajo y hacia arriba del arco costal derecho) ni signos de irritación peritoneal.

Que una vez detectada la coleditiasis, el tratamiento que conforme al Ministerio de Protección Social se debe aplicar es el siguiente: *“Reconociendo que son la alterada función de la vesícula biliar y las características litogénicas de las bilis los Mecanofisiopatológicos involucrados en la formación de cálculos, el tratamiento curativo de los pacientes con coleditiasis debe ser la colecistectomía, la colecistectomía, y ahora por el método laparoscópico mínimamente invasora, es el patrón oro en el manejo de la coleditiasis”*. (cursivas fuera del texto)

El juez de primera instancia, considera que de acuerdo a los medios probatorios allegados al plenario se evidencia que el señor Alexander Cortes Vega luego de su ingreso a la Clínica de la Policía Nacional el 06 de septiembre del 2005 y de ser diagnosticado el 09 de septiembre de “Coleditiasis”, NO se le realizó la colecistectomía de manera inmediata, por el contrario, se fue agravando su salud, razón por la cual tuvo que ser remitido a la Unidad de Cuidados Intensivos de la Clínica Medilaser el 17 de septiembre del 2005 con diagnóstico de “Pancreatitis aguda”. Enfermedad que tiene como una de sus causas, tal como lo determinó el Ministerios de Protección Social en la guía ya mencionada, a la Coleditiasis.

La sentencia apelada señala además, que claramente la atención médica brindada al paciente por parte de la Policía Nacional a través de la Clínica la Inmaculada de la Ciudad de Neiva, fue deficiente y poco oportuna, comoquiera que si en la misma desde el 09 de septiembre del 2005 ya habían tenido conocimiento de la enfermedad que padecía el señor Cortes Vega, debieron realizar la colecistectomía de manera inmediata y no haber esperado a que el paciente se agravara para remitirlo a cuidados intensivos, sin contar con los elementos adecuados para la realización de los respectivos exámenes de laboratorio, que como ya fue reconocido por la apoderada de la Policía Nacional en su escrito de contestación, estaban por ser adquiridos en el respectivo plan de compras, razón por la cual tuvieron que acudir a la red externa (Hospital de Neiva) para tal fin, situación que para el despacho es inadmisibles, por cuanto se sometió al paciente a

trámites y demoras injustificadas, llegando al desenlace fatal ya conocido, el cual se hubiese podido evitar.

Indica el funcionario judicial en la sentencia recurrida, que respecto de la atención brindada por el Hospital Universitario de Neiva y la Clínica Medilaser de la misma ciudad, no se encontró reparos, por cuanto el primero realizó los exámenes que había autorizado la Policía Nacional en su momento como red externa y la segunda brindó el servicio de salud al paciente en su Unidad de Cuidados Intensivos, al cual tuvo que ser remitido, se reitera, por una clara negligencia médica en la Clínica de la Policía Nacional, para quienes al tenor de lo expuesto anteriormente, se declaró probada la excepción de “ausencia de responsabilidad”.

Así las cosas, concluyó manifestando, que el daño antijurídico sufrido por los demandantes es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por lo que declaró su responsabilidad patrimonial y extracontractual por la muerte del señor Alexander Cortes Vega.

- RECURSO DE APELACIÓN

la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

La parte demandada a través de apoderado judicial, interpone recurso de apelación bajo los argumentos, que sintetiza de la siguiente manera:

En primer lugar, señala, que, en relación con la responsabilidad del Estado, la Carta Política de 1991 produjo su “Constitucionalización” erigiéndola como garantía de los derechos e interés de los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación e interés.

Alega que, según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, este concepto tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión, bien sea bajo los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo

excepcional u otro. En los anteriores términos, la responsabilidad extracontractual del Estado se puede configurar una vez se demuestre el daño antijurídico y la imputación (desde el ámbito factico y jurídico). Cita sobre el daño la Sentencia C-333 del 01 de agosto de 1996 proferida por la Corte Constitucional.

Aduce, que para que el daño antijuridico pueda ser indemnizado debe ser cierto y estar plenamente acreditado, carga procesal que le incumbe a la parte demandante. Pues bien, en el presente caso, el daño consiste en la muerte del señor Alexander Cortes Vega, se acreditó con el registro civil de defunción y las anotaciones en la historia clínica.

Explica, que otro aspecto primordial es la imputación del daño, es decir, una vez establecida la existencia del daño antijuridico, corresponde efectuar el análisis pertinente, a fin de determinar si el mismo puede ser imputado a la parte demandada, así las cosas, en los casos en que se discute la responsabilidad extracontractual del Estado por daños causados con ocasión de las actividades médicas, el Consejo de Estado ha establecido que régimen de responsabilidad aplicable es el de la falla del servicio, citando como referencia la sentencia de fecha 06-12-2017, dentro del radicado 08001-23-31-00-2002-02725-01(43847) C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

Que, a efectos de poder establecer la responsabilidad de la entidad demandada, en los términos expuestos por la juez de instancia, era necesario demostrar la falla en la prestación del servicio médico por la inadecuada e inoportuna atención y la demora en la práctica de los exámenes necesarios, esto dentro del lapso comprendido entre el 11-09-2005, fecha en la que el paciente ingreso a urgencias, y el 17-09-2005, fecha en la cual fue remitido de la Policlínica a la Clínica Medilaser.

Afirma que en ningún momento se presentó una atención tardía, por el contrario, se realizaron las valoraciones pertinentes a efectos de descartar la existencia de Hepatitis, para después ordenar la realización del examen denominado Colangiopancreatografía Retrógrada Endoscopia CPRE, diagnóstico el cual por sí mismo genera riesgo para los pacientes y el cual es necesario previo a la realización de la intervención quirúrgica.

Señala, que el examen indicando por los médicos tratantes era la colangiopancreatografía retrógrada endoscópica CPRE y no la colecistografía, como mal se indica en la sentencia de primera instancia. Exámenes diagnósticos que difieren en cuanto a la finalidad y principalmente en cuanto a la metodología de práctica, siendo el primero exclusivo tan solo de III nivel de complejidad para la atención médica quirúrgica, es decir, no siendo su práctica posible en la Policlínica para dicha temporalidad, por lo que necesariamente se debía remitir al Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva.

Para finalizar considera necesario mencionar que la juez de instancia señala que se debió seguir el procedimiento establecido para la Colelitiasis por el Ministerio de la Protección Social en las “guías para el manejo de urgencias”, no obstante, dicho documento estuvo vigente durante el 2019, siendo los hechos que dan génesis al presente proceso del año 2005, en tal sentido, si se quería traer a colación el mismo se debió hacer referir el vigente para la época; de cualquier modo, es necesario tener claridad que la desmejora en el estado de salud presentada por el señor Cortes Vega, se debió por las complicaciones que el mismo examen CPRE genera, pues como dijo el diagnóstico de remisión a la Clínica Medilaser fue Pancreatitis aguda post-CPRE.

Alega que los argumentos esbozados en la sentencia de primera instancia pierden fuerza si se analizan en su integridad los elementos de prueba obrantes en el expediente, la colangiopancreatografía retrógrada endoscópica CPRE no podía realizarse en la Policlínica, bajo el entendido que el mismo es exclusivo del tercer nivel de complejidad siendo las complicaciones propias de este examen diagnóstico, es decir, el riesgo que se deriva del mismo, lo que llevó al cuadro clínico de pancreatitis aguda post-CPRE.

Concluye, que fue la realización del examen de Colangiopancreatografía retrógrada endoscópica CPRE, y sus riesgos inherentes, lo que desató el cuadro clínico de pancreatitis aguda post-CPRE, que finalmente generó la desafortunada muerte del señor Cortes Vega, desvirtuándose que la supuesta demora en su realización, lo cual no está probado en el proceso, haya sido la causa de la misma.

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Por todo lo dicho, solicita que se revoque el fallo proferido en primera instancia, a través del cual se condenó a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a indemnizar los perjuicios causados a los demandados, y en consecuencia, se dicte sentencia favorable para los demandados.

E.S.E Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva

La parte demandada a través de apoderado judicial, interpone recurso de apelación bajo los siguientes argumentos:

Resalta, que inicialmente resulta contundente, clara y precisa la decisión de primera instancia del Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva, de fecha 31 de enero de 2018, por cuya virtud debe ser confirmada en todas sus partes, en atención a que se fundamentó en el caudal probatorio y con acierto concluyó, que la imputación de responsabilidad en el caso debatido, no podía hacerse al Hospital Universitario de Neiva, en atención a que la paciente siempre recibió los tratamientos oportunos, acorde a los protocolos.

