



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

**SIGCMA**

San Andrés Isla, nueve (09) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No. 0166

<b>Medio de Control</b>	Reparación Directa
<b>Radicado</b>	88-001-33-33-001-2016-00320-01
<b>Demandante</b>	Luz Dary Téllez y Otros.
<b>Demandado</b>	Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y Otros.
<b>Magistrado Ponente</b>	José María Mow Herrera

**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 el apoderado de la parte accionada, contra la Sentencia de fecha de 13 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de este Circuito Judicial, dentro del proceso iniciado por la señora Luz Dary Téllez y otros, en contra del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y otros, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

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

**SEGUNDO:** Declárese administrativa, patrimonial y solidariamente responsables a la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y a la EPS Sanitas S. A, en los términos de esta sentencia, del daño sufrido por los demandantes con ocasión al fallecimiento del señor Ángel de Jesús Montero Larrazábal ocurrido el día 18 de noviembre del año 2014.

**TERCERO:** Como consecuencia de lo anterior, Condénese a la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y a la EPS Sanitas S. A, a pagar a las demandantes como indemnización de perjuicios las sumas de dinero que se mencionan seguidamente:

1. *A título de indemnización de perjuicios inmateriales por daño moral, se ordena pagar a favor de:*

<i>Nivel</i>	<i>Demandante</i>	<i>SMLMV (100%)</i>	<i>\$</i>
1	Luz Dary Téllez Ortiz	100 SMLMV	90.852.600
1	David Fernando Montero Téllez	100 SMLMV	90.852.600
1	Ángel Andrés Montero Téllez	100 SMLMV	90.852.600
1	Claudia Liliana Montero Téllez	100 SMLMV	90.852.600

2. *A título de indemnización de perjuicios por lucro cesante consolidado y futuro, se ordena pagar:*

<i>Demandante</i>	<i>\$</i>
Luz Dary Téllez Ortiz	190,415.310.89

**CUARTO:** *Declárase tercero civilmente responsable a:*

- Federación Gremial de Trabajadores de la Salud – FEDSALUD – respecto a la condena que se impone a la IPS Universitaria de Antioquia, por tanto, la Federación deberá concurrir con su llamante para el pago de la indemnización que se otorga a los demandantes en este proceso, como se expone en la parte motiva de esta providencia.*
- Talento Humano en Salud Sindicato de Gremio “TAHUS” y Profesionales en Salud Sindicato de Gremio “PROENSALUD” respecto a la Federación Gremial de Trabajadores de la Salud – FEDSALUD-, por tanto, los sindicatos deberán concurrir con su llamante para el pago de la indemnización que se otorga a los demandantes en este proceso, como se expone en la parte motiva de esta providencia.*
- Seguros del Estado S. A respecto a la IPS Universitaria, de conformidad con la póliza de seguro No. 65-03-101023397 expedida el 4 de diciembre de 2015, la aseguradora deberá responder en forma solidaria y con el afianzado en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible, respecto a la condena que aquí se impone por perjuicios de orden materia y moral a favor de los demandantes.*
- Mapfre Seguros Generales de Colombia S. A respecto a la EPS Sanitas S. A, de conformidad con la póliza de seguro No. 2201214001231*

*expedida el 28 de abril de 2014, la aseguradora deberá responder en forma solidaria con el afianzado en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible, respecto a la condena que aquí se impone por perjuicios de orden material y moral a favor de los demandantes.*

- *La Previsora S. A respecto a la Federación Gremial de Trabajadores de la Salud -FEDSALUD-, de conformidad con la póliza de seguro No. 1009612, la aseguradora deberá responder en forma solidaria con el afianzado en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible, respecto a la condena que aquí se impone por perjuicios de orden materia y moral a favor de los demandantes.*

- *La Previsora S. A respecto a Talento Humano en Salud Sindicato de Gremio "TAHUS", de conformidad con la póliza de seguro No. 1009616, la aseguradora deberá responder en forma solidaria con el afianzado en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible, respecto a la condena que aquí se impone por los perjuicios de orden material y moral a favor de los demandantes.*

- *La Previsora S. A respecto a Profesionales en Salud Sindicato de Gremio "PROENSALUD", de conformidad con la póliza de seguro No. 1009639, la aseguradora deberá responder en forma solidaria con el afianzado en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible, respecto a la condena que aquí se impone por perjuicios de orden material y moral a favor de los demandantes.*

**QUINTO:** Sin condena en costas.

**SEXTO:** Ordénese actualizar y pagar la condena impuesta a la entidad demandada conforme a los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.

**SÉPTIMO:** Expídase copias de esta providencia conforme las previsiones del artículo 115 del Código General del Proceso.

**OCTAVO:** Contra la presente decisión procede el recurso de apelación en los términos del numeral 1° del artículo 247 del C.P.A.C.A.

**NOVENO:** Ejecutoriada esta providencia, por secretaria, liquídense los gastos del proceso, y en caso de remanentes, devuélvanse al interesado. Des anótese en los libros correspondientes y archívese el expediente."

## **II.- ANTECEDENTES**

La señora Luz Dary Téllez Ortiz, en su condición de cónyuge del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal** (Q.E.P.D); y los señores David Fernando Montero Téllez, Ángel Andrés Montero Téllez, Claudia Liliana Montero Téllez, en sus calidades de hijos del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal** (Q.E.P.D) por

conducto de apoderado judicial, y en ejercicio del medio de control de Reparación Directa consagrado en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina Islas; el Hospital Departamental Amor de Patria – IPS Universitaria Universidad de Antioquia ;y la EPS Sanitas, con el objeto de que se efectúen las siguientes declaraciones y condenas, así:

*“**PRIMERO.** El Departamento de San Andrés y Providencia, el Hospital Departamental amor de patria – IPS Universitaria Universidad de Antioquia y la EPS SANITAS, son solidaria y administrativamente responsables de los perjuicios materiales y morales, causados a los demandantes, por la falla médica en que incurrió el Hospital Departamental Amor de Patria – IPS Universitaria Universidad de Antioquia, incurrir en error en el diagnóstico y en el tratamiento médico en la humanidad del señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal (Q.E.P.D) en hechos ocurridos entre el día 12 de noviembre del año dos mil catorce (2014) al dieciocho (18) de noviembre del mismo año, que terminaron en su fallecimiento.*

***SEGUNDA.** Condenar, en consecuencia al Ente Territorial Departamento de San Andrés y Providencia, el Hospital Departamental Amor de Patria – IPS Universitaria Universidad e Antioquia y la EPS Sanitas, en forma solidaria, como reparación del daño ocasionado, a pagar a los actores, o a quien represente legalmente sus derechos, los perjuicios de orden material y moral, subjetivos y objetivados, actuales y futuros los cuales se estima como mínimo en la suma de Seiscientos Treinta y Nueve Salarios Mínimos Mensuales Vigentes (639 S.M.L.M.V) para los perjuicios materiales [O conforme a lo que resulte probado dentro del proceso, o en su defecto, en forma genérica].*

***TERCERA.** Se condene en costas en los términos del artículo 392 de C.P.C*

***CUARTA.** La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia, en los términos de 192 del C.P.A.C.A.”*

(cursivas fuera del texto)

## **- HECHOS**

La parte actora por intermedio de apoderado judicial fundamentó su demanda en los hechos que a continuación se relatan:

Inicia indicando que el día 12 de noviembre del año 2014, el señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** (Q.E.P.D), ingresó a la IPS Universitaria de Antioquia, Sede

Hospital Departamental de San Andrés, presentando un cuadro clínico por Disuria, Polaquiuria, Tenesmo Vesical asociado a dolor hipogástrico, y que este cuadro clínico fue diagnosticado como “infección en las vías urinarias sitio no especificado”.

Afirma, que como tratamiento al señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** le fue suministrado acetaminofén, cefazolina, enoxaparina, solución inyectable de hioscina, Butilbromuro, lidocaína, metoclopramida, omeprazol, ranitidina, tramadol, y que posterior a la recepción del tratamiento se le dio de alta y fue enviado a su casa.

Que el señor Montero Larrazabal, volvió al hospital el día 14 de noviembre de 2014 por empeorar su condición de salud y que el día 15 de noviembre de 2014, le fue suministrado antibiótico-cefalexina, y antiespasmódico- hioscina butilbromuro y le fue practicado un examen de tomografía computarizada.

Manifiesta, que la tomografía mostró que los órganos internos del paciente presentaban apariencia normal, pero que se resaltó la presencia de cálculos renales en el riñón izquierdo y de calcificaciones y flebolitos en la zona abdominal.

Señala, que el 16 de noviembre de 2014, ingresó nuevamente a la Institución Hospitalaria, con un estado grave de salud. Permaneció en sala hasta el día 18 de noviembre de 2014 sin atención alguna y además asevera, que, para el 18 de noviembre de 2014, el señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** ya presentaba insuficiencia renal aguda, edema pulmonar, derrame pleural derecho, litiasis renal derecho

Agrega, que sobre las 02 de la tarde del 18 de noviembre de 2014, el señor Ángel de Jesús, presentó paro cardiorrespiratorio, por lo que es llevado a la sala de reanimación, donde se le practicó reanimación durante 20 minutos y fallece.

Relata el representante de la parte actora que, al momento del fallecimiento, el señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** (Q.E.P.D) devengaba un salario básico de un millón cuatrocientos sesenta y seis mil treinta y cuatro pesos (\$1.466.034) y se encontraba en comisión en la ciudad de San Andrés Islas; casado con la señora

Luz Dary Téllez y de dicho matrimonio nacieron tres hijos: David Fernando Montero Téllez, Claudia Liliana Montero Téllez, y Ángel Andrés Montero Téllez.

Finaliza su narración afirmando que la IPS Universitaria Universidad de Antioquia como prestador del servicio en el Hospital departamental de San Andrés, incurrió en falla médica por error de diagnóstico, al estimar que el paciente presentaba una infección urinaria y no una obstrucción intestinal, y por este presunto error de diagnóstico no se practicó la cirugía de extracción de la parte del intestino que presentaba obstrucción, provocando así la muerte del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal**.

#### **- FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

- Constitucionales: artículos 2, 11, 90, 218
- Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo: artículos 140, 155.

#### **- CONTESTACIÓN**

**Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina:**

La entidad territorial de orden departamental guardó silencio.

**La Institución Prestadora de Servicios de Salud de la Universidad de Antioquia “IPS UNIVERSITARIA”**

El apoderado del LA INSTITUCIÓN PRESTADORA DE SERVICIOS DE SALUD DE LA UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA “IPS UNIVERSITARIA”, describió el traslado de la demanda, manifestando que se opone a que se acojan las pretensiones de la demanda en razón a que, la entidad brindó una atención médica adecuada y acorde con los signos y síntomas del paciente y en especial, al reporte de las múltiples ayudas diagnósticas practicadas. Por lo anterior, considera que no

se configuran los elementos estructurales de la responsabilidad y por consiguiente, no deben salir avante las pretensiones de la parte actora, además debe condenarse en costas a la parte demandante.

Presenta como excepciones la I) la ausencia de falla en el servicio por parte del IPS Universitaria; II) la ausencia de incumplimiento por parte de la IPS Universitaria; III) la ausencia del nexo causal; IV) la Indebida tasación de los perjuicios.

De la ausencia de falla en el servicio por parte de la IPS Universitaria, arguye que la culpa como modalidad de la conducta, es un requisito necesario para poder establecer la responsabilidad médica y debe existir un comportamiento, una mutación de la realidad, ya sea por acción o por omisión. Considera, que para el presente caso no existe ninguna acción u omisión por parte de la IPS Universitaria en los hechos que motivaron la demanda y que, por esta razón, no se puede colegir que existió culpa por parte la IPS Universitaria. Por lo tanto, no existe responsabilidad de esta entidad.

Aunado a lo anterior, afirma que la atención médica fue acorde a los protocolos médicos, tanto en el proceso de diagnóstico como en el tratamiento terapéutico ordenado, por lo cual es imperioso concluir que el rápido y progresivo deterioro del estado de salud del señor Montero Larrazabal, no es imputable al actuar médico de la IPS Universitaria, máxime cuando las ayudas diagnósticas realizadas en el mes de noviembre de 2014, fueron claras en descartar un proceso obstructivo en el paciente y ante el diagnóstico de infección de las vías urinarias y cálculos renales fue ordenado el tratamiento farmacológico que reportó evolución favorable en el paciente.

Que posterior al reporte de evolución favorable, el señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** en fecha 16 de noviembre de 2014, presentó un fuerte dolor abdominal, razón por la cual fue hospitalizado nuevamente y se ordenó la práctica de nuevos exámenes de laboratorio y ayudas imagenológicas. Que el 18 de noviembre de 2014, se evidenció un líquido libre en cavidad abdominal, pero antes de poder realizar una conducta médica terapéutica, el paciente falleció, a causa de un paro cardiorrespiratorio.

Fundamenta la excepción denominada ausencia de incumplimiento por parte de la IPS Universitaria, en que las atenciones médicas fueron ajustadas a la ciencia médica, las condiciones clínicas del paciente, a los signos, síntomas y resultados de exámenes y además, señala que no existió conducta inadecuada de los médicos que atendieron al paciente en el Hospital que eventualmente ocasionara los perjuicios que la parte actora reclama.

Respecto de la ausencia del nexo causal, afirma que no existe una relación física ni jurídica de causalidad entre la atención médica a cargo de la IPS Universitaria y el fallecimiento del paciente, razón suficiente para desestimular todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Asimismo, sustenta la excepción de indebida tasación de perjuicios manifestando que en el evento en que hubiere lugar a la liquidación de perjuicios en favor de los accionantes, debe darse según las fórmulas matemáticas y financieras adoptadas por la jurisprudencia, conforme al principio de reparación integral y equidad consagrado en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, el cual en su criterio la parte actora realizó de manera errónea el cálculo del lucro cesante y de los perjuicios inmateriales.

#### **Entidad Promotora de Salud SANITAS S. A**

El apoderado de la entidad promotora de salud SANITAS S. A, describió el traslado de la demanda, manifestando que se opone a las pretensiones de los actores en razón a que no están probados los presupuestos de la responsabilidad endilgada y en tal sentido, carecen de fundamento fáctico y jurídico que permita su reconocimiento.

Sostiene que la EPS Sanitas S. A., autorizó el suministro y cobertura de los servicios de salud requeridos por el Señor **Ángel de Jesús Montero Lazarrabal** (Q.E.P.D) de forma adecuada, ajustada a la condición clínica del paciente.

Propuso como excepciones la I) "inexistencia de incumplimiento por parte de la EPS Sanitas"; II) "la inexistencia de la obligación indemnizatoria: EPS SANITAS S. A no dispensó la atención en salud que se aduce fue la causante del daño demandado

## SIGCMA

ni tiene dentro de sus funciones el diagnóstico de patologías”; III) “la ausencia de responsabilidad de EPS SANITAS S. A – inexistencia de nexo causal”; IV) la “ausencia de culpa por parte de EPS SANITAS S. A”; V) “inexistencia de solidaridad”; VI) “indebida y excesiva tasación de perjuicios”.

Lo anterior, por cuanto considera que no existió incumplimiento por parte de la EPS Sanitas, contrario a ello, se garantizó la cobertura económica de todos los servicios médicos y asistenciales requeridos en la atención del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** (Q.E.P.D). Resalta que la obligación primordial de la EPS es facilitar el acceso de sus afiliados a los servicios de salud requeridos por estos y que hicieran parte del plan obligatorio de salud y en este caso, está debidamente acreditado el cumplimiento de dicha obligación.

Que claramente se observa la “inexistencia de la obligación indemnizatoria por parte de la EPS SANITAS S. A., pues la entidad promotora de salud antes mencionada no tiene dentro de sus funciones el “diagnóstico de patologías”. Hace énfasis en que la entidad no presta directamente los servicios de salud a sus usuarios; adicionalmente añade, que no existe el elemento de culpabilidad toda vez que ninguno de sus funcionarios, representantes, o colaboradores tuvieron injerencia en el proceso de atención en salud desarrollado en la IPS Universitaria.

Reafirma que, le corresponde a la parte actora probar la culpa por parte del médico o la institución que prestó el servicio, para acreditar que se actuó con negligencia, impericia, o sin aplicar los protocolos que la lex artis determina. Que la EPS Sanitas S. A emitió las autorizaciones correspondientes con el fin de que el señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal, se le brindaran las atenciones médicas necesarias.

En cuanto a la excepción de ausencia de responsabilidad derivada de un pacto contractual, arguye que entre la EPS Sanitas S. A y la IPS Universitaria Amor de Patria – Universidad de Antioquia, se celebró un acuerdo para la prestación de servicios de, el cual se encontraba vigente para el mes de noviembre del año 2014.

