



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
MANIZALES

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Interlocutorio: 1614-2023
Radicación: 17001-33-33-004-2013-00002-00
Medio de Control: Reparación directa
Demandante Héctor de Jesús Martínez y otros
Demandada: E.S.E. Hospital San Marcos de Chinchiná y otros

Con memorial del pasado 11 de julio de 2023, la Clínica Ospedale solicita de la Universidad de Medellín la expedición de factura electrónica para proceder al pago de los honorarios. Para este fin se indica al apoderado de la demandada que puede comunicarse directamente con ese Centro de Educación Superior al teléfono 604 444 05 55 Ext: 1601 o con la Asistente Administrativo Facultad de Derecho – CENDES Universidad CES | Calle 10A # 22-04, Bloque B- Edificio de Bienestar| Medellín, Colombia Tel: (57) (4) 444 0555 Ext. 1601 cgiraldor@ces.edu.co. Lo anterior para una comunicación directa entre el usuario y la entidad designada.

Así mismo, se reconoce personería para actuar al abogado Byron David Tobón Patiño para que ejerza la representación judicial de la Clínica Ospedale de Manizales.

Finalmente, en razón a que la parte demandante no acredita el pago de los gastos periciales que le corresponden, se indica que a partir del día siguiente a la notificación de esta providencia comenzarán a correr los treinta (30) días que indica el artículo 178 del C.P.A.C.A. a fin de declarar el desistimiento tácito de la prueba.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO

MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado del 24 de julio de 2023

MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA

Secretaria

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023).

A. Interlocutorio No.: **1613**
Medio de Control: **Reparación directa**
Actor(a): **Jhon Jairo Granada Buitrago y otros**
Accionado: **Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional**
Radicado: **17001-33-33-003-2014-00371-00**

Con el fin de impulsar el recaudo probatorio se adoptan las siguientes decisiones:

Como prueba de la parte actora se solicitó al departamento de Policía Caldas remitiera copia auténtica del libro de población donde se realizó la anotación con respecto al procedimiento que le aplicaron al señor JHON JAIRO GRANADA BUITRAGO.

Mediante Auto del 05 de julio de 2023, el Juzgado requirió a la parte actora para que adelantara las gestiones con el fin de obtener el recaudo de la prueba. En respuesta a lo anterior, con memorial del 13 de julio del año que transcorre la parte demandante solicita que se compulsen copias en contra de la entidad demandada porque niegan la existencia de la información solicitada; ello teniendo en cuenta que ya había aportado parte de los libros de población tal y como se observa en el expediente.

Verificadas las afirmaciones realizadas por el apoderado de los accionantes se puede evidenciar que efectivamente mediante oficio No S-2014 0447-ESTPO-ATECI29 del 24 de abril de 2014 el Comandante de la Estación de Policía Manizales informó:

(...) se revisaron los libros de la Estación de Policía Manizales encontrando anotación en los folios No 309 y 310 de la minuta de población y los libros del CAI la Leonora encontrando anotaciones en los folios 355 y 356 de la minuta de población dejando constancia sobre este caso la señora Subintendente VERONICA MORALES, no encontrando más información referente al caso por

tal motivo les envió copia de los soportes documentales que reposan en esta unidad.

Con base en lo anterior el Juzgado concluye que toda la información que reposaba en los archivos de la Policía Nacional fue aportada por las partes con la demanda y su contestación y la entidad ha sido clara en exponer que no existen otros soportes sobre los hechos. Adicionalmente, conforme al artículo 246 del Código General del Proceso aplicable por remisión normativa de la Ley 1437 de 2011, los documentos aportados en copia tienen el mismo valor probatorio del original y por ello no es necesario su autenticación.

Por las mismas consideraciones el Juzgado se abstendrá de compulsar copias a las autoridades disciplinarias como lo solicita la parte actora.

Con base en lo expuesto y en razón a que la prueba decretada se encuentra agotada el Juzgado declara cerrada esta etapa. En tal sentido de conformidad con lo consagrado en el inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A, se prescinde de realizar la audiencia de alegaciones y juzgamiento por considerarla innecesaria, y se **corre** traslado a las partes para que dentro de los diez (10) días siguientes, presenten sus alegatos de conclusión por escrito. En el mismo término, el Ministerio Público podrá presentar su concepto de fondo, si a bien lo tiene.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

Pfcr/ P.U

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS
NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado del 24 de julio de 2023

MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

AUTO No.:	1615/2023
RADICACIÓN:	17001-33-39-007-2016-00011-00
MEDIO DE CONTROL:	PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTE:	JHON FREDY MUÑOZ
DEMANDADOS:	SITIOS DE COLOMBIA S.A.S., ALCALDÍA DE MANIZALES, MINISTERIO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS TELECOMUNICACIONES, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS Y AERONÁUTICA CIVIL
VINCULADOS:	COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P -TIGO, DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS Y AGENCIA NACIONAL DE ESPECTRO

Observa esta Sede Judicial que mediante memorial que obra en el archivo No. 82 del expediente electrónico, la apoderada judicial de la sociedad Colombia Móvil S.A. E.S.P. solicita que se aclare el auto de fecha 7 de julio de 2023 por el cual fija fecha para la audiencia de pruebas, con el fin de precisar si la concurrencia a la audiencia se debe dar de forma presencial o virtual.

No obstante, revisado el asunto objeto de estudio se encuentra que lo procedente en este caso es la figura jurídica de adición de providencia y no aclaración, dado que el auto 7 de julio de 2023 omitió especificar a los intervinientes en el proceso, la modalidad en la cual se desarrollaría la diligencia de recepción de testimonios programada para el próximo 26 de julio de 2023, por ende, se procederá en consecuencia, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Para resolver cabe mencionar que el artículo 287 del Código General del Proceso, norma aplicable al caso por remisión normativa del canon 306 del CPACA, frente a

la adición de providencias, prevé:

“Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.

Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.” (Líneas del despacho)

La norma consagra entonces, que la adición de providencias puede ser solicitada dentro del término de su ejecutoria; en ese orden de ideas, se advierte que en el *sub judice* el auto objeto de revisión, se notificó en estado del 10 de julio de 2023, y en esa misma data la apoderada judicial de la sociedad Colombia Móvil S.A. E.S.P. presentó solicitud de aclaración, que se itera realmente es una solicitud de adición, por lo que se tiene que la misma fue presentada dentro del término dispuesto para ello.

Análisis de caso concreto:

Ahora bien, revisada la providencia No. 1532 de 7 de julio de 2023, se advierte que tal y como lo manifiesta la vocera judicial de Colombia Móvil S.A. E.S.P., se citó a la audiencia de recepción de testimonios para el día **MIÉRCOLES VEINTISÉIS (26) DE JULIO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023) A LAS NUEVE DE LA MAÑANA (09:00 A.M.)**, sin especificar el método por el cual se desarrollaría la misma.

En consecuencia, se accederá a la petición elevada y se procederá a adicionar el proveído en mención, en el siguiente sentido:

Las partes, los vinculados, sus apoderados, la Defensoría del Pueblo y el Ministerio Público deberán concurrir a la citada audiencia en modalidad NO PRESENCIAL, a

través de comunicación simultánea o sucesiva, utilizando como herramienta tecnológica Lifesize, a través del siguiente link:



Ingrese a la AUDIENCIA haciendo click en el siguiente enlace:
<https://call.lifesizecloud.com/18612301>

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES,

RESUELVE

PRIMERO: ACLARAR el auto No. 1532 de 7 de julio de 2023, notificado mediante del estado electrónico del día 10 del mismo mes y año, en el siguiente sentido:

Las partes, los vinculados, sus apoderados, la Defensoría del Pueblo y el Ministerio Público deberán concurrir la audiencia de recepción de testimonios en modalidad NO PRESENCIAL, a través de comunicación simultánea o sucesiva, utilizando como herramienta tecnológica Lifesize, a través del siguiente link:



Ingrese a la AUDIENCIA haciendo click en el siguiente enlace:
<https://call.lifesizecloud.com/18612301>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jackeline García Gómez'.

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 24/JULIO/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia Nro.: **171/2023**
Medio de Control: Reparación Directa
Actor(a): María Consuelo Valencia Pérez
Accionado: Servicios Especiales de Salud, E.S.E. Hospital
Departamental Santa Sofía de Caldas y otros
Llamadas en garantía: Liberty Seguros S.A. y otros
Radicado: 17001-33-39-007-**2017-00071-00**
Instancia: Primera

En los términos del inciso final del artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A. y teniendo en cuenta que no se advierten irregularidades que afecten o vicien el trámite del proceso, procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia.

Para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en la audiencia inicial respecto a las excepciones y la fijación del litigio.

Antecedentes

1.- La demanda

Por intermedio de apoderado judicial, María Consuelo Valencia Pérez en nombre propio y en representación de la menor Daniela Metrio Valencia, Andrés Felipe Metrio Valencia, Gabriela Inés Metrio de Perez, Blanca Inés Metrio de Pérez, María Cristina Metrio Márquez, Carlos Eduardo Metrio Márquez, Germán Metrio Márquez y José Alonso Márquez, en ejercicio del medio de control de reparación directa, demandaron a **la E.S.E. Hospital**

Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas, Saludvida E.P.S. y Servicios Especiales de Salud S.E.S., solicitando lo siguiente¹:

Por virtud del Acuerdo Conciliatorio, si lo hubiere, declárese a los Hospitales “SES” SERVICIOS ESPECIALES DE SALUD, ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL SANTA SOFÍA DE CALAS, y la EPS, SALUD VIDA, SOLIDARIA y ADMINISTRATIVAMENTE responsables del fallecimiento del señor JOSE FERNANDO METRIO MARQUEZ y por consiguiente de la TOTALIDAD de los daños y perjuicios ocasionados a cada uno de los convocantes enunciados en este escrito.

Como consecuencia de lo anterior, se solicita acuerdo conciliatorio en relación con los siguientes daños y perjuicios:

1º- POR PERJUICIOS MORALES: De conformidad con lo estipulado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, y en consonancia con los planteamientos de la última variación jurisprudencial, se solicita indemnización por este rubro, así:

- a) Para MARIA CONSUELO VALENICIA PEREZ (Esposa) 100 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 68.945.500.oo
- b) Para DANIELA METRIO VALENCIA (Menor hija) 100 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 68.945.500.oo
- c) Para ANDRÉS FELIPE METRIO VALENCIA (hijo) 100 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 68.945.500.oo
- d) Para GABRIELA INES METRIO DE PEREZ (hermana) 50 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 34.472.750.oo
- e) Para BLANCA INES METRIO DE PEREZ (hermana) 50 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 34.472.750.oo
- f) Para MARIA CRISTINA METRIO MÁRQUEZ (hermana) 50 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 34.472.750.oo
- g) Para CARLOS EDUARDO METRIO MARQUEZ (hermano) 50 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 34.472.750.oo

¹ Páginas 25 a 38 01Cuaderno1

- h) Para GERMAN METRIO MARQUEZ (hermano) 50 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 34.472.750.00
 - i) Para JOSÉ ALONSO MÁRQUEZ (hermano por parte de la madre del causante) 50 S.M.M.L.V, a la fecha de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación, los que hoy cuestan \$ 34.472.750.00
- (...)

2º POR PERJUCIOS MATERIALES. Se debe a la Señora MARÍA CONSUELO VALENCIA PEREZ, esposa del causante, o a quien o quienes sus derechos representaren al momento del fallo, indemnización por la supresión de la ayuda económica. LUCRO CESANTE, que venía recibiendo su esposa y sus hijos, al contribuir al sostenimiento económico del hogar, (...)

Por lo tanto el valor a indemnizar por EL LCURO CESANTE, Vencido o consolidado que arroja un valor aproximado de \$ 2.585.456.20, mas aproximadamente \$ 209.318.538.00, nos arroja un total aproximado de: Doscientos once millones novecientos cuatro mil novecientos noventa y cuatro pesos con 20/100 (\$211.904.994.20) (...)

3º. DAÑOS A LA SUCESION POR PERJUCIOS MORALES.

Se debe a la esposa señora MARÍA CONSUELO VALENCIA PEREZ, a su hija menor DANIELA METRIO VALENCIA y su hijo ANDRES FELIPE METRIO VALENCIA, en calidad de herederos de la víctima JOSE FERNANDO METRIO MARQUEZ, indemnización por los DAÑOS Y PERJUCIOS DE CARÁCTER MORAL, de los cuales fuera titular la víctima al percibir durante cinco (5) días, la deficiente prestación del servicio, asistencial, e igualmente al deterioro de su salud, ocasionándole DAÑOS Y PERJUCIOS, transmisibles a quienes los solicitan ahora.

Se reclama por este rubro, CIEN (100) SMMLV, para dividir por partes iguales entre la esposa y sus dos hijos reclamantes, al precio que se encuentre a la fecha de ejecutoria de la sentencia, los que hoy arrojan un valor de \$ 68.945.500.00 (...)

4. DAÑOS A LA SUCESION, DERIVADOS DE LOS DAÑOAS A LA SALUD.

Se debe a la esposa señora MARÍA CONSUELO VALENCIA PEREZ, a su hija menor DANIELA METRIO VALENCIA y su hijo ANDRES FELIPE METRIO VALENCIA, en calidad de herederos de la víctima JOSE FERNANDO METRIO MARQUEZ, o a quien o quienes sus derechos representaren al

momento del fallo, indemnización por este concepto, toda vez que a la víctima se le causo un daño a la salud, perdiendo posteriormente la vida, (...)

Se reclama por este rubro, CIEN (100) SMMLV, que hoy arrojan un valor de \$ 68.945.500.00 para dividir por partes iguales entre la esposa y sus dos hijos reclamantes, al precio que se encuentre a la fecha de ejecutoria de la sentencia, (...)

Las pretensiones de la demanda se fundamentan en los hechos que a continuación se resumen:

El señor José Fernando Metrio Márquez se encontraba afiliado a **Saludvida E.P.S.**, régimen subsidiado; el 25 de mayo de 2016, acude al **S.E.S. Servicios Especiales de Salud de Caldas**, una vez recibida la atención se le formula analgésico de alto poder como paliativo al dolor.

En las horas de la tarde el diagnóstico varía y cambia a espasmo esofágico y aproximadamente a las diez de la noche se realiza Tac de abdomen; sin embargo, el resultado de Disección de la Aorta Toraco Abdominal – sin ruptura no es tenido en cuenta sino hasta el 26 de mayo a las 2:55 p.m; en ese momento comenzaron los trámites de remisión prioritarios de urgencia vital para remitir al paciente a un centro hospitalario que contara con cirujano cardiovascular y es trasladado del servicio de Urgencias a la Unidad de Cuidado Intermedio.

El 27 de mayo de 2016, el paciente es trasladado al Instituto del Corazón, pero allí no es recibido; finalmente es recibido en la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**. En esta última institución no se contaba con el personal científico disponible para ese momento.