Señala, que el juzgado en primera instancia encontró que el Hospital Universitario de Neiva, no tenía ninguna responsabilidad, ni podía ser objeto de reproche en su actuar pues, se encuentra suficientemente demostrado que la Institución Hospitalaria, brindó la atención oportuna y diligente acorde a los protocolos de manejo para esta situación.

Estima que se debe mantener incólume la conclusión a la que llegó el *a-quo*, respecto de la prestación del servicio por parte del Hospital Universitario, que como se ha dejado dilucidado, fueron completos y adecuados. Que no hubo omisión por parte del personal médico o paramédico del Hospital y que el desenlace del paciente, no estuvo ligado a la actividad médica del personal del Hospital Universitario, luego no hay una casualidad adecuada entre ellas; que es la necesaria para endilgar responsabilidad.

Arguye, que el actor debe demostrar la existencia del daño indemnizable, y el nexo de causalidad. Que es evidente que, en este caso, no se acreditó y así, lo precisó el Juez, al eximir de toda responsabilidad, el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva.

Solicita que en virtud de lo anterior y considerando que no se ofrecen por la parte actora argumentos suficientes ni validos que conduzcan a modificar la decisión judicial de primera instancia, se confirme la sentencia de primera instancia proferida por el juzgado Tercero Administrativo Oral de Descongestión del Circuito de Neiva.

Parte demandante – Olga Vega de Cortes y otros

La parte demandante a través de apoderado judicial, interpone recurso de apelación bajo los siguientes argumentos:

Indica, que en principio solicitó la indemnización por “Daño a la vida en relación”, terminología utilizada jurisprudencialmente para la época de la presentación de la demanda, sin embargo, actualmente ello encaja en lo que el Honorable Consejo de Estado ha reconocido como “Afectación de los bienes constitucionalmente protegidos”.

Señala, que la afectación a bienes constitucionales (antes daño a la vida de relación) se configura para los padres y hermano del Señor Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D), cuando debido la muerte por una negligencia médica, perdieron la oportunidad de continuar gozando de la protección, apoyo o enseñanzas ofrecidas por el fallecido; asimismo, no pueden tener acceso a ciertos círculos sociales y el establecimiento de determinadas relaciones provechosas, porque debido al fallecimiento de aquel, se tornan imposibles.

Expresa, que la afectación a bienes constitucionales (antes daño a la vida de relación), como los demás, puede demostrarse a través de cualquier medio probatorio en incluso puede darse por acreditada en consideración a las circunstancias particulares del caso, relacionadas con la naturaleza de la pérdida

de un ser querido en forma violenta y la alteración de las condiciones en que se desarrollaban su vida cotidiana en lo social, familiar, laboral, placentera, o de cualquiera otra índole.

Manifiesta, que resulta evidente que los demandantes sufrieron, tanto un daño moral como una alteración a las condiciones de existencia, en virtud de la muerte del señor Alexander Cortes Vega, al verse afectados por la imposibilidad de realizar aquellas actividades que normalmente desarrollaban.

Sostiene, que las consideraciones del caso ameritan la indemnización de un Perjuicio Psicológico autónomo, en las previsiones de la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, dado los particulares antecedentes relatados y la especial situación de vulnerabilidad a la que se había colocado a la víctima Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.) y de paso, a los demandantes.

Indican, que por medio de Sentencia 28 de agosto de 2014, la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado unificó su jurisprudencia en punto del reconocimiento de indemnización por los perjuicios a la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. Señalando que procederá el reconocimiento de este perjuicio siempre y cuando se encuentre acreditado dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral.

Seguidamente señala, que toda vez que se encuentre probada la afectación de esos derechos fundamentales, por este concepto se solicita de manera respetuosa, se reconozca el equivalente a 100 salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes a favor de cada uno de los demandantes.

Que del proceso del daño a la salud, se tiene que la entidad demandada-La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, debe reconocer y pagar a título de indemnización por Daño a la Salud del señor Alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.) y a favor de los señores Olga Vega de Cortes y Alcibíades Cortes Rico, en su calidad de Sucesores del señor alexander Cortes Vega (Q.E.P.D.), quien tuvo que soportar intensos dolores desde el 06 de septiembre de 2005 hasta el 21 de septiembre de

2005, fecha ésta en la que murió, por concepto de daño a la salud (perjuicios subjetivos, fisiológicos y patológicos) causados, y ello se traduce en un daño irreparable a su salud de forma permanente, pero indemnizable a favor de los sucesores.

Además, señala que en primera instancia no se condenó en costas a la entidad demandada, pero considera que ésta ha actuado de manera temeraria.

Concluye expresando, que la entidad demandada Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional, en ningún momento ha proporcionado algún mecanismo de solución amistosa al conflicto presentado, objeto de la presente Litis. En consecuencia y con fundamento en lo establecido en el artículo 55 de la ley 446 de 199, hay lugar a la imposición de condena en costas en contra de dicha entidad pública.

Solicita que, en virtud de lo anterior, se revoque los numerales sexto y séptimo de la sentencia impugnada y en su lugar, se acceda a los planteamientos expuestos en cada uno de los acápites del recurso “Reconocimiento a la afectación de bienes constitucionales – antes perjuicios de vida en relación-, reconocimiento de daño a la salud – indemnización de perjuicios a sucesores y condena en costas a la entidad demandada La Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

- ALEGACIONES

Parte demandante

Dentro de la oportunidad procesal el apoderado de la parte demandante, oportunamente arrió sus alegatos de cierre, ratificándose en todas y cada uno de los argumentos expuestos en el libelo introductorio de la demanda y en el escrito de apelación, reiterando los cargos más relevantes.

Por otro lado, agregó que se incurrió en un error al tomar como base salarial para liquidar los perjuicios materiales – lucro cesante, el salario mínimo de \$781.242 Mcte., toda vez que, la víctima Alexander Cortes Vega, era miembro activo de la

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Policía Nacional, obteniendo en el mes de mayo de 2000 el grado de Oficial (subteniente) de la Policía Nacional y quien para el año 2007 era teniente que pertenecía al comando jungla del Grupo de antinarcóticos. Luego entonces, la asignación mensual y las prestaciones sociales de los miembros activos de la Policía Nacional, según el Artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política, en concordancia con la ley 4° de 1992, son determinados por el gobierno nacional anualmente a través de Decretos.

Parte demandada

La Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Dentro de la oportunidad procesal el apoderado de la parte demandada, arrió sus alegatos de conclusión, ratificándose en todas y cada una de los argumentos de defensa, expuestos en el escrito de la contestación y apelación.

E.S.E Hospital de Hernando Moncaleano Perdomo

En esta oportunidad procesal la parte demandante guardó silencio.

Clínica Medilaser S.A

Dentro de la oportunidad procesal la apoderada de la parte demandada, oportunamente arrió sus alegatos de cierre, manifestando que lo afirmado por el demandante respecto de la ineficiente prestación del servicio médico brindado por parte de la Clínica Medilaser, no es de recibo, por cuanto de la historia clínica allegada al proceso se puede evidenciar que la atención brindada fue oportuna y eficiente, ajustada a los protocolos médicos.

Manifiesta, que la muerte del señor Alexander Cortes Vega no fue consecuencia de las actuaciones desplegadas por los médicos de la UCI de la Clínica Medilaser S.A., por cuanto el personal de salud puso a disposición del paciente, su capacidad

profesional, conocimiento, pericia para obtener la mejoría del mismo sin lograr evitar el daño sobreviniente.

Arguye, que no existe dentro del proceso fundamento fáctico y jurídico que vincule a la Clínica Medilaser S.A. a los hechos objeto de demanda, es decir, NO existe nexo de causalidad entre el daño y la actuación desplegada por la Clínica.

Señala, que en cuanto al consentimiento informado, es importante tener presente que la misma parte demandante ha confesado que tanto a los familiares como al paciente se le informó sobre la complejidad del procedimiento quirúrgico realizado y la aceptación del mismo, con los riesgos y complicaciones que este conlleva, situación que se encuentra cobijada por la Ley 23 de 1981 – Código de Ética Médica, por lo que se informó en principio al paciente y a su familia, en protección precisamente a los derechos fundamentales y constitucionales como la autonomía, la libertad, la honra, entre otros. Que teniendo en cuenta lo anterior, se demostró la inexistencia de la responsabilidad por parte de la Clínica Medilaser S.A., y en consecuencia, está totalmente probado el actuar ajustado a la *lex artis* por parte de los galenos que atendieron al paciente.

Solicita en este orden, se confirme la decisión adoptada en primera instancia y se condene en costas al apelante.

- ACTUACIÓN PROCESAL

El 31 de enero de 2018, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva - Huila, profirió sentencia.