Que, en virtud del acuerdo de prestación de servicios de salud, se pactó que la IPS Universitaria prestaría sus servicios con autonomía técnica, médica, financiera y administrativa, al no tener un vínculo de subordinación o dependencia entre la IPS

en su calidad de prestadora, y la EPS Sanitas S. A en condición de aseguradora, en tal sentido los servicios que se reclaman con la demanda fueron prestados por la IPS Universitaria.

Sobre la excepción de inexistencia de solidaridad, cita el artículo 1568 del Código Civil que versa sobre las obligaciones solidarias y posteriormente, afirma que la prestación médico asistencial de los servicios de salud suministrados, no implican que se considere deudora a la EPS Sanitas S.A.

En relación con la excepción de indebida y excesiva tasación de perjuicios, alega que el daño podrá ser indemnizado cuando sea acreditado la ocurrencia, y considera que en el eventual caso que se pudiera probar que la EPS Sanitas es responsable, se debe considerar la manera en que se deben liquidar los perjuicios materiales.

Asimismo, manifiesta que sobre el lucro cesante que pretende la parte actora, no existe un hecho indicativo que esa ganancia se habría producido en caso de que no ocurriese el daño alegado, por lo que no sería una ganancia cierta sino eventual, hipotética y aleatoria y del daño moral alegado señala que fue tasado de manera excesiva y desproporcional, al no ceñirse a los topes sugeridos por el Consejo de Estado.

#### **- LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA -CONTESTACIÓN**

En el asunto de la referencia, fueron llamadas en garantía varias entidades y considera esta Sala, que aun cuando en la Sentencia de primera instancia se relaciona el pronunciamiento de cada una, de manera resumida y pedagógica, se insertará el siguiente cuadro con las excepciones que proponen respecto de la demanda de llamamiento.

**SIGCMA**

Entidad que hace el llamamiento	Entidad a la que llaman	Contestación del llamamiento
<p align="center"><b>E.P.S SANITAS S.A</b></p>	<p align="center"><b>IPS UNIVERSITARIA</b></p>	<p>Mediante apoderado judicial la IPS Universitaria descorrió traslado del llamado en garantía, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones del llamamiento, en razón a que considera la atención médica brindada al señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal como adecuada y ajustada a la ciencia médica.</p> <p>Propone como única excepción la improcedencia de condena por llamamiento en garantía, la cual hace consistir en que la IPS Universitaria no podría ser condenada a reembolsar a la sociedad llamante en garantía lo que a su vez también pague la IPS Universitaria a los demandantes.</p>
<p align="center"><b>IPS UNIVERSITARIA</b></p>	<p align="center"><b>FEDSALUD</b></p>	<p>Por su parte, la Federación Gremial de Trabajadores de Salud contestó el llamamiento en garantía formulado por la IPS Universitaria oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones en razón a que FEDSALUD no es responsable individual ni solidariamente del daño presuntamente sufrido por los accionantes, por no presentarse los elementos que estructuran cualquier institución de la responsabilidad, que se pretenda acreditar.</p> <p>Presenta como excepciones de fondo: I) falta de fundamento en las pretensiones del llamante; II) Cumplimiento del contrato sindical 035 de 2012; III) Ausencia de Responsabilidad; IV) Inexistencia de culpa; V) ausencia de nexo causal; VI) inexistencia de solidaridad.</p>
<p align="center"><b>IPS UNIVERSITARIA</b></p>	<p align="center"><b>SEGUROS DEL ESTADO</b></p>	<p>Seguros del estado no se pronunció frente a este llamamiento en garantía.</p>
<p align="center"><b>FEDSALUD</b></p>	<p align="center"><b>PROENSALUD</b></p>	<p>El apoderado de PROENSALUD, descorrió el traslado del llamamiento en garantía formulado por FEDSALUD, oponiéndose a todas las pretensiones, en razón a que considera que PROENSALUD no es individual ni solidariamente responsable del daño alegado por los demandantes o por FEDSALUD, por haber brindado al paciente la atención medica requerida de manera inmediata, oportuna, y sin dilaciones.</p> <p>Presenta como excepciones: I) Inexistencia en los fundamentos expuesto por el llamante; II) inexistencia de culpa; III) inexistencia de solidaridad; IV) hecho de un tercero.</p>

**SIGCMA**

<p><b>FEDSALUD</b></p>	<p><b>TAHUS</b></p>	<p>la Federación Gremial de Trabajadores de Salud-TAHUS, contestó el llamamiento en garantía formulado por FEDSALUD oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones en razón a que no es responsable del daño pretendido por los demandantes o por el llamante en garantía, por no existir una falla en el servicio por prestación del servicio de FEDSALUD. Presenta como excepciones; I) la inexistencia en los fundamentos esbozados por el llamante y falta de legitimación en la causa por pasiva; II) la ausencia de responsabilidad; III) la Inexistencia de culpa; IV) la ausencia de nexo causal e inexistencia de falla en el servicio; V) la inexistencia de solidaridad.</p>
<p><b>TAHUS</b></p>	<p><b>DR. TOMÁS SÁNCHEZ VILLEGAS</b></p>	<p>El apoderado del señor Tomas Sánchez Villegas describió traslado del llamamiento garantía, oponiéndose a todas las pretensiones del llamamiento en garantía, por carecer de fundamento factico, probatorio, y jurídico.</p> <p>Formuló como excepciones las siguientes: I) Inexistencia de vinculo legal o contractual que permita el llamamiento en garantía por incumplimiento de los requisitos formales; II) No se allegó prueba sumaria del dolo o culpa grave del Doctor Tomas Sánchez Villegas, antes, por el contrario, el llamante puso de presente que el acto médico fue realizado de acuerdo con la lex artis ad hoc.</p>
<p><b>PROENSALUD</b></p>	<p><b>COMPAÑÍA DE SEGUROS PREVISORA</b></p>	<p>La Previsora S. A compañía de seguros se opone a la totalidad de las pretensiones del llamamiento en garantía, en razón a que la aseguradora responderá únicamente dentro de los límites del valor asegurado, descontando el deducible pactado, y siempre y cuando el monto asegurado no se encuentre agotado.</p> <p>Presenta como excepciones de fondo: I) límite del valor asegurado y deducible pactado; II) disponibilidad de pago y agotamiento del valor asegurado; III) sublímite del valor asegurado por perjuicios extrapatrimoniales.</p>

**SIGCMA**

<p><b>E.P.S SANITAS S.A</b></p>	<p><b>MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.</b></p>	<p>El apoderado de MAPFRE Seguros Generales de Colombia S. A, describió el traslado del llamamiento en garantía, afirmando que responderá si a hay lugar de acuerdo con lo fijado en el condicionado de la póliza, siempre y cuando el asegurado haya cumplido con las obligaciones pactadas, excluyendo los perjuicios inmateriales reclamados por los demandantes en el evento de una sentencia adversa a los intereses del asegurado.</p> <p>Propone como excepciones: I) aplicabilidad del deducible pactado en la póliza de responsabilidad civil No. 2201216002687; II) límite de valor asegurado pactado en la póliza de responsabilidad civil No. 2201216002687; III) terminación del contrato de seguro y pérdida del derecho a la indemnización a favor del asegurado; IV) excepción genérica.</p>
<p><b>FEDSALUD</b></p>	<p><b>SEGUROS PREVISORA S.A.</b></p>	<p>La Previsora S. A Compañía de Seguros no se pronunció frente a este llamamiento en garantía.</p>
<p><b>TAHUS</b></p>	<p><b>SEGUROS PREVISORA S.A.</b></p>	<p>El apoderado judicial de la Previsora S. A Compañía de Seguros, describió traslado del llamamiento en garantía de TAHUS, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones formuladas por TAHUS, en razón a que en su criterio solo debe responder dentro de los límites del valor asegurado, descontando el deducible pactado, en cumplimiento con los requisitos de ley.</p> <p>Afirma que son ciertos los hechos que sustentan el llamamiento en garantía y presenta como excepciones: I) el hecho y la reclamación se deben dar conforme a las condiciones de la póliza; II) límite del valor asegurado y deducible pactado; III) disponibilidad de pago y agotamiento del valor asegurado; IV) sublímite del valor asegurado por perjuicios extrapatrimoniales.</p>

**- SENTENCIA RECURRIDA**

El Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante Sentencia dictada el 16 de agosto de 2018, declaró no probadas las excepciones de mérito planteadas por la parte accionada y los llamados en garantía; declaró administrativa, patrimonial y solidariamente responsables a la IPS Universitaria de la universidad de Antioquia, al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y a la EPS Sanitas S. A, del daño sufrido por los demandantes con ocasión al fallecimiento del señor **Ángel de Jesús Montero**; Y en consecuencia se condenó a la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y a la EPS Sanitas S. A, a pagar a los demandantes indemnización de perjuicios.

El *a-quo* circunscribió el planteamiento del problema jurídico o la fijación del litigio en los siguientes términos: *Establecer si el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia y la EPS Sanitas son solidaria y administrativamente responsables de los perjuicios materias y morales causados a los demandantes por la falla médica en que incurrió el Hospital Departamental Amor de Patria por el error en el diagnóstico y tratamiento en la humanidad del señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal (Q.E.P.D) por hechos ocurridos entre el 12 al 18 de noviembre de 2014, que terminaron en el su fallecimiento.*

Seguidamente desarrolló el marco normativo y jurisprudencial de la responsabilidad patrimonial del Estado; el régimen de imputación, el daño en la responsabilidad médica y el error de diagnóstico como origen de la responsabilidad en la prestación del servicio médico.

Luego hizo un análisis detallado de las pruebas, llegando a la conclusión que el señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal**, es padre de David Fernando montero Téllez, Ángel Andrés Montero Téllez, y Claudia Liliana Montero Téllez; convivía con Luz Dary Téllez con quien se encontraba casado; y que falleció el 18 de noviembre del 2014.

## SIGCMA

Señala que el señor Montero Larrazabal, se encontraba vinculado al régimen contributivo, afiliado a la EPS Sanitas S. A. y que recibió atención médica por parte de la IPS Universitaria de Antioquia en el Hospital Amor de Patria, hoy *Clarence Lynd Newball Memorial Hospital*, hasta el momento de su fallecimiento.

El Juez al estudiar los elementos de la responsabilidad consideró que en este caso se encuentra acreditado el daño invocado en la demanda, consistente en la muerte del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal**, ocurrida el 18 de noviembre de 2014 en el Hospital Amor de Patria.

En cuanto a la imputación trajo a colación la posibilidad de realizar un diagnóstico de “obstrucción intestinal” y brindar el procedimiento adecuado para tratar la patología acudiendo a todos los recursos disponibles en la Institución al momento de los hechos de la demanda, este aspecto lo fundamentó con testigo técnico que dio cuenta de que el paciente ingresó con dolor abdominal, dolor al orinar, micción frecuente.

Además explicó que se realizó una radiografía que registró aire en el intestino, timpanismo, dolor abdominal a la presión, frente a lo cual dice ser un primer signo para empezar a estudiar donde inicialmente se estaba produciendo la interrupción del paso normal del intestino al recto, pero que sin embargo, no se siguió por esa línea y se siguió insistiendo siempre en una infección urinaria, lo cual fue descartada, dándose de alta por urología por estar bien su aparato renal, por lo cual consideró que, faltó perspicacia clínica respecto al indicio en la primera radiografía pues había signos de posible obstrucción intestinal.

Ahora bien, sobre el nexo de causalidad, el a-quo con base a las pruebas concluyó que desde el primer ingreso existieron signos sugestivos de obstrucción intestinal, sin embargo, el enfoque médico fue dirigido hacia otra patología; consideró el manejo inicial como válido pues, estuvo dirigido a una patología abdominal no quirúrgica, por no describirse en la historia clínica signos de irritación peritoneal, que hagan sospechar un abdomen agudo quirúrgico.

No obstante, considera que se debió considerar el manejo quirúrgico de urgencias, por la condición clínica del paciente y la discordancia en los reportes de radiografía

de abdomen o la participación del médico cirujano general, para que este descartara o confirmara la necesidad de una cirugía de urgencias.

Colige, que no solo se incurrió en falta de atención eficaz, de diligencia en el tratamiento de la enfermedad del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal**, sino que además puede apreciarse la falta de una atención oportuna y la imposición de una carga desmedida que los familiares del enfermo y la misma víctima, no tenía la obligación de soportar; que la muerte del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** configura un daño antijurídico imputable a los demandados.

Sobre los llamamientos en garantía encontró que: I) la IPS Universitaria debe concurrir con su llamante para el pago de la indemnización que se otorga a los demandantes en el proceso; II) que FEDSALUD deberá concurrir con su llamante para el pago de la indemnización; III) que TAHUS, y médicos afiliados a PROENSALUD deberán concurrir con su llamante para el pago de la indemnización; IV) sobre el llamamiento de TAHUS al Dr. Tomás Sánchez Villegas, arriba a la conclusión que el médico no participó de manera directa ni indirecta en el daño sufrido por los demandantes y por esta razón, no se emitió pronunciamiento imponiendo carga alguna.

Finalmente, acerca de los llamados en garantía en virtud del contrato de seguro resolvió que: Seguros del Estado S. A, deberá responder en forma solidaria con el asegurado (IPS Universitaria) en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible; Mapfre Seguros S. A, deberá responder en forma solidaria con el asegurado (EPS Sanitas S. A) en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible; La Previsora S.A. deberá responder en forma solidaria con el asegurado (FEDSALUD) en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible; la Previsora S. A deberá responder en forma solidaria con sus asegurados (TAHUS y PROENSALUD) en la cuantía determinada y que corresponde al tope del valor asegurado menos el deducible.

**- RECURSO DE APELACIÓN**

Las siguientes entidades interpusieron recurso de alzada en contra de la Sentencia proferida en fecha 13 de septiembre de 2021:

El Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, IPS Universitaria de Antioquia, Entidad Promotora de Salud -Sanitas, La Previsora S.A Compañía de Seguros, Federación Gremial de Trabajadores de la Salud- Fedsalud, Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A, Proensalud, Seguros del Estado S.A y Talento Humano en Salud Sindicato del Gremio- Tahus.

Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina Islas

En la oportunidad legal, la apoderada judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina sustentó su recurso de apelación, aduciendo que quedó demostrado de las pruebas arrimadas y las declaraciones de los testigos e interrogatorios practicados, que NO existió falla en el servicio en las atenciones realizadas al señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal**, por no incurrir en error de diagnóstico.

Afirma que contrario a lo argumentado por el a-quo, -el cual consideró que el material probatorio acreditó la patología de obstrucción intestinal que produjo la muerte del paciente-, se hizo un estudio inadecuado en tanto fue enfocado a una infección urinaria, no se logró demostrar la existencia de la presunta falla en la presentación del servicio médico asistencial que le fue brindado al señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal**.

Que, en razón a lo anterior, la entidad territorial debe ser excluida del fallo condenatorio, por no existir elementos que señalen que causó los perjuicios que reclaman los demandantes. Sostiene que la atención que se le brindo al paciente fue oportuna y diligente, pues los exámenes practicados y valoras por la atención de urología, que logro evidenciar que no hubo error de diagnóstico inicial, al no haber una obstrucción intestinal.

Institución Prestadora de Salud Universitaria

En la oportunidad legal, la apoderada judicial de la IPS Universitaria expuso su recurso de apelación a la Sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con el objeto de que se revoque la sentencia recurrida y en su lugar se desestime todas las pretensiones de la demanda, en razón a que no existe ningún tipo de falla en la prestación del servicio de salud, al no acreditarse el elemento de nexo de causalidad, entre el daño y el acto médico por parte de la IPS Universitaria.

Expone como razones de su solicitud de revocatoria I) La “Violación en la apreciación de las pruebas y desconocimiento del principio de necesidad de la prueba”; II) “Violación en la apreciación de las pruebas”; III) “Ausencia de error en el diagnóstico”; IV) “Error al no dar probado la ausencia de nexo causal”; V) “Ausencia de falla en el servicio”.

Sobre la violación en la apreciación de las pruebas y desconocimiento del principio de necesidad de la prueba, afirma que Juez fundamentó su decisión en artículos obtenidos de internet y desconociendo las pruebas que fueron recaudadas en el proceso, constituyéndose una grave violación en la apreciación de la prueba en contravía del artículo 164 del Código General del Proceso.

Señala que además de ir en contravía del principio de la necesidad de la prueba, también violenta las oportunidades probatorias e incluso el contenido de la Sentencia, al ser proferida con elementos que no son prueba y se descubrieron en sede de sentencia.