Se procedió a iniciar el proceso de contra remisión, pero la **E.P.S. Saludvida** no generó las autorizaciones; entre tanto, el estado de salud del paciente venía deteriorándose por la ruptura de la aorta con sangrado interno. El 28 de mayo de 2016, se continúa tratando de ubicar al paciente en otra institución que contara con cirujanos cardiovasculares; sin embargo, **Saludvida E.P.S.** argumentaba que no había disponibilidad de camas, pero realmente carecía de convenios y tampoco se consultaron las instituciones que contaban con ese servicio en el eje cafetero.

El 29 de mayo de 2016 fue aceptado por la Clínica El Prado de Barranquilla y se dispuso de transporte aéreo medicalizado para el paciente; en esa misma fecha

la víctima directa falleció cuando ya se encontraba en el aeropuerto Ernesto Cortizo de esa ciudad.

Fundamentos jurídicos.

Luego de citar las normas de rango constitucional y legal que considera aplicables al caso, argumenta que las circunstancias descritas representan lo que se conoce como “el paseo de la muerte”. **S.E.S. Servicios Especiales de Salud** sostuvo que los especialistas en cirugía cardiovascular no se encontraban disponibles en la ciudad porque asistían a una actividad académica; por otro lado, se omitió la remisión a los departamentos de Quindío y Risaralda donde si había instituciones con esta especialidad.

Las anteriores circunstancias representan la transgresión de los decretos 1441 del 6 de mayo de 2013 y 1011 de 2006, sobre las condiciones que deben cumplir los prestadores de servicio de salud y los estándares de habilitación. El caso del señor Metrio Márquez era una urgencia vital y en esa medida la Dirección Territorial de Salud de Caldas tenía el deber de intervenir para coordinar la prestación del servicio, incluso en los departamentos vecinos. Por su parte, la E.P.S. no garantizó la prestación del servicio por cuanto carecía de convenio con otros prestadores en ciudades más cercanas.

El consentimiento que brindó la familia del paciente para su traslado a la ciudad de Barranquilla tampoco exonera de responsabilidad porque los demandantes carecían del conocimiento sobre los conceptos médicos.

Los hechos y argumentos expuestos fundamental la responsabilidad de las accionadas y por consiguiente la obligación de indemnizar los daños.

2. Trámite procesal

Surtida la fase escrita del procedimiento, se llevó a cabo la audiencia inicial el 08 de julio de 2021², allí se declaró el saneamiento del proceso, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas.

La audiencia de pruebas se realizó en sesiones del 30 de noviembre de 2021³ y del 05 de septiembre de 2022⁴, en esta última oportunidad se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que dentro de los 10 días siguientes presentaran sus alegatos de conclusión por escrito. Vencido el término de

² Archivo 22

³ Archivo 22

⁴ Archivo 56

traslado de alegatos el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

3. Intervención de la parte accionada

3.1 S.E.S. Servicios Especiales de Salud⁵.

Se opone a la prosperidad de las pretensiones y argumenta que el S.E.S. no tiene ninguna responsabilidad respecto a la ubicación del paciente en una IPS con el servicio cardiovascular habilitado.

Acepta los hechos de la demanda en cuanto se refieren a transcripciones literales de la historia clínica del S.E.S. destacando que la accionada tuvo en cuenta el hallazgo denominado Disección de la Aorta Toraco Abdominal sin ruptura y comenzó a realizar los trámites de remisión a un centro hospitalario con cirugía cardiovascular, trasladando al paciente a la Unidad de Cuidados Intensivos.

Sostiene que en la atención brindada al paciente se pusieron a disposición todos los recursos humanos y tecnológicos disponibles para la prestación del servicio; la demanda se fundamenta en una presunta pérdida de oportunidad que no tiene asidero médico ni científico; por tanto, no se confirma el nexo causal frente a la actuación del S.E.S.

En su defensa propone las siguientes excepciones

i) “Ausencia de nexo causal”. El fallecimiento del señor José Fernando Metrio no obedeció a mala praxis del S.E.S.; este se presentó por la falta de red por parte de la E.P.S. Salud Vida quien se encarga de direccionar al paciente. El S.E.S. detectó la patología y mantuvo estable al paciente mientras se surtía su traslado.

ii) Genérica.

3.2 E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas⁶.

En primer lugar, destaca que la parte actora no demandó a la Clínica Avidanti S.A.S. entidad que se negó a recibir el paciente cuando lo que se reclama es precisamente una falta de oportunidad.

⁵ Páginas 266 a 333 archivo 01

⁶ Página 52 a 94 archivo 02

De su pronunciamiento frente a los hechos se destaca que el paciente tenía comorbilidades relevantes: Hipertensión Arterial y Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica. El S.E.S. buscaba confirmar un hallazgo de la lesión en la aorta torácica y se confirma el diagnóstico disección de la aorta lesión que no es de carácter quirúrgico sino médico y que implica inicialmente la estabilización del paciente; no se trata de una ruptura ni una aneurisma. Tampoco se clasifica como una urgencia quirúrgica sino de urgencia médica.

Explica que contar con la habilitación no implica que se pueda prestar el servicio y el S.E.S. no realizó el procedimiento correcto de remisión. La **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** recibió al paciente con el compromiso de proceder a gestionar su remisión a otra entidad.

Se opone la prosperidad de las pretensiones argumentando que el daño no se produjo por una conducta de la entidad y propone las siguientes excepciones:

i) “Inexistencia de falla en la prestación del servicio médico, actuación ajustada a la lex artis y a los protocolos de atención según los niveles de complejidad autorizados por la entidad”. Parte del supuesto de que la víctima directa presentaba una enfermedad súbita, además, una multiplicidad de comorbilidades y una evolución muy rápida; estas circunstancias influyeron en que para llegar al diagnóstico se tardara dos días.

Explica que sí se trató de una urgencia vital, pero la solución no consistía en realizar un procedimiento quirúrgico inmediato como lo plantea la parte actora. El tratamiento implicaba estabilizar al paciente por un lapso de dos semanas y luego realizar el procedimiento endovascular que implicaba una prótesis hecha a la medida del paciente. No se observa que la estabilización se hubiera adelantado en el S.E.S., en su lugar se procedió a variar el diagnóstico de Stanford A a Stanford B.

Reitera las deficiencias en el proceso de remisión y la manera en que el Hospital Departamental recibió al paciente para concluir que no es posible realizar imputación alguna en su contra.

ii) “La responsabilidad de la entidad demandada es obligación de medios y no de resultados”. En el presente caso es imposible garantizar un resultado favorable dada la patología del paciente; cuando fue ingresado a la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**, tenía pocas probabilidades terapéuticas que en todo caso se inician en lo que estaba a su alcance. Fueron múltiples las llamadas realizadas para remitir al paciente a otro

nivel de mayor complejidad y en ese sentido la demandada actuó poniendo todos sus recursos a disposición del usuario.

iii) “Ausencia de nexo causal”. No se configura este elemento de responsabilidad porque la encargada de gestionar los servicios que requería el paciente era la E.P.S. Salud Vida. El daño es producto de la evolución de su enfermedad su instalación de manera súbita y las dificultades propias de su organismo.

iii) “Culpa de un tercero”. Si se configura alguna responsabilidad esta no es atribuible a la E.S.E. Hospital Departamental Santa Sofía, sino al SES y a la Entidad Promotora de Salud. Esta última es la entidad aseguradora que cuenta con la obligación legal de dar las autorizaciones solicitadas para realizar los procedimientos especializados y específicamente en el caso para garantizar la remisión del paciente El S.E.S. por su parte, tardó en el diagnóstico y procedió a una inadecuada remisión

iv) “Inexistencia de perjuicios y por ende no a lugar de las condenas económicas reclamadas por los accionantes”. Con la demanda se reclama un lucro cesante que no resulta coherente con la calidad de afiliado al régimen subsidiado del paciente.

v) “Genérica”.

3.3 Saludvida E.P.S.⁷

Conforme a lo decidido en auto del 11 de junio de 2021, se tuvo por no contestada la demanda por cuanto intervino de manera extemporánea.

3.4 Allianz Seguros S.A.⁸ (llamada en garantía de S.E.S)

Se opone a la prosperidad de las pretensiones y frente al llamamiento en garantía refiere que debe analizarse su responsabilidad en los términos del contrato de seguro.

Frente a la demanda propone las siguientes excepciones:

i) “La inexistencia de relación de causa a efecto entre los actos del equipo médico, es decir, el servicio prestado por el S.E.S. Servicios Especiales de Salud,

⁷ Archivo 05

⁸ Páginas 107 a 161 archivo 03

y el fallecimiento del señor José Fernando Metrio Márquez”. El equipo médico del S.E.S. no causó el fallecimiento de la víctima directa, su actuar se sujeto a la ciencia médica aplicable para la patología cardíaca que presentaba este paciente.

ii) “Inexistencia de omisión por parte del SES Servicios Especiales de Salud-Hospital de Caldas”. En el proceso no existe prueba sobre una conducta omisiva del personal médico y enfermería, de ahí que no pueda atribuirse una falla en el servicio de la accionada.

iii) “Exoneración por estar probado que el equipo medico de Servicios Especiales de Salud SES – Hospital de Caldas empleo la debida diligencia y cuidado en las atenciones médicas brindadas a José Fernando Metrio Márquez”. Reitera que la actuación médica se brindó de acuerdo con los lineamientos técnicos, médicos y científicos para la patología que presentaba el paciente; así mismo, fue atendido por el personal médico idóneo calificado.

iv) “En este caso no se configuran los elementos constitutivos de pérdida de oportunidad”. Partiendo de la idoneidad de la actuación médica, no se acredita la certeza de una oportunidad y la evidencia de que al recibir la cirugía el paciente no fallecería.

v) “Inexistencia de la obligación de indemnizar, por la ausencia de los elementos estructurales de la responsabilidad”. No se presenta una relación de causalidad entre la conducta del equipo médico del S.E.S. y el fallecimiento del señor Metrio Márquez.

vi) “Hecho de un tercero”. La E.P.S a la cual se encontraba afiliado el paciente no tenia convenios con la red prestadora de servicios en la especialidad cardiovascular; en consecuencia, el resultado se debió a la demora presentada por la E.P.S Saludvida en el traslado del paciente.

vii) “Los perjuicios materiales reclamados por los demandantes, no reúnen los requisitos del daño indemnizable”. Los perjuicios solicitados en la demanda no reúnen los requisitos establecidos por el legislador para su reconocimiento en la medida en que no tienen la calidad de ciertos.

viii) “Ausencia de pruebas de los perjuicios reclamados en lo que toca el daño a la salud, es decir, daño a la vida en relación”. Los daños a la vida en relación solamente se reconocen a la víctima directa cuando queda en imposibilidad de continuar desarrollando sus actividades; por esta razón no se puede concluir

que en este caso se produjo un cambio en las condiciones de existencia de los demandantes por el fallecimiento del señor Metrio Márquez.

ix) “Ausencia de culpa y consecuentemente de responsabilidad del SES Servicios Especiales de Salud – Hospital de Caldas, cumplimiento de la Lex Artis. Obligaciones de medio y no de resultados”. Reitera la idoneidad de la actuación médica del asegurado y con base en ello la ausencia de culpa. Adicionalmente la jurisprudencia ha calificado la obligación médica como de medios y no de resultados.

x) “Inexistencia de obligación al no existir responsabilidad imputable al SES Servicios Especiales de Salud- Hospitales de Caldas”. Esta excepción es consecuencia de los argumentos expuestos con anterioridad.

xi) Genérica.

Excepciones frente al llamamiento en garantía.

i) “Inexistencia de obligación al no existir responsabilidad imputable al asegurado.” Dado que no existen fundamentos para declarar la responsabilidad del SES no se configura el deber de indemnizar.

ii) “Sujeción de las partes al contrato de seguro”. La eventual responsabilidad de **Allianz Seguros S.A.** debe ser analizada conforme a las condiciones del contrato de seguro pactado con el **S.E.S.**

iii) “Límite de cobertura en cuanto al pago de indemnizaciones bajo la póliza objeto del llamamiento en garantía”. Explica que dentro de las condiciones pactadas existe un límite de la suma asegurada y un deducible a cargo del asegurado.

iv) “Genérica”

3.5 Liberty Seguros S.A.⁹ (Llamada en garantía de la E.S.E. Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas)

Se opone a las pretensiones de la demanda y en su defensa presenta las siguientes excepciones:

⁹ Archivo 03 páginas 162 a 190

i) “Inexistencia de falla en el servicio médico asistencial por parte de la E.S.E. Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas”. No se allegan pruebas de la cual pueda derivarse una conducta omisiva del personal médico de la E.S.E. asegurada y son los demandantes a quienes les corresponde la carga de probar estas circunstancias.

ii) “Inexistencia de nexo causal”. La muerte del señor Metrio Márquez no fue producto de la atención médica de la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**, este acontecimiento se produjo por la evolución de su enfermedad.

iii) “Carga de la prueba”. Debe darse aplicación al artículo 167 del Código General del Proceso asignando esta carga a la parte demandante.

iv) “Excepción subsidiaria”. Insuficiencia de la prueba para demostrar perjuicios y cuantificación exagerada. Las pruebas allegadas a la demanda no acreditan la existencia de los perjuicios reclamados.

v) “Excepción subsidiaria: Irreal tasación de los perjuicios”. Las pretensiones no se ajustan a las pruebas aportadas ni a los criterios jurisprudenciales aplicables al tema.

vi) “Genérica”.

Frente al llamamiento en garantía manifiesta que este debe tener en cuenta las condiciones pactadas en la póliza No 1004446 y sus anexos. Las siguientes son las excepciones propuestas frente a su asegurada **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**:

i) “Inexistencia de la obligación al no existir responsabilidad imputable al asegurado”. Debido a la ausencia de causalidad entre el daño y la conducta de su asegurada a la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** no le asiste responsabilidad y por tanto a Liberty Seguros S.A. no le corresponde indemnizar.

ii) “Límite de la suma asegurada”. Una eventual condena en contra de la E.S.E. asegurada debe tener en cuenta el monto de cobertura del seguro disponible para el pago.

iii) “Deducible pactado”. Este corresponde al 10% de la pérdida o a un salario mínimo legal mensual vigente.

iv) “Coaseguro cedido”. Existe un coaseguro con **La Previsora S.A.** equivalente al 30%.

v) “Genérica”.