La parte demandante y la parte demandada interpusieron dentro de la oportunidad procesal correspondiente recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

Mediante auto de fecha 15 de mayo de 2018, el Tribunal Administrativo del Huila, admitió el recurso de apelación. y mediante auto de fecha 25 de mayo de 2018,

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión, y al Ministerio Público para emitir concepto, oportunidad en la que el Ministerio Público guardó silencio.

En desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 1º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el expediente al Tribunal Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Mediante auto No. 171 de fecha 16 de septiembre de 2021, esta Corporación, avocó el conocimiento del presente proceso.

III. CONSIDERACIONES

La Sala se pronunciará respecto de los puntos de inconformidad expuestos por las partes recurrentes, puesto que son estos los que definen el marco de la decisión que ha de adoptarse en esta instancia de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.

- Competencia

Los Tribunales Administrativos son competentes para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces Administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 del Código Contencioso Administrativo Subrogado por el artículo 41 de la Ley 446 de 1998.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

- Caducidad

El ordenamiento jurídico prevé la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, de modo que, si se instauran por fuera del límite temporal previsto en la Ley, el ciudadano pierde la posibilidad de hacer efectivo el derecho sustancial que intenta deprecar ante la administración de justicia.

En el presente caso, por tratarse de una demanda en ejercicio de la acción de reparación directa, se aplica el numeral 8° del Art. 136 del Código Contencioso Administrativo, que contempla un término de dos (02) años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia del acontecimiento u omisión causante del daño.

Alexander Cortés Vega, falleció el 21 de septiembre de 2005, así, el término para demandar vencía el 21 de septiembre de 2007 y según el Acta individual de reparto la demanda fue presentada el día 16 de octubre de 2007, por lo cual se hizo oportunamente, al no transcurrir el lapso superior de los dos (02) años establecidos por el legislador. Este conteo fue debidamente realizado en primera instancia.

- Legitimación en la causa

La legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso.

Por activa

Tal como lo indica la sentencia apelada, se encuentran en el presente asunto, legitimados en la causa por activa los demandantes OLGA VEGA DE CORTÉS, ALCIBIADES CORTÉS RICO y ROBINSON CORTÉS VEGA, cada uno de ellos debidamente acreditados dentro del proceso demostrando así, el parentesco con la directa afectada.

Por pasiva

La Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional, la ESE Hospital Universitario Hernando Moncalemano Perdomo de Neiva y Medilaser, han sido demandados, por considerar los actores que son responsables del daño ocasionado por el fallecimiento de Alexander Cortés Vega, para el efecto se encuentran legitimadas en la causa por pasiva.

Respecto de la entidad aseguradora llamada en garantía, la Clínica Medilaser S.A., la señala como responsable del pago integral del daño que eventualmente se llegare a imputar.

- Problema Jurídico

Para resolver los recursos promovidos en el presente asunto, corresponde al Tribunal establecer, si le es atribuible a las entidades demandadas, los daños y perjuicios padecidos por los demandantes, en ocasión a la presunta falla en el servicio médico que generó el fallecimiento del señor Alexander Cortés.

- TESIS

La Sala de Decisión de este Tribunal, revocará la sentencia apelada, considerando que no existen elementos suficientes para imputarle responsabilidad a las demandadas y que aun cuando claramente se encuentra demostrado el daño en el presente caso, del material probatorio no se avizora la constitución del nexo causal entre este y el proceder de las entidades.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- Elementos de Responsabilidad Extracontractual del Estado

La responsabilidad del Estado encuentra sustento jurídico en el artículo 90 constitucional, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, que

al efecto es perentorio en afirmar que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

Según el precitado artículo de la Constitución Política, todo daño antijurídico que pueda ser imputado a una autoridad pública por acción u omisión compromete su responsabilidad patrimonial, así pues, para que la responsabilidad de la administración surja, se requiere que exista un daño antijurídico, esto es, una lesión de bienes jurídicos que el sujeto determinado no está en la obligación de soportar, daño este que debe ser cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y que se trate de una situación jurídicamente protegida; aunado a ello, se requiere que ese daño antijurídico sea imputable al Estado, lo que es lo mismo, que haya un nexo o vínculo de causalidad entre la acción u omisión de la autoridad pública y el daño antijurídico.

En cuanto al daño antijurídico, el H. Consejo de Estado² ha señalado que éste se define como *“La lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”*, en otros términos, *aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación.”*

A su vez en relación con la naturaleza del daño antijurídico, dicha Corporación³ ha sostenido reiteradamente que *“ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario. En este sentido se ha señalado que: “en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico.”*

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499 y del 27 de enero de 2000. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 10867, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2000. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11601.

Así las cosas, cuando resulte probado el daño antijurídico por parte de quien lo alega, se hace necesario determinar el criterio de imputabilidad del daño a la administración, por lo que, en este sentido, el H. Consejo de Estado⁴, señaló:

(...)

“En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la “atribución de la respectiva lesión” en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”(…)

De conformidad con lo planteado en precedencia, para endilgar responsabilidad al Estado, debe acreditarse la existencia de un daño antijurídico, y que dicho daño pueda ser imputable al Estado, bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, entre otros, los cuales deben analizarse de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto.

- Regímenes de Imputabilidad

Es pertinente poner de presente que la Sección Tercera del Consejo de Estado⁵ en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación:

⁴ Consejo De Estado - Sala de Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - SUBSECCION C - Consejera ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ - Bogotá D. C., veintidós (22) de octubre de dos mil doce (2012) - Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08790-01(24776) Actor: JOEL MACÍAS CATUCHE Y OTROS; Ddo: CAJANAL Y OTRO, Referencia: APELACION DE SENTENCIA. ACCION DE REPARACION DIRECTA.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera-Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 19001-23-31-000-1999-00815-01 (21515), C.P. Hernán Andrade Rincón.

“En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia.”

En este orden de ideas, de acuerdo con el anterior extracto jurisprudencial, se concluye bajo la línea planteada por el H. Consejo de Estado, que no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas tienen que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede -en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.⁶

La atribución jurídica debe hacerse en un solo título de imputación; en primer lugar, debe examinarse en cada caso si el elemento fáctico constituye falla en el servicio, en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado, sustentada en la vulneración de deberes normativos, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo

⁶ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Bogotá, D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 25000-23-26-000-2003-00747-01(30281). Actor: MARÍA CONSUELO GALLEGU CARMONA Y OTROS. Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC- Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.

esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho.⁷

En segundo lugar, sí no es posible atribuir la responsabilidad al Estado por la falla en el servicio, debe examinarse a continuación si los elementos fácticos del caso concreto permiten la imputación objetiva, a título de daño especial o riesgo excepcional.⁸

Sin embargo, respecto de la responsabilidad médica en particular, 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.

- **Derecho a la Salud - Obligación del Estado de garantizar la prestación de servicios médico asistenciales / Derecho fundamental / Servicio público esencial a cargo del Estado**

El derecho a la Salud, consagrado en la Constitución Política, implica la obligación a cargo del Estado de garantizar la prestación de servicios médico asistenciales en la cantidad oportunidad y eficiencia requeridas, mediante los cuidados, intervenciones y procedimientos necesarios para restablecer la salud, al igual que la implementación de políticas públicas en esta materia. (...) De tiempo atrás se ha establecido que el derecho a la salud no solo tiene carácter de derecho fundamental, sino que además es un servicio público esencial a cargo del Estado, razón por la cual debe garantizarse su protección efectiva a todos los asociados. (...) El servicio de salud fue definido como servicio público esencial y su prestación por parte de

⁷ CONSEJO DE ESTADO - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera Subsección C- C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015). Rad: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912); Actor: Darío De Jesús Jiménez Giraldo Y Otros; Demandado: Ministerio De Defensa Nacional-Ejército Nacional, Asunto: Acción De Reparación Directa (Sentencia)

⁸ Ibídem

entidades públicas o estatales constituye un ejercicio de función administrativa orientada a satisfacer el interés general.⁹

- **Sobre la Lex Artis Ad Hoc¹⁰**

El ejercicio médico está orientado por la lex artis ad hoc, entendida como el conjunto de normas de atención respaldadas científicamente para realizar procedimientos médicos, diagnósticos, quirúrgicos o anestésicos; se reconocen como tales aquellos procedimientos obvios y razonables como los procedimientos incluidos en protocolos y guías de manejo institucionales, los textos médicos de referencia y los procedimientos de investigadores de las escuelas médicas.

La lex Artis ad hoc está constituida por los medios terapéuticos aceptados por la ciencia y literatura médicas, las facultades de medicina, las sociedades científicas, los usos médicos reconocidos, la evidencia y en general por todo aquello que la medicina señala como indicado para lo que requiera un paciente en un caso concreto. Sin embargo, aún dentro de una buena práctica médica pueden presentarse eventos no deseados que inciden de manera desfavorable en el resultado esperado. Estos eventos son la iatrogenia, las complicaciones, los accidentes y el error médico.