Arguye que existe una violación en la apreciación de las pruebas, hace consistir esta afirmación en que el *a-quo* aceptó que el perito y las declaraciones médicas señalaron que la paciente no presentó signos o síntomas claros de una obstrucción intestinal, pero que sin embargo, bajo un análisis particular de literatura científica considera que es mandatorio sospechar que el paciente padecía de una obstrucción intestinal, basándose en literatura científica no controvertida, que dio como resultado una sentencia no congruente con las pruebas que obran en el expediente

Sostiene que la ausencia de error en el diagnóstico, en la cual afirma que no fue probada una falla en la prestación del servicio médico, consistente en el error en el diagnóstico por parte de la IPS Universitaria, y que, por el contrario, todas las pruebas recaudadas de forma válida indicaban que ni los signos y síntomas que presentó, ni los resultados diagnósticos eran compatibles con una obstrucción intestinal.

Frente a la “la ausencia de nexo causal”, manifiesta que el demandante no cumplió con su carga probatoria, al no acreditar el supuesto error en el diagnóstico y la posibilidad consistente en que, si se hubiese diagnosticado o se hubiese intervenido quirúrgicamente al señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal**, este no hubiese fallecido.

Finaliza señalando, que en el presente caso no existe falla en el servicio por parte de los médicos de la IPS Universitaria, ya que atendieron al paciente siempre de forma oportuna, que se realizaron los exámenes pertinentes y se ordenaron los tratamientos adecuados según los diagnósticos; además, señala que no existían signos y síntomas claros de una obstrucción intestinal, por lo que no se podría exigir a los médicos que sospecharan y trataran la obstrucción intestinal. Resalta que el paciente estaba evacuando correctamente, y soporta esta afirmación en que la radiografía del 17 de noviembre de 2014 indicó que el paciente tenía materia fecal y gas a nivel del recto.

#### Entidad Promotora en Salud Sanitas S. A

En la oportunidad legal, el apoderado judicial de la Entidad Promotora en Salud Sanitas S. A, expuso su inconformidad con la Sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con el objeto de que revoque dicha sentencia y en su lugar, se absuelva a la EPS Sanitas de las suplicas de la demanda, bajo los argumentos que a continuación se sintetizan.

Primeramente, señala que el Juez no tuvo en cuenta en el análisis de los fundamentos jurídicos y probatorios respecto de los siguientes temas: l)

“Indefinición de la conducta atribuible a la EPS Sanitas como generación del daño irrogado”; II) “la falta de motivación respecto de la solidaridad”; III) indefinición sobre el llamamiento en garantía presentado por la EPS Sanitas a la IPS Universitaria.

Afirma, que dentro de la Sentencia objeto de alzada, no existe pronunciamiento alguno sobre cuál fue la conducta desplegada por la EPS Sanitas sin la cual no se hubiere generado el daño.

Resalta que en la valoración del elemento de nexos de causalidad y la definición de la conducta atribuible a la EPS Sanitas, no se habla nada sobre este punto y que, por el contrario, se refiere a otro asegurador con razón social NUEVA EPS. Que por este yerro la Sentencia carece de coherencia, motivación y que no se evaluaron los argumentos de defensa presentados por la EPS Sanitas.

Sostiene que el juzgador debió definir la proporción en que la EPS Sanitas generó el daño y que, para los efectos, señala que la EPS Sanitas autorizó todos los servicios que se encontraban dentro del POS y que fueron requeridos por el señor Ángel de Jesús. Que contrario a lo aducido en la Sentencia apelada, la EPS Sanitas siempre cumplió con sus obligaciones derivadas de relaciones con el usuario, garantizando el acceso a una red prestataria de servicios de salud.

Arguye que en el caso bajo litis no existió daño ilícito o antijurídico en cabeza de la EPS Sanitas, al no existir una acción culposa ni mucho menos dolosa, que no se ajusta a derecho entonces, la decisión emitida en instancia que antecede pues, en la parte resolutoria de la providencia solo se menciona que la EPS Sanitas debe responder solidariamente por el daño demandado sin definir con claridad las razones de ello.

Afirma que existe en el caso bajo estudio, un “error en la valoración probatoria, violación al derecho de defensa con incorporación de pruebas no decretadas y controvertida”, por considerar que no se realizó una evaluación juiciosa de las pruebas aportadas dentro del plenario y que, por el contrario, lo resuelto se encuentra sustentado en pruebas ingresadas indebidamente al proceso. pone de presente los folios 104, 105, 106 de la sentencia.

Aduce la “inexistencia de prueba de los perjuicios irrogados lucro cesante no demostrado”, por cuanto en el presente caso no existe ni siquiera la certeza de que la demandante recibiera alguna contraprestación del señor **Ángel de Jesús Montero** (Q.E.P.Z) y de la cual haya dejado de percibir con ocasión de su muerte.

Finaliza su escrito alegando que en la Sentencia recurrida no se resolvió de forma clara la situación del llamado en garantía MAPFRE, quien debía responder por la EPS Sanitas ante la eventual condena, no obstante, se determinó la responsabilidad solidaria de MAPFRE. Que no es clara la anterior determinación, si lo que quiso decir el a-quo se refiera a que la sociedad llamada en garantía debe rembolsar a EPS Sanitas, dentro de las coberturas propias del contrato de seguro según la póliza vigente.

#### Organización Sindical de Profesionales en Salud-PROENSALUD

La llamada en garantía oportunamente expuso su inconformidad respecto de la Sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con el objeto de que se desestime las pretensiones incoadas en la demanda, en razón a que en su criterio se demostró dentro del proceso que no existe un nexo de causalidad entre el daño y la conducta desplegada por los médicos.

Fundamenta lo antes dicho, en el testimonio rendido por Alberto Fandiño Ávila, el cual, a su juicio, debe ser evaluado en detalle en primer lugar, por no haber participado en la atención del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** y solamente conocer lo anotado en la historia clínica, lo que demuestra que no conoció los síntomas directamente del paciente, como tampoco lo atendió.

En segundo lugar, considera porque fue evasivo con las respuestas a las preguntas formuladas por los apoderados de la parte pasiva y además, considera que fue contradictorio su testimonio, dado a que afirmó que los médicos deberían tener en cuenta el diagnóstico de obstrucción intestinal cuando el mismo expresa que con la sintomatología del paciente en consulta realizada el 12 de noviembre de 2014, era remoto llegar a pensar que padecía una obstrucción intestinal cuando responde lo siguiente.

Resalta que el médico Alberto Fandiño Ávila respondió a la pregunta realizada por el apoderado de TAHUS, en cuanto a su relación con el apoderado de la parte demandante y si iba recibir una contraprestación económica por dicha ayuda y su asistencia a la audiencia, su respuesta fue *no la he recibido, pero que espera recibirla.*

Manifiesta que, por tratarse de un testimonio técnico, que tiene como fin aclarar dudas frente a conceptos médicos, debe estar acreditado como un perito y en este caso, Alberto Fandiño Ávila no podría señalar si los médicos que prestaron la atención en salud lo hicieron de una forma diligente, cuidadosa y conforme a la *lex artis.*

Continúa su escrito, argumentando que en la primera atención se observa que se realizaron los procedimientos adecuados según la sintomatología que presentó el paciente, sin embargo, en la atención médica del 16 de noviembre de 2014, con una sintomatología completamente diferente “tengo un fuerte dolor de cólico”, por lo que se hospitalizó al paciente para observación del dolor y con reposo intestinal.

Asevera que no era exigible a los médicos seguir indagando sobre un diagnóstico de obstrucción intestinal cuando:

- “1: en la primera atención su sintomatología no es de un cuadro de obstrucción intestinal, sino que se refiere que al momento de orinar le duele y además es poco el líquido.*
- 2. Se le realizaron dos ayudas diagnósticas las cuales arrojaron que no se descartaban la obstrucción intestinal una de ella fue la Radiografía de Abdomen Simple en el su resultado fue: "llama la atención ósea de una escoliosis de" conexidad izquierda, se observa niveles de hidroaéreos en hemi abdomen superior, no gas distal en relación con una oclusión intestinal. Topografía renal sin evidencia de cálculos. Demás estructuras sin alteraciones.”*
- 3. Es de aclarar que los médicos confían claramente en los resultados de las ayudas diagnósticas pues son realizadas por personas calificadas y con experiencia en cada especialidad, por ende, después de recibir un resultado que descartaba la obstrucción intestinal tenía todo el sentido que los médicos descartarán tal diagnóstico.*

Finaliza enunciando las obligaciones médicas de medio según lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia Sala Casación Civil, y concluye que, en el presente caso, la obligación es de medio ya que según la historia clínica y lo acreditado dentro del proceso, los médicos afiliados a PROENSALUD brindaron una atención oportuna, eficaz y coherente al diagnóstico del paciente con fundamento en la sintomatología presentada en principio “orino poquito y me duele”.

### Seguros Generales de Colombia MAPFRE S. A

En la oportunidad legal, la apoderada judicial de MAPFRE sustentó su recurso de apelación para que se declaren las excepciones planteadas y se corrijan yerros que considera están plasmados en la Sentencia objeto de apelación, arguyendo que no le asiste razón jurídica al *a-quo* para condenar a los demandados y mucho menos a la EPS Sanitas.

Afirma que el Juez de primera instancia incurrió en errores de valoración probatoria, al no realizar un examen crítico de las pruebas como tampoco de los razonamientos necesarios para fundamentar las conclusiones a las que arrió, como al atribuir causa de muerte sin una prueba idónea, o valorar de forma *ex post* la conducta desplegada por los médicos tratantes.

Que, asimismo, incurrió en un yerro al atribuir responsabilidad solidaria a la EPS Sanitas, por no existir bases fácticas, ni jurídicas para ello. De igual manera, alega que la decisión se basa en un error de diagnóstico que no puede ser constitutivo de responsabilidad para la EPS Sanitas, por no cometer el daño y los hechos presentados en la demanda no se encuentran dentro de las actuaciones, estructura o funcionamiento de la EPS Sanitas.

Considera, que también se incurrió en error al no definir claramente la relación jurídica entre la EPS Sanitas y la IPS Universitaria, sin dar aplicación al artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Señala que en el contrato celebrado entre la IPS Universitaria y la EPS Sanitas se pactó que la IPS Universitaria, asumiría de manera total y exclusiva la responsabilidad que derivase de la calidad e idoneidad de los servicios u omisiones.

Arguye, que ha sido atribuida erradamente la responsabilidad solidaria a MAPFRE, en razón a que MAPFRE no tuvo participación en los hechos que motivan la demanda, y no tuvo ninguna injerencia sobre la actividad médica cuestionada por la parte actora y en tal sentido, no es titular por pasiva de la relación jurídica planteada con la demandada.

#### Federación Gremial de Trabajadores de la Salud- FEDSALUD

Mediante apoderada judicial, FEDSALUD presentó recurso de apelación en contra de la plurimencionada Sentencia, con el objeto de que sea revocada y también, se aclare y se absuelva a la Federación Gremial de Trabajadores de la Salud "FEDSALUD", por los motivos que se resumen así:

Que existe una violación del derecho fundamental al debido proceso, por no haberse dado la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción frente a los textos médicos y científicos que solo fueron advertidos en las páginas 108, 109 sentencia recurrida.

Considera, que el llamamiento en garantía formulado por la IPS Universitaria a FEDSALUD no está llamado a prosperar, dado a que el fundamento señalado en la Sentencia fue la ausencia de interconsulta por especialidad de cirugía general, pero resalta el apelante, que el Médico Mario Alberto Villegas Neira, el cual no participó en la ejecución del contrato sindical No. 035 de 2012, decidió darle de alta al paciente sin haber recibido la atención especializada y en tal sentido, debió ser la IPS Universitaria la entidad condenada a pagar por su actuación.

Aunado a lo anterior, arguye que no es procedente la condena en contra de FEDSALUD, toda vez que la intervención de la médica general Ana María González Galindo y el Doctor Mario Alberto Villegas Neira, no fue brindada dentro de la ejecución del Contrato Sindical No. 035 de 2012 y como debió indicarse, la responsabilidad directa recae sobre la entidad a la cual pertenecían los médicos Ana María González Galindo y el Doctor Mario Alberto Villegas Neira.

Frente a la tardanza de la lectura de las ayudas diagnósticas a severa, que se omitió señalar en la Sentencia apelada, que el servicio de radiología no hizo parte del objeto contractual del Contrato Sindical No. 035 de 2012 y que se solicitó el 17 de noviembre de 2014 a las 19:07 horas, la ayuda diagnóstica de Ecografía de Abdomen total y esta solo pudo ser obtenida el 18 de noviembre de 2014 a las 07:21.

Afirma, que la tardanza en la lectura de la ayuda diagnóstica referida resultó determinante para la muerte del señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal, y que, por ello, es necesario resaltar que el Radiólogo Andrew Livingston Archbold, no participó en la ejecución del Contrato Sindical No. 035 de 2012, por lo cual su actuación no fue en representación de ningún sindicato afiliado de FEDSALUD, y debió ser la IPS Universitaria la condenada a pagar por dicha tardanza.

Como otro punto de su reproche, refiere la falta de indicación en la Sentencia, sobre la incidencia causal por FEDSALUD en la ocurrencia del daño, omitiendo que la atención de los especialistas de TAHUS que allí intervinieron no fueron objeto de declaratoria de responsabilidad ni de condena, así como tampoco, fue objeto de la declaratoria de responsabilidad relacionada con la atención brindada por los médicos generales afiliados a PROENSALUD que intervinieron.

Que conforme al artículo 140 del C.P.A.C.A en la Sentencia donde se haya verificado la acusación de un daño, es obligación del juzgador tener en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión que llevaron a la ocurrencia del daño, con el fin de determinar la proporción en la cual debe responder cada una de las entidades condenadas, pero que en la providencia condenatoria que aquí se apela, no se observa el cumplimiento de dicha norma.

#### Talento Humano en Salud Sindicato de Gremio – “TAHUS”

En la oportunidad legal, la apoderada judicial de TAHUS presentó recurso de apelación en contra de la Sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con el objeto de que se revoque, argumentando que no existe elemento facticos, probatorios y jurídicos para que se hubiera accedido a las pretensiones de la demanda.

Que en el evento en que el ad-quem decida confirmar la providencia proferida por el A-quo, se revise el llamamiento en garantía que la IPS Universitaria le realizó a FEDSALUD, para que con base en los hechos que se encuentren probados en la demanda y que no tengan relación directa con el contrato sindical 035 de 2012, proceda a declarar probadas las excepciones propuestas al llamamiento en garantía.

Aunado a lo anterior pretende que se declare prospero el llamamiento en garantía que le fue formulado al doctor Tomas González, por ser este médico quien brindó los servicios de salud de medicina interna y además que se declare prospero el llamamiento en garantía de que TAHUS formuló en contra de la compañía de seguros La Previsora S. A.

Señala, que el *a-quo* incurrió en las siguientes falencias en la sentencia de primera instancia: I) "Error en el análisis probatorio y valoración inadecuada"; II) "No se acreditó por la parte demandante el nexo de causalidad"; III) "error al sustentar su fallo en citas o literatura científica que no fue puesta en conocimiento a las partes, violando el debido proceso de las partes"; IV) "Cumplimiento de los contratos sindicales"; V) "Error al no determinar la participación de los demandados en el supuesto daño causado"; VI) "La imputación se debe dar con base en una culpa médica, por tanto, resulta coherente que se absuelva al médico tratante y se condene solo al sindicato".

La parte recurrente asevera que el Juez incurrió en error en el análisis, por sustentar su convencimiento en circunstancias, que no tienen sustento científico, y además afirma que no hay correlación entre los hechos de la demanda, la historia clínica y las pruebas recaudadas, pues, no se logra concluir que el fallecimiento del señor Montero fue a causa de una obstrucción intestinal.

Colige sobre este punto, que correspondía al Juez indicar cuál de las especialidades que actuaron en la atención del señor Montero Larrazabal fue la que incurrió en error de diagnóstico que sustenta la imputación, y que al estar dichas especialidades adscritas a la IPS Universitaria, será esta entidad la que deberá asumir en su totalidad la obligación indemnizatoria en favor de los demandantes,

ya que las especialidades de Radiología y Medicina Familiar, no estaban contratadas por IPS Universitaria con FEDSALUD.