3.6 La Previsora S.A.¹⁰ (Llamada en garantía de la E.S.E. Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas).

Se opone a la prosperidad de las pretensiones y propone los siguientes medios defensivos:

i) “Inexistencia de falla en el servicio médico por parte de la E.S.E. Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas al paciente José Fernando Metrio”. La asegurada brindó una atención adecuada al paciente buscando insistentemente una institución medica que pudiera llevar a cabo el tratamiento del paciente. El proceso de referencia y contra referencia se encuentra a cargo de la Entidad Promotora de Salud.

ii) “Inexistencia de nexo causal”. No se configura este elemento de la responsabilidad y explica que en el momento en que se recibe al paciente no era viable realizar un procedimiento quirúrgico cardiovascular inmediato.

iii) “La obligación de la entidad demandada es obligación de medios y no de resultados”. Teniendo en cuenta que este es el tipo de obligaciones que asume el personal médico y las instituciones prestadoras del servicio de salud, en ningún momento puede garantizarse un determinado resultado favorable en la atención de un paciente.

iv) “Inexistencia de prueba de los perjuicios reclamados”. Los perjuicios solicitados en la demanda no reúnen los requisitos establecidos por el legislador para su reconocimiento en la medida en que no tienen la calidad de ciertos.

v) “Genérica”

Con respecto a la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** las excepciones coinciden con las propuestas por Liberty Seguros por lo que solamente serán enunciadas: i) Inexistencia de la obligación al no existir

¹⁰ Páginas 218 a 251 archivo 03

responsabilidad imputable al asegurado; ii) Límite de la suma asegurada; iii) Deducible pactado; iv) Coaseguro cedido y v) Genérica.

4. Alegatos de conclusión.

4.1 Parte demandante.

No intervino en esta oportunidad procesal.

4.2 S.E.S. Servicios Especiales de Salud¹¹.

Refiere que el régimen de responsabilidad implica acreditar una falla en el servicio porque esta no se presume.

De la declaración del doctor José Felipe Grajales Valencia concluye que el caso del señor Metrio Márquez era una urgencia vital para la cual **el S.E.S.** no tenía los recursos humanos y técnicos para brindarle una atención y por ello salieron con el paciente a otra institución donde contarán con estos, previo conocimiento de que la Clínica Avidanti y la **E.S.E. Hospital Universitario Santa Sofía de Caldas** tenían la especialidad de cirugía cardio vascular.

Del testimonio del doctor Carlos Eduardo Gómez Vera, resalta que en un paciente con la patología del señor Metrio Márquez pueden aparecer complicaciones muy graves y la Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica-Epoc y la Hipertensión están relacionadas con la aparición de la disección de la aorta. Es complejo establecer con exactitud si se trata de Stanford A o B se presentan discusiones académicas con frecuencia y para el caso, lo que se denota, es un afán por parte de las instituciones de salud en brindarle una atención adecuada.

Frente a la declaración de la doctora María Cristina Florián Pérez concluye que la disección de la aorta que presentaba el paciente era hacia la cavidad abdominal, ósea una de las más graves y afirma que la testigo indica que para ingresarlo a **la E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**, considera que probablemente no es necesario comentarlo previamente.

En lo que refiere a la declaración del internista Alejandro Uribe Gómez indica que el comportamiento de ambas lesiones, tipo A o B es el mismo, pero en todo caso es la Entidad Promotora de Salud es la que conoce la red de atención y son

¹¹ Archivo 59

los encargados de gestionar la remisión según las necesidades que los profesionales de la salud establezcan.

Durante su declaración testimonial, el doctor Gustavo Betancourt López explica que el proceso de remisión fue realizado tanto en la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** como en el S.E.S.

Para finalizar concluye que el S.E.S. no incurrió en un error de diagnóstico, por el contrario, su actuación fue adecuada conforme a los estándares y recursos disponibles para atender al paciente; el traslado del señor Metrio Márquez a la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** fue realizado como una urgencia vital que no necesitaba ser comentada e independientemente de si la disección era calificada como tipo A o B requería de atención especializada no disponible en esa institución.

4.3 E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas¹².

Desde su punto de vista reitera las irregularidades que a su juicio se presentaron en el proceso de remisión adelantado por el S.E.S., especialmente el traslado del paciente sin que hubiera aceptación previa por parte de otra institución prestadora del servicio.

En la atención brindada por la demandada se logró precisar el diagnóstico del señor Metrio Márquez en un Stanford B, cuyo manejo es de un especialista vascular. Igualmente se procuro por remitir a la víctima directa a una institución que prestara el servicio en esta especialidad.

Sobre la prueba testimonial aportada por la E.S.E. indica que los profesionales de la salud describieron que el paciente no requería una cirugía urgente, sino su estabilización; la víctima directa tenía una alta probabilidad de fallecer por el tipo de lesión.

Concluye advirtiendo que no es procedente una eventual condena solidaria y reitera que no se probó el nexo causal.

4.4 Liberty Seguros S.A.¹³

Refiere que no existió falla alguna por parte de la **E.S.E. Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas** porque logró demostrarse que el

¹² Archivo 60

¹³ Archivo 61

personal médico brindó una atención adecuada conforme a los protocolos y al nivel de complejidad de esa institución.

De las pruebas testimoniales destaca, entre otras, la declaración del doctor José Felipe Grajales Valencia quien reconoció que previo al traslado del paciente tanto a la Clínica Avidanti como a la **E.S.E.** demandada no hubo comunicación previa para su remisión. Una vez el paciente es recibido, se demuestra que la accionada hizo todo lo posible por estabilizarlo mientras era trasladado a un mayor nivel de complejidad.

4.5 La Previsora S.A.¹⁴

Luego del debate probatorio del proceso señala que se encuentra demostrado que la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** cumplió con sus obligaciones prestando los servicios médicos a su cargo al señor José Fernando Metrio Márquez; esta circunstancia rompe el nexo causal entre la asegurada y el fallecimiento del paciente, hecho que se presenta por su estado de salud.

Indica que también está demostrada la concurrencia del hecho de un tercero identificados como **Saludvida E.P.S. y el S.E.S.**, en la medida en que la primera demoró las gestiones necesarias para su remisión y la segunda erróneamente remitió al paciente a la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**.

Por último, sobre el contrato de seguros explica que no está demostrada la cobertura del seguro para la fecha de la reclamación dada la modalidad de la póliza de responsabilidad civil.

4.6 Allianz Seguros S.A.¹⁵

En primer lugar, destaca que la demanda no atribuye ninguna responsabilidad al **S.E.S.** sino a **Saludvida E.P.S.**; indica que la asegurada cumplió con sus obligaciones y en ese sentido procedió a remitir al paciente a una institución que pudiera brindar el tratamiento requerido para su enfermedad porque carecía de cirujanos cardiovasculares.

Señala que del material allegado al expediente no se evidencia ninguna prueba que permita atribuir responsabilidad alguna al **S.E.S.** por el fallecimiento del

¹⁴ Archivo 62

¹⁵ Archivo 63

señor José Fernando Metrio Márquez; es decir, no se acredita una conducta omisiva del personal de esa entidad.

4.7 Ministerio público:

No intervino dentro de esta etapa procesal.

Consideraciones

1. Problema y análisis jurídico:

De acuerdo con la fijación del litigio efectuado en la audiencia inicial, la controversia se centra en establecer lo siguiente¹⁶:

¿Servicios Especiales de Salud S.E.S. el Hospital Universitario Departamental Santa Sofía de Caldas E.S.E. y Saludvida E.P.S. S.A. son administrativamente responsables por los perjuicios reclamados por los demandantes, con ocasión de la presunta falla en el servicio médico asistencial, que ocasionó el deterioro en la salud y posterior fallecimiento del señor José Fernando Metrio Márquez el día 29 de mayo de 2016?

¿Están llamados a prosperar los llamamientos en garantía efectuados por Servicios Especiales de Salud S.E.S. y el Hospital Universitario Santa Sofía de Caldas E.S.E. y a su vez por la llamada en garantía Liberty Seguros S.A.?

Lo anterior, sin descartar que en el desarrollo del problema jurídico se aborden algunos subproblemas.

2. Elementos de responsabilidad del Estado

El presente proceso se originó en ejercicio del medio de la acción consagrada el entonces artículo 86 del Código Contencioso Administrativo. Esta norma faculta al interesado para demandar del Estado la reparación del daño, cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

¹⁶ Páginas 120 archivo 01

El régimen de responsabilidad del Estado al que obedece tal acción tiene su fundamento en el artículo 90 de la Constitución de 1991; esta norma le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas.

El elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar y de una lectura literal del mencionado artículo es posible entender que el régimen de responsabilidad allí consagrado es un eminentemente patrimonial; esto porque el Estado presta su garantía pecuniaria a los daños que en el ejercicio de su actividad pueda causar a los particulares.

Sin embargo, es importante precisar que una interpretación sistemática del texto constitucional lleva a una conclusión más amplia. En efecto, al analizar el régimen de responsabilidad del Estado por daños no se puede perder de vista que la Constitución de 1991 es garantista de la dignidad humana y de los derechos humanos¹⁷ y propende porque éstos abandonen su esfera retórica para convertirse en una realidad palpable.

Es de mayúscula importancia que, a través de la responsabilidad, el juez de lo Contencioso Administrativo adelante una labor de diagnóstico de las falencias en las que incurre la Administración; al mismo tiempo, una labor de pedagogía, a fin de que aquellas no vuelvan a presentarse, sobre todo si esos daños vulneran en alguna medida los derechos humanos o la dignidad de las personas¹⁸.

La reparación de los daños comprende que la lesión a los derechos humanos, no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica. Es importante que el juez adopte medidas -en cuanto su ámbito de competencia lo permita- a través de las cuales las víctimas, efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse.

Una noción amplia de reparación va más allá de la esfera estrictamente pecuniaria del individuo; en ella se deben incluir los bienes jurídicos -como es el caso de la dignidad y los derechos humanos- que generalmente no pueden ser

¹⁷ Artículos 1, 2 y 89 C.P.

¹⁸ En igual sentido ver: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 27 de 2006, Exp. 15835, sentencia de 27 de noviembre de 2006, Exp. 16571, sentencia de mayo 3 de 2007, Exp. 25020, sentencia de 3 de mayo de 2007, Exp. 21511 y, sentencia de junio 6 de 2007, Exp. 15781 todas con ponencia del Consejero Ramiro Saavedra Becerra.

apreciados monetariamente, pero que, si resultan lesionados por el Estado, deben ser reparados mediante compensación. Solo así el principio de la reparación integral del daño cobra una real dimensión para las víctimas¹⁹.

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el juez al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee.

Atendiendo a lo anterior, las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado, por sus hechos u omisiones, son las siguientes:

- Un daño antijurídico indemnizable y
- Un juicio de imputación desde un punto de vista fáctico y jurídico.

En cuanto al **daño**, según el profesor Juan Carlos Henao, se define como:

(...) toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos pecuniarios o de no pecuniarios, de derechos individuales o colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico y que gracias a la posibilidad de accionar judicialmente, es objeto de reparación si los otros requisitos de la responsabilidad civil – imputación y fundamento del deber de reparar- se encuentran reunidos²⁰

Cuando en el caso se ha determinado la existencia del daño es menester deducir sobre su naturaleza, esto es, si el mismo puede o no calificarse como **antijurídico**, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado. En este último evento, el juzgador se releva de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es, la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se ha elaborado.

El daño por el cual se reclama el resarcimiento, además debe tener la característica de ser **indemnizable**; en este sentido su reparación debe tener como objetivo dejar indemne a quien lo padece como si el daño nunca hubiera ocurrido o en el estado más próximo.

¹⁹ Ley 446 de 1998, artículo 16.

²⁰ JC Henao, artículo Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado, publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

El **Juicio de Imputación** desde un punto de vista fáctico, abarca la relación de causalidad entre el hecho u omisión alegado y demostrado con el perjuicio experimentado y probado. Debe existir un vínculo de naturaleza directa, que no sea lógicamente posible suponer la existencia del daño sin la falla, demostrándose que el perjuicio provino necesariamente de las actuaciones u omisiones de la administración con un nexo de causa a efecto; es decir, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública. Según el principio de la causalidad, la causa produce su efecto²¹.

Esa relación de causalidad no existe o se rompe, cuando se prueba una causa extraña a la administración, la cual se torna en eximente total o parcial de la responsabilidad. Sucede cuando en la producción del daño interviene la culpa de la propia víctima, el hecho de un tercero o una circunstancia de fuerza mayor, casos en los cuales no cabe deducir la responsabilidad de la administración estatal.

Desde el punto de vista jurídico, conforme con la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado²² la imputación también abarca el estudio del fundamento del deber de reparar esto es, “el título jurídico de imputación”, así en providencia del 18 de febrero de 2010, (exp 18274), puntualizó:

De otro lado, la concreción de la imputación fáctico no supone por sí misma el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere de un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico, existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios, bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.

Se ha establecido jurisprudencialmente también, que es al Juzgador a quien corresponde, por aplicación del principio *iura novit curia* (el Juez conoce el derecho) y una vez sopesados los elementos de convicción aportados al proceso, determinar cuál es el régimen de responsabilidad que corresponde aplicar en cada caso concreto. Para ello, debe tener en cuenta los tres regímenes que la

²¹ Alberto Tamayo Lombana, La responsabilidad civil extracontractual y la contractual, pág. 91

²² Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia del 18 de enero de 2012. Exp 19910.

jurisprudencia ha desarrollado: falla en el servicio, riesgo excepcional y daño especial, cuyo fundamento normativo ha explicado el Consejo de Estado en sentencia del 8 de mayo de 1995 (exp. 8118) en los siguientes términos:

Mientras en la responsabilidad fundada en el contrato, serán títulos jurídicos de imputación, por ejemplo, “los mandatos de la buena fe, igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos” 8art. 28, ley 80 de 1993), en la extracontractual lo serán además, la falla del servicio que es el título de imputación más frecuente, cualquiera que sea el sistema que para su prueba se adopte; la culpa personal en nexo con el servicio, prevista, para citar disposiciones en el inciso 2° del artículo 90 de la C.N. y en el 77 del C.C.A.; la igualdad de las personas ante la ley (art. 13 de la C.N.); la proporcionalidad en la distribución de las cargas públicas (art. 95, n° 9, y 216 de la C.N., entre otros); el riesgo excepcional establecido, por ejemplo por la Ley 104 de 1993 o en el Decreto 444 del mismo año; el error judicial y el anormal funcionamiento de la administración de justicia (art. 40 del C.P.C.; 414 del C.P.P., etc.) la inconstitucionalidad de la ley declarada judicialmente, y principios de justicia y equidad como este del no enriquecimiento sin causa.²³

Con base en estas consideraciones se abordará lo que concierne al régimen de responsabilidad aplicable en el caso específico.

3. Solución al caso concreto:

3.1 El daño.

Comprendido como el primer elemento en un juicio de responsabilidad, en el asunto se deriva del señor José Fernando Metrio Márquez ocurrido el 29 de mayo de 2019. Esta circunstancia se encuentra suficientemente acreditada con el registro de defunción aportado junto a la demanda²⁴.

3.2 Imputación del daño a las accionadas.

3.2.1 Análisis Jurisprudencial. Régimen de responsabilidad aplicable:

Sobre el régimen de responsabilidad aplicable por la prestación del servicio médico el Consejo de Estado ha establecido que el régimen jurídico por

²³Jurisprudencia citada por M.C M'Causland Sánchez, artículo: Responsabilidad objetiva del Estado: tendencias, deseos y realidades; publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

²⁴ Página 120 archivo 01

excelencia es el de falla en el servicio, salvo contadas excepciones que la jurisprudencia del Alto Tribunal ha decantado en su jurisprudencia²⁵.