Iatrogenia es un efecto colateral inherente a la intervención médica, previsible, inevitable, a veces constante, dentro de una buena práctica profesional como por ejemplo los efectos secundarios de los medicamentos.

Otra definición de Iatrogenia es la acción adversa o perjudicial que resulta directa o indirectamente de la actividad tanto terapéutica como diagnóstica del equipo de salud. ·

Las complicaciones son eventos inconstantes, algunas veces imprevisibles y otras evitables, dentro de una buena práctica profesional como las infecciones de heridas quirúrgica o el choque hipovolémico. Según el Ministerio de la Protección Social, la Complicación es el daño o resultado clínico no esperado no atribuible a la atención en salud sino a la enfermedad o a las condiciones propias del paciente. ·

⁹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo de dos mil trece (2013) Radicación número: 25000-23-26-000-2000-01293-01(27522)

¹⁰ Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia, SC-36042021 (47001310300520160006301), 25/08/2021.

Los accidentes son eventos imprevistos, súbitos, inconstantes e inesperados, hasta cierto punto prevenibles, que ocurre de manera fortuita o por fuerza mayor dentro de una buena práctica profesional como el choque anafiláctico o la falla en un equipo.

El error médico es la equivocación involuntaria en el diagnóstico, la prescripción o el tratamiento.

El objetivo del tratamiento médico es mejorar la salud de las personas afectadas por la enfermedad o el trauma. Aunque la intención y los beneficios no tienen discusión, es cierto que las drogas y los procedimientos médicos utilizados, aún los más sofisticados y aparentemente seguros, conllevan en sí mismos el riesgo de alterar las condiciones del paciente, incluso hasta causarles la muerte bien por sus efectos colaterales, por errores cometidos por los profesionales, por fallos en los equipos o por deficiencias de las instituciones que prestan servicios de salud.

Pese a la ocurrencia de tales eventos, la actuación médica y en general la prestación de servicios de salud tiene el carácter de obligación de medios y no de resultados, y por tanto no se presume responsabilidad objetiva del profesional o de la institución que atendieron al paciente cuando el resultado es desfavorable. Dicha responsabilidad de medios en materia médica, hace referencia a que el profesional de la salud dispondrá a favor de su paciente de todos los elementos y acciones que la ciencia médica tiene a su disposición en correspondencia al grado de complejidad brindada sin poder garantizar un resultado favorable.

- Error diagnóstico

La importancia del diagnóstico radica en que a partir del mismo se plantea el tratamiento a seguir, de manera que una equivocación cometida en esta etapa, la mayoría de las veces tiene como consecuencia también un error en el tratamiento, por lo tanto, se incurre en falla del servicio cuando la entidad no agota los recursos científicos y técnicos a su alcance para establecer un diagnóstico definitivo, comoquiera que en algunos casos el diagnóstico no puede arrojar resultados

exactos, se hace necesario practicar estudios y exámenes complementarios, los cuales en el sub judice fueron omitidos.

- Obligación de información

En desarrollo de la relación médico-paciente a los dos sujetos que allí interactúan compete una obligación de información. Esa obligación se extenderá durante todo el desenvolvimiento del servicio médico, pues éste requiere la continua ejecución de prestaciones que implican una actividad informativa por parte del galeno y un acto de toma de decisión por parte del paciente. Entre los aspectos a los cuales se debe referir el galeno se encuentran aquellos efectos adversos que pueden devenir como resultado de un acto médico, como puede ser una intervención quirúrgica con fines terapéuticos o un procedimiento diagnóstico invasivo. Así, deberá informar de forma completa, clara y veraz sus consecuencias, definidas como aquellos efectos negativos que inevitablemente se producirán como corolario del procedimiento médico, v. gr., la pérdida de cabello en una quimioterapia, y los riesgos, concebidos como aquellos efectos negativos contingentes que previsiblemente se podrían derivar de aquél, v. gr., la impotencia sexual en el caso de una prostactomía.

El fundamento normativo de la obligación de informar esos aspectos se encuentra en los artículos 15 y 16 del Código de Ética Médica (Ley 23 de 1981), que establecen que el médico explicará a su paciente anticipadamente las consecuencias y los riesgos previsibles que se puedan derivar del tratamiento o intervención. Y, por su parte, el Decreto 3380 de 1981 dispone que el médico cumple la advertencia del riesgo previsto¹¹ “con el aviso que, en forma prudente, haga a su paciente o a sus familiares o allegados, con respecto a los efectos adversos que, en su concepto, dentro del campo de la práctica-médica, pueden llegar a producirse como consecuencia del tratamiento o procedimiento médico”¹²

¹¹ Aunque la legislación utiliza la expresión “riesgos previstos”, de acuerdo con la definición que al respecto proporciona el decreto 3380 de 1981 se aprecia que la expresión correcta es “riesgos previsibles”, pues se refiere a todos los riesgos que en campo de la medicina se puedan presentar derivados de la intervención a la que se va a someter el paciente y no solamente a los que en un momento determinado se estableció que podían sobrevenir

¹² La Resolución 13437 de 1991 dispone que el paciente tiene “derecho a disfrutar de una comunicación plena y clara con el médico, apropiadas a sus condiciones psicológicas y culturales, que le permitan obtener toda la información necesaria respecto a la enfermedad que padece, así como a los procedimientos y tratamientos que se le vayan a practicar y el pronóstico y riesgos que dicho tratamiento conlleve...”.

- CASO CONCRETO

Descendiendo al caso concreto y a manera de síntesis tenemos que:

Por conducto de apoderado judicial, los señores Olga Vega de Cortés, Alcibíades Cortés Rico y Robinson Cortés Vega, actuando en nombre propio; presentaron acción de reparación directa en contra de la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, E.S.E. Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y Clínica Medilaser S.A.

Como sustento fáctico señalaron que Alexander Cortés Vega, mientras se encontraba disfrutando unos días de licencia como Oficial de la Policía Nacional en la ciudad de Neiva, el día 06 de septiembre del 2005, sintió un dolor abdominal muy fuerte, razón por la cual acudió junto a su progenitor a la Unidad Médica de la Policía Nacional ubicada en las instalaciones del Comando Departamental en dicha ciudad, donde fue valorado inicialmente por posible diagnóstico de gastritis, luego de cálculos biliares, siendo hospitalizado el día 11 de septiembre en aquella Institución, ordenándosele una serie de exámenes debiendo ser analizados en el Hospital de Neiva. Luego, manifestaron que padecía de hepatitis, para lo cual le ordenaron exámenes adicionales, agravándose con el paso de los días, razón por la cual fue ingresado a la Unidad de Cuidados Intensivos de la Clínica Medilaser de Neiva el día 17 de septiembre, donde falleció el 21 del mismo mes y año.

Considera la parte actora en ese sentido, que las demandadas deben ser declaradas responsables por la falla en la prestación del servicio, alegando que el servicio médico asistencial y hospitalario fue prestado de forma tardía, deficiente e inadecuada, al señor ALEXANDER CORTÉS VEGA.

Como alegatos de conclusión el apoderado de la parte demandante resaltó que en el presente caso se encuentra un régimen de responsabilidad a título de imputación por falla en el servicio, la cual, por una parte, es atribuible por omisión a la Policía Nacional debido a que una vez se realizó el diagnóstico de colecistitis, el paciente debió ser intervenido quirúrgicamente en un lapso no mayor a 48 horas y no se hizo.

Además, que no fue monitoreado estrictamente. Afirma también, que la Policlínica no contaba con el servicio de laboratorio clínico básico como es ordenado por Decreto 2309 de 2002.

Respecto a la E.S.E. Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva aseveran que la falla del servicio se materializó al remitir al paciente ALEXANDER CORTÉS VEGA a la Policlínica después de haberse practicado la CPRE (Colangiopancreatografía retrógrada endoscópica), pues consideran que lo ideal hubiese sido un mayor tiempo de recuperación y seguimiento dentro de la Institución, para que el estado de salud del paciente no se hubiera deteriorado.

Es de anotar que la Juez en primera instancia concluyó que en el *sub lite* se encuentra acreditado el daño antijurídico sufrido por los demandantes, pues de conformidad con el certificado y el registro civil de defunción del señor Alexander Cortés Vega éste falleció el día 21 de septiembre de 2005, en la Clínica Medilaser de Neiva. Asimismo, que de acuerdo a los medios probatorios allegados al plenario, se pudo establecer que el señor Alexander Cortés Vega luego de su ingreso a la Clínica de la Policía Nacional el 06 de septiembre de 2005 y de haber sido diagnosticado el 09 de septiembre, no se le dispensó el tratamiento requerido de forma inmediata, esto es, el procedimiento de colecistectomía, dejando agravar su estado de salud hasta el día en que fue remitido a la Unidad de Cuidados Intensivos de la Clínica Medilaser el 17 del mismo mes.