Considera, que no se acreditó por la parte demandante el nexo de causalidad, en razón a que no se haya prueba de la causa de la muerte del señor Montero Larrazabal, y no podría colegirse que dicha muerte fue causada por la obstrucción intestinal, más aún cuando los signos y síntomas del paciente no correlacionaban con ellos; además afirma que la prueba diagnóstica fue sugestiva y en consecuencia, el testimonio técnico aportado por la parte actora no cuenta con criterios de esa naturaleza.

Afirma, que el Juez, asimismo, sustentó su fallo en citas o literatura científica que no fueron puestas en conocimiento de las partes y en tal sentido, se violó el debido proceso. Que la Sentencia impugnada es aislada de la realidad probatoria en este caso, incorporando literatura médica “bajada de internet” y que no fueron allegadas al proceso como medios de prueba, sin poder ser contradichos. Resalta, que se desatendió el principio de necesidad de la prueba, y el principio de unidad probatoria.

Pone de presente, el cumplimiento de los contratos sindicales, y que TAHUS cumplió con sus prestaciones a cargo de sus afiliados participes, el Doctor González y el Doctor Fakih, los cuales a su criterio actuaron sin culpa, y en tal sentido se deben negar las pretensiones de la demanda y el llamado en garantía formulados en contra de TAHUS.

Señala el error al no determinar la participación de los demandados en el supuesto daño causado, en ella cita el artículo 140 de la ley 1437 de 2011, y considera que el *a-quo* debió hacer su análisis con base en el mencionado artículo y también, resalta que es en el primer ingreso del paciente donde se presenta el supuesto error en el diagnóstico, y es en ese momento donde se debe determinar el grado de participación de los médicos tratantes para discriminar cual galeno fue el que incurrió en tal error.

Finaliza afirmando que la imputación se debe dar con base a una culpa médica, por tanto, no resulta coherente que se absuelva al médico tratante y se condene solo al sindicato, en ella solicita que, si a criterio del ad-quem debe estar vinculado en el

presente proceso TAHUS, en virtud del llamamiento en garantía formulado por FEDSALUD, el llamamiento en garantía formulado a su afiliado Tomás González también tendrá que prosperar.

### Seguros del Estado S. A

El apoderado judicial de Seguros del Estado S. A, sustentó su recurso de apelación a la sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con el objeto de que se revoque la sentencia en primera instancia en el sentido de absolver a la IPS Universitaria, en razón a que considera acreditada la diligencia con que actuó en las atenciones médicas dispensadas al señor **Ángel de Jesús Montero** y estar demostrada la ausencia de nexo causal entre dichas atenciones y el fallecimiento del paciente

Presenta como inconformidades frente a la sentencia de primera instancia las siguientes: I) “Improcedencia de literatura médica no sometida a contradicción”; II) “Prueba directa de la diligencia por parte de la IPS Universitaria”; III) “El testigo Alberto Fandiño Ávila no da cuenta de una falla”; IV) “Seguros del Estado S. A no es solidariamente responsable”.

Acerca de la “Improcedencia de literatura médica no sometida a contradicción”, afirma que el Juzgado incurre en error de valoración de las pruebas que se practicaron dentro del presente proceso, al tener en cuenta documentos encontrados en internet referentes a temas abdominales, que las partes no tuvieron oportunidad de conocer previo a la sentencia.

Sobre la inconformidad “prueba directa de la diligencia con lo que actuó la IPS Universitaria”, arguye que hubo varias pruebas científicas que indicaron que el paciente presentó un cuadro clínico en la IPS Universitaria a partir del 12 de noviembre de 2014, que no sugerían o permitían arribar al diagnóstico de una obstrucción intestinal.

Aunado a lo anterior, resalta que el Juez no le dio valor probatorio a la historia clínica aportada al proceso y a las demás pruebas científicas practicadas dentro del

proceso, y resalta que estas pruebas fueron allegadas de forma oportuna y sin ser tachadas en ningún momento.

Refiere que “el testigo Alberto Fandiño Ávila no da cuenta de una falla”, razón por la cual considera que el operador judicial yerra al dar plena credibilidad a las declaraciones del médico pues este no ejerce labores asistenciales desde hace más de 30 años, que no es especialista en urología, gastroenterología y medicina interna y afirma que tiene un vínculo de amistad con el apoderado de la parte demandante.

Finaliza manifestando que “Seguros del Estado S. A no es solidariamente responsable con la IPS Universitaria”, haciendo hincapié en que las obligaciones de Seguros del Estado S. A., están sujetas al contrato de seguro, y que, en razón a esto, la obligación a cargo de Seguros del Estado está delimitada económicamente en la suma que efectivamente deba pagar la IPS Universitaria y que represente un perjuicio para ella.

#### La Previsora S. A Compañía de Seguros

De manera oportuna, el apoderado judicial de La Previsora S. interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con el objeto de que se revoque la misma en el sentido de absolver a la IPS Universitaria, por considerar que se encuentra acreditada la diligencia con que actuó en las atenciones médicas dispensadas al señor **Ángel de Jesús Montero** y estar demostrada la ausencia de nexo causal entre dichas atenciones y el fallecimiento del paciente

Reprocha la Sentencia concretamente por lo siguiente: I) “Ausencia de relación de causalidad”; II) “modalidad de cobertura de las pólizas de responsabilidad civil expedidas por previsora para las agremiaciones PROENSALUD, TAHUS Y FEDSALUD cuya afectación se deben dar conforme a las condiciones de la póliza”; III) “límite del valor asegurado y deducible pactado” IV) “sublímite del valor asegurado por perjuicios extrapatrimoniales”; V) “Disponibilidad de pago y agotamiento del valor asegurado” ; VI) “Inexistencia del nexo causal” ; VII) Respecto de las pruebas testimoniales y su valoración.

Acerca de la “ausencia de relación de causalidad”, resalta que en la sentencia proferida por el A-quo no se avizora una plena individualización de la responsabilidad medica de cada profesional, ni se indica en qué medida su actuar influyo o no, en el diagnostico dado al paciente.

En relación con la modalidad de cobertura de las pólizas de responsabilidad civil expedidas por previsoras para las agremiaciones PROENSALUD, TAHUS Y FEDSALUD precisa que cuya afectación se deben dar conforme a las condiciones de la póliza”, en la cual colige que la Previsora S. A., no tiene obligación de responder como garante, en caso de una eventual Sentencia condenatoria en contra de las entidades demandadas; y que tampoco tiene obligación alguna en el evento en que no se cumplan con los requisitos pactados en el contrato de seguro.

Sobre, el “límite del valor asegurado y deducible pactado”, afirma que la Previsora S. A., responderá dentro de los términos cuantitativos y económicos derivados de la vigencia del contrato de seguro, póliza con número 1009612, certificado 22 vigente entre el 1 de agosto de 2016 al 1 de agosto de 2017 suscrita entre FEDSALUD y la Previsora S. A., compañía de seguros, y que para el caso de “autos” el perjuicio extrapatrimonial está sublimitado a \$400.000.000 menos deducible de 10% sobre el valor de la pérdida, con un deducible mínimo de 10.000.000 por evento.

Respecto de la póliza con número 1009639, vigente entre 1/8/2016 a 1/8/2017 suscrita entre TAHUS y la Previsora S. A, y en virtud de tal contrato, considera que no está obligada a pagar más allá del valor asegurado, y que para el caso de “autos” el perjuicio extrapatrimonial está sublimitado a \$ 200.000.000 menos un deducible de 10% sobre el valor de la pérdida con un deducible mínimo de \$ 5.000.000 por evento.

Refiere que el “sublímite del valor asegurado por perjuicios extrapatrimoniales”, de acuerdo con las condicionados de las pólizas, la responsabilidad de la aseguradora se limita a las sumas establecidas en las pólizas contratadas con las entidades demandadas y no podrán exceder de estos valores.

De igual manera indica que la “disponibilidad de pago y agotamiento del valor asegurado”, consiste en que la Previsora S. A., solo responderá hasta el valor asegurado, cuando éste no se encuentre agotado al momento de proferirse el fallo definitivo.

Alega la inexistencia de nexo causal”, citando jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado acerca de la responsabilidad del Estado en la prestación de servicios de salud bajo la modalidad de falla en el servicio, y relaciona en el presente caso que no encuentra estructurada la falla en el servicio por parte de ninguna de las instituciones demandadas, pues el paciente fue tratado con la mayor eficiencia, en cuanto a la atención en salud.

Por todo lo anterior, concluye que no existe nexo causal que vincule a los demandados con el daño recibido por el paciente, al no acreditarse que el infarto cardio respiratorio sufrido por el paciente se haya dado como consecuencia de una actuar negligente o imprudente por parte de los galenos del hospital y no como consecuencia de las patologías de base que padecía el paciente.

Finaliza con el reproche sobre las pruebas testimoniales y su valoración”.

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

El Juzgado Único Contencioso Administrativo de este Circuito Judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante sentencia No. 0050-21 de 1 de septiembre de 2021, accedió a las súplicas de la demanda y declaro no probadas las excepciones de mérito planteadas por las entidades demandadas y llamados en garantía.

Los apoderados de la parte accionada interpusieron dentro de la oportunidad procesal correspondiente, recursos de apelación en contra la sentencia de primera instancia.

Mediante auto No 0003 de 13 de enero de dos mil veintidós (2022), el -Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés,

Providencia y Santa Catalina, admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 247 del C.P.A.C.A, que fue modificado por el artículo 67 de la ley 2080 de enero de 25 de 2021, en el presente asunto no es necesario el decreto de pruebas en segunda instancia, no habrá lugar a dar traslado para alegar de conclusión

Conforme con el numeral 6 del artículo 247 del C.P.A.C.A que fue modificado por el artículo 67 de la ley 2080 de enero de 25 de 2021, se concede la oportunidad procesal al Ministerio Público para emitir concepto desde que se admite el recurso de apelación, hasta antes de que ingrese al proceso al despacho para sentencia.

### **III. CONSIDERACIONES**

La Sala se limitará únicamente a conocer de los puntos a los cuales se contrae el recurso de apelación interpuesto por La Previsora S.A Compañía de Seguros, Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Federación Gremial de Trabajadores de la Salud- Fedsalud, IPS Universitaria de Antioquia, Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A, Proensalud, Entidad Promotora de Salud -Sanitas, Seguros del Estado S.A y Talento Humano en Salud Sindicato del Gremio- Tachus. Lo anterior, puesto que, son estos los que definen el marco de la decisión que ha de adoptarse en esta instancia, todos de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el Art 328 del CGP.

#### **Competencia**

Este tribunal es competente para radicar el recurso de apelación interpuesto por las partes demandadas, contra la sentencia N. 0050-2021, de fecha trece (13) de septiembre de 2021, proferida por el juzgado único contencioso administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en virtud de lo establecido en el artículo 153 de la ley 1437 de 2011.

## **Caducidad**

En garantía de la seguridad jurídica el legislador instituyó la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio de determinadas acciones judiciales, dentro de un término específico fijado por la ley, circunstancia que impone a los interesados la carga de formular la demanda correspondiente dentro de dicho plazo, so pena de perder la oportunidad para hacer efectivo su derecho.

Ahora bien, tan importante como tener presente lo anterior también lo viene a ser que el legislador previó reglas para la contabilización de los términos de caducidad y, en tal sentido, en miras del ejercicio de la acción de reparación directa, la regla general indica que el término para interponerla empieza a correr a *partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia*, según las voces del literal i) del artículo 164 del C.P.A.C.A.

Tal como fue estudiado por el a-quo, en el presente caso se constata que el daño que solicitan las partes demandantes sea indemnizado, se trata de la muerte del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal** consecuencia de la presunta falla en el servicio por error diagnóstico. Luego entonces, el inicio del conteo del término de caducidad es el día siguiente al fallecimiento. Esto es, a partir del día 19 de noviembre de 2014, día siguiente hábil al fallecimiento del señor Montero Larrazabal.

Sin embargo, la parte actora previo a la presentación de la demanda, convocó a la demandada ante la Procuraduría, para conciliar. Solicitud que fue presentada el 28 de septiembre de 2016 y el Acta fue allegada al proceso en cumplimiento del requisito de procedibilidad, interrumpiendo el conteo hasta el 13 de diciembre de 2016.

El día 19 de diciembre de 2016, de manera oportuna, fue presentada la demanda de reparación directa que nos ocupa.

### **Legitimación en la causa**

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones: la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, de modo que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño se encuentra legitimado en la causa por pasiva. Por su parte, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

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

### **Legitimación en la causa por activa**

La señora Luz Dary Téllez Ortiz, en su condición de cónyuge del señor Ángel de Jesús Montero Larrazábal (Q.E.P.D); y los señores David Fernando Montero Téllez, Ángel Andrés Montero Téllez, Claudia Liliana Montero Téllez, en calidad de hijos del señor Ángel de Jesús Montero Larrazábal (Q.E.P.D) actuando en nombre propio y a través de apoderado judicial, han demostrado interés para actuar. El artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, otorga el derecho de acción a la persona interesada y no condiciona su ejercicio a la demostración de su real interés, porque éste es objeto de probanza en juicio. Luego, en el *sub lite*, se encuentran legitimados por activa en tanto, se consideran lesionados por supuesto defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y error judicial.

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

presupuesto conduce obligatoriamente a una sentencia desestimatoria de las pretensiones de la demanda.

### **Legitimación en la causa por pasiva**

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

En el caso concreto, se citó como demandada al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la EPS Sanitas S.A y la IPS Universitaria Universidad de Antioquia como extremo procesal pasivo, entidades que se encuentran legitimadas materialmente en la causa, dado que se les endilga responsabilidad a cada una por la falla en el servicio en que supuestamente incurrieron.

Igualmente, fueron vinculados al proceso en calidad de terceros civilmente responsables: Federación Gremial de Trabajadores de la Salud – FEDSALUD, Talento Humano en Salud Sindicato de Gremio “TAHUS” y Profesionales en Salud Sindicato de Gremio “PROENSALUD”, Seguros del Estado S. A respecto a la IPS Universitaria, Mapfre Seguros Generales de Colombia S. A respecto a la EPS Sanitas S. A, La Previsora S. A respecto a la Federación Gremial de Trabajadores de la Salud -FEDSALUD, La Previsora S. A respecto a Talento Humano en Salud Sindicato de Gremio “TAHUS”, La Previsora S. A respecto a Profesionales en Salud Sindicato de Gremio “PROENSALUD”.

### **Problema jurídico**

Corresponde a esta Sala de Decisión, con base en las pruebas que obran en el plenario, determinar si en el caso concreto se presentó un error de diagnóstico que dio lugar a la falla en el servicio alegada por la parte actora. Si se encuentran debidamente acreditados todos y cada uno de los elementos de la responsabilidad administrativa del Estado o si contrario sensu, no le es atribuible a las entidades demandadas, el hecho dañoso que se demanda.

Para resolver el problema jurídico planteado teniendo en cuenta los puntos de apelación, se torna necesario seguir de cerca la norma y jurisprudencia aplicable para hacer un juicioso estudio probatorio que permita adoptar la decisión que en derecho corresponda,

## **TESIS**

La Sala desde ya, anuncia que revocará la Sentencia de primera instancia en la que se declara administrativa, patrimonial y solidariamente responsables a la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, al Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina y a la EPS Sanitas S. A, toda vez que la presunta falla en el servicio que aquí se predica no obedece a un error diagnóstico o deficiente prestación del servicio médico asistencial y hospitalario y contrario a lo resuelto por el Juez, no existen elementos suficientes para atribuir responsabilidad alguna, a las demandadas y sus llamadas en garantía.

## **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

### **Obligación del Estado de garantizar la prestación de servicios médico-asistenciales**

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

## **De la responsabilidad extracontractual del Estado**

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

La responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación. (...) Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración entendiendo por tal, el componente que “permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado.

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

Luego entonces, en la responsabilidad del Estado, la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> En lo referente a la imputación de la responsabilidad del Estado, consultar sentencia de 16 de septiembre de 1999, Exp. 10922 M.P. Ricardo Hojos Duque

Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público.

Ahora bien, en aquellos eventos en los cuales se discute la declaratoria de responsabilidad estatal con ocasión actividades médico-asistenciales, la jurisprudencia ha venido sosteniendo que la responsabilidad patrimonial del Estado se debe analizar bajo el régimen de la falla probada del servicio, a lo cual se ha agregado que, en atención al carácter técnico de la actividad médica y a la dificultad probatoria que ello conlleva, el nexo de causalidad puede acreditarse de diversas maneras, en especial, mediante la utilización de indicios, que en ocasiones constituye el único medio probatorio que permite establecer la presencia de la falla endilgada.

En este orden, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha indicado que para que proceda la declaratoria de responsabilidad del Estado por actividades médico-asistenciales, es menester acreditar, el daño, la falla en la prestación del servicio médico hospitalario y la relación de causalidad entre estos dos elementos.