En casos como el que aquí se plantea, el Máximo Tribunal de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa ha precisado con relación al régimen de responsabilidad:

(...) La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste.

En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, la Sala ha precisado que es necesario que se demuestre que la atención no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance (...)²⁶.

Conforme con el análisis realizado por la Sección Tercera del Alto Tribunal, además de la existencia de un daño antijurídico, debe demostrarse que el servicio médico no cumplió con los estándares de calidad exigidos al momento de la ocurrencia del daño; igualmente, habrá de demostrarse que el prestador no fue diligente empleando todos los medios con los que disponía para brindar el servicio médico.

Una vez presentes tales elementos, la entidad demandada solo podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación fue oportuna, prudente, diligente y con pericia, en otras palabras, que no hubo falla del servicio o; si logra romper el nexo causal, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero.

El fundamento constitucional de este título de imputación es el artículo 2 de la Carta Política que describe los fines esenciales del Estado, tal y como ha sido

²⁵ Sentencia del 25 de marzo de 2011, C.P Enrique Gil Botero, exp 20836.

²⁶ Sección Tercera, sentencia del 15 de marzo de 2015, C.P Danilo Rojas Betancur; exp 30102

explicado la jurisprudencial en materia contencioso administrativa. Este órgano también ha señalado que la falla en el servicio puede consistir en el incumplimiento de las obligaciones consagradas no sólo en esta disposición del orden constitucional, sino también en normas que regulan temas específicos. Como consecuencia de la aplicación de un régimen subjetivo es que la prueba de la falla, que pueda estar representada en el descuido, impericia, violación a reglamentos y en general el desconocimiento al deber objetivo de cuidado, está a cargo de la parte demandante con base en el marco normativo aplicable.

En un momento dado de la evolución jurisprudencial el Consejo de Estado llevó a analizar la responsabilidad médica bajo los postulados de la falla presunta que trasladaba la carga de la prueba a la entidad de demandada y especialmente a los médicos, quienes debían probar haber cumplido una conducta carente de culpa²⁷. Sin embargo, como ya se mencionó, en la actualidad no existe discusión de que casos como el que hoy se decide deben ser analizados por regla general dentro de los márgenes de responsabilidad subjetiva y salvo contadas excepciones decantadas por el Alto Tribunal en su jurisprudencia²⁸, es procedente la aplicación de un título objetivo bajo los planteamientos del denominado riesgo excepcional.

Entre los eventos en los que resulta procedente aplicar un régimen de responsabilidad objetivo, en la sentencia del 25 de marzo de 2011 el Consejo de Estado describe:

Cuando se usan o se apliquen procedimientos o tratamientos, siempre que la herramienta de riesgo cause el daño de manera directa o por ella misma, es decir, sin que haya habido una ejecución irregular del acto médico.

Cuando se usan medicamentos o se apliquen tratamientos o procedimientos novedosos, cuyas consecuencias o secuelas a largo plazo se desconocen.

Cuando en el acto médico se emplean sustancias peligrosas (como las usadas en la medicina nuclear)

Cuando se aplican vacunas, “porque se asume de manera implícita su eventual peligrosidad y reacciones adversas en los distintos organismos.

Cuando el daño es producto de una infección nosocomial o intrahospitalaria.

²⁷ Sección Tercera, sentencia del 30 de julio de 1992 C.P Daniel Suárez Hernández; exp 6897

²⁸ Sentencia del 25 de marzo de 2011, C.P Enrique Gil Botero, exp 20836.

Cuando el daño “se irroga por la cosa misma sin que medie el acto humano, circunstancias en las que, al margen del riesgo el elemento la responsabilidad es objetiva”.²⁹

Del texto de la demanda se infiere que la reclamación por responsabilidad médica se fundamenta en una presunta falla en el servicio derivada de la falta de oportunidad en la atención médica brindada al actor; en esta hipótesis no resulta aplicable el régimen objetivo de daño especial.

Claro lo anterior a continuación se analizará la responsabilidad de la entidad demandada.

3.2.2 Imputación Jurídica.

La Constitución Política protege como derechos fundamentales de todas las personas, los de la dignidad humana, la vida, la salud y las garantías de no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes y de recibir protección especial del Estado, cuando, por condiciones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta. Es por ello que la administración pública se encuentra en la obligación de atender a quienes acuden a las instituciones públicas en demanda de alivio a sus dolencias, sin perjuicio de su gravedad.

Así mismo, con la Ley 1715 de 2015, con la cual se regula el derecho fundamental a la salud, se fijaron parámetros para su protección y goce efectivo, a través de políticas de prevención, promoción, rehabilitación, seguimiento continuo para garantizar el flujo de recursos para la atención de manera oportuna a la población, en armonía con los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad, universalidad, eficiencia y solidaridad.

De otro lado, con la Ley 100 de 1993 el legislador estableció la naturaleza de las entidades encargadas de la prestación del servicio denominándolas empresas sociales del Estado y a través del Decreto 1876 de 1997, se establecieron los principios básicos de estas empresas. En el artículo 185 del mismo cuerpo normativo, se define a las Instituciones Prestadoras de Salud I.P.S. como las encargadas de prestar el servicio de salud en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en dicha ley

²⁹ M.C M'Causland Sánchez, artículo: Responsabilidad objetiva del Estado: tendencias, deseos y realidades; publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

En cuanto al marco normativo de referencia y contrarreferencia, el Decreto 4747 de 2007³⁰, organizó y reguló, actividades del sector salud, entre prestadoras del servicio de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo; así mismo para entidades con regímenes especiales y de excepción que suscriban acuerdos de voluntades con prestadores de servicios de salud.

Este Decreto en el literal e, del artículo 3, define el régimen de referencia y contrarreferencia como el conjunto de procesos, procedimientos y actividades técnicos y administrativos que permiten prestar adecuadamente los servicios de salud a los pacientes, garantizando la calidad, accesibilidad, oportunidad, continuidad e integralidad de los servicios, en función de la organización de la red de prestación de servicios definida por la entidad responsable del pago y los definió así:

(...) La referencia es el envío de pacientes o elementos de ayuda diagnóstica por parte de un prestador de servicios de salud, a otro prestador para atención o complementación diagnóstica que, de acuerdo con el nivel de resolución, de respuesta a las necesidades de salud.

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

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

3.2.3 La actuación de las accionadas.

Sobre las condiciones en que se prestó el servicio médico obran las siguientes pruebas:

³⁰ Decreto 4747 de 2007, Por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo, y se dictan otras disposiciones

Historia Clínica del Servicios Especiales de Salud

Fecha de ingreso 26 de mayo de 2016.

Análisis:

PACIENTE DE 48 AÑOS, CON ANTECEDENTES PERSONALES DE HTA Y EPOC POR EXPOSICIÓN A QUÍMICOS, QUE CONSULTÓ EL DÍA DE AYER POR CUADRO CLÍNICO DE INICIO SÚBITO HACIA LAS 07+30 HORAS, CONSISTENTE EN DOLOR EN EPIGASTRIO Y REGIÓN TORÁCICA ANTERIOR, IRRADIADO HACIA EL DORSO, OPRESIVO. AL INGRESO A LA INSTITUCIÓN ENCUENTRAN MUY ÁLGIDO, EN REGULARES CONDICIONES, CON CIFRAS DE TENSIÓN ARTERIAL EN RANGO DE CRISIS HIPERTENSIVA Y DOLOR A LA PALPACIÓN DE EPIGASTRIO. SE TOMA EKG QUE DESCARTA SIGNOS DE SÍNDROME CORONARIO AGUDO. SE SOLICITARON PARACLÍNICOS EN LOS QUE SE ENCONTRÓ UN CUADRO HEMÁTICO SIN ELEVACIÓN DE REACTANTES DE FASE AGUDA, CON TROPONINA NEGATIVA, FUNCIÓN RENAL CONSERVADA Y ELECTROLITOS NORMALES. SE ADMINISTRAN ANTIHIPERTENSIVOS ORALES CON LOS CUALES SE LOGRA DISMINUCIÓN DE LAS CIFRAS DE TENSIÓN ARTERIAL. LA RADIOGRAFÍA DE TÓRAX FUE REPORTADA COMO NORMAL. SE REALIZO EVDA POR SOSPECHA DE UN ESPASMO ESOFÁGICO, LA CUAL REPORTO UNA CANDIDIASIS ESOFÁGICA LEVE, ESOFAGITIS PÉPTICA GRADO A3, GASTROPATÍA QUÍMICA Y GASTRITIS NODULAR DEL ANTRO. DADO QUE SE CONSIDERA QUE EL REPORTE DE LA EVDA NO EXPLICA LOS SÍNTOMAS DEL PACIENTE, DECIDEN SOLICITAR TAC DE ABDOMEN CON CONTRASTE QUE REPORTA UNA DISECCIÓN DE LA AORTA TORÁCICA Y ABDOMINAL HASTA LA BIFURCACIÓN DE LA AORTA. REVALORO PACIENTE EN EL MOMENTO AUN CON LEVE DOLOR TORÁCICO Y DORSAL. SE TOMA PRESIÓN ARTERIAL LA CUAL ESTA ELEVADA, POR LO QUE SE INDICA TRASLADO A SALA DE SHOCK, PASO DE CAVAFIX E INICIO DE BOLO DE LABETALOL PARA DISMINUCIÓN DE LA TENSIÓN ARTERIAL. SE INICIAN TRAMITES DE REMISIÓN PRIORITARIOS PARA VALORACIÓN POR CIRUGÍA CARDIOVASCULAR. SEGÚN EVOLUCIÓN SE DEFINIRÁ TRASLADO A UCI O UCIN. SE DEFINIRÁ REALIZACIÓN DE TAC DE TÓRAX CON CONTRASTE PARA DETERMINAR CLARAMENTE ORIGEN DE LA DISECCIÓN, SIN EMBARGO COMO EL DÍA ANTERIOR FUE LLEVADO A TAC DE ABDOMEN CON CONTRASTE DEBERÁ ESPERAR MÍNIMO 24 HORAS PARA NUEVO PROCEDIMIENTO, POR AHORA QUEDAMOS ATENTOS A EVOLUCIÓN. (...)

Paciente de 48 años con diagnósticos

1 Disección de aorta Stanford B (...)

Viernes 27 de mayo 12:17 (...)

IDx:

- Disección aortica Stanford A (...)

A: PACIENTE DE 48 AÑOS DE EDAD CON ANTECEDENTES DE HTA, INGRESA CON DOLOR TORACICOABDOMINAL DE ALTA INTENSIDAD, Y SE DOCUMENTA DISECCION AORTICA. SE REALIZA ECOCARDIOGRAMA TRANSESOFÁGICO QUE DOCUMENTA QUE EN REALIDAD ES UNA DISECCION TIPO A.

AL MOMENTO ACTUAL EN MANEJO CON LABETALOL A DOSIS MÁXIMA, ADEMÁS CON REQUERIMIENTO DE INFUSION DE NITROPRUSATIO PARA LOGRAR MANTENER TAM ADECUADAS.

PREOCUPA EL ESTADO CLÍNICO ACTUAL DEL PACIENTE, TIENE PÉRDIDA DE PULSOS EN EL TRASCUROS DE LA MAÑANA. SE COMENTA CON EL CIRUJANO VASCULAR DR GÓMEZ, POR EL TIPO DE DISECCION REQUIERE CIRUJANO CARDIOVASCULAR, ESPECIALISTA CON EL QUE NO COMTAMOS AL MOMENTO ACTUAL, ALTO RIESGO DE MUERTE Y PRONÓSTOCO QUE SE REDUCE A MEDIDA QUE TRANSUCRRE EL TIEMPO. SE INDICA INICIO DE ESTATINA.

AUDITORIA ENTERADOS DE LA SITUACION, JEFE MARIA ELZABETH BEDOYA INDICA SALIDA URGENTE HACIA VILLAPILAR POR LA CONDICION MENCIOANDA SE YUGULA EL COADURO DE DOLOR CON MORFINA.

Historia clínica E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas³¹.

27 de mayo de 2016.

(...) SE REALIZA ECO (DR CASTELLANOS) EN EL CUAL REPORTAN DISECCION AORTICA TIPO A CON PRESENCIA DE DOS DESGARROS SECUNDARIOS A NIVEL DE SEGMENTO PROXIMAL AORTA DESCENDENTE TORACICA (CAYADO AORTICO DISTAL 3CM) MUESTRA FLAP DE DISECCION MOVIL A NIVEL DE SUBCLAVIA IZQUIERDA, FLAP QUE SE EXTIENDE A TODA LA AORTA DESCENDENTE Y PRESENTA DOS DESGARROS SECUNDARIOS A NIVEL DE SEGMENTO PROXIMAL AORTA DESCENDENTE PROXIMAL AL PARECER SOLICITAN VALORACION POR CIRUGIA VASCULAR (DR GOMEZ) QUIEN AL PARECER COMENTA" POR EL TIPO DE DISECCION REQUIERE CIRUJANO CARDIOVASCULAR ESPECIALISTA CON EL QUE NO CONTAMOS AL MOMENTO ACTUAL, ALTO RIESGO DE MUERTE Y PRONOSTICO QUE SE REDUCE A MEDIDA

³¹ Archivo 69

QUE TRANSCURRE EL TIEMPO POR LO QUE INICIAN TRAMITES DE REMISION PARA VALORACION Y MANEJO POR CIRUGIA CARDIOVASCULAR.

SEGUN NOTA DE REMISION "AUDITORIA MEDICA DEL S.E.S HOSPITAL DE CALDAS ESTAN ENTERADOS DEL CASO; Y LA JEFE MARIA ELIZABETH BEDOYA INDICO SALIDA URGENTE HACIA VILLA PILAR POR LA CONDICION MENCIONADA" (NO DISPONIBILIDAD DE CIRUGIA CARDIOVASCULAR". SE DESCONOCE EL MOTIVO POR EL CUAL EL PACIENTE NO FUE ACEPTADO EN FUNDACION CARDIOVASCULAR (CLINICA VILLAPILAR) EL PACIENTE INGRESA AL SERVICIO DE URGENCIAS DEL HOSPITAL DEPARTAMENTAL UNIVERSITARIO SANTA SOFIA DE CALDAS EN DONDE AL PARECER FUE ACEPTADO POR EL DR CALLE, EL DR WILLINA ARIAS Y EL COORDINADOR DE URGENCIAS PESE A QUE SE CONOCIA QUE EN LA INSTITUCION NO SE CONTABA CON LA ESPECIALIDAD DE CIRUGIA CARDIOVASCULAR Y EN EL MOMENTO SIN DISPONIBILIDAD DE CIRUGIA VASCULAR

SE TRASLADA A UCI PARA OPTIMIZACION DE MANEJO MEDICO; CONTROL DE CIFRAS TENSIONALES Y OPTIMIZACION DE BETABLOQUEO

28 de mayo de 2016

EVOLUCIÓN MÉDICO

DIAGNOSTICOS: ANEURISMA DE AORTA CON DISECCIÓN STANFORD TIPO A EXTENDIDA HACIA CAYADO DE AORTA DESCENDENTE Y ABDOMINAL HASTA LA BIFURCACIÓN.+ FLAP DE DISECCION MOVIL A NIVEL DE SUBCLAVIA IZQUIERDA.