Es decir, según el estudio realizado en instancia que antecede, la atención médica brindada al paciente por parte de la Policía Nacional a través de la Clínica la Inmaculada de la ciudad de Neiva fue deficiente e inoportuna. Respecto de la atención brindada por el Hospital Universitario de Neiva y la Clínica Medilaser, el Despacho no encontró reparos.

Finalmente, por considerar que el daño antijurídico sufrido por los actores es imputable a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, se declaró su responsabilidad patrimonial y extracontractual.

No obstante, lo anterior, las partes apelaron tal decisión y para determinar si se ajusta o no a derecho, este Tribunal debe centrar su análisis en los hechos que se encuentran debidamente probados dentro del proceso de la referencia para luego, resolver los puntos de inconformidad planteados por los recurrentes.

Análisis probatorio-Hechos debidamente acreditados

Sea lo primero referir que el daño en este caso consiste en el fallecimiento del señor Alexander Cortés Vega, este hecho se encuentra debidamente probado mediante el certificado y registro civil de defunción que reposa en el expediente.

En cumplimiento a lo ordenado en auto del 25 de junio de 2012 fue solicitado al Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, estudiar la Historia Clínica, Informes quirúrgicos, anotaciones de enfermería y exámenes practicados al señor Alexander Cortes Vega, para que absolviera algunos cuestionamientos sobre los hechos que dieron lugar a la demanda. (ver folio 658 del cdno ppal. No. 4)

Mediante Oficio visible a folio 662 del cdno. ppal. No. 4, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses respondió: *“Una vez revisados los documentos relacionados con el caso se establece que, dada su complejidad, requiere estudio por parte de médicos especialistas en cirugía abdominal.*

Dado que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forense no cuenta con estos especialistas en ninguna de sus sedes y de acuerdo a nuestra normatividad, sugiero respetuosamente que el expediente del caso sea enviado a un Hospital Universitario que cuente con esa especialidad de la medicina para que sea resuelto por un profesional idóneo.” (cursivas fuera del texto)

En este orden, se observa que mediante Oficio No. 0480 de fecha 24 de abril de 2013, el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión Neiva-Huila requirió a la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia, para que el grupo de especialistas de medicina interna rindiera informe pericial respecto del

cuestionario antes relacionado.

En cumplimiento a lo anterior, la facultad de medicina de la Universidad Nacional de Colombia remitió al proceso, concepto emitido por el Dr. José Guillermo Ruiz Rodríguez, especialista en medicina interna y medicina crítica adscrito al Departamento de Medicina Interna. (ver folio 814 del cdno. ppal. No 5)

Luego de revisar la explicación cronológica y sucinta hecha de las valoraciones, exámenes e intervenciones quirúrgicas que efectuó la Policlínica, la ESE Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo y la Clínica Medilaser, el especialista respondió a los siguientes cuestionamientos:

- 1) Que patología presentaba el paciente, para la fecha de su ingreso a las instalaciones de la Policlínica.

El paciente de 27 años, de acuerdo a los registros de los que disponemos, tenía un cuadro clínico de 15 días de evolución caracterizado por dolor abdominal localizado en el hipocondrio derecho, tipo cólico, intermitente, progresivo asociado a ictericia de predominio directo y se refiere, aunque no está disponible, una ecografía que evidencia cálculos en el interior de la vesícula. Lo anterior, compatible con el diagnóstico de colecistitis aguda por colelitiasis y posible colecistocolitiasis.

- 2) ¿El procedimiento o protocolo médico que se adoptó era acorde con el cuadro clínico que presentaba el paciente?

De acuerdo a los registros y desconociendo la guía de práctica clínica adoptada, podríamos considerar que se hizo parcialmente; desde el punto de vista diagnóstico la ecografía de hígado y vía biliar, así como la endoscopia de vías digestivas y los laboratorios incluyendo pruebas de función hepática así como reactantes de fase aguda y enzimas pancreáticas, hubiese sido deseable que se realizaran desde el ingreso al servicio de urgencias, dejando al paciente en observación con la valoración por el servicio de cirugía general y evitando que el paciente saliera y reconsultara 05 días después, con un cuadro clínico más complejo.

Desde el punto de vista terapéutico, desde el inicio y con el diagnóstico, dejar reposo intestinal, según la guía, es opcional drenaje gástrico con sonda, líquidos para hidratar, uso de analgésicos tipo meperidina, procinéticos entre otros. Por la evolución posterior y descartando pancreatitis aguda ante la sospecha de colecistocolitiasis la CPRE estaba claramente indicada.

- 3) Científica y medicamente, acorde a la ética médica y normas que regulan la materia, ¿Cómo se puede catalogar el servicio médico de salud prestado por la Policlínica, la ESE Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva y la Clínica Medilaser?

*La atención brindada en la **Policlínica** se puede considerar, que el paciente tuvo acceso al servicio sin ningún tipo de barreras. Inoportuna, pues se presentaron demoras en el diagnóstico, en la respuesta a las valoraciones solicitadas y en la decisión de hospitalización. Insegura, se presentaron acciones inseguras como la salida del paciente sin los suficientes elementos diagnósticos y seguimiento del caso. Conceptos y órdenes médicas por vía telefónica de los especialistas. Falta de adecuada monitoria clínica y paraclínica de las condiciones y evolución del paciente. Deficientes registros clínicos en la historia clínica. No fue pertinente, no se realizaron exámenes de laboratorio por urgencias para aclarar el cuadro clínico, no se siguieron las guías de manejo. Finalmente, la atención no fue continua, no se descartaron las complicaciones habituales de la coledocistitis en el servicio de urgencias. El laboratorio carece de la complejidad necesaria para los servicios que presta, teniendo que enviar las muestras a la red externa. Por lo anterior, la atención en la Policlínica no se considera de calidad, no se observan faltas a la ética médica en esta institución.*

*De acuerdo a los registros y relatos de las partes, el **Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo** participó en el proceso de atención únicamente como prestador de servicios de apoyo a la Policlínica. Allí se realizaron los exámenes de laboratorio que se le solicitaron y se realizó la colangiografía retrograda endoscópica cumpliendo en general con calidad, la única anotación sería la de una posible acción insegura al contra remitir al paciente a la Policlínica después de la CPRE, hubiera sido mejor, un mayor tiempo de recuperación y seguimiento dentro del Hospital Universitario. No se observan faltas a la ética en esta institución.*

*Por parte de la **Clínica Medilaser**, la atención brindada al paciente tuvo acceso rápido al servicio sin ningún tipo de barreras. Fue oportuna, ingreso directamente a la Unidad de Cuidado Intensivo, se realizaron los paraclínicos y procedimientos necesarios del caso, se realizó el tratamiento de acuerdo a las guías vigentes para sepsis severa, ante el deterioro clínico y posibilidades diagnósticas adicionales a la pancreatitis se tomó la decisión de llevarlo a cirugía encontrándose allí un piocolecisto y colangitis, foco infeccioso que en mi opinión, causaron el choque séptico y síndrome de disfunción orgánica múltiple que llevaron a la muerte al paciente, más que la misma pancreatitis.*

No se evidencian en su estancia en la Clínica Medilaser acciones inseguras. Tanto la indicación de UCI, procedimientos y tratamientos instaurados fueron pertinentes. La atención en esta Clínica tuvo la continuidad y racionalidad técnico-científica que el caso requería. Por tanto, la atención puede considerarse que se prestó con calidad. Desde el punto de vista ético, se advierte (fl. 146) que el consentimiento informado para la cirugía no fue adecuadamente diligenciado, únicamente tiene la firma del acudiente del paciente (padre) No tiene los datos del paciente, el tipo de

procedimiento, ni explica los riesgos potenciales de la cirugía, ni la firma del médico que informa; es importante recalcar que el consentimiento informado se realiza para respetar el principio ético de la autonomía y nunca debe ser firmado en blanco. (cursivas fuera del texto)

Por otra parte, el Director Regional Sur del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, mediante Oficio del 30 de julio de 2009, allegó al proceso fotocopia de la necropsia realizada el 21 de septiembre del 2005 al cuerpo del señor Alexander Cortés Vega, quienes luego del examen interno y externo realizado concluyeron lo siguiente:

*“**Conclusión:** Se trata de un hombre adulto quien venía presentando sintomatología de origen biliar de varios días de evolución, ingresa a la UCI de la Clínica Medilaser el día 17 de septiembre de 2005, un día después que le practicaran CPRE. Se ordena tratamiento médico para posteriormente ser intervenido quirúrgicamente practicándole laparotomía y colecistectomía cuyo resultado de patología no aparece en la historia. Su estado general no mejora presentando diversas complicaciones falleciendo por una falla multisistémica debida a shock séptico por piocolecisto/colangitis ascendente y pancreatitis aguda. Cadáver reclamado: Alcibíades Cortés.”¹³ (cursivas fuera del texto)*

Asimismo, durante el trámite de primera instancia, se recibieron los testimonios de las siguientes personas: Marly Rocío Gómez Bermeo, Carlos Andrés Ruiz Ospina, José Milton Liscano Ávila, Luis Gerardo Vargas Polanía, Marco Fernando Pastrana, Abner Lozano, Hubert Bahamón, Betty Isabel Cisneros Ortega y Pablo Andrés Llano Álvarez.