*“En relación con la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico de salud, corresponde a la parte actora acreditar los supuestos de hecho que estructuran los fundamentos de la misma; es decir, debe demostrar el daño, la falla en la prestación del servicio médico hospitalario y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual puede valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, entre los cuales cobra particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño ocasionado. En efecto, tratándose de la responsabilidad por actos médicos la doctrina y la jurisprudencia extranjera han admitido escenarios en los cuales es preciso que operen sistemas de valoración de la falla del servicio con menor rigurosidad, sin que esta circunstancia desplace la connotación subjetiva de la responsabilidad por el acto médico a objetiva, salvo algunos ámbitos en los cuales será posible predicarla bajo la égida del título objetivo de riesgo excepcional, cuando*

*se emplean cosas o actividades peligrosas que son las que irrogan directamente el daño, desligadas del acto médico” (cursivas fuera del texto)*

Adicionalmente, cabe mencionar que, corresponderá a la entidad demandada desvirtuar, mediante elementos materiales probatorios suficientes, el indicio de falla que constituye una presunción judicial. En ese sentido, debe recordarse que, en materia de responsabilidad médica, al Estado se le exige la utilización adecuada de todos los medios técnicos y profesionales de que está provisto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad, pues en este tipo de eventos la responsabilidad del Estado es de medio y no de resultado.”

### **Falla en el servicio médico por 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 no pueden ser omitidos. (...) al encontrarse probada la falla del servicio en que se incurrió en la prestación de servicios médicos por no agotarse los protocolos existentes para el diagnóstico y manejo de la patología, la entidad demandada está llamada a responder por el daño causado.

Tal como lo ha señalado esta Sala en oportunidades anteriores, la falla médica involucra, de una parte, el acto médico propiamente dicho, que se refiere a la intervención del profesional en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, y de otra, todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención profesional, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal,

actividades estas últimas que están a cargo del personal paramédico o administrativo.

Todas estas actuaciones integran el “acto médico complejo”, que la doctrina, acogida por el Consejo de Estado clasifica en: (i) actos puramente médicos; (ii) actos paramédicos, que corresponden a las acciones preparatorias del acto médico, que por lo general son llevadas a cabo por personal auxiliar, en la cual se incluyen las obligaciones de seguridad, y (iii) los actos extramédicos, que corresponden a los servicios de alojamiento y manutención del paciente, clasificación que tuvo relevancia en épocas pasadas para efectos de establecer frente a los casos concretos el régimen de responsabilidad aplicable y las cargas probatorias de las partes. Uno de los momentos de mayor relevancia en la prestación del servicio médico lo constituye el diagnóstico, porque a partir del mismo se define el tratamiento posterior.

Las fallas en el diagnóstico de las enfermedades y el consecuente error en el tratamiento están asociadas, regularmente, a la indebida interpretación de los síntomas que presenta el paciente o a la omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto. Por lo tanto, cuando el diagnóstico no es conclusivo, porque los síntomas pueden indicar varias afecciones, se incurre en falla del servicio cuando no se agotan los recursos científicos y técnicos al alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente.

En los casos en los que se discute la responsabilidad de la administración por daños derivados de un error de valoración, deberá estar demostrado que el servicio médico no se prestó adecuadamente porque se omitió interrogar al paciente o a su acompañante sobre la evolución de los síntomas que lo aquejaban; no sometió al enfermo a una valoración física completa y sería omitió utilizar oportunamente todos los recursos técnicos a su alcance para confirmar o descartar un determinado diagnóstico; dejó de hacerle el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, o simplemente, incurrió en un error inexcusable para un profesional de su especialidad.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION B Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO Bogotá, D.C., tres (3) de octubre de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 05001-23-31-000-1999-02059-01(40057)

## **Régimen de imputación del daño en la responsabilidad médica**

En cuanto al régimen de responsabilidad derivado de la actividad médica, la Sección tercera del Consejo de Estado, ha establecido que el régimen aplicable es el de falla del servicio, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, en la actualidad la posición consolidada de la misma corporación en esta materia la constituye aquella según la cual es la falla probada del servicio es el título de fundamento bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria. Por ello, es posible partir del análisis del caso en el marco de la falla probada del servicio como título de imputación<sup>3</sup> “... en la medida en que el demandante alega que existió una falla del servicio médico asistencial que produjo el daño antijurídico por el cual reclama indemnización...”<sup>4</sup>.

Dicho título de imputación opera, como lo señala la jurisprudencia de la Sección Tercera no sólo respecto de los daños indemnizables derivados de la muerte o de las lesiones corporales causadas, sino que también comprende: “... los que se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, como en este caso, por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz”<sup>5</sup>.

## **CASO CONCRETO**

Previamente ha de recordarse que el Juez de primera instancia declaró administrativa, patrimonial y solidariamente responsables a la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia, al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y a la EPS Sanitas S. A, y declaró como terceros civilmente responsables a las llamadas en garantía Federación Gremial de Trabajadores de la Salud – FEDSALUD, Talento Humano en Salud Sindicato de Gremio “TAHUS”, Profesionales en Salud Sindicato de Gremio “PROENSALUD”,

---

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

<sup>4</sup> Sentencia de 23 de septiembre de 2009, Exp. 17.986

<sup>5</sup> Sentencia de 7 de octubre de 2009. Exp. 35656

Seguros del Estado S. A., MAPFRE Seguros Generales de Colombia S. A. y La Previsora S. A., con ocasión al fallecimiento del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal ocurrido** el día 18 de noviembre del año 2014, por considerar que se acreditó la falla del servicio alegada, toda vez que dentro del plenario se encuentra acreditado que la evolución tórpida del paciente obedeció al actuar deficiente del equipo médico y al error en el diagnóstico médico.

Inconforme con lo anterior, la parte demandada y sus llamados en garantía pretenden que se revoque el fallo proferido, por cuanto en su opinión: (i) No existe ningún error en el diagnóstico y/o negligencia imputable a los demandados, pues el paciente no reportaba signos y síntomas claros que hicieran sospechar al personal médico de la presencia de una obstrucción intestinal, (ii) el paciente solo reportaba la distensión de asas intestinales, lo cual se explicaba por el enema previamente aplicado al paciente, (iii) ninguna de las ayudas diagnósticas practicadas al paciente indicaba la presencia de una obstrucción intestinal, lo cual fue ratificado por el perito y los médicos que atendieron al paciente (iv) el cuadro del paciente fue atípico, (v) cada una de las valoraciones dadas por los galenos tratantes se cumplieron a cabalidad las obligaciones de “medio” que a ellos le asisten.

La Sala de Decisión para resolver cada uno de los puntos de apelación, deberá valorar las pruebas que obran en el plenario, haciéndose necesario identificarlas previamente así:

**De las pruebas incorporadas, decretadas y practicadas dentro del proceso-  
Hechos debidamente acreditados**

De las pruebas documentales allegadas junto con la demanda y su contestación observa el Tribunal, las siguientes:

- Copia del registro civil de nacimiento de los señores David Fernando, Claudia Liniana y Angel Andrés Monterio Tellez.
- Copia de la historia clínica en donde constan los hechos narrados en el libelo introductorio
- Copia autentica del registro civil de defunción del señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal (q.e.p.d.)

## SIGCMA

- Certificación laboral, donde consta el tiempo de servicio del directo afectado
- Certificación del salario base expedido por el IGAC-entidad con la que laboró el señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal
- Copia simple del Acta de matrimonio celebrado entre el señor Montero Larrazabal y la demandante Luz Dary Téllez Ortiz
- Declaraciones extra-proceso rendidas por las señoras María del Pilar Aguilar Pedraza y Lucelys Julio Ramos. De igual manera, una declaración de la señora Luz Dary Tellez Ortiz.
- Copia del Acta de conciliación fallida llevada a cabo el 13 de diciembre de 2016.
- Certificado expedido por el CAU-Centro de Atención al Usuario, de fecha 09 de mayo de 2017 en la que se indica la fecha de afiliación a la E.P.S. Sanitas y el tipo de afiliación.
- Relación de la utilización de servicios médicos otorgados durante su vinculación al señor Ángel de Jesús Montero Larrazábal, los cuales le fueron debidamente autorizados y de forma oportuna.
- Copia del contrato marco de servicios de salud suscrito entre la EPS Sanitas S.A. y la IPS Universitaria de Antioquia.

El Despacho conecedor del asunto de la referencia en primera instancia, decretó el testimonio de los señores Maria del Pilar Aguilar Pedraza y Lucelys Julio Ramos, e linterrogatorio de parte al extremo activo de la litis, testimonios técnicos de Ana Maria Gonzalez, Mike Quimbay Catro, Humberto Ellis Davis, Samir Fakinh Elneser, Carmen Cecilia Duque Torrenegra, Antonio de Armas Forbes, Nayib Morales Gutierrez y Tomas Sánchez Villegas.

El Juzgado accedió a las pruebas aportadas por las entidades llamadas en garantía y decretó el interrrogatorio de parte respecto del representante legal de cada una de ellas. En suma, fue escuchada la declaración del tercero Esteban Bustamante Estrada.

Sobre el dictamen aportado por la parte actora, el Juzgador inicialmente negó su decreto. Contra esta decision se interpuso recurso de apelación el cual fue concedido en el efecto devolutivo ante este Tribunal.

Esta Sala de decisión por auto fechado 02 de Agosto de 2019, resolvió el recurso de alzada refiriendo que el sustento del recurso no fue otro que la falta de requisitos señalados en el Art. 226 del C.G.P.-norma que fue aplicada por el a-quo pero de la que difiere este Tribunal-, por cuanto no se trata del decreto de un dictamen pericial sino, de un testigo técnico.

Lo anterior, toda vez que el apoderado judicial de los demandantes no presentó un dictamen junto con la demanda pero posteriormente, con la reforma, adicionó al acapite de pruebas la solicitud de escuchar al perito médico Dr. Alberto Fandiño Avila, medico internista. En consecuencia, se revocó la decisión adoptada por el Juzgado respecto al decreto de la prueba.

En este orden, del análisis probatorio realizado por el *a-quo*, esta colegiatura destaca lo siguiente, teniendo en cuenta que los reproches de las entidades apelantes coinciden todos en la indebida valoración probatoria:

- El señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal**, víctima directa del presente proceso nació el 05 de junio de 1953 y falleció el 18 de noviembre del año 2014, quien, en vida, tuvo 3 hijos: David Fernando Montero Téllez, Ángel Andres Montero Téllez y Claudia Liliana Montero Téllez. Al momento de su fallecimiento convivía con Luz Dary Téllez con quien estaba casado. (fls. 14,15, y 16 cdno ppal)
- El señor Montero Larrazabal, al momento de su deceso, se encontraba vinculado en el régimen contributivo afiliado a la EPS Sanitas (fl. 122).
- De la historia clínica aportada al expediente, se observa que el señor **Ángel de Jesús Montero Larrazabal**, recibió atención médica hasta el momento de su fallecimiento por cuenta de la IPS Universitaria de Antioquia en el Hospital Amor de Patria hoy Clarence Lynd Newball Memorial, los días 12 al 15 y 16 al 18 noviembre del año 2014. (Fls. 122 a 165 cdno.ppal.).
- Al plenario se aportó copia de la historia clínica de la atención médica que fue dispensada al señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal(q.e.p.d.)-quien

no reportaba comorbilidades previas<sup>6</sup> -, en el entonces Hospital Amor de Patria de San Andrés Isla<sup>7</sup> , de la cual se extrae lo siguiente:

**Fecha:** *noviembre 12 de 2014*

**Enfermedad actual:** *“Paciente de 61 años con cuadro clínico de un día de evolución caracterizado por disuria, polaquiuria, tenesmo vesical asociado a dolor en hipogastrio, niega picos febriles”*

**Diagnóstico de ingreso:** *Infección de vías urinarias sitio no especificado*

**Análisis:** *“Paciente que cursa su 7ma década de vida con IDX ya descrita. Normocéfalo, pupilas isocóricas, escleras anictéricas, conjuntivas normocrómicas, mucosas húmedas rosadas, cuello sin signos de ingurgitación yugular sin masas ni adenopatías palpables. Tórax con buena expansibilidad con murmullo vesicular universal sin estertores. Abdomen globoso pero depresible con percusión timpánica, no dolor a la palpación profunda sin signos de irritación peritoneal”*

**Plan:** *Valoración por medicina interna*

**Fecha:** *noviembre 12 de 2014*

**Enfermedad actual:** *“Paciente de 61 años con cuadro clínico de un día de evolución caracterizado por disuria, polaquiuria, tenesmo vesical asociado a dolor en hipogastrio, niega picos febriles”*

**Diagnóstico de ingreso:** *Infección de vías urinarias complicada*

**Análisis:** *“Paciente de 61 años con cuadro clínico sugestivo de infección de vías urinarias, con elevación de reactantes de fase aguda, se solicita urocultivo posteriormente iniciar tratamiento antibiótico, se solicita valoración por medicina interna para continuar manejo”*

**Plan:** *Se solicita urocultivo, posteriormente iniciar tratamiento antibiótico, valoración por medicina interna.*

**Fecha:** *noviembre 13 de 2014*

**Análisis:** *“Varón adulto, ciclo vital y condiciones descritas en cuadro agudo sugestivo de cistitis asociada a sobre distensión vesical + bacteriuria derivada, estrechez ligera- moderada de meato uretral”*

**Justificación:** *cistitis asociada a sobre distensión vesical + bacteriuria derivada, estrechez ligera- moderada de meato uretral*

---

<sup>6</sup> Fls.149 cdno.ppal

<sup>7</sup> Fls.122 a 165 cdno.ppal

Expediente: 88-001-33-33-001-2016-00320-01  
Demandante: Luz Dary Téllez y Otros  
Demandado: Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y otros  
Acción: Reparación Directa

## SIGCMA

**Plan:** *Se solicita uro tomografía para descartar la presencia de litiasis vesical asociada, se solicita evaluación por urología, se mantiene lev, hioscina IV, y la cobertura de cefazolina iniciada*

**Fecha:** *noviembre 13 de 2014- INTERCONSULTA*

**Análisis:** *“Paciente ingresa por cuadro de síntomas urinarios irritativos, al examen físico actual paciente persiste con presencia de dolor en hipogastrio, paraclínicos con elevación de reactivos de fase aguda y uroanálisis contaminado, sin embargo, por sintomatología se decide hospitalizar para manejo como IVU complicada, se solicita PSA y tac de abdomen”*

**Justificación:** *IVU Complicada*

**Plan:** *Hospitalizar por medicina interna*

**Fecha:** *noviembre 14 de 2014*

**Análisis:** *“Paciente hemodinámicamente estable y evolución con tendencia hacia la mejoría”*

**Justificación:** *Infección urinaria complicada*

**Plan:** *Continuar tratamiento establecido por urología*

**Fecha:** *noviembre 14 de 2014*

**Análisis:** *“Paciente que posterior a preparación colónica presenta distensión y dolor abdominal, por lo que se solicita rx de abdomen de control, con la que se descarta proceso obstructivo intestinal con evidencia de distensión de asas + atrabamiento de aire. Por lo anterior se adiciona a tto proquimético intestinal de tipo metoclopramida y se revalorará posteriormente”*

**Justificación:** *IVU Complicada + distensión abdominal*

**Plan:** *Continuar tratamiento establecido por urología*

**Fecha:** *noviembre 15 de 2014- INTERCONSULTA*

**Análisis:** *“Cistitis aguda asociada a sobredistensión vesical y bacteriuria asociada”*

**Justificación:** *Cistitis aguda asociada a sobredistensión vesical y bacteriuria asociada*

**Plan:** *Salida + cefalexina 1 gramo cada 8 horas x 4 días adicionales hasta completar 7 días totales + hioscina 10 mg cada 8 horas- SE DA DE ALTA CON IMPRESIÓN DIAGNÓSTICA DE CISTITIS AGUDA*

**Fecha:** *noviembre 16 de 2014*

**Enfermedad actual:** *“Paciente estuvo hospitalizado hasta hace 2 días porque presenta IVU Complicada + litiasis renal y fue dado de alta por evolución satisfactoria de su cuadro clínico con el tto recibido, pero desde hace dos horas presenta recaída del dolor abdominal localizado en hipogastrio”*

**Análisis:** *“Paciente a su ingreso el dolor se localizaba en hipogastrio, pero en el momento el dolor se extiende principalmente a flancos sin irritación peritoneal con aumento de pcr y con tendencia a la hipotensión, es necesario descartar una obstrucción intestinal con un tercer espacio”*

**Justificación:** Dolor abdominal

**Plan:** SSN pasar un bolo de 1000cc y luego continuar a 120cc/ hora, monitorizar, rx simple de abdomen, ionograma, suspender analgésicos.