COMPROMISO DE ARTERIA MESENTERICA SUPERIOR DESDE FALSA LUZ ¿?

EMERGENCIA HIPERTENSIVA DISFUNCION DE ORGANOS SECUNDARIA: INSUFICIENCIA RENAL AGUDA // SOSPECHA ISQUEMIA MESENTERICA.

HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA

INGRESA EN EL CONTEXTO DE UN SINDROME AORTICO AGUDO TIPO DISECCION DE AORTA ESTANFORD A, SIN DOCUMENTAR CON EXACTITUD COMPROMISO DE AORTA ASCENDENTE, FUE TRASLADADO A ESTA INSTITUCION COMO URGENCIA VITAL DE SES HOSPITAL DE CALDAS DESDE AYER.

EN ESTE CENTRO NO HAY DISPONIBILIDAD DE CIRUGIA CARDIOVASCULAR EN FORMA PERMANENTE ESPECIALIDAD QUE DEBE VALORAR Y TRATAR ESTE CASO.

EN HORAS DE LA TARDE SU CONDICION TIENDE A EMPEORAR, CON NECESIDAD DE SOPORTE VASODILATADOR A ALTAS DOSIS PARA LOGAR CONTROL DE CIFRAS DE TENSION ARTERIAL; SIN EMBARGO PREOCUPA DETERIORO DE LA FUNCION RENAL QUE SI BIEN EL GASTO URINARIO SE PRESERVA SIGUE SIENDO EN EL LIMITE INFERIOR ACOMPAÑADO DE ELEVACION PROGRESIVA DE AZOADOS.

AL EXAMEN CLINICO AUN NO HAY SIGNOS DEMUESTREN COMPROMISO SEVERO DE PERFUSION DISTAL (LA PIEL ESTA CLAIENTE, LOS PULSOS PRESENTES PERO DISMINUIDOS EN INTENSIDAD, NO MOTEADO, LLENADO CAPILAR QUE SE MANTIENE AUN NORMAL) PERO LAS PRESIONES INTRAABDOMINALES SON ELEVADAS Y HAS RETORNO ESCASO DE ASPECTO FECALOIDE POR Sonda GASTRICA; NO DESCARTANDOSE COMPROISO DE PERSUSION DE ASAS INTESTINALES E ISQUEMIA MESENTERICA.

LOS GASES ARTERIOVENOSOS DE LA TARDE DOCUMENTAN ACIDEMIA RESPIRATORIA CON DISCRETA ELEVACION DE EXTRACCION DE OXIGENO. NO HA PRESENTADO SIGNOS DE RESPUESTA INFLAMATORIA Y TAMPOCO SE HA DOCUMENTADO FOCO DE INFECCION.

ACOPLADO A LA VENTILACION MECANICA EN MODO CONTROLADO POR VOLUMEN CON PEEP DE 6 Y FIO2 DE 40%. ADECUADOS INDICES DE OXIGENACION.

SE CONTINUARA ENTONCES MANEJO MEDICO PLENO CON ESTRICTA VIGILANCIA DE APARICION DE COMPLICACIONES TEMIDAS, EL RIESGO DE DISECCIÓN COMPLETA Y COMPLICACIONES SEVERAS ES MUY ALTO, MAXIME CON UNA DISECCIÓN TAN PROLONGADA COMO AL DE ESTE PACIENTE.

SEGUIMOS CON EL PLAN DE REMISION URGENTE YA QUE EL TRATAMIENTO DEFINITIVO AQUÍ NO SE LE PUEDE BRINDAR, SE REQUIERE EN FORMA URGENTE VALORACION Y TTO INTEGRAL POR PARTE DE GRUPO DE CIRUGIA CARDIOVASCULAR.

EL CASO HA SIDO AMPLIAMENTE INFORMADO A DR CALLE SUBDIRECTOR CIENTIFICO DE LA INSTITUCION Y DRA MARIA CRISTINA FLORIAN MEDICA INTENSIVISTA COORDINADORA DE LA UNIDAD, ASI COMO A LA FAMILIA.

SE ENVIO LA EVOLUCION DEL DÍA DEL PACIENTE A REFERENCIA DE SU EPS Y SE HA INSISTIDO EN LA NECESIDAD DE UBICARLO EN OTRO CENTRO HOSPITALARIO.

PRONOSTICO AHORA MUY RESERVADO PUESTO QUE SE EMPIEZA A DOCUMETAR DISFUNCION RENAL.

29 de mayo de 2016

NOTAS DE ENFERMERIA.

PACIENTE MASCULINO DE 48 AÑOS DE EDAD, EN SU DIA 2 DE ESTANCIA EN LA UNIDAD DE CUIDADO INTENSIVO, CON DIAGNOSTICOS MEDICOS DE: ANEURISMA DE AORTA DE CALSIFICACION STANFOR A VS ANEURISMA DE AORTA CLASIFICACION STANFOR B

DIAGNOSTICOS DE ENFERMERIA: ALTERACION DE LA INTEGRIDAD CUTANEA RELACIONADA CON PRESENCIA HERIDA QUIRURGICA ALTO RIESGO DE INFECCION RELACIONADO CON ACCESOS INVASIVOS, Y HERIDA QUIRURGICA

PACIENTE QUE PASA DURANTE LA NOCHE EN CRITICAS CONDICIONES GENERALES, PERO CONSERVANDO ESTABILIDAD ELECTRICA Y HEMODINAMICA.

(...)

EVOLUCIÓN MÉDICO

- ANEURISMA DE AORTA CON DISECCIÓN STANFORD TIPO A EXTENDIDA HACIA CAYADO DE AORTA DESCENDENTE Y ABDOMINAL HASTA LA BIFURCACIÓN.+ FLAP DE DISECCION MOVIL A NIVEL DE SUBCLAVIA IZQUIERDA.

- COMPROMISO DE ARTERIA MESENTÈRICA SUPERIOR DESDE FALSA LUZ ¿? - EMERGENCIA HIPERTENSIVA SECUNDARIA

- INSUFICIENCIA RENAL AGIUDA SECUNDARIA A DISECCION DE AORTA VS NEFROPATIA POR MEDIO DE CONTRASTE VS MIXTA AKIN II

EVOLUCIÓN MÉDICO

PACIENTE ACEPTADO EN LA CLINICA EL PRADO EN LA CIUDAD DE BARRANQUILLA POR EL DR MARTINEZ PARA LA RESPECTIVA ATENCION POR CIRUGI VASCULAR Y CARDIOVASCULAR SE CONSIGUIO POR PARTE DE SU ASEGURADORA TRANSPORTE AEREO MEDICALIZADO CON LA EMPRESA SEA EL MEDICO ENCARGADO DE LA REMISION AEREA ES EL DR EDWIN PEÑA SE DEBE ESTAR EN EL AEROPUERTO A MAS TARDAR LAS 14+15 HORAS DEL DIA DE HOY SE LE AVISO INMEDIATAMENTE A LA FAMILIA

Estos documentos serán valorados como pruebas en este proceso porque fueron incorporados válidamente y su contenido no fue controvertido por las partes.

Responsabilidad de Servicios Especiales de Salud S.E.S.

Para la parte actora el S.E.S. es responsable del daño representado en el fallecimiento del señor José Fernando Metrio Márquez porque salió con el paciente sin que previamente se verificara que la institución receptora contara con los especialistas correspondientes; esta circunstancia es denominada por la parte actora como “el paseo de la muerte”. De igual forma, desde su punto de

vista la entidad omitió realizar las gestiones correspondientes para que el paciente fuera recibido en centros asistenciales más cercanos y que contaran con la especialidad requerida.

De las pruebas recaudadas se evidencia que el señor Metrio Márquez fue diagnosticado en el S.E.S. con una disección de la arteria aorta que se clasifica como Stanford tipo A; esta patología debe ser atendida por la especialidad en cirugía cardio vascular con la cual no se contaba en esa institución. Sumado a ello, el diagnóstico por su gravedad es calificado como una urgencia vital, así lo explicó en su testimonio el médico auditor José Felipe Grajales Valencia.

(...) se comentó con el cirujano de ese momento que estaba contratado con SES, que es el doctor Gómez y por el tipo de disección requiere cirujano cardio vascular con el cual no se contaba en el momento en el SES Hospital de Caldas y por el alto riesgo de muerte y pronóstico, se indicó manejo de estatina y se indicó salida urgente hacia Villa pilar, como se puede constar en la historia clínica por la condición mencionada y se pasó el paciente como urgencia vital hacia allá; (...) precisamente es un paciente que salió como urgencia vital, porque no contábamos como tal con la especialidad de cirugía cardio vascular, no contábamos con los equipos para manejar un aneurisma como tal disecante de aorta y como tal el especialista tratante que y que más teníamos nosotros cerca era un cirujano vascular pues determinó que lo debíamos remitir a una entidad que tuviera cirugía cardio vascular y se dirigió a la Clínica Villa Pilar (...) nosotros con la red de referencia y contra referencia, conocemos que las 2 únicas entidades que cuentan con cirugía cardio vascular en ese momento y que la tenían urgente eran la clínica Avidanti y la clínica Santa Sofía (...) si el paciente no da tiempo como en estos casos, que es una urgencia que vital que debemos salir inmediatamente, se sale con el paciente para llevarlo al lugar donde le puedan dar una mejor atención o la especialidad;

Con base en este testimonio, el Juzgado encuentra justificado que el personal del S.E.S. hubiese trasladado al paciente en ambulancia sin que previamente se hubiese realizado el proceso de referencia y contra referencia con la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**. Es claro que el diagnóstico requería para su manejo personal especializado y tecnología con la cual la institución no contaba y según la información previa, se concluyó que por lo menos inicialmente en la segunda institución sí se contaba con cirujano cardio vascular para tratar al paciente.

Esta explicación resulta coherente porque para esa época el doctor Carlos Eduardo Gómez Vera, quien laboraba para la **E.S.E Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas** ya había como mínimo terminado sus estudios

especializados; sin embargo, tal y como lo confirmó en su declaración, el testigo no puede determinar con exactitud si para la fecha en que el paciente ingresó a esa institución ya había empezado a ejercer su especialidad:

Yo con el Hospital Santa Sofía he tenido un vínculo desde hace más o menos 14 años inicialmente como cirujano general, ese vínculo terminó en el año 2011 en que en virtud a un contrato de contraprestación de servicios yo viajé a la ciudad de Bogotá a hacer la especialización de cirugía vascular y me reintegré a la institución en el año 2016 para hacer la contraprestación ya como cirujano vascular”. Infórmele al despacho si para el mes de mayo de 2016 usted ya se encontraba nuevamente vinculado con el Hospital Santa Sofía. Contestó: “No tengo exactitud sobre este tema, no tengo, tendría, porque no tengo a mano pero con esos tiempos que expresado no tengo exactamente la claridad de si para esa fecha ya estaba vinculado con el Hospital, debo aclarar que esto obedeció a que yo ya había terminado mi formación pero la universidad todavía no había expedido el grado de cirujano vascular que era el requisito para poder hacer el vínculo, entonces la fecha exacta, yo mantenía vínculo con el Hospital pero nunca iba a laborar, sino obviamente por la obligación del contrato, pero no podría afirmar a ciencia cierta si para esa fecha ya estaba ejerciendo las labores de cirujano vascular

Con base en esta explicación, esta Funcionaria encuentra por lo menos razonable que el **S.E.S** hubiese trasladado al paciente teniendo en cuenta que se trataba de una urgencia vital y que había posibilidad de que en la **E.S.E. Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas** contara con la especialidad.

Sobre este aspecto, el doctor Gustavo Betancourt López médico de garantía de calidad de la misma E.S.E. también confirmó que cuando se trata de una urgencia vital, aunque el ideal es comentar primero al paciente con la institución receptora, esto no es una obligación:

Pregunta apoderado accionantes: Dentro del sistema del referencia y contra referencia las urgencias vitales deben ser comentadas con el hospital receptor? Contestó: “Lo ideal es que sean comentados, porque el paciente no debe llegar a otro hospital en una condición crítica, porque sin haberle avisado al hospital, porque digamos que el hospital no estaría preparado en ese momento para la atención del paciente, (...) pero técnicamente y normativamente una urgencia vital no debe ser digamos comentada por norma, pero si vamos a la práctica lo ideal fuera comentada

La explicación del profesional de la salud se confirma en el marco jurídico del Decreto 4747 de 2007, artículo 11. Esta disposición describe que el prestador de

servicios de salud debe verificar e identificar la entidad responsable del pago de los servicios de salud del usuario, pero este proceso no puede ser causal para posponer la atención inicial en urgencias. De la norma se infiere claramente que cuando se trata de una urgencia vital como en este caso, el proceso de referencia y contrarreferencia puede realizarse una vez se reciba al paciente para la atención inicial.

De otro lado, la parte demandante cuestiona que **Servicios Especiales de Salud S.E.S.** no hubiese gestionado el traslado del paciente a otras entidades prestadoras del servicio que contaran con la especialidad requerida para su patología y que se ubicaran en las ciudades más cercanas a Manizales.

En este aspecto acudimos nuevamente al testimonio del médico auditor José Felipe Grajales Valencia

(...) si ustedes me lo permiten mirar la bitácora, que también la tengo, la bitácora de cómo se hicieron las remisiones; de las remisiones que tenemos, se inicia trámite de remisión del paciente, se adjuntó la remisión, se mandó a los correos auxiliarserviciosdesaludcaldas@saludvidaeps.com, libiaquintero@saludvidaeps.com, también lo conozco porque en ese momento la auditora libia quintero era el referente en Salud Vida, como tal, tengo todos estos números, estas bitácoras se tienen en registro del sistema en SES Hospital de Caldas, colocan que se llama a Laura Serna, estamos hablando acá de la remisión del 26 de mayo de 2016, la primera nota que les colocamos es de la 1:59, luego la otra se llama a Laura Serna de referencia de Salud Vida en 6 ocasiones al celular, no contesta; me comunico con línea nacional de referencia de Salud Vida, se habla con Stella quien me indica que el correo aun no le llega, se verificaron nuevamente los correos de Salud Vida de referenciasaludvida@enlazamos.com, auxiliardeserviciosSaluddecaldas@saludvidaeps.com, y el de Libia Quintero, la auditora, hay otras llamadas también, en ese mismo tiempo, en la cual de la 1:59, me comunico con Daniel López de referencia quien crea el caso con radicado Nro. 5374, se le indica que por favor nos ayuden con urgencia este caso, ya que es una urgencia vital, se hace intento de llamada a Santa Sofía en dos ocasiones; no contestan, tres ocasiones, no me contestan, se llama también a las 11 de la noche, se llama a la 018000 de Salud Vida, contesta Katherine Aragón, quien informa que están pendientes de respuesta de Procardio de Bogotá y del instituto del corazón de Bogotá, le preguntamos por Manizales donde lo están comentando y dice que en Manizales no tienen convenio donde tengan la especialidad; se envía la remisión y la evolución al correo de Laura Serna de Salud Vida, nos comunicamos con Karol Echeverry de referencia de Santa Sofía, quien me informa que no tiene camas disponibles en el momento para aceptar el

paciente, nos comunicamos con Daniel López quien indica que está comentado el paciente en Endocardio y Samaritana en Bogotá pero que sin disponibilidad de camas, entonces inmediatamente se determina como les había contado; (...)