Las declaraciones de **Marly Rocío Gómez Bermeo, Carlos Andrés Ruiz Ospina y José Milton Liscano Ávila**, coinciden al afirmar que la muerte del señor Alexander Cortés Vega ocasionó perjuicios materiales a sus familiares y en especial, la congoja emocional de los mismos.

Luis Gerardo Vargas Polanía médico especialista en cirugía general y gastrointestinal, quien laboraba para la época de los hechos, en el Hospital Universitario, a la pregunta: Sabe usted, de qué nivel de atención es la Policlínica

¹³ Ver folio 573 al 579 del cdno. 3

de la ciudad de Neiva, si cuenta con servicio de hospitalización y si de acuerdo al nivel de complejidad que tiene, deber contar con laboratorio clínico las 24 horas. Respondió: *“Conozco muy poco de la Policlínica, pero entiendo que hay forma de hospitalizar al paciente, hay quirófano, de esas características debe ser de un segundo nivel de complejidad, estas instituciones deben contar con laboratorio clínico básico 24 horas...”* (cursivas fuera del texto)

Marco Fernando Pastrana médico especialista en cirugía general, quien prestaba sus servicios para la época de los hechos a la Policía Nacional y a Saludcoop, a la pregunta: ¿Indíquele al despacho si lo recuerda, porque Alexander Vega Cortés no fue atendido por un especialista en gastroenterología? respondió: *“Inicialmente como reposa en la historia clínica, fue valorado en conjunto con medicina interna que hace parte de gastroenterología, cuando se quiso descartar que fuera hepatitis...”*

Frente al cuestionamiento: A un paciente que como en el caso en cuestión, presentaba entre otros, cuadro clínico de cálculos biliares, ictericia y una posible colecistitis, colelitiasis, de acuerdo a los protocolos médicos, cuál es el tiempo médico en que se debe realizar la CPRE, para evitar complicaciones?, respondió: *“La CPRE se realiza básicamente en sospecha de coledocolitiasis, que esté ocasionando la ictericia, el tiempo siempre va a estar relacionado con la evolución clínica del paciente, no hay tiempo específico para realizarla, sobre todo, cuando según lo que se revisa en la historia el paciente inicialmente estaba asintomático, lo único era la ictericia y con el antecedente de hepatitis en la infancia, había que descartar inicialmente que no fuera una recurrencia, porque de lo contrario, agravaría más el cuadro. (...)”* (cursivas fuera del texto)

A la pregunta: Explique el testigo con base en la historia clínica adelantada en la Clínica Medilaser, si los procedimientos, cuidados y atenciones que refleja la señalada historia, son o no los indicados, adecuados y oportunos que se pueden dar a un paciente como el señor Alexander Cortés, considerando las condiciones y la situación en que ingresó a la Clínica Medilaser S.A.?, el médico especialista en medicina interna y cuidados intensivos del Hospital Universitario de Neiva, **Abner**

Lozano respondió: “ *La atención que se le brindó fue la adecuada y oportuno el que se le brindó al paciente en la Clínica Medilaser por la explicación que le di, que el paciente previo a la cirugía se estabilizó, ella está supeditada no al médico sino, al paciente, estabilizado se llevó a cirugía oportunamente y operado se envió a la Unidad de Cuidados Intensivos para darle el soporte que requería y su desenlace final con su muerte, no está supeditado 100% a la tecnología o medicamentos porque yo sé lo que tiene y lo que tiene que hacer y el que tiene que responder es el paciente y eso se me sale de las manos.*

El especialista Abner a la pregunta: Dr. Abner, se manifiesta en la demanda, que al señor Alexander Vega Cortés, se le ordenaron por parte de los médicos tratantes de la Policlínica, una serie de exámenes y ayudas diagnósticas en las fechas que aparecen registradas en los hechos verificada la historia clínica que reposa en el expediente, manifieste al despacho como fue la atención, del Centro asistencial del tercer nivel en relación con esos procedimientos en términos de oportunidad, calidad y eficiencia, se pone de presente al testigo los folios 345, 346 del cdno. ppal. Respondió: “*A folio 15 del cuaderno de pruebas de la Policía Nacional, el servicio médico de la Policía Nacional solicitó el 13 de septiembre, la CPRE y tan solo el 16 de septiembre según orden de hospitalización se ordena el tratamiento integral, se realiza el procedimiento en el Hospital, el mismo día en que fue autorizado el CPRE autorizado por la Policía Nacional el mismo día. Respecto a la endoscopia, se hizo el 09 de septiembre y los hallazgos médicos son normales y la ecografía se solicitó el 09 de septiembre y se realizó el mismo día, el tratamiento integral que se le brindó una vez se autorizó la prestación de servicios por parte de la Policlínica, fue eficaz, eficiente, oportuna y de calidad, porque fue brindado por un grupo de especialistas en el área específica solicitada...*”

De otro lado, la Secretaría de Salud Departamental del Huila, mediante Oficio No. 3058 del 22 de julio de 2009¹⁴, informó sobre los servicios que tenía para la época de los hechos (2005), habilitados el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva.

¹⁴ Visible a folio 519 del cdno. 3

En el expediente también obra Informe de auditoría realizada por el área de Garantía de Calidad de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional en fecha 24 de enero de 2006, para establecer si la atención prestada al paciente Alexander Cortes Vega, con base en la historia clínica que reposa en el archivo de la Clínica de la Policía de la ciudad de Neiva, los reportes del Hospital Universitario Hernando Mancaleano y la historia clínica de Medilaser, verificadas según copia de documentos originales remitidos por la Regional Huila, el 30 de noviembre de 2005, cumplió con las características de calidad. (ver folios 153-170 del cdno. ppal. No.1)

Resolución del caso

Es menester señalar que tal como lo ha expresado el Consejo de Estado, para que pueda predicarse una falla en el servicio médico, es necesario que se demuestre que “la atención médica no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso.”¹⁵ Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance.¹⁶

Con base en los hechos que se lograron acreditar dentro del presente proceso, a través de la valoración en conjunto de las pruebas aportadas, decretadas y practicadas, se hace necesario en esta instancia, verificar si la decisión adoptada por el fallador de instancia se ajusta a derecho y si les asiste derecho a las partes respecto de los puntos de inconformidad.

Siendo así las cosas, observa la Sala que el reproche que hacen las partes apelantes se circunscribe a lo siguiente:

- I) La Policía Nacional considera que en este caso no se presentó una

¹⁵ Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia del 25 de febrero de 2009, C.P. Ruth Stella Correa, radicación No. 5200123310001995079301, expediente No. 17149.

¹⁶ En este sentido puede consultarse de la Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicación No. 54001-23-31-000-1993-08025-01 (14726)

atención tardía, por el contrario, se realizaron las valoraciones pertinentes a efectos de descartar la existencia de Hepatitis, para después ordenar la realización del examen denominado Colangiopancreatografía Retrógrada Endoscopia CPRE, diagnóstico el cual por sí mismo genera riesgo para los pacientes y el cual es necesario previo a la realización de la intervención quirúrgica.

Señala, que el examen indicando por los médicos tratantes era la colangiopancreatografía retrógrada endoscópica CPRE y no la colecistografía, como mal se indica en la sentencia de primera instancia, siendo el primero exclusivo de III nivel de complejidad para la atención médica quirúrgica, es decir, su práctica no era posible en la Policlínica para dicha temporalidad, por lo que necesariamente se debía remitir al Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva.

Sostiene que la juez de instancia señala en su sentencia, que debió seguirse el procedimiento establecido para la Colelitiasis por el Ministerio de la Protección Social en las “guías para el manejo de urgencias”, no obstante, dicho documento estuvo vigente durante el 2019, siendo los hechos que dan génesis al presente proceso del año 2005.

- II) Aun cuando lo resuelto por el a-quo fue a favor de la demandante, la parte actora interpuso recurso en contra de dicha decisión, por considerar que debe revocarse los numerales sexto y séptimo de la sentencia y en su lugar, acceder al “Reconocimiento de la afectación de bienes constitucionales – antes perjuicios de vida en relación-, reconocimiento de daño a la salud – indemnización de perjuicios a sucesores y condena en costas a la entidad demandada La Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional”.