**Fecha:** *noviembre 17 de 2014- INTERCONSULTA*

**Análisis:** *“paciente sin comorbilidades previas que viene con cuadro posterior al uso de antimicrobianos de amplio espectro consistente en dolor abdominal y diarrea acuosa se sospecha disbacteriosis colónica asociada a antimicrobianos, preocupa la falla renal en progresión probablemente prerrenal vs postrenal. Se inicia hidratación, proprebióticos, antiespasmódicos y prokinéticos. Se hospitalizará para observación de su dolor hasta mañana. Reposo intestinal”*

**Justificación:** *Dolor abdominal en estudio: disbacteriosis colónica - antecedentes de litiasis renal*

**Plan:** *Hospitalizar por medicina interna,*

**Fecha:** *noviembre 18 de 2014*

**Análisis:** *“Paciente quien se comenta con dr. Thomas Sánchez quien ordena aplicar 1 ampolla de furosemida iv por posible sobre carga de líquidos suministrados vía parenteral. Paciente con sonda vesical a cisto flo que drena orina turbia 600cc desde la aplicación de 10 mg de furosemida a las 2am. Rx de tórax con imagen no muy clara de edema pulmonar derecho o derrame pleural no mayor a 20%”*

**Justificación:** *Insuficiencia renal aguda, edema pulmonar, derrame pleural derecho, litiasis renal derecho*

**Diagnóstico:** *Cólico renal no especificado*

**Plan:** *Observación*

**Fecha:** noviembre 18 de 2014

**Análisis:** *“Paciente con evolución clínica estable durante la mañana, si bien persiste con cuadro de dolor este ha mejorado respecto a su ingreso, sin emesis, ya no ha presentado nuevas deposiciones diarreicas, al examen físico con persistencia de distensión abdominal con mejoría respecto a la evaluación anterior, preocupa resultado de eco abdominal revela líquido libre en cavidad abdominal y a nivel sub hepático, así mismo colecciones en flanco derecho, imagen sugestiva de obstrucción intestinal; siendo las 10:30 am es evaluado por medicina de urgencias quien se encuentra con signos de dificultad respiratoria recidivantes, se inicia suplencia de oxígeno en mayo FIO2 sin mejoría luego de lo cual entra en paro cardiorrespiratorio. Se inician de forma inmediata maniobras de reanimación cardiocerebropulmonar avanzadas, ritmo de paro, actividad eléctrica sin pulso, luego de 20 minutos de compresiones y ventilaciones, así como soporte hemodinámico con adrenalina y vasopresina, se declara fallecido a las 11:32 am. Se comunica proceso a esposa e hijos”*

**Justificación:** *Falla renal aguda, dolor abdominal en estudio obstrucción intestinal*

**Plan:** *Paciente fallecido.”* (cursivas fuera del texto)

- En busca de esclarecer los hechos demandados, la parte demandante solicitó la declaración del Dr. Alberto Fandiño Ávila<sup>8</sup> médico cirujano, quien testificó en la audiencia de pruebas celebrada el 06 de febrero de 2020, declaración a la cual el Juzgado dio total validez pues, refiere el a-quo, que pese a la posible relación con el abogado demandante, su relato sí puede tenerse en cuenta, entre otras razones, porque no falta a la verdad y su manifestación se halla respaldada con otros medios de persuasión como lo es la historia clínica del paciente Montero Larrazabal, sin que exista lugar a excluir dicha versión de los medios de prueba, por tanto, no prosperó la tacha de sospecha deprecada por el apoderado de TAHUS.

En síntesis, el testigo técnico dio cuenta del caso del señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal, asegurando que el paciente ingresó a la institución hospitalaria con cuadro de dolor abdominal, dolor al orinar, micción frecuente. Al preguntársele sobre el alegado error de diagnóstico expresó

---

<sup>8</sup> El cual fue tachado de sospecha por el apoderado de TAHUS quien indicó que el médico no es un perito, es testigo, porque dijo que tenía un acuerdo con el apoderado de la parte demandante, entonces le asiste un interés en las resultas del proceso.

que la atención médica dispensada al paciente, en principio fue bien emitiendo el diagnóstico y otorgándose el tratamiento respecto a una infección urinaria.

Explicó que “se empezaron los estudios, teniéndose la sospecha de obstrucción intestinal<sup>9</sup> para lo cual se realizaron los exámenes encontrándose timpanismo, dolor a la presión abdominal. La radiografía registró que había aire en el intestino, timpanismo, dolor abdominal a la presión, frente a lo cual expresó es un primer signo para empezar a estudiar donde inicialmente se estaba produciendo la interrupción del paso normal del intestino al recto, sin embargo, no se siguió por esa línea y se siguió insistiendo siempre en una infección urinaria, lo cual fue descartada, dándose de alta por urología por estar bien su aparato renal, por lo cual, faltó perspicacia clínica respecto al indicio en la primera radiografía pues había signos de posible obstrucción intestinal”.

Aseguró que “el personal médico debió haber encaminado el estudio a otro lado, enfocaron el tratamiento a algo diferente a lo que estaba presentando el paciente; el dolor abdominal estuvo presente desde el ingreso al hospital hasta que falleció. Desde el primer día 12 de noviembre, con el simple hallazgo de distensión de asas abdominales con presencia de gas, se le hubiese hecho un tac abdominal o una interconsulta con cirugía o gastroenterología, probablemente el rumbo hubiese sido diferente, lo que habría permitido detectar a tiempo la obstrucción y probablemente se hubiere salvado la vida del paciente. Agregó que, la obstrucción pudo ser parcial, se aplicó analgesia, enemas y el paciente presentó defecación algo diarreica, el dolor estuvo enmascarado”.

Respecto al diagnóstico realizado al paciente concluye que: “todo el tiempo estuvieron lejos del diagnóstico” “cuando el paciente regresó estaba en una peritonitis generalizada y probablemente en una septicemia” “lo que conllevó a la muerte porque ya había una ruptura intestinal, tuvo presencia de vómito

---

<sup>9</sup> Indicó como posibles síntomas obstrucción intestinal: dolor abdominal, distensión abdominal, al examen físico meteorismo o ausencia de ruidos intestinales, aerofagia, muchas veces fiebres, al examen clínico uno encuentra timpanismo, suena como un tambor, puede haber vómito.

de materia fecal” “con la reanimación se devolvió la materia fecal desde el sitio donde estaba obstruido”.

Cuestionó la aplicación de enema al paciente, explicando que si según radiografía existía gas y materia fecal a nivel del recto “eso fue lo que salió con el enema”. Por último, expresó que, estuvo bien la suspensión de vía oral que ordenó el médico de medicina interna.

- En la declaración del Dr. Tomás Sánchez Villegas quien participó en parte de la atención al paciente durante su segundo ingreso (16 de noviembre de 2014), manifiesta el galeno que “al momento de brindar atención al paciente presentaba diarrea, deposiciones líquidas acuosas y con moco y dolor abdominal, paciente que se veía en buenas condiciones quien había ingresado en momento anterior. Indicó que ordenó la suspensión de vía oral porque no había causa probable, sin analgesia y antiespasmódicos, para revalorarlo al día siguientes con los estudios solicitados”.

Manifestó, además, “que el día 18 de noviembre de 2014 siendo las 6 am, recibió llamado del hospital porque el paciente estaba presentando disnea, dándose las indicaciones al médico general de reducir los líquidos intravenosos. Recordó que, ese día siguiente ingresó por urgencias, al revisar al paciente encontró que venía con disminución de la distensión abdominal sin haber presentado eventos diarreicos en la noche anterior, prosiguió a hacer su ronda, mientras la médico general hacia ronda en urgencias, y cuando estaba en ronda lo llamaron porque el paciente estaba en malas condiciones.

Que luego de la muerte del paciente, ante la falta de explicación clara de su causa sugirió a la familia del paciente la realización de necropsia, sin que se lo permitieran.

Respecto a la obstrucción intestinal que registró la ecografía y que se señala como posible causa de la muerte, explicó “que no se estaba buscando una obstrucción intestinal, la Ecografía, de la cual no conoció el resultado, no es método idóneo para establecer obstrucción intestinal, el vómito espontaneo

## SIGCMA

no es hallazgo útil porque puede ser producto de la reanimación por el aumento de la presión abdominal, único momento donde lo presentó. Además, según el resultado de la radiografía realizada el 17 de noviembre de 2014, el paciente no tenía obstrucción intestinal porque se observó materia fecal y gas en la ampolla rectal. Precisó que no tuvo la oportunidad de revisar los resultados de las imágenes diagnósticas, por tanto, hizo nota retrospectiva”.

- Obra en el expediente también, Informe pericial presentado por el Dr. Dagoberto Serpa Díaz<sup>10</sup>

Al interrogante si al momento de la valoración del paciente por parte del Dr. Sánchez el día 17 de noviembre de 2014, este presentaba signos de irritación peritoneal o masa palpable, respondió: *“basado en lo consignado en la historia clínica, en la valoración de medicina interna realizada por el Dr. Sánchez, en el servicio de urgencias al Sr. Montero Larrazanbal q.e.p.d., se encuentra consignado que, si presentaba dolor a la palpación profunda generalizada en abdomen, pero sin presencia de signos de irritación peritoneal, los cuales son identificados mediante la evaluación médica empleando las técnicas de palpación.”*

Al a pregunta ¿se encuentra sustentado en la atención del Dr. Tomas Sánchez del día 17 de noviembre, la impresión diagnóstica de disbacteriosis colónica?, respondió: *“la disbacteriosis también llamada disbiosis se define como un importante desequilibrio del microbiota intestinal, secundario a múltiples causas entre ellas, el uso de antibióticos y el estrés, entre otras. Siendo las cefalosporinas el grupo de antibiótico indicado al paciente, por lo que es lógico y justificado haber realizado esta sospecha clínica. (...)”*

De conformidad con la historia clínica aportada, al interrogante si ¿el parcial de orina que se realizó al paciente el 17 de noviembre de 2014 orientaba a falla renal aguda?, respondió: *“De acuerdo con los resultados observados en la historia clínica, se presenta un reporte de creatinina sérica de 0.87*

---

<sup>10</sup> Fls. 320 a 325 cdno.ppal.

*mg/dl realizado el 12 de noviembre de 2014, el día 17 de noviembre de 2014 a las 7:33 am presentaba creatinina sérica de 1.66 mg/dl, lo cual continuó empeorando, el día 18 de noviembre de 2014 en paraclínicos realizado a las 6:38 am presentaba creatinina sérica de 2.53 mg/dl por lo que es posible definirlo como injuria renal aguda. (.....) El término falla renal aguda ha sido reemplazado por el de injuria (daño), según lo planteado por (.....)”*

A la pregunta de conformidad con la historia clínica aportada, al momento de la valoración del Dr. Tomas Sánchez, ¿lo signos y síntomas del paciente eran los característicos de una obstrucción intestinal?, respondió: *“los síntomas característicos de la obstrucción intestinal son:*

*Nauseas (sensación de vomitar), vómitos que pueden contener alimentos, líquidos o medicamentos que se tomaron muchas horas antes del vómito, dolor que disminuye después del vómito, sensación de que los alimentos se traban mientras se desplazan por el tubo digestivo después de comer, cólicos producidos por el movimiento de los intestinos al intentar desplazar los alimentos e imposibilidad de realizar deposiciones o evacuar gases, pese a la necesidad de hacerlo.*

En la respuesta de interconsulta del Dr. Tomas Sánchez no se registran los signos y síntomas característicos que orientaba a la presencia d obstrucción intestinal, Respondió: *“El 17 de noviembre que reingresó el paciente, se encuentra la solicitud de una RX de abdomen simple, realizada a las 08: 22 y reportada por radiología en las 12:03 horas, reportando niveles hidroaéreos pero con presencia de gas y material fecal en el recto, lo cuales no son hallazgos radiológicos característicos de una obstrucción intestinal, en la cual se presencia ausencia de gas distal.”*

(cursivas fuera del texto)

- La médico general Ana María González Galindo, acudió a la diligencia a pruebas declarando sobre la atención al señor Ángel de Jesús Montero Larrazaba manifestó que ella hizo la valoración de ingreso al hospital Amor de Patria de la Isla de San Andrés el día 12 de noviembre de 2014, explicó

que el examen físico el paciente mostró dolor a la palpación en hipogastrio y se dio impresión diagnóstica de síndrome urinario irritativo más dolor abdominal secundario. Que posterior a ello, revalora al paciente con resultados de exámenes y realiza nuevo examen físico encontrándolo sin signos de irritación peritoneal, dándose una impresión sugestiva de infección de vías urinarias y valoración por medicina interna especialidad que continuó con el manejo del paciente.

Una vez identificadas las pruebas recopiladas en el trámite de primera instancia y que fundamentan la Sentencia apelada, corresponde al Tribunal verificar la configuración de cada uno de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado en este caso.

### **Existencia del daño**

En lo concerniente al daño como primer elemento de la responsabilidad, se puede definir como la modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir, no está en la obligación de soportarlo porque la normativa no le impone esa carga.

Con base en lo anterior, la Sala confirmará la existencia de un daño antijurídico, toda vez que se encuentra debidamente acreditado en el proceso, que el fallecimiento del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazaba** se dió luego de recibir atención médico asistencial en el Hospital Departamental “Amor de Patria” ahora llamado Clarence Lynd Newball Memorial Hospital. Situación que no debió soportar su núcleo familiar por cuanto ingresó al Centro Hospitalario en busca del servicio de salud con la expectativa de sanar.<sup>11</sup>

### **La imputación**

Como es de pleno conocimiento, no basta encontrar probado el daño antijurídico como primer elemento constitutivo de responsabilidad, sino, que se torna necesario

---

<sup>11</sup> Registro Civil de Defunción Indicativo Serial No.4958387

determinar si existe un nexo de causalidad entre el actuar u omisión del agente del Estado y el daño sufrido por los actores. Pues de no probarse dicha causalidad no podrá hacerse imputación a las entidades demandadas.

Ahora bien, por tratarse precisamente de la imputación, el tema en que se fundamentan los puntos de apelación, se verificará este elemento de la responsabilidad en la medida en que se resuelvan cada uno de los cargos presentados por las entidades recurrentes en el siguiente orden:

**I) Cargos entidades demandadas directas**

- Falta de prueba que demuestre el error diagnóstico en el presente caso-  
Importancia de la historia clínica – valoración de la declaración del Dr.  
Alberto Fandiño Ávila- Testigo técnico

Sea lo primero precisar sobre el concepto de error diagnóstico, que, pese a que hay muchos tipos diferentes de errores de diagnóstico médico, hay dos que son más comunes que cualquier otro. Estos son el diagnóstico erróneo y el diagnóstico tardío.

Un diagnóstico erróneo ocurre cuando un médico o trabajador de la salud simplemente no identifica correctamente la condición o enfermedad de un paciente. A veces, estos profesionales no llegan a ningún diagnóstico y envían al paciente a casa cuando su condición empeora. En otros casos, pueden diagnosticar al paciente con una enfermedad que no padece. En ese caso, las lesiones pueden empeorar aún más. Los medicamentos pueden interactuar negativamente con la condición, mientras el paciente aún no recibe el cuidado que necesita para una cierta enfermedad.

El diagnóstico tardío, por otro lado, ocurre cuando un médico u otro trabajador de la salud eventualmente llega al diagnóstico correcto, pero no lo hace de manera oportuna. Para cuando se llega al diagnóstico correcto, la salud del paciente suele haberse deteriorado significativamente.

Según lo ha dicho la Sección Tercera de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado<sup>12</sup>, “el diagnóstico es uno de los momentos de mayor relevancia en prestación del servicio médico como quiera que sus resultados determinan toda la actividad posterior que corresponde al tratamiento médico. De acuerdo con la doctrina extranjera, existen dos fases o etapas que componen el diagnóstico: la primera, caracterizada por la valoración del paciente y la segunda, por el análisis e interpretación de los datos obtenidos durante la etapa anterior. (...) Para que el diagnóstico sea acertado se requiere que el profesional de la salud sea extremadamente diligente y cuidadoso en el cumplimiento de cada una de estas etapas, esto es, que emplee todos los recursos a su alcance en orden a recopilar la información que le permita determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente. Si así lo hace, su responsabilidad no quedará comprometida aunque al final se demuestre que el diagnóstico fue equivocado, pues es posible que pese a todos los esfuerzos del personal médico y al empleo de los recursos técnicos a su alcance, no logre establecerse la causa del mal, bien porque se trata de un caso científicamente dudoso o poco documentado, porque los síntomas no son específicos de una determinada patología o, por el contrario, son indicativos de varias afecciones. (...)”