Lo relatado por el testigo coincide con el informe presentado por la entidad y que fuera allegado con la contestación de la demanda³². De estas pruebas se concluye que el S.E.S. sí realizó gestiones para ubicar el paciente en otras instituciones de la ciudad a través de la Entidad Promotora de Salud a la cual se encontraba afiliado; no obstante, dado el riesgo inminente de que el señor Metrio Márquez perdiera la vida decidió trasladarlo a la E.S.E. mencionada a esperar una respuesta de **Saludvida E.P.S.**

Las anteriores pruebas resultan suficientes para desvirtuar la imputación de responsabilidad efectuada por los demandantes en contra del S.E.S. destacando que la demanda no realiza cuestionamiento alguno a la calidad de la atención médica.

Responsabilidad de la E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas

Al igual que frente a **Servicios Especiales de Salud S.E.S.**, la parte actora reprocha principalmente que el paciente hubiese sido trasladado a la ciudad de Barranquilla y no a otra ciudad más cercana que le permitiera acceder a la especialidad médica de manera oportuna.

Frente a la imputación que pretende realizar a **la E.S.E.** mencionada lo primero que advierte el Despacho es que se encuentra claramente establecido que la institución no contaba con las especialidades médicas que requería el paciente para su patología. Así, queda claro de las pruebas testimoniales que a continuación se transcriben:

Doctora María Cristina Florián Pérez médica intensivista de **la E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas:**

(...) Como está escrito a través de toda la historia de nuestra atención en el hospital, en el momento no contábamos con el cirujano cardiovascular, no contábamos tampoco con cirujano vascular, existía la duda, para nosotros se trataba de una disección tipo B, pero ya había un examen previo de un cardiólogo que decía que tenía una disección tipo A, en cualquiera de los dos

³² Paginas 272 a 289

casos nosotros no contábamos con la especialidad y por lo tanto nuestra misión desde el momento en que el ingresa es estabilizarlo y tratar de remitirlo a una institución, dónde se contará con el especialista

Alejandro Uribe Gómez, médico internista de la E.S.E. demandada.

(...) había sido aceptado vía gerencia y subdirección científica en ese entonces para la atención en nuestra institución, el paciente se atendió en la unidad de cuidados intensivos como precede, se estabilizó inicialmente sus signos vitales, su presión arterial, como dictan las guías para el manejo de la patología, se confirmó en nuestra institución, un diagnóstico de una disección Stanford B de aorta, en el momento sin posibilidades en nuestra institución por no disponibilidad de las especialidades de cirugía vascular para tratar por radiología intervencionista para hacer un procedimiento de tratarlo y se solicitó una intervención prioritaria por cuarto nivel de atención a cargo de su EPS; (...)

Gustavo Betancourt López médico de garantía de calidad de la E.S.E.

(...) el Hospital Departamental Universitario Santa Sofía no tenía habilitado el servicio quirúrgico de cirugía vascular, no contaba entonces con un cirujano endovascular, ni con los equipos, ni con la tecnología, ni con los dispositivos médicos para realizar la endoprótesis aortica, que era el procedimiento que necesitaba el paciente en ese momento.

En este punto se advierte que la declaración del testigo Betancourt López es valorada en la medida en que tuvo conocimiento de caso porque es miembro del Comité de Conciliación de la entidad demandada y en esas condiciones analizó la historia clínica que representa el punto de partida para probar la atención médica brindada al paciente. Frente a los testigos Alejandro Uribe Gómez y María Cristina Florián Pérez no existe duda de que ellos atendieron al paciente durante su hospitalización.

Claro lo anterior, los testigos son enfáticos en describir que la entidad no contaba ni con los especialistas, ni con los equipos necesarios para atender al paciente; de allí que la obligación de la E.S.E. al haber recibido al paciente se orientaba a tratar de estabilizarlo con el talento humano y equipos disponibles y continuar con el proceso de referencia y contrarreferencia para ubicarlo en una institución del cuarto nivel de atención.

Y al igual que el codemandado S.E.S., la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** demostró diligencia para remitir al

paciente a otra institución que sí contara con la especialidad y la tecnología para prestar el servicio al paciente. Sobre este aspecto la historia clínica aportada indica lo siguiente:

El paciente ingresó el 27 de mayo de 2016, en esta fecha se observa las siguientes notas de evolución médica y de enfermería:

SE HA INICIADO PROCESO DE CONTRARREMISION A OTRO CENTRO QUE CUENTE CON CENTRO CARDIOVASCULAR Y VASCULAR YA QUE REQUIERE CIRUGIA DE CARACTER URGENTE; TIENE UN ALTO RIESGO DE RUPTURA Y MUERTE.

REQUIRIO IOT PREVIA SECUENCIA DE IOT CON CISATRICURIO + ETOMIDATO + FENTANILO CON TUBO 8.5 FR

FAMILIARES AMPLIAMENTE ENTERADOS DEL TEMA AL PARECER ACEPTADO EN LA CLINICA MEDELLIN SE CONFIRMARA PROCESO DE REMISION CON CENTRO DE REFERENCIA Y CONTRARREFERENCIA (...)

SE ENVIA ORDEN DE REMISION A 4 NIVEL A REFERENCIA Y CONTRAREFERENCIA DE LA INSTITUCION.

EVOLUCIÓN MÉDICO NOTA MÈDICA:

19+00 LLAMADA A LINEA 018000124440 DE SALUDVIDA, SEÑORA ALCIRA LOZANO QUIEN REFIERE QUE EL PROCESO DE REFERENCIA A CIRUGIA CARDIOVASCULAR SE DEBE DE INICIAR DESDE CERO, POR ESTAR EL PACIENTE EN UNA INSTITUCIÓN NUEVA. SOLICITA ANEXOS TÈCNICOS.
19+11 ME COMUNICO CON REFERENCIA Y CONTRARREFERENCIA INSTITUCIONAL CON LUISA, ME REFIERE QUE YA ENVIO`LOS SOPORTES A DICHA EPS.
20+53 JESSICA MARIA MONCADA CC 1053818106 NUERA DEL PACIENTE QUIEN SOLICITA MIS DATOS PERSONALES Y MI DOCUMENTO DE IDENTIDAD PARA EMPRENDER ACCIONES LEGALES. LOS ENTREGO CON TOTAL AMABILIDAD.
20+54 RECIBO LLAMADO DE DRA MARIA CRISTINA FLORIAN QUIEN MANIFIESTA HABLAR CON EL DR MAURICIO ATEHORTUA CIRUJANO CARDIOVASCULAR QUIEN HA MANIFESTADO SU INTENCIÓN DE RECIBIR EL PACIENTE EN LA CLÍNICA MEDELLIN DE LA CIUDAD DEL MISMO NOMBRE SIEMPRE Y CUANDO SALUDVIDA GENERE LAS AUTORIZACIONES RESPECTIVAS DE LA ATENCIÓN INTEGRAL.

20+56 ME COMUNICO CON LA LINEA 018000 124 440 DE SALUDVIDA CON EL SEÑOR SEBASTIÀN BUITRAGO QUIEN ME MANIFIESTA QUE TOMARÀ LOS DATOS ACERCA DE LA POSIBLE ACEPTACIÓN EN LA CLÍNICA MEDELLÌN, SIN EMBARGO LOS DATOS DEBERÀN IR A AUDITORIA MÈDICA DEBIDO A QUE NO CUENTAN CON LOS CONVENIOS DIRECTOS CON DICHA INSTITUCIÓN. LE DOY MIS NÚMEROS TELEFÒNICOS PARA UNA PRONTA COMUNICACIÓN CONMIGO.

Evolución realizada por: DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO

21+06 ME COMUNICO CON LUISA EN REFERENCIA Y CONTRARREFERENCIA DE ESTA INSTITUCIÓN, MANIFIESTA HABERSE COMUNICADO CON VANESSA MUÑOZ EN SAN MARCEL QUIEN REFIERE NECESIDAD DE CONFIRMAR SI SE ENCUENTRAN EN CAPACIDAD DE MANEJAR UN PACIENTE DE ESTA COMPLEJIDAD. ATENTOS A SU CONFIRMACIÓN. **Evolución realizada por: DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO-Fecha: 27/05/16 21:07:49**

17000 Reg. DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO MEDICINA GENERAL

ENVIADO COMO URGENCIA VITAL DE SES HOSPITAL DE CALDAS POR DISECCIÓN DE AORTA CON COMPROMISO DEL CAYADO QUE LE HACE STANFORD A. EN EL MOMENTO SIN DISPONIBILIDAD DEL SERVICIO DE CIRUGÍA CARDIOVASCULAR PARA INTERVENIR ESTE PACIENTE. EN MANEJO MEDICO PLENO, SIN EMBARGO EL RIESGO DE DISECCIÓN COMPLETA Y COMPLICACIONES SEVERAS ES MUY ALTO, MAXIME CON UNA DISECCIÓN TAN PROLONGADA COMO AL DE ESTE PACIENTE. SE HAN ADELANTADO DE NUESTRA PARTE TODAS LAS GESTIONES QUE OBLIGA EL SISTEMA DE REFERENCIA Y CONTRARREFERENCIA, YA EN LA LINEA NACIONAL DE SALUDVIDA CONOCEN EL CASO Y TIENEN LOS ANEXOS TECNICOS PARA SU UBICACIÓN, DIRECCIÓN CIENTÍFICA DR CALLE, REFERENCIA Y CONTRARREFERENCIA - LUISA-, COORDINACIÓN UCI - DRA FLORIAN - CONOCEN DEL CASO. EL PRONÓSTICO ES MUY RESERVADO Y COMPLETAMENTE SUPEDITADO A LA EVOLUCIÓN. HE EXPLICADO EXTENSAMENTE A LA FAMILIA LA SITUACIÓN, SU ESPOSA, HERMANA, HIJOS, NUERA, EL ESTADO DE SALUD DEL SEÑOR METRIO, EL PRONÓSTICO Y LA ALTA PROBABILIDAD DE FALLECER. EN ESTE MOMENTO SIN TENER UN SITIO DE ACEPTACIÓN FIJO, EMPRENDER LA SALIDA EN AMBULANCIA COMO URGENCIA VITAL TENIENDO EN CUENTA DIFÍCIL CONTROL DE CONSTANTES VITALES, VIBRACIÓN DEL VEHÍCULO Y CONDICIONES SUBÓPTIMAS EN CUANTO A SEGURIDAD (-COMPARANDO CUALQUIER AMBULANCIA CON UNA UNIDAD DE CUIDADO INTENSIVO) NO ES PRUDENTE Y ACARREARÍA MAYOR PROBABILIDAD DE FALLECER. SE EXPLICA QUE EN EL MOMENTO DE CONSEGUIR UNA ACEPTACIÓN LA CONDUCTA SERÍA ARRIESGAR AL TODO O NADA. MANIFIESTAN ESTAR DE ACUERDO. ESPERO ATENTO LLAMADO DE SALUDVIDA - EPS RESPONSABLE DEL PACIENTE- Y PERSONAL ENTERADO DE LA GESTIÓN. **Evolución realizada por: DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO-Fecha: 27/05/16 21:39:28**

EVOLUCIÓN MÉDICO 21+45 COMUNICACIÓN CON CLINICA MEDELLIN, NO CUENTAN CON CIRUJANO VASCULAR PERIFÉRICO NI

ANESTESIÒLOGO CARDIOVASCULAR, ATENTOS A RESPUESTA DE SALUDVIDA.

EVOLUCIÓN MÉDICO 22+00 RECIBO LLAMADO DE LUISA DE REFERENCIA DE LA INSTITUCIÓN QUIEN MANIFIESTA COMUNICACIÓN CON CLINICA SAN MARCEL QUIENES REFIEREN NO PODER ACEPTAR EL PACIENTE. ASIMISMO SE COMUNICÒ CON LINEA NACIONAL DE SALUDVIDA -SEBASTIÀN BUITRAGO-QUIEN REFIERE QUE ESTAN PENDIENTES DE CONCEPTO DE AUDITORIA MÈDICA Y SE COMUNICARÀN CON NOSOTROS CUANDO LO TENGAN.