No obstante, por NO tratarse en este caso de apelante único, el Tribunal no encuentra su competencia restringida en aplicación del principio de *no reformatio in pejus* y al hacer el estudio pertinente encuentra que la sentencia apelada carece de

sustento probatorio, toda vez que las pruebas que se aportaron y practicaron dentro del proceso, demuestran contrario a lo expuesto por el ad-quo, que la atención médica brindada al paciente por parte de la Policía Nacional a través de la Clínica la Inmaculada de la ciudad de Neiva, reúne las exigencias legales y científicas que rigen la materia.

Llama la atención de esta Sala, que en primera instancia se arribó a la conclusión que la prestación del servicio de salud por parte de la demandada Policía Nacional fue inoportuna e ineficiente; si los hechos probados permiten afirmar lo contrario, esto es, que el paciente desde su ingreso y durante su estancia en las diferentes Instituciones de Salud, recibió el tratamiento que correspondía de acuerdo a sus antecedentes, su patología y diagnóstico médico, de forma adecuada.

Lo antes dicho, toda vez que observa esta Sala de Decisión que pese a decretarse y practicarse las pruebas suficientes para tomar una decisión de fondo, el a-quo luego de valorar cada una de ellas, fundamentó su sentencia solo en el informe pericial rendido por el Dr. José Guillermo Ruiz Rodríguez-especialista en medicina interna y medicina crítica-, adscrito al Departamento de Medicina Interna de la facultad de medicina de la Universidad Nacional de Colombia quien afirma que:

*“La atención brindada en la **Policlínica** se puede considerar, que el paciente tuvo acceso al servicio sin ningún tipo de barreras. Inoportuna, pues se presentaron demoras en el diagnóstico, en la respuesta a las valoraciones solicitadas y en la decisión de hospitalización. Insegura, se presentaron acciones inseguras como la salida del paciente sin los suficientes elementos diagnósticos y seguimiento del caso. Conceptos y órdenes médicas por vía telefónica de los especialistas. Falta de adecuada monitoria clínica y paraclínica de las condiciones y evolución del paciente.*

Deficientes registros clínicos en la historia clínica. No fue pertinente, no se realizaron exámenes de laboratorio por urgencias para aclarar el cuadro clínico, no se siguieron las guías de manejo. Finalmente, la atención no fue continua, no se descartaron las complicaciones habituales de la coleditiasis en el servicio de urgencias. El laboratorio carece de la complejidad necesaria para los servicios que presta, teniendo que enviar las muestras a la red externa. Por lo anterior, la atención en la Policlínica no se considera de calidad, no se observan faltas a la ética médica en esta institución. (...)” (cursivas fuera del texto)

Este concepto si bien, es una prueba científica válida y de suma importancia para

el proceso, no excluye las otras pruebas que obran en el expediente, máxime cuando el estudio en conjunto de las mismas, no permiten concluir de plano que se constituyan todos los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado, pues las demás pruebas testimoniales y documentales dicen lo contrario.

Declaraciones como las del Dr. **Marco Fernando Pastrana** médico especialista en cirugía general, quien prestaba sus servicios para la época de los hechos a la Policía Nacional frente al cuestionamiento: A un paciente que como en el caso en cuestión, presentaba entre otros, cuadro clínico de cálculos biliares, ictericia y una posible colecistitis, colelitiasis, de acuerdo a los protocolos médicos, ¿cuál es el tiempo médico en que se debe realizar la CPRE, para evitar complicaciones?, respondió:

“La CPRE se realiza básicamente en sospecha de coledocolitiasis, que esté ocasionando la ictericia , el tiempo siempre va a estar relacionado con la evolución clínica del paciente, no hay tiempo específico para realizarla, sobre todo, cuando según lo que se revisa en la historia el paciente inicialmente estaba asintomático, lo único era la ictericia y con el antecedente de hepatitis en la infancia, había que descartar inicialmente que no fuera una recurrencia, porque de lo contrario, agravaría más el cuadro. (...)” (cursivas fuera del texto)

Asimismo, el médico especialista en medicina interna y cuidados intensivos del Hospital Universitario de Neiva, **Abner Lozano** a la pregunta: se manifiesta en la demanda, que al señor Alexander Vega Cortés, se le ordenaron por parte de los médicos tratantes de la Policlínica, una serie de exámenes y ayudas diagnósticas en las fechas que aparecen registradas en los hechos verificada la historia clínica que reposa en el expediente, manifieste al despacho como fue la atención, del Centro asistencial del tercer nivel en relación con esos procedimientos en términos de oportunidad, calidad y eficiencia, se pone de presente al testigo los folios 345, 346 del cdno. ppal. Respondió:

“A folio 15 del cuaderno de pruebas de la Policía Nacional, el servicio médico de la Policía Nacional solicitó el 13 de septiembre, la CPRE y tan solo el 16 de septiembre según orden de hospitalización se ordena el tratamiento integral, se realiza el procedimiento en el Hospital, el mismo día en que fue autorizado el CPRE autorizado por la Policía Nacional el mismo día. Respecto a la endoscopia, se hizo el 09 de septiembre y los hallazgos médicos son normales y la ecografía se solicitó el 09 de septiembre y se realizó el mismo día, el tratamiento integral que se le brindó una vez se autorizó la prestación de servicios por parte de la Policlínica, fue eficaz, eficiente, oportuna y de calidad,

porque fue brindado por un grupo de especialistas en el área específica solicitada...” (cursivas fuera del texto)

Estas declaraciones coinciden con el análisis que hace esta Sala, de la evolución que tuvo el paciente durante su estancia en la Policlínica y que a continuación se resume, por cuanto debe tenerse en cuenta la Historia Clínica como prueba idónea para determinar lo sucedido dentro del nosocomio respecto del servicio médico-hospitalario brindado al paciente.

Y es que el *a-quó* se limitó al cuestionario resuelto por el médico perito por cuanto la Historia Clínica aportada es poco legible, desconociendo que la oportunidad y eficiencia del servicio de salud se determina con la atención y evolución que presentó el paciente desde su ingreso, durante y hasta su salida del Centro Médico u Hospitalario demandado. En este caso entonces, además del concepto emitido mediante el Informe Pericial, no se evidencia que en la primera instancia se haya cumplido con la verificación del paso a paso registrado en el historial clínico, siendo esto lo que realmente respalda o por el contrario, desvirtúa lo dicho por el perito aun cuando no fue objetado y se itera, la valoración de las pruebas se hace en conjunto, esto es, ninguna prueba vale más que otra.

- Al paciente según su historia clínica, si le fue brindada la atención médica desde el primer momento en que ingresó a la Policlínica, el 06 de septiembre del año 2005, presentando un cuadro clínico de dolor abdominal. En dicha fecha le fue formulado omeprazol y albendazol como tratamiento y asimismo, fue remitido a la especialidad de gastroenterología.

- Empero, en fecha 08 de septiembre de 2005 fue valorado por un especialista particular voluntariamente, quien le solicitó una serie de exámenes tales como ecografías hepatobiliar y endoscopia. El día 09 del mismo mes y año, luego de obtener los resultados, le fue diagnosticado colelitiasis múltiple en la luz vesicular.

- El 11 de septiembre de 2005, el paciente reingresó al Centro Hospitalario por el servicio de urgencia, donde fue valorado por médico

general y hospitalizado. El profesional de la salud solicitó paraclínicos que fueron procesados en el Hospital Universitario por no contar la Policlínica en ese momento con los reactivos necesarios.

- El día 13 de septiembre de 2005 su evolución fue con ictericia y menor dolor abdominal y por orden de la gastroenteróloga fue solicitado Ag de superficie contra hepatitis B, Ac contra hepatitis C, IgM para hepatitis A y nueva valoración con resultados.

- Al día siguiente, esto es, el 14 de septiembre la especialista por los hallazgos, descarta hepatitis y reafirma el diagnóstico de colelitiasis¹⁷, pero con sospecha de colédoco litiasis¹⁸. Para ello sugiere CPRE¹⁹ y seguimiento por cirugía.

- El 15 de septiembre de 2005 fue valorado por el cirujano quien encontró al paciente con la persistencia de ictericia²⁰, abdomen blando, no doloroso, depresible con signo de Morphy negativo y solicita La colangiopancreatografía retrógrada endoscópica (CPRE).

- El día 16 de septiembre de 2005, al paciente le fue practicado el procedimiento CPRE en el Hospital Universitario, continuando con ictericia y dolor abdominal intenso y reingresa el mismo día a la Policlínica.