En línea con lo anterior la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado que solo el error de diagnóstico que es consecuencia de una deficiente prestación del servicio médico hospitalario puede llegar a comprometer la responsabilidad extracontractual de la administración. Se ha considerado, entonces, que lo decisivo en estos casos no es establecer si el médico se equivocó, sino si empleó los recursos adecuados para llegar a un diagnóstico acertado (...) puede afirmarse que para imputar responsabilidad a la administración por daños derivados de un error de valoración, es necesario demostrar que el servicio médico no se prestó adecuadamente porque, por ejemplo, el profesional de la salud omitió interrogar al paciente o a su acompañante sobre la evolución de los síntomas que lo aquejaban; no sometió al enfermo a una valoración física completa y seria, omitió utilizar oportunamente todos los recursos técnicos a su alcance para confirmar o descartar un determinado diagnóstico; dejó de hacerle el seguimiento que

---

<sup>12</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCION B Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Bogotá, D. C., dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 66001-23-31-000-2005-00026-01(36517)

corresponde a la evolución de la enfermedad, o simplemente, incurrió en un error inexcusable para un profesional de su especialidad.

Ahora bien, el Juez debe hacer un análisis riguroso y completo de los medios a su alcance para establecer si hubo o no falla. En especial, debe examinar la información consignada en la historia clínica con el fin de establecer qué acciones se llevaron a cabo para orientar el diagnóstico de la enfermedad. También debe apelar, en la medida de lo posible, al concepto de peritos o expertos para aclarar aspectos de carácter científico que escapen a su conocimiento. No obstante, dada la complejidad de los factores que inciden en la exactitud del juicio, el operador judicial tendrá que ser en extremo cuidadoso al momento de valorar esta prueba pues resulta relativamente fácil juzgar la conducta médica ex post. Por ello, la doctrina ha señalado que “el Juez y los peritos deben ubicarse en la situación en que se encontraba el médico al momento de realizar dicho diagnóstico”<sup>13</sup>

Para establecer si existió un error diagnóstico-que a su vez implica un error en el tratamiento- en este caso, básicamente se debe tener en cuenta aquellos presupuestos que el Consejo de Estado ha señalado para su ocurrencia:

- 1. Por indebida interpretación de los síntomas del paciente*
- 2. Por la omisión de practicar exámenes que resultan indicados para el caso en concreto.*
- 3. Cuando no se agotan los recursos científicos y técnicos al alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente.*
- 4. Por no hacer el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, bien para modificar el diagnóstico o el tratamiento.*

En los casos en los que se discute la responsabilidad de la administración por daños derivados de un error de valoración, la parte actora tiene la carga de demostrar que el servicio médico no se prestó adecuadamente porque, por ejemplo, el profesional de la salud omitió interrogar al paciente o a su acompañante sobre la evolución de los síntomas que lo aquejaban; no sometió al enfermo a una valoración física completa y seria; omitió utilizar oportunamente todos los recursos técnicos a su

---

<sup>13</sup> Consultar sentencias de 10 de febrero de 2000, exp. 11878, 27 de abril de 2011, exp. 19846 y de 10 de febrero de 2011, exp. 19040

alcance para confirmar o descartar un determinado diagnóstico; dejó de hacerle el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, o simplemente, incurrió en un error inexcusable para un profesional de su especialidad.<sup>14</sup>

En el asunto bajo estudio observa la Sala que de la historia clínica se desprende claramente lo siguiente:

### **INGRESO No. 1**

El señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal** ingresó el 12 de noviembre de 2014 al servicio de urgencias del Hospital “Amor de Patria” operado bajo la prestadora IPS Universitaria, por presentar un día de evolución de dolor para la micción, aumento del número de micciones y dolor abdominal, síntomas relacionados con el sistema urinario.

En virtud de esto, el paciente fue valorado por el médico de urgencias, quien ordenó los exámenes paraclínicos pertinentes, los cuales arrojaron impresión diagnóstica de infección en las vías urinarias, por lo cual se solicitaron los exámenes complementarios del caso.

Luego de esto, el paciente fue valorado por los especialistas en medicina interna y urología respectivamente, quienes confirmaron la impresión diagnóstica de infección de vías urinarias y ordenaron, tratamiento farmacológico y reevaluación con resultados de exámenes.

Así, el examen de uro tac realizado indicó que el paciente presentaba unos cálculos renales que por sí solos explicaban la infección urinaria, sin reporte de obstrucciones de las vías urinarias, ni mucho menos de asas intestinales.

Una vez se le dio el respectivo manejo clínico, y se observó estabilidad de estado general y buena evolución al tratamiento, se le dio de alta el 15 de noviembre de 2014, para continuar manejo ambulatorio, con diagnósticos de infección de vías urinarias por sobre distensión vesical y bacteriuria.

---

<sup>14</sup> Sobre error en el diagnóstico y su configuración, consultar sentencias de 10 de febrero de 2000, exp. 11878, y de 27 de abril de 2011, exp. 19846

## **INGRESO No. 2**

Posteriormente, el 16 de noviembre de 2014, el señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal** ingresó por segunda vez al servicio de urgencias de la IPS Universitaria, reportando en esta ocasión dos horas de dolor abdominal, por lo cual se ingresó para manejo, y realización de ayudas diagnósticas. Luego del resultado de los exámenes practicados se realiza diagnóstico de falla renal, por lo que se le ordenó el manejo farmacológico respectivo. Igualmente, reportó persistencia de distensión de asas, por lo que se continuó con el tratamiento que ya se había ordenado.

A pesar del manejo clínico, el 18 de noviembre del mismo año presentó dificultad respiratoria, por lo que se le realizó radiografía de tórax que evidenció derrame pleural, por lo que requirió traslado a la unidad de reanimación para monitoreo y vigilancia estricta.

Finalmente, en la mañana del mismo 18 de noviembre, el paciente presentó paro cardiorrespiratorio, el cual le causó la muerte.

Ahora bien, el Juez además de la historia clínica, para adoptar la decisión que hoy se apela, tuvo en cuenta las pruebas testimoniales relacionadas en el acápite correspondiente y es menester de la Sala en esta instancia hacer algunas precisiones:

Tal como se explicó, en el proceso no fue decretada prueba pericial sino, testimonios técnicos, de los cuales se obtuvo la declaración en audiencia de médicos que presuntamente intervinieron en la prestación del servicio médico hospitalario y asistencial que se le brindó al señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal**.

Es común que en la práctica del derecho se confundan acepciones que, aunque compartan ciertos factores, son totalmente distintas. Es el caso del “perito”, frente al “testigo técnico” (“testigo experto”), ya que uno puede pronunciarse de forma amplia frente al objeto de análisis, mientras que el otro debe limitar sus consideraciones al objeto de análisis percibido directamente.

Un testigo experto se puede definir como un deponente que tiene un conocimiento especializado en una determinada materia y que, por distintas circunstancias, presencié los hechos de un caso, lo que lo habilita para emitir opiniones o conclusiones técnicas en el marco de un juicio, que serían inadmisibles tratándose de un testigo normal. El testigo técnico es la persona experta de una determinada ciencia o arte que lo hace especial y que al relatar los hechos por haberlos presenciado se vale de dichos conocimientos especiales.

Aunque el testigo experto y el testigo “normal” declaran sobre los hechos aprehendidos por los propios sentidos, el experto se diferencia ya que cuenta con cierta experticia en una determinada ciencia, técnica o arte, de la que el segundo carece.

El documento que aporta el testigo técnico a la litis es conocido como informe o concepto técnico, el cual es un medio de prueba que, aunque proviene de un sujeto cualificado, no pierde, por razón de su especialidad, la condición de testigo.

Por su parte, el perito es aquella persona experta poseedora de conocimientos en determinada ciencia, arte o técnica, que es llamado a vincularse como auxiliar de la justicia dentro de un pleito.

Las entidades apelantes sostienen que no debió tenerse en cuenta la declaración del Dr. Alberto Fandiño Ávila, empero, se evidencia que en el trámite de primera instancia dicho testimonio técnico fue tachado. Sobre este tema se hace necesario recordar que la tacha de los testigos no hace improcedente la recepción de sus testimonios ni la valoración de los mismos, sino que exige del Juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria.

Como se indicó, el testimonio del Dr. Alberto Fandiño Ávila fue pedido como prueba por la parte demandante y aun cuando la llamada en garantía TAHUS afirmó que se trataba de un médico de la familia que pudo haber manipulado lo informado en la audiencia a favor de la parte actora, dicha entidad se limitó a formular la tacha contra el testigo, pero no aportó ninguna prueba que permitiera verificar la ocurrencia de los hechos que le sirvieron de fundamento o demostrar los motivos

## SIGCMA

de la sospecha y su relación con las demás pruebas recaudadas, en consecuencia, la tacha no está llamada a prosperar tal como lo dijo el Juez. Vale advertir en relación con lo antes dicho, que además de la llamada en garantía, al momento de sustentar sus recursos las demás entidades apelantes hicieron mención de este aspecto probatorio como inconformidad frente a la Sentencia de primera instancia, por lo cual se confirma la valoración que se hace de este testimonio.

No obstante, llama la atención de esta Sala que pese haber resuelto el recurso de apelación revocando la decisión de rechazar la prueba pericial, aclarando que debía entenderse la solicitud de la prueba como testimonio técnico, el Juez no verificó si realmente el Dr. Alberto Fandiño Ávila tenía la calidad de testigo, situación que afecta gravemente el nivel de credibilidad de su declaración, pues, no observa la Sala prueba que el Dr. Fandiño haya participado en el servicio médico que le fue dispensado al señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal**.

Continuando con el análisis del primer cargo, es relevante señalar que las pruebas deben ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, razón por la cual el reparo que hacen las entidades demandadas se encuentra encaminado a la revocatoria de la Sentencia por ausencia de pruebas suficientes que demuestren con grado de certeza, que estamos frente a un caso de error diagnóstico.

Se vislumbra de la Sentencia proferida en instancia que antecede, que el Juez si bien, valoró todas las pruebas recopiladas, al decidir de fondo pareciera solo haber tenido en cuenta lo dicho por el testigo técnico presentado por la parte demandante, quien a diferencia de los otros testimonios aduce que, desde el primer ingreso del paciente al nosocomio, existieron signos sugestivos de obstrucción intestinal, por lo cual, a su juicio, debió ser intervenido quirúrgicamente de inmediato.

En este sentido, el *a-quo* arribó a la siguiente conclusión:

*“Lo anteriormente expuesto, no solo denota la falta de atención eficaz, de diligencia en el tratamiento de la enfermedad del señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal, sino que además puede apreciarse la falta de una atención oportuna y la imposición de una carga desmedida que los familiares del enfermo y el mismo, no tenían la obligación de soportar. También, es*

*suficiente para estructurar la responsabilidad de las entidades demandadas por la falla en la prestación del servicio por un error de diagnóstico, pues pese a la existencia de los signos sugestivos de obstrucción intestinal documentado por los propios médicos generales del nosocomio se insistió en otra patología con la que se enmascaró la real situación médica, y aun cuando la condición del paciente nunca mejoró, no se exploró en el concurso del médico cirujano para despejar las dudas que desde el primer ingreso se tuvo, todo lo cual resultó determinante para el fallecimiento del señor Montero Larrazabal, quedando demostrado el nexo causal, pues en estos casos el tratamiento quirúrgico inmediato y el tiempo en la intervención y diagnóstico de la misma, es un factor que puede salvar la vida del paciente.”* (cursivas fuera del texto)

Nótese que contrario a lo manifestado por el testigo técnico Alberto Fandiño Ávila los hechos relatados por los galenos que brindaron la atención médica al señor Montero Larrazabal se resumen en lo siguiente:

En el primer ingreso a la IPS Universitaria, el 12 de noviembre de 2014, el señor Ángel de Jesús Montero Larrazabal, presentaba un día de evolución de dolor para la micción, aumento del número de micciones y dolor abdominal, es decir, signos y síntomas urinarios. En virtud de esto y luego de los exámenes pertinentes y de la valoración por los especialistas en medicina interna y urología respectivamente, se le diagnosticó **cálculos renales que le generaban la infección de vías urinarias**. De acuerdo con esto, se le suministró el tratamiento pertinente, y al presentar estabilidad general y adecuada evolución al tratamiento, se le dio el alta el 15 de noviembre de 2014. Con lo anterior, es absolutamente claro que el paciente, para el primer ingreso, no presentaba ningún signo o síntoma que indicara una posible obstrucción intestinal, y por el contrario los exámenes practicados confirmaron una patología completamente diferente, cual fueron los cálculos renales.

Al respecto, el Doctor Samir Fakh, especialista en urología, afirmó en su declaración como testigo:

¿Por qué razón el médico de familia dirigió la consulta a la especialidad de urología?

*“Porque tenía un cuadro de pura clínica urinaria, que era el aumento en la frecuencia urinaria, el ardor para orinar, la escasez de la orina para eliminar la orina, y también porque en la historia clínica había manifestado que el paciente de pie no podía hacer micción sino simplemente sentado. Ya cuando yo lo interrogué él ya me refirió que tenía micción espontánea normal, por eso fue que yo le hice el tacto rectar para verificar qué tan grande sea su próstata.”*

¿Le puede indicar al despacho el motivo de consulta?

*“El motivo de consulta fue un cuadro clínico de un día de evolución caracterizado por disuria, ardor al orinar, aumento en la frecuencia urinaria, orinar y quedar con la sensación de querer seguir orinando, asociado a dolor en el hipogastrio.”*

¿Ese dolor en el hipogastrio puede ser indicador de una obstrucción intestinal?

*“No necesariamente.”*

¿Qué fin tiene el urotac y para qué se realiza?

*“Es un examen especialmente para los riñones, los uréteres y la vejiga, para descartar que haya masas, quistes, hidronefrosis, cálculos y tumores. En este caso el urotac mostraba dos cálculos puntiformes en el riñón derecho, y los riñones, uréteres y vejiga estaban normal.”*

¿La sintomatología que presentaba al ingreso era exclusiva de un cuadro clínico con una infección urinaria o por lo menos con las vías urinarias?

*“Sí, la sintomatología inicial del paciente es una sintomatología del tracto urinario inferior.”*

¿Se podía descartar una obstrucción intestinal en ese instante?

*“Él no tenía clínica de obstrucción intestinal. La obstrucción intestinal empieza con un dolor generalizado, acompañado de náuseas y vómito. Y en el abdomen simple se hubiera visto que había obstrucción, que no había gas en la ampolla rectal.”*

Todo esto fue ratificado por la Doctora Ana María González, quien fue la encargada de valorar al paciente en su primer ingreso a la IPS UNIVERSITARIA el 12 de noviembre de 2014. Al respecto, indicó:

Infórmele al despacho, qué exámenes paraclínicos ordenó usted como médico de ingreso.

*“Ordené un gram de orina, unas pruebas de función renal, un hemograma y un uroanálisis.”*

¿Y tenían por objeto qué?

*“Como la sintomatología que el paciente refería y los hallazgos de examen físico sugerían una infección de vías urinarias, los paraclínicos fueron enfocados a ese diagnóstico.”*

¿Y cuál fue el resultado de los exámenes paraclínicos realizados?

*“Un cuadro sugestivo de vías urinarias.”*

¿El paciente en esas consultas de noviembre 12, 13, 14 y 15 sabe usted si tuvo síntomas inequívocos de obstrucción intestinal?

*“No, me remití a mi valoración que fue el ingreso del paciente y la nota de observación, el paciente no tenía síntomas de irritación peritoneal, solo presentaba*

*dolor a la palpación en hipogastrio, que era coherente con la sintomatología que el paciente refería en su motivo de consulta.”*

¿El dolor en el hipogastrio podía ser explicado por la infección en las vías urinarias?

*“Es muy sugestivo.”*

¿Qué son los signos de irritación peritoneal?

*“Los signos de irritación peritoneal es un hallazgo clínico que uno hace al hacer la palpación del abdomen del paciente, usualmente se correlación con abdomen en tabla, el abdomen está rígido y no permite palparlo de forma adecuada y el paciente presenta un dolor exacerbado con solo la palpación del abdomen.”*

En la valoración tenía hábitos intestinales normales, ¿eso qué significa? “En la valoración que realiza el especialista posterior a la solicitud que realicé, eso significa que el paciente estaba con hábito urinario y fecal de manera habitual, es decir no presentaba signos de ausencia de deposiciones.”