EVOLUCIÓN MÉDICO 11+40 NOTA MÈDICA: SE RECIBE LLAMADA A TRAVÈS DE TELÈFONO CELULAR DE NUERA DEL PACIENTE, DR HECTOR GUTIERREZ, CIRUJANO CARDIOVASCULAR, QUIEN MANIFIESTA QUE FLAP DE DISECCIÓN EN ARCO AÒRTICO PODRÌA MANEJARSE EN PRIMERA MEDIDA CON ENDOPRÒTESIS AÒRTICA, RECOMIENDA ENVIO COMO URGENCIA VITAL A INSTITUCIÓN CON CAPACIDAD RESOLUTIVA COMO CLINICA VALLE DE LILI, FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL O SHAI O. 11+46 RECIBO LLAMADO A TRAVÈS DE TELÈFONO CELULAR DE NUERA DEL PACIENTE, DR MANUEL GORDILLO CIRUJANO CARDIOVASCULAR QUIEN CONSIDERA QUE A PESAR DE ESTAR FLAP DE DISECCIÓN POR ENCIMA DE LA SUBCLAVIA IZQUIERDA, SE DEBE INTENTAR MANEJO CON ENDOPRÒTESIS, RECOMIENDA UBICACIÓN DEL PACIENTE EN INSTITUCIÓN DE IV NIVEL CALI- BOGOTÀ - MEDELLÌN. LO INDAGO ACERCA DE POSIBILIDAD DE AYUDA CON ALGÙN CONTACTO DIRECTO PARA ACEPTACIÓN DEL PACIENTE, SIN EMBARGO MANIFIESTA QUE NO ESTÀ EN SU CAPACIDAD. 11+58 ME COMUNICO CON HEMODINAMISTA DE LA INSTITUCIÓN DR EMILIO OSORIO, SE EXPONE EL CASO, MANIFIESTA QUE ES UN CASO COMPLEJO QUE REQUIERE DE SER MANEJADO EN UNA INSTITUCIÓN QUE CUENTE TANTO CON HEMODINAMIA COMO CON CIRUGIA CARDIOVASCULAR POR PROBABILIDAD DE REQUERIR MANEJO HÌBRIDO??. MANIFIESTA QUE PODRÌA LLEGAR A SER CANDIDATO A MANEJARSE EN INSTITUCIONES DE LA CIUDAD DE CALI COMO ANGIOGRAFIA DE OCCIDENTE O CLINICA VALLE DE LILI. SE COMENTARÀ CON SALUDVIDA DICHAS OPCIONES. 00+00 EXPLICO CLARAMENTE A LA FAMILIA (ESPOSA, HIJO, NUERA, HERMANA??) LA SITUACIÓN ACTUAL, EL TRATAMIENTO INSTAURADO, LAS OPCIONES ALTERNAS Y LA ALTA MORTALIDAD QUE ÈSTA REPRESENTA. SE RESUELVEN DUDAS. **Evolución realizada por: DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO-Fecha: 27/05/16 23:38:08**

EVOLUCIÓN MÉDICO 00+36 ME COMUNICO CON LINEA NACIONAL DE SALUDVIDA 01 8000 124 440 CON LA SEÑORA ADRIANA ALVAREZ QUIEN ME MANIFIESTA HABER COMENTADO EL PACIENTE EN CLINICA EL PRADO BARRANQUILLA Y PROCARDIO BOGOTÀ PENDIENTES DE

RESPUESTA, SE COMUNICARÀ CONMIGO UNA VEZ RESPONDAN.
Evolución realizada por: DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO-Fecha: 28/05/16 00:42:00

EVOLUCIÓN MÉDICO

NOTA MÈDICA, EN CONVERSACIÒN RELATADA CON LA SEÑORA ADRIANA ALVAREZ, RELATA NO TENER CONVENIO EN INSTITUCIONES DE CALI Y MEDELLÌN. SIGO ATENTO. **Evolución realizada por: DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO-Fecha: 28/05/16 01:13:31**

EVOLUCIÓN MÉDICO 05+30 ME COMUNICO EN LINEA NACIONAL DE SALUDVIDA CON ADRIANA ALVAREZ, MANIFIESTA QUE HA SIDO COMENTADO EN TODA LA RED NACIONAL Y HA SIDO NEGADO POR NO DISPONIBILIDAD DE CAMAS, ULTIMO REPORTE DE NEGACION EN CLINICA LA FOSCAL EN BUCARAMANGA. CONTINUO ATENTO A LLAMADO. FAMILIA ENTERADA. **Evolución realizada por: DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO-Fecha: 28/05/16 05:47:32**

EVOLUCIÓN MÉDICO 06+20 LLAMO A FUNDACIÒN VALLE DE LILI CALI (2) 3319090 ME COMUNICO CON AURA - OPERADORA- SOLICITO EL FAVOR DE COMUNICARME CON REFERENCIA, EXTENSIÒN OCUPADA. CONTINUO INTENTANDO. **Evolución realizada por: DIEGO ARMANDO OSPINA BUITRAGO-Fecha: 28/05/16 06:25:01**

EVOLUCIÓN MÉDICO (...)

SE LLAMA A REFERENCIA DE LA INSTITUCION CON EL OBJETIVO DE ADQUIRIR INFORMACION SBRE EL PROCESO DE REMISION, HABLO CON LUISA FERNANDA LOPEZ QUIEN MANIFIESTA QUE HA LLAMADO EN MULTIPLES OCASIONES A LINEA NACIONAL DE SALUD VIDA; HABLA CON ALCIRA LOZANO Y ROSMERIA GARNICA; EL PACIENTE SE COMENTA EN CLINICA DEL PRADO DE BARRANQUILLA, PROCARDIO BOGOTA, FUNDACION CARDIOVASCULAR BUCARAMENGA, CLINICA EL SOL BARRANQUILLA; EN DONDE SE INFORMA QUE NO HAY DISPONIBILIDAD DE CAMA PARA RECIBIR AL PACIENTE. ENVIO ADEMA ESTA EVOLUCION DE LA MAÑANA A CORREO ELECTRONICO DE FUNCIONARIA DE SALUD VIDA ENCARGADA DE REFERENCIA DEL CASO: JAKELINEARIAS@SALUDVIDAEPS.COM. **Evolución realizada por: TATIANA MURILLO MOLINA-Fecha: 28/05/16 09:48:06**

EVOLUCIÓN MÉDICO

PACIENTE AHORA CON TENDENCIA A LA OLIGURIA. SE HA INICIADO INFUSION DE LEV Y SE SOLICITAN PARACLINICOS CONTROL PARA LA TARDE.

POR OTRA PARTE SE RECIBE LLAMADO DE REFERENCIA LUISA FERNANDA LOPEZ EN DONDE SE INFORMA QUE FUNCIONARIOS DE EPS SALUD VIDA (ALCIRA LOZANO), HAN COMENTADO EL PACIENTE EN CLINICA ARENAS DE VALLEDUPAR, LA MISERICORDIA INTERNACIONAL EN BARRANQUILLA, FOSUNAB EN BUCARAMANGA Y EN CLINICA TOLIMA; DONDE SE HA RESPONDIDO QUE NO HAY DISPONIBILIDAD DE CAMAS PARA LA ATENCION DEL PACIENTE. TAMBIEN SE COMENTO EN HOSPITAL FEDERICO LLERAS DE IBAGUE DONDE INDICAN QUE NO DISPONEN DE LA ESPECIALIDAD QUE EL PACIENTE REQUIERE.

SE SUGIERE COMENTAR AL PACIENTE EN HOSPITAL KENNEDY Y MEDERIC EN BOGOTA; SE ESPERA RESPUESTA DE ESTOS CENTROS.

Evolución realizada por: TATIANA MURILLO MOLINA-Fecha: 28/05/16 13:01:12

PENDIENTES

SE ENVIA ORDEN DE REMISION A 4 NIVEL A REFERENCIA Y CONTRAREFERENCIA DE LA INSTITUCION, CON GESTIÓN DURANTE TODO EL DIA PERO SIN RESPUESTA, SE INFORMA A LA FAMILIA. **Nota realizada por: ALEJANDRA CHILATRA SANCHEZ Fecha: 28/05/16 21:57:17**

EVOLUCIÓN MÉDICO XXX EVOLUCION MEDICA UCI DIA Y NOTA DE REMISION XXX (...)

PACIENTE CON DX ANOTADOS , EN PLAN DE REMISION. CON UN PRONOSTICO QUE ES MUY RESERVADO. SE RECIBE LLAMADA TELEFONICA DE SISTEMA DE REFERENCIA DEL HOSPITAL DONDE SE INFORMA QUE EL PACIENTE HA SIDO ACEPTADO EN LA CLINICA EL PRADO EN BARRANQUILLA POR LO CUAL SE REALIZA ESTA NOTA DE REMISION. SE ANEXA A LA HISTORIA CLINICA TODOS LOS PARACLINICOS . SE REQUIERE TRANSPORTE MEDICALIZADO AEREO TODA VEZ QUE SE TRATA DE UN PACIENTE EN ESTADO MUY CRITICO CON INCAPACIDAD DE SER LLEVADO POR TRANSPORTE TERRESTRE.

Evolución realizada por: MARIA CRISTINA FLORIAN PEREZ-Fecha: 29/05/16 12:18:45

EVOLUCIÓN MÉDICO NOTA MEDICA PACIENTE ACEPTADO EN LA CLINICA EL PRADO EN LA CIUDAD DE BARRANQUILLA POR EL DR MARTINEZ PARA LA RESPECTIVA ATENCION POR CIRUGI VASCULAR Y CARDIOVASCULAR SE CONSIGUIO POR PARTE DE SU ASEGURADORA TRANSPORTE AEREO MEDICALIZADO CON LA EMPRESA SEA EL MEDICO ENCARGADO DE LA REMISION AEREA ES EL DR EDWIN PEÑA SE DEBE ESTAR EN EL AEROPUERTO A MAS TARDAR LAS 14+15 HORAS DEL DIA DE HOY SE LE AVISO INMEDIATAMENTE A LA FAMILIA **Evolución realizada por: MARIA CRISTINA FLORIAN PEREZ-Fecha: 29/05/16 13:44:53**

Las anteriores anotaciones de la historia clínica de la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** son suficientes para demostrar que su personal actuó con diligencia para buscar el traslado del paciente a un nivel de complejidad superior. Lo anterior resulta coherente porque como ya se indicó, desde que se recibió al señor José Fernando Metrio Márquez se dejó claro que la institución no contaba con el personal calificado ni con los recursos tecnológicos para atender su patología.

Del análisis probatorio efectuado hasta el momento se concluye que ninguna de las dos instituciones que prestaron el servicio de salud al señor Metrio Márquez son responsables de su fallecimiento, porque no se acredita una falla en el servicio médica que les sea atribuible. Sin embargo, es importante aclarar que tampoco se puede calificar como un error el hecho de que el paciente inicialmente hubiese sido diagnosticado con una disección de aorta Stanford A, según el personal del **S.E.S.**, mientras que para los profesionales que lo atendieron en la **E.S.E. Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas** la patología fue calificada como Stanford tipo B.

La importancia de distinguir entre ambas lesiones de la arteria aorta radica en que, tal y como lo explicó la entidad accionada, su tratamiento médico varía. Sobre este mismo aspecto, el doctor Carlos Eduardo Gómez Vera, Cirujano Vascular de la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** también refirió lo siguiente:

Para disección tipo A, una cirugía que se llama de Bentall, la cirugía de Bentall es un procedimiento donde se implanta la aorta ascendente con una válvula aortica protésica y se hace anastomosis de las arterias coronarias, por eso existe la referencia de cirujano cardiaco, porque requiere de una circulación extracorpórea, de arresto cardiaco y la disección tipo B complicada, usted lo dijo perfectamente, porque si la disección tipo B no se complica puede decirse que el manejo sea médico, que nunca se le ponga una prótesis, el de la tipo B complicada es la instalación de una endoprótesis, en el sitio del desgarró”.

Ahora, en el caso no puede concluirse que el primer diagnóstico hubiese sido errado para ese momento exacto de la evolución del paciente. Las razones para llegar a esta conclusión se basan en el contenido de la declaración del mismo profesional:

Pregunta apoderado accionantes: Usted nos dio una amplia explicación de la patología de disección aortica tipo A y de disección aortica tipo B y del manejo

por diferentes especialidades para el manejo de cada una de este tipo de disecciones; le pregunto: la disección aortica tipo A, puede transformarse en una disección aortica tipo B? Contestó: “No. La disección aortica tipo A, siempre será A y evoluciona haciendo síndromes de mal perfusión coronarios o rompiéndose hacia el pericardio o produciendo un daño vascular o progresa en sentido distal de la aorta, haciendo complicaciones de mal perfusión, pero ella siempre será A, y la tipo B, siempre será B pero puede en algún momento doctor hacer una disección retrógradas decir mirando hacia atrás también, simulando una disección tipo A, pero sin dejar de ser una disección tipo B, es decir, no existe transformación, simplemente es que en su comportamiento puede llegar a simular, incluso llamar a confusión; esto es un tema complejo, cuando se hacen los análisis de los casos hay peleas francas, entre comillas académicas entre los radiólogos, los especialistas cardiacos, los especialistas vasculares para tratar de calificar adecuadamente, no es tan fácil, es difícil trazar esos límites, entonces, transformación no hay, la respuesta exacta es que su comportamiento pueden simular una u otra pero siempre serán o A o B”.

Con esta explicación queda claro que la sintomatología presentada por el paciente José Fernando Metrio Márquez podría prestarse para confusión en cuanto a la clasificación de la disección de la aorta. Es por este motivo que debe hacerse un análisis teniendo en cuenta las circunstancias para la época de los hechos y no simplemente con una mirada retrospectiva en la que sin duda se cuentan con otros elementos de juicio proporcionados por la misma evolución de la patología del paciente.

Y aunque durante la audiencia de pruebas el apoderado de la parte actora cuestionó la validez de esta declaración porque el profesional no atendió al paciente, para el Juzgado el testimonio resulta válido para acreditar las conclusiones a las cuales se ha arribado. El doctor Gómez Vera expuso claramente que conoció el caso porque estudió la historia clínica para fines académicos ya que precisamente comenzaba a ejercer su especialidad en cirugía vascular e incluso, para la fecha de los hechos el profesional se encontraba empezando a diseñar el equipo para atender procedimientos en esta rama de la medicina.

Las anteriores condiciones le permitieron al testigo médico tener un conocimiento suficiente del caso y, por consiguiente, las respuestas durante todo el interrogatorio fueron exactas y completas con las debidas explicaciones de las circunstancias de tiempo modo y lugar que le constaban basándose en la historia clínica aportada al expediente.

A partir de las anteriores consideraciones, se reitera, es dable concluir que las prestadoras del servicio de salud que atendieron al paciente José Fernando Metrio Márquez, cumplieron sus obligaciones legales teniendo en cuenta el talento humano y la tecnología disponible.

Se estableció que para la atención del diagnóstico del usuario debía ser trasladado a un mayor nivel de complejidad y en ese contexto, las demandadas demostraron que desde el inicio procuraron obtener un resultado a través de la Entidad Promotora de Salud a la cual se encontraba afiliado; finalmente a pesar de que se obtuvo el traslado el paciente no sobrevivió debido a sus complicaciones.

A continuación, se analizará la conducta de **Saludvida E.P.S -S** entidad a la cual se encontraba afiliado el paciente.

Responsabilidad de Saludvida E.P.S. -S.

Para los accionantes, la Entidad Promotora de Salud a la cual se encontraba afiliada la víctima directa es responsable por su fallecimiento en la medida en que no actuó con diligencia para garantizar su atención médica en un nivel de mayor complejidad en las ciudades mas cercanas a Manizales. Desde su punto de vista, tanto el tiempo en que se tardó el traslado, como la ubicación de la institución prestadora del servicio en la ciudad de Barranquilla, le restaron oportunidad de sobrevivir al paciente.

Sobre la responsabilidad de las E.P.S. tanto la Corte Suprema de Justicia³³ como el Consejo de Estado han señalado lo siguiente³⁴

Al respecto, es necesario precisar que la Sección Tercera del Consejo de Estado ha establecido la imputabilidad jurídica que le asiste a las entidades públicas por el hecho de sus contratistas respecto de los daños que se causen con ocasión del ejercicio de funciones administrativas confiadas a aquellos. Dicha afirmación encuentra sustento jurídico en el artículo 3º de la Ley 80 de 1993, en virtud del cual, los contratistas vinculados a la administración ofician como agentes suyos, dado que “al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales (...) colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social”⁸. En materia de salud, igualmente esta Subsección, en reciente sentencia consideró que “las actuaciones desplegadas por los médicos de una

³³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC13925-2016, sentencia de 30 de septiembre de 2016, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

³⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de noviembre de 2014, rad. 31182, M.P. Ramiro Pazos Guerrero

EPS, se entienden realizadas por ésta última, ya que estos profesionales están ejerciendo funciones en su representación, tal como sucede con las IPS con las que suscriben contrato las EPS para que sean aquellas las que físicamente presten los servicios de atención médica.