- El 17 de septiembre de 2005, el cirujano establece la necesidad de remitir al paciente a la Unidad de Cuidados Intensivos-UCI, por regulares condiciones generales y estar cursando pancreatitis aguda-post CPRE. Ese mismo día se adelantó el trámite correspondiente para ser remitido a la UCI

¹⁷ La **colelitiasis** es la presencia de uno o varios cálculos (litiasis vesicular) en la vesícula biliar.

¹⁸ La **coledocolitiasis** se define como la presencia de cálculos en la vía biliar principal. La forma más frecuente es la **coledocolitiasis** secundaria, debido al paso de los cálculos desde la vesícula biliar al **colédoco** a través del conducto cístico¹⁻³

¹⁹ La colangiopancreatografía retrógrada endoscópica (CPRE) es un procedimiento que combina la endoscopia gastrointestinal de la parte superior del aparato digestivo y radiografías para tratar los problemas de los conductos biliares y pancreáticos.

²⁰ La ictericia puede ocurrir si el hígado no puede procesar de manera eficiente los glóbulos rojos a medida que descomponen. Es normal en recién nacidos sanos y por lo general desaparece por sí sola. En las personas de mayor edad, puede ser signo de infección o enfermedad hepática. Los síntomas incluyen coloración amarillenta de la piel y la esclerótica de los ojos.

de la Clínica Medilaser siendo las 16:45 horas.

Según lo anterior, se vislumbra que durante el tiempo que permaneció el señor en la Policlínica recibió en todo momento atención médica no solo en el área de urgencia con médico general sino también, con especialistas que según su criterio médico dispensaron el tratamiento de acuerdo a los síntomas que presentaba el paciente.

Nótese que luego de su primer ingreso el 06 de septiembre de 2005, fue dejado en alta por no evidenciarse por parte del personal médico, síntomas que ameritaran ser hospitalizado y el cuadro del dolor fue tratado con analgésicos y solo 5 días después reingresó a la Policlínica.

Una vez reingresó en fecha 11 de septiembre de 2005, el médico general solicitó de inmediato una serie de paraclínicos y decidió hospitalizarlo. Dichas muestras fueron procesadas en el Hospital Universitario y sobre este punto es necesario precisar que, los exámenes de laboratorio fueron enviados a la red externa contratada para su procesamiento por no encontrarse agotados los reactivos y los materiales para tal procesamiento se encontraban debidamente contemplados en el Plan de compras (Oficio de fecha 31 de marzo de 2006 cuya copia fue aportado al proceso).

Observa el Tribunal que, al paso de los tres días, es decir, en un lapso de tiempo relativamente corto, el paciente presentó ictericia y por orden de la gastroenteróloga fue solicitado Ag de superficie contra hepatitis B, Ac contra hepatitis C, IgM para hepatitis A y nueva valoración con resultados. Lo anterior, teniendo en cuenta los antecedentes del señor Alexander Vega Cortés y mal haría el especialista NO descartar esta enfermedad.

El 14 de septiembre, la especialista por los hallazgos, descartó hepatitis y diagnosticó colelitiasis, pero con sospecha de colédoco litiasis. Para ello sugirió CPRE y seguimiento por cirugía. El cirujano inmediatamente lo valoró y confirmó la necesidad de practicarle la colangiopancreatografía retrógrada endoscópica (CPRE).

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Sin dilación alguna, le fue realizado el procedimiento al día siguiente de ser ordenado- el 16 de septiembre de 2005-, en el Hospital Universitario.

Claramente nos podemos dar cuenta con base en la evolución que tuvo el paciente, que, en tres días desde su reingreso a la Policlínica, se le realizaron varios exámenes médicos como ayuda a un diagnóstico serio acorde a los síntomas que había presentado.

Que aun cuando el ingreso del paciente por primera vez fue el 06 de septiembre de 2005, solo hasta el 11 del mismo mes y año reingresó por servicio de urgencia. Fecha en que fue hospitalizado por presentar síntomas que así lo ameritaron en dicha ocasión y el día 14 de Septiembre de 2005, ya la Policlínica contaba con un diagnóstico inicial de colelitiasis pues, se sospechaba de colédoco litiasis, para lo cual fue solicitada la CPRE.

No obstante, la ictericia que presentaba el paciente no era un síntoma propio de colelitiasis, pues esta manifestación en pacientes adultos obedece a múltiples razones-problema con el hígado, la vesícula biliar o el páncreas-, puede ocurrir cuando se acumula demasiada bilirrubina en el cuerpo.

Finalmente, la evolución detallada en párrafos anteriores, demuestran que finalmente lo que dio lugar al traslado del paciente a una Unidad de Cuidados Intensivos, no fueron complicaciones ajenas al tratamiento del diagnóstico inicial y en la Historia Clínica quedó la anotación de tratarse de una pancreatitis aguda-post CPRE. La pancreatitis es una de las consecuencias más relevantes en la ejecución de la Colangiopancreatografía Retrógrada Endoscópica, conocida por sus siglas como: CPRE.

En este orden, esta colegiatura NO encuentra razones suficientes para endilgar responsabilidad al Centro Hospitalario declarado responsable en primera instancia, por cuanto tal y como se ha explicado, en la Policlínica el paciente recibió la atención adecuada según su patología, ajustándose el personal médico a las reglas de la Lex Artis, atención médico-asistencial que fue oportuna pues, de no ser así, no se hubiera ni siquiera remitido al paciente a una Unidad de Cuidados Intensivos en

Centro de mayor complejidad, lo cual permite colegir que de no haberse practicado cada uno de los exámenes de laboratorio incluyendo el procedimiento CPRE, no se sabría con exactitud que enfermedad padecía y como se debía proceder según sus antecedentes clínicos. Ahora bien, las probabilidades de complicaciones al realizarse un procedimiento como este, son altas en pacientes con patología oclusiva en la vía biliar – pancreática, y esto no debe recaer sobre el establecimiento o el personal de salud que labora en él sino, que debe ser asumido por el paciente mismo, al tener inmersa la ciencia médica, una condición de medios y no resultados.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterada respecto de este tema y se concluye que “hay riesgos que debe correr el paciente y según la Ley 23 de 1983, Art. 16 la responsabilidad del medico por reacciones adversas inmediatas o tardías, producidas por efectos del tratamiento o ir más allá del riesgo previsto.”. El Decreto Reglamentario 3380 de 1981 por su parte, señala en su Art. 13 que “Teniendo en cuenta que el tratamiento o procedimiento médico puede comportar efectos adversos de carácter imprevisibles, el médico no será responsable por efectos adversos de carácter imprevisibles, por reacciones o resultados desfavorables inmediatos o tardíos de imposible y difícil prevención dentro del campo de la práctica médica al prescribir o efectuar un tratamiento o procedimiento médico”.

Por último, cabe decir que el fallecimiento del paciente fue el 20 de septiembre de 2005, tres días después de haber sido remitido a la Clínica Medilaser, esto significa que la evolución de la enfermedad en el paciente fue rápida desde el momento que presentó síntomas y que la demora no fue el diagnóstico así como tampoco fue inoportuno el tratamiento sino, desafortunadamente la reacción que tuvo el organismo del señor Alexander ante el avance que presentaba la enfermedad incluso desde su primer ingreso a la Policlínica. Lo anterior, toda vez que el origen directo del daño alegado en este caso, fue un choque séptico, secundario a colangitis²¹.

²¹ Es una infección los conductos biliares, los tubos que transportan la bilis desde el hígado hasta la vesícula biliar y los intestinos.

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Dentro del caudal probatorio en el caso bajo estudio, NO obra elemento probatorio que acredite la ocurrencia de la falla en la prestación del servicio médico, como tampoco, el nexo causal ente el hecho dañoso y las actividades desplegadas por la entidad demandada y con todo, debe resaltarse que la sentencia apelada adolece del estudio en conjunto de todas y cada una de las pruebas que reposan en el plenario, razón por la cual es forzosa la decisión de revocarla.

Costas

La Sala se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, 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,

IV. FALLA

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes, la sentencia de fecha 31 de enero de 2018, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva - Huila, por las razones expuestas en precedencia y en su lugar,

SEGUNDO: NIÉGUENSE las pretensiones de la demanda.

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.

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO
GONZÁLEZ**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41-001-33-31-004-2007-00320-00)

Firmado Por:

Jose Maria Mow Herrera

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Contencioso 002 Administrativa

Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Noemi Carreño Corpus

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Contencioso 003 Administrativa

Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Firma Con Salvamento De Voto

Expediente: 41-001-33-31-004-2007-00320-00
Demandante: Olga Vega de Cortés y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 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:
ebff155dba78669f9b620a82fbe6d6e737872c1706869939314ae4a718725112

Documento generado en 07/02/2022 10:21:26 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>