Así las cosas, las pruebas del proceso dan cuenta de forma unánime que el cuadro clínico que presentaba el paciente en su primer ingreso a la IPS UNIVERSITARIA, el 12 de noviembre de 2014, en ningún caso era indicativo de obstrucción intestinal, y por el contrario, le fue confirmado su diagnóstico de cálculos renales, mediante la realización de ayudas diagnósticas complementarias, tal como indicaron, el especialista en urología, Doctor Samir Fakihi, y la Doctora Ana María González, encargadas de valorar al paciente en su mismo ingreso a urgencias. Todo esto desvirtúa la imputación de un supuesto error en el diagnóstico, pues al paciente conforme a sus signos y síntomas y en especial las ayudas diagnósticas como uroanálisis, urotac, radiografía entre otros, se confirmó un diagnóstico de urolitiasis.

Respecto al segundo ingreso del paciente el 16 de noviembre de 2014, tenemos que, al momento del ingreso y contrario a la primera atención, el paciente reportó dos horas de evolución de dolor abdominal difuso (síntoma que no había presentado previamente), por lo cual los médicos tratantes de forma diligente y sobre todo oportuna ordenaron el ingreso del paciente para manejo y ayudas complementarias.

En esta oportunidad, se ordenó la hospitalización del señor para manejo del dolor y realización de ayudas diagnósticas, ayudas estas que reportaron persistencia de distensión de asas, lo cual podía ser explicado por el cuadro urinario presentado previamente por el paciente, por lo cual se continuó con el tratamiento ya ordenado para el dolor y control de la distensión.

Advierte la Sala en este punto, que lo más cuestionable en el presente caso podría resultar ser la atención recibida en el segundo y último ingreso del paciente al Centro Hospitalario, por cuanto mientras de manera clara se encuentra determinado según lo ya expuesto, que en su primer ingreso la sintomatología que presentaba no indicaba algún tipo de obstrucción intestinal, esto, corroborado con el análisis probatorio aquí realizado; respecto del segundo ingreso el Juez en primera instancia colige que el personal médico quienes brindaron la atención al señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal**, no debieron insistir en el diagnóstico inicial sino, detectar que se trataba de otra patología. Por lo anterior, se hace imperioso detenernos en dicho momento del servicio médico asistencial para constatar si lo dicho por el *ad-quo* cobra sentido.

Como se lee de la historia clínica, en fecha 16 de noviembre hace su ingreso por segunda vez y sin acompañante al Hospital Departamental, el señor Montero Larrazabal luego de haber sido hospitalizado durante dos días y dado de alta por evolución satisfactoria de su cuadro clínico con tratamiento recibido.

En este segundo ingreso, el paciente refiere dos horas de dolor abdominal localizado en hipogastrio, pero esta vez se extendía principalmente a flancos (El dolor causado por una enfermedad renal generalmente se percibe en el flanco o en la región lumbar. Algunas veces, el dolor se extiende hasta el centro del abdomen)

En la nota se dijo que *“no presentaba irritación peritoneal y con tendencia a la hipotensión, por lo cual se hacía necesario descartar una obstrucción intestinal con un tercer espacio”*. Se ordenó inmediatamente un plan consistente en medicación (SSN pasar un bolo de 1000cc), monitorizar, RX simple de abdomen, ionograma, pero suspensión de analgésicos.

Nótese que en este segundo ingreso persisten los síntomas iniciales, asociados a la enfermedad renal -diagnóstico confirmado-, empero, se sugirió descartar una obstrucción intestinal para lo cual se ordenó la practica de RX de abdomen, ionograma y se prohibieron los analgésicos que habían sido antes formulado. Todo lo cual demuestra un manejo distinto al que se le dio en el primer ingreso pues, aun cuando los síntomas en esta ocasión seguían asociados a la infección de vías

urinarias por sobredistensión vesical y bacteriuria, fue considerado descartar alguna obstrucción intestinal.

En este orden, observa el Tribunal que a diferencia de lo plasmado en la Sentencia apelada acerca de la insistencia en el primer diagnóstico, las anotaciones en el historial clínico demuestran que el médico tratante no descartó la posibilidad de un nuevo diagnóstico y es por ello, que tal como lo dice la nota de interconsulta del 17 de noviembre de 2014 se hizo la siguiente valoración:

**Análisis:** *“paciente sin comorbilidades previas que viene con cuadro posterior al uso de antimicrobianos de amplio espectro consistente en dolor abdominal y diarrea acuosa<sup>15</sup> se sospecha disbacteriosis colónica asociada a antimicrobianos<sup>16</sup> (antibióticos), preocupa la falla renal en progresión probablemente prerrenal vs postrenal. Se inicia hidratación, proprebióticos, antiespasmódicos y prokinéticos.*

En consecuencia, fue hospitalizado el paciente para mantenerse bajo observación con reposo intestinal. Dicha hospitalización fue ordenada por médico internista.

El 18 del mismo mes y año, al Paciente con sonda vesical a cistoflo (sic) que *drena orina turbia 600cc desde la aplicación de 10 mg de furosemida a las 2am y con Rx de tórax con imagen no muy clara de edema pulmonar derecho o derrame pleural no mayor a 20%*, se le ordenó la aplicación de 1 ampolla de furosemida (La furosemida es un diurético de asa utilizado para reducir la retención de líquidos que puede producirse en la insuficiencia cardíaca congestiva, hipertensión arterial, la insuficiencia hepática y edemas) por posible sobre carga de líquidos suministrados vía parenteral. Lo anterior, por *“Insuficiencia renal aguda, edema pulmonar, derrame pleural derecho, litiasis renal derecho”*. (cursivas fuera del texto)

Vale resaltar, que la sonda vesical para drenar la orina había sido empleada precisamente por la falla renal que presentó el paciente desde el inicio y que ante

---

<sup>15</sup> La diarrea aguda acuosa normalmente es viral (gastroenteritis viral), aunque otros causantes comunes también son los medicamentos, como los antibióticos y los fármacos que contienen magnesio.

<sup>16</sup> Los medicamentos antimicrobianos se pueden agrupar de acuerdo con los microorganismos contra los que actúan principalmente. Por ejemplo, los antibióticos se usan contra las bacterias y los antifúngicos contra los hongos. También se pueden clasificar según su función. Los agentes que matan microbios se llaman microbicidas, mientras que los que simplemente inhiben su crecimiento se llaman biostáticos.

una imagen poco clara de edema pulmonar (acumulación anormal de líquidos en los pulmones) no mayor a 20%, le fue ordenada la aplicación de 1 ampolla de furosemida y a pesar de la evolución clínica estable durante la mañana y observarse mejoría respecto a su ingreso, *(sin emesis, ya no ha presentado nuevas deposiciones diarreicas, al examen físico con persistencia de distensión abdominal con mejoría respecto a la evaluación anterior)*, el especialista manifestó su preocupación tras el resultado revelado por la ecografía realizada el mismo día, consistente en líquido libre en cavidad abdominal y a nivel sub hepático, asimismo colecciones en flanco derecho, imagen sugestiva de obstrucción intestinal. Esta consideración del galeno no puede interpretarse de manera negativa sino, verse al profesional de la salud como diligente, quien ante la imagen de edema pulmonar aun siendo poco clara, decidió medicar al paciente para observar su evolución clínica, la cual además de ser estable mostró mejoría.

Sorpresivamente el señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal**, a las 10:30 am del 18 de noviembre, reportó de forma súbita y por primera vez en todo su proceso de atención, dificultad respiratoria-síntoma que no se encuentra asociado directamente a la obstrucción intestinal- y posteriormente, paro cardiorrespiratorio que requirió maniobras de reanimación avanzada, sin respuesta positiva, por lo que se declaró su fallecimiento a las 11:32 am.

No es dable concluir entonces, que la obstrucción intestinal debió diagnosticarse en el segundo ingreso que hizo el paciente al Hospital, pues, los testimonios técnicos y el Informe Pericial coinciden en que en la fecha que reingresó reportando además de los mismos síntomas referidos en el primer ingreso; niveles hidroaéreos pero con presencia de gas y material fecal en el recto, los cuales no son hallazgos radiológicos característicos de una obstrucción intestinal, en la cual se presencia ausencia de gas distal.

Respecto a la obstrucción intestinal se itera, la ecografía no es un método idóneo para establecerla, el vómito espontaneo no es hallazgo útil porque puede ser producto de la reanimación por el aumento de la presión abdominal, -único momento donde lo presentó- y debe aclararse que según el resultado de la radiografía realizada el 17 de noviembre de 2014, el paciente no tenía obstrucción

intestinal porque se observó materia fecal y gas en la ampolla rectal pese haberse querido descartar.

En gracia de discusión, es menester indicar que, aun siendo el diagnóstico **obstrucción intestinal** en lugar de **falla renal**, la causa de la muerte no se logró determinar con certeza máxime cuando el Tribunal avizora que luego de la muerte del paciente, ante la falta de explicación clara de su causa, se sugirió a la familia la realización de necropsia, sin que se lo permitieran. Siendo así las cosas, el nexo causal no se acredita en este caso.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, es de anotar que el ejercicio de la medicina no puede asimilarse a una operación matemática y que a los médicos no se les puede imponer el deber de acertar en el diagnóstico, la responsabilidad de la administración no resulta comprometida sólo porque se demuestre que el demandante sufrió un daño como consecuencia de un diagnóstico equivocado, pues es posible que pese a todos los esfuerzos del personal médico y al empleo de los recursos técnicos a su alcance, no logre establecerse la causa del mal, bien porque se trata de un caso científicamente dudoso o poco documentado, porque los síntomas no son específicos de una determinada patología o, por el contrario, son indicativos de varias afecciones.

En el caso que nos ocupa, se encuentra debidamente probado que la atención médica recibida por el directo afectado, fue oportuna y de acuerdo a la *lex artis*, empleando así todos los recursos con los que contaba el Centro Hospitalario para la óptima prestación del servicio de salud en mención y a través de las ayudas diagnósticas que fueron practicadas, se puede colegir que la IPS Universitaria como prestadora no incurrió en omisión alguna, que comprometiera la vida o agravara el estado de salud del señor **Ángel de Jesús Montero Larrazábal**.

1. El 13 de noviembre de 2014 al paciente se le practicó una tomografía de vías urinarias, la cual confirmó el diagnóstico de urolitiasis, es decir, pues encontró calcificaciones y conforme a los signos y síntomas con los cuales ingresó el paciente (“orino poquito y me duele”) dichos síntomas eran explicados por dichos hallazgos.

Para esta fecha también es importante indicar que conforme al reporte clínico y del examen físico, el paciente reportaba ausencia de vómitos, ausencia de picos febriles, tolerancia a la vía oral, no vómitos, abdomen blando, sin masas, sin signos de irritación peritoneal y sin dolor a la palpación.

2. El 14 de noviembre al paciente se le realizó una radiografía de abdomen, con el fin de validar la causa del dolor abdominal post-enema rectal, descartando la obstrucción intestinal e identificado niveles hidroaéreos, lo cual se explica como efecto del enema previamente aplicado al paciente. Esta radiografía fue analizada por parte de la médica de turno, quien al igual que el radiólogo, concluyen que el paciente “no tiene signos clínicos” de una obstrucción intestinal y que su cuadro clínico se explica por la aplicación del enema rectal, el cual genera timpanismo y aire en la cavidad.
  3. Para la segunda atención, al paciente ante la presencia de dolor abdominal como único síntoma (no tenía vomito, no tenía ausencia de flatos ni deposiciones, no tenía fiebre, no tenía taquicardia, no tenía taquipnea síntomas estos de una obstrucción intestinal), se le ordenó una radiografía de abdomen la cual fue realizada a las 8:22 am del 17 de noviembre de 2014, la cual contrario a una obstrucción intestinal evidencia gas y materia fecal a nivel del recto (última porción del intestino), es decir, que el paciente estaba evacuando.
- Defecto fáctico - No se configura. La literatura médica o científica no puede reemplazar las pruebas concernientes a los hechos discutidos en el proceso / literatura médica o científica - Criterio hermenéutico para interpretar el material probatorio

La Sala reitera que, siguiendo los lineamientos jurisprudenciales fijados por la Sección Tercera del Consejo de Estado, si bien el juez puede acudir a la literatura científica para complementar e interpretar las pruebas obrantes en el proceso, ello no significa que, la literatura médica, pueda reemplazar las pruebas concernientes a los hechos singulares discutidos en el proceso, como lo son la historia clínica y

demás pruebas testimoniales o documentales allegadas legal y oportunamente al proceso. La jurisprudencia ha dicho: Lo que se afirma, más bien es que la literatura científica se acepta como criterio hermenéutico del material probatorio en aquellos casos en los que éste no resulta suficientemente conclusivo.

En este caso se configura un defecto fáctico pues, se itera, el Juez aun cuando contaba con elementos suficientes sustentó su decisión con base en una indebida valoración de las pruebas.

- Sobre la responsabilidad en cabeza del Departamento, la IPS Universitaria de Antioquia y la EPS Sanitas (carencia de imputación)

La Sala una vez analizado el material probatorio que reposa en el expediente y el estudio que fue realizado en primera instancia, considera que la existencia del daño antijurídico *per se*, no es atribuible a las entidades demandadas y mal haría declarar su responsabilidad en este caso particular, teniendo en cuenta que el error diagnóstico alegado por los actores no se ve configurado con base en lo ya expuesto. Consecuentemente, la entidad territorial, la prestadora del servicio IPS Universitaria de Antioquia y la entidad promotora de salud EPS Sanitas no están llamadas a responder por los daños y perjuicios sufridos por los familiares del señor Montero Larrazábal.

## **II) Cargos de las entidades vinculadas y/o llamadas en garantía**

Frente a los cargos de:

- Ausencia de la relación de causalidad respecto de La Previsora S.A. Compañía de Seguros
- Modalidad de cobertura de las pólizas de responsabilidad civil expedidas por La Previsora para las agremiaciones PROENSALUD, TAHUS y FEDSALUD
- Límite del valor asegurado y deducible pactado- disponibilidad de pago y agotamiento del valor asegurado respecto de La Previsora

- Ausencia de nexo causal y consecuente responsabilidad por parte de FEDSALUD, PROENSALUD y MAPFRE Seguros, Seguros del Estado S.A. y TAHUS

Resulta innecesario pronunciarse de fondo al respecto, por considerar este Tribunal que por tratarse el llamamiento en garantía de una figura procesa<sup>17</sup>I, con la que cuentan las partes dentro del litigio para exigir la vinculación de un tercero que pueda llegar a tener un interés directo en las resultas del proceso; **en caso de una Sentencia condenatoria**, pudiendo exigirse por parte de este una indemnización por el perjuicio causado, el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer el llamante o el pago conjunto de la condena que imponga la autoridad judicial, ante la ausencia del nexo causal y responsabilidad en cabeza de las demandadas-llamantes-, dentro del presente trámite procesal, correrá la misma suerte los llamados en garantía<sup>18</sup>.

#### **Costas**

Sin condena en costas

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

#### **IV. FALLA:**

**PRIMERO: REVOCAR** en todas sus partes, la sentencia de fecha 13 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de este

---

<sup>17</sup> figura que concreta el principio de economía procesal y que consiste en la posibilidad de que una de las partes solicite la vinculación al proceso de un tercero denominado llamado en garantía, para que se defina, bajo el mismo cauce procesal, la relación sustancial existente entre el solicitante y el llamado en garantía, cuando quiera que entre uno y otro exista un vínculo que tenga origen en la ley o en un contrato, que le permita al primero (solicitante) exigir del segundo (llamado en garantía) la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia.

<sup>18</sup> El artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala: “ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. (.....)”

Expediente: 88-001-33-33-001-2016-00320-01  
Demandante: Luz Dary Téllez y Otros  
Demandado: Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y otros  
Acción: Reparación Directa

**SIGCMA**

Circuito Judicial, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia y en consecuencia,

**SEGUNDO: NIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda incoada por los señores Luz Dary Téllez Ortiz, David Fernando Montero Téllez, Ángel Andrés Montero Téllez y Claudia Liliana Montero Téllez.

**TERCERO:** Sin condena en costas en esta instancia.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia que el anterior fallo fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha

**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

Salvamento de voto

**NOEMÍ CARREÑO CORPUS**

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO**

**GONZÁLEZ**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 88-001-33-33-001-2016-00320-01)

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**

**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: **258ab4fb82502cc8875d5e8c321d122eb6331726d789836691242589f96a38dc**

Documento generado en 11/11/2022 05:27:02 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**