Reiterado de la siguiente manera³⁵:

En cuanto a la E.P.S Solsalud S.A la parte demandante cuestiona su conducta en el sentido que la afiliación y su permanencia no eran sus únicas obligaciones, sino que así mismo le correspondía garantizar una atención médica oportuna e integral a la señora Norma Suárez. En efecto, como empresa promotora de salud el artículo 177 de la Ley 100 de 1993 prevé que su función principal es la de organizar y garantizar directa o indirectamente la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados, del mismo modo, el artículo 179 de la ley previamente citada reitera que este tipo de entidades para garantizar el Plan de Salud Obligatorio, deben prestar directa o contratar los servicios de salud con las instituciones prestadoras y los profesionales correspondiente.

Partiendo de los anteriores pronunciamientos del máximo Tribunal de esta jurisdicción, en el caso específico se encuentra probado que el señor José Fernando Metrio Márquez fue diagnosticado con disección de la aorta que en un comienzo se clasificó como Stanford A y durante su hospitalización en **la E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** se estableció que su clasificación correspondía a Stanford B.

En cualquiera de las dos hipótesis el paciente requería de especialidades con la que las dos instituciones de salud no contaban; igualmente, ambas demandadas demostraron que fueron diligentes al iniciar y gestionar el proceso de referencia y contrarreferencia ante **Saludvida E.P.S.**

Ahora, de las pruebas allegadas ha quedado claro para esta Sede Judicial que el diagnóstico del paciente se estableció en definitiva como un Stanford B y partiendo de este el manejo de la patología, según lo explicó el doctor Alejandro Uribe Gómez médico internista de la E.S.E Santa Sofia de Calas, le corresponda a

(...) cirujano vascular, de radiólogos intervencionistas, de hemodinamistas intervencionistas, que se realizan por medio de procedimientos endovasculares y se realiza no más en centros que tengan habilitación que

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 8 de octubre de 2021, rad: 53190, C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas

tengan estos especialistas cuando se le pueda realizar, al tener esto se tiene que comentar con los especialistas para brindarle su atención

De igual manera, el médico Carlos Eduardo Gómez Vera explicó en qué consistía el tratamiento para esta patología de la siguiente manera:

El tratamiento de la disección tipo B, es relativamente reciente; reciente en cuanto al cambio de paradigma, ya venía haciéndose cirugía aortica abierta, se abría al paciente el tórax y se cambiaba la aorta con muy pobres resultados, con mortalidad alta, con secuelas neurológicas muy severas, y a partir de finales del siglo pasado, se desarrolló una terapia endovascular, que permite desde el acceso femoral, con un mínimo acceso colocar una prótesis en el sitio de ruptura de la aorta, sellando la fuga y permitiendo que el flujo se reorganice, eso es lo que se llama una terapia endovascular; para hacer como un parangón, es algo muy similar a lo que ya hace muchos años se hace en las coronarias de colocar un stent para mejorar el flujo sanguíneo, entendámoslo así, es un stent de mayores proporciones que permite tapar el sitio de ruptura aórtico, ha cambiado ese paradigma que actualmente hay en el mundo, prácticamente se ha abandonado el uso de la cirugía abierta y todo lo que se hace es la cirugía endovascular para la disección tipo B".

Pregunta apoderado Hospital Santa Sofía: Cuando usted nos dice que se instala una prótesis, esa prótesis tiene alguna especificación, los hospitales que hacen estos procedimientos cuentan con esas prótesis, están disponibles, hay una prótesis estándar, como es eso. Contestó: "Estas prótesis tienen medidas estándar pero son individual, vienen medidas en milímetros y uno a través del angiotac, que la función del angiotac es permitir tomar medidas, selecciona la prótesis apropiada para cada paciente, ningún hospital del país tiene la disponibilidad de esas prótesis que son altamente costosas, en ciudades como Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla, las casas que tienen las prótesis, las casas comerciales las ponen dentro la siguiente hora que un cirujano las solicite del hospital de Kennedy y la fundación cardiovascular, la fundación cardio infantil en Bogotá, la fundación Santa Fe, al momento de colocar una prótesis, el cirujano la solicita y la casa comercial en el transcurso de una hora la pone o lo que tarde un vehículo en llevarla; en una ciudad como la nuestra depende de los servicios de mensajería para que la prótesis llegue, a veces tarda un día, día y medio o varios días para disponer de ellas

La importancia de tener claro las especialidades y el tratamiento que requería el paciente radica en que bajo esta óptica debe ser evaluada la actuación de **Saludvida E.P.S.**

Teniendo en cuenta que la Entidad Promotora de Salud demandada tenía la obligación legal de garantizar la atención médica oportuna e integral a la paciente, el Juzgado debe analizar si cumplió con su deber legal. Para el efecto se procede a verificar las gestiones adelantadas para obtener el traslado del paciente a centros asistenciales que contaran con el talento humano y los equipos necesarios para prestar el servicio médico en estas especialidades.

Sobre este punto, se observa que la parte actora allegó oficios procedentes de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, la Secretaría de Salud Departamental del Quindío y la Dirección Operativa de Prestación de Servicios de Salud de Risaralda, sobre la disponibilidad de algunas especialidades médicas.

No obstante, de ellas no se acredita que en el eje cafetero existieran instituciones prestadoras de servicio de salud para las especialidades de cirujano vascular, de radiólogos intervencionistas, de hemodinamistas intervencionistas. Esto porque todas las comunicaciones anteriormente mencionadas se refirieron a la especialidad de cirugía cardiovascular y ha quedado claro que el manejo de la disección de aorta Standofr B, no requiera de una intervención quirúrgica inmediata sino del manejo clínico por los profesionales en las ramas de la medicina ya indicadas.

Ahora, las especialidades de cirujano vascular, de radiólogos intervencionistas, de hemodinamistas intervencionistas corresponden al cuarto nivel de atención y la Entidad Promotora de Salud allegó el recuento de las acciones implementadas para ubicar el paciente una institución prestadora de estos servicios. Del documento allegado por la accionada se destaca que la accionada adelanto gestiones con las siguientes IPS:

IPS	Resultado del proceso
Procardio servicios médicos integrales de Bogotá	Se recibe correo de negación de procardio
Procardio servicios médicos de Soacha	Se realiza varios intentos de comunicación a Procardio para comentar el paciente, pero no responden
Clínica El Prado de Barranquilla	Se comenta paciente en clínica El Prado, pendiente respuesta (28-05-2016) Se establece comunicación con la funcionaria Kelly Gómez de la ips Clínica El Prado le comento de nuevo el paciente refiere que no tiene camas en la uci dr Fabian Peña lo deja pendiente (29-05-2016)

	Se establece comunicación con la funcionaria Yisela Charry a quien se le comenta paciente e indica que está pendiente por disponibilidad de camas en uci Se recibe respuesta de Clínica El Prado informando buenas (29-05-2016) se acepta dr Martínez (29-05-2016) Se establece comunicación con la funcionaria Kelys Aragón de clínica El Prado a quien se le solicita el favor del traslado en barranquilla e indica que no tienen ambulancias (29-05-2016) Se establece comunicación con la funcionaria Kelys Aragon de Clínica El prado a quien se le solicita el favor de prestar una bomba de infusión para que vidacoop pueda realizar el traslado e indica que va a pedir la autorización con la dra Mónica (29-05-2016) Se establece comunicación con la funcionaria Kelys Aragon de clínica El Prado quien informa que la dra Mónica Ariza autorizo que presten la bomba de infusión que hace falta para el traslado (29-05-2016)
García Pérez Medina y Compañía Limitada Garper Med	Se comenta paciente con la jefe Sonia Santamaria de Garper Medica la cual informa que no tiene disponibilidad de camas en el momento
Clínica Arenas Valledupar S.A.S.	se envía correo: Buena tarde, jefe reciba un cordial saludo, por medio del presente solicito de su gran gestión para aceptación de usuario que requiere manejo integral de manera urgente por cirugía cardiovascular, usuario con disección aórtica proveniente desde la arteria torácica descendente y extendiéndose hasta la bifurcación iliaca, quedo muy atenta.
Diacorsas Instituto del Corazón de Ibagué	Buena noche en el momento no contamos con disponibilidad de cama
Clínica Tolima s.a.	Se presenta paciente por correo se recibe respuesta buenos días no contamos con disponibilidad de camas (...)
Clínica Bucaramanga	se presenta paciente por correo se recibe respuesta buenas noches no se acepta remisión de usuario en mención por no contar con el soporte técnico científico en esta institución (...)
Clínica Fosunab en Floridablanca Santander	Buenas tardes: no se acepta remisión por no disponibilidad de habitación en el momento.

Fundación Cardiovascular de Colombia en Bucaramanga Santander	Se comenta paciente con la funcionaria patricia silva de la Fundación Cardiovascular de Santander se le envían los soportes refiere que en momento el servicio está colapsado
Fundación Cardiovascular de Colombia en Santa Marta	Se recibe correo de la Fundación Cardiovascular de Santa Marta buena tarde de manera atenta le informamos que no contamos con la disponibilidad de camas hospitalarias en el momento
Instituto de Neurociencias Clínica del Sol en Barranquilla	Se recibe correo de Clínica del Sol buenos días no se acepta paciente por no disponibilidad de camas en uci
Instituto del Corazón sede Bogotá	Se envía soportes a Instituto del Corazón en Bogotá pendiente de respuesta
Fundación Oftalmológica de Santander Clínica Foscal	Buenas tardes se informa que en el momento no contamos con disponibilidad de cupo hospitalario en la institución, para la atención del paciente en mención, indica médico de urgencias Foscal
Instituto Cardiovascular del César S.A.	Se realiza varios intentos de comunicación a Procardio para comentar el paciente, pero no responden
Fundación Cardio Infantil Instituto de Cardiología de Bogotá	Se informa que en el momento no hay disponibilidad de cama.
Clínica Vascular Navarra de Bogotá	Se solicita cotización a la clínica para el manejo pte de respuesta
Hospital Universitario Cari E.S.E. de Barranquilla	Se establece comunicación con la funcionaria Rosalba Vásquez a quien se le comenta paciente e indica que lo va a comentar con el cirujano pendiente de respuesta

En este recuento no se observa que la entidad demandada hubiese intentado la remisión del paciente a una institución prestadora ubicada en el Eje Cafetero; no obstante, no se puede perder de vista que se requería de una rama de la medicina altamente especializada, junto con el equipo técnico adecuado para

brindar la atención. Aquí es relevante el testimonio del doctor Carlos Eduardo Gómez Vera explicando que para esa época el Eje Cafetero no contaba con instituciones de estas características:

Pregunta apoderado Hospital Santa Sofía: De acuerdo para su conocimiento para esa época en el país, en que entidades o que regiones podían contarse con ese servicio. Contestó: “Muy contadas, el diseño de la terapia endovascular arrancó en el 94, con el doctor Juan Carlos Parodi, un argentino, en el país comenzó a comienzo de este siglo, podría decirse año 2001, con centros muy seleccionados en Bogotá Medellín y Cali, ahora progresivamente a aumentado, para esa fecha, en el eje cafetero probablemente centros que pudieran prestar una atención endovascular, constituido como tal no había, había manera de hacer procedimientos aislados pero no se contaba todavía con un centro que tuviera experticia y que tuviera pues un número, hoy en las últimas guías que aparecen de terapia endovascular, una entidad para poder ser calificada como un centro de referencia tendría que hacer entre 10 y 12 procedimientos anuales, es decir que uno por mes, algo del primer mundo, imagínese lo que eso constituye para el nuestro”.

Del anterior recuento se evidencia que **Saludvida E.P.S.** sí demostró gestiones tendientes a garantizar la prestación del servicio durante la hospitalización del paciente, esto es entre el 25 al 29 de mayo de 2016. Finalmente, el 29 de mayo de 2016 la E.P.S. demandada obtuvo respuesta en la remisión del paciente en la Clínica El Prado de Barranquilla

Así las cosas, el daño reclamado por los accionantes no fue el resultado de la actuación de la E.P.S.; se atribuye al curso de su enfermedad la cual evolucionó de manera súbita ocasionando el fallecimiento del paciente. En este sentido, la parte actora no demostró el nexo de causalidad entre el daño y el traslado del paciente a un nivel más alto de complejidad en el cuarto día de hospitalización porque no fue aportada prueba alguna que atribuyera directamente el resultado a las circunstancias en las cuales se dio el traslado del paciente y no al curso de su patología.

Para el Juzgado, las circunstancias de este caso se enmarcan dentro de un hecho irresistible porque la evolución de la disección de la aorta Stanford B llegó a un punto en que el pronóstico de sobrevivencia no le era favorable al señor José Fernando Metrio Márquez.

Este escenario fue constantemente advertido por el personal médico que informaba a la familia del paciente sobre sus delicadas condiciones de salud

según se observa en la historia clínica aporta. Así también lo explicó la doctora María Cristina Florián en su declaración:

(...) Cualquier traslado de un paciente de cuidado intensivo a otro sitio, por cualquier motivo implica un riesgo, y siempre hay que ir sopesando el riesgo con los beneficios cuando uno va a mover el paciente, inclusive a una tomografía o a una radiografía, siempre hay unos riesgos que hay que ir calculando y de hecho estos riesgo fueron discutidos con la familia, la familia estaba enterada de que se trataba de una situación de alto riesgo; pero en la medida que su enfermedad iba progresando, pues obviamente llegar a esa valoración del cirujano vascular sobre pasaba los riesgos de ese traslado

Esta declaración resulta coherente con lo explicado por el doctor Carlos Eduardo Gómez Vera, quien sobre el estado del paciente señaló:

¿En relación con el proceso de atención de este paciente, se reporta en los diagnósticos, en las valoraciones de la historia clínica que el paciente curso con una isquemia súbita en la pierna izquierda y también se habla de una isquemia mesentérica, nos podría explicar en que consistieron y esas situaciones estaban correlacionadas con el Stanford B, que señala usted es el diagnostico final de este paciente? Claramente. Esas dos situaciones aparecen dentro de la evolución posible de la disección, de hecho la disección aortica generalmente cobra la vida del paciente y genera las complicaciones por problemas que se llaman de mal perfusión, es decir, en la medida que se va disecando, ciertos vasos no necesariamente ordenados, van tapándose y generando síndromes, entonces si se tapa una arteria renal, el paciente hace insuficiencia renal, si se tapa la arteria mesentérica, hace una isquemia mesentérica, si se tapan las arterias de los miembros inferiores, hace una isquemia de los miembros inferiores, digamos que es el destino final de la disección tipo B cuando ella empieza a generar complicaciones (...) ¿De acuerdo con su experticia y el conocimiento específico de este caso, si hipotéticamente se dijera que una vez salió del SES y llegó a Santa Sofía se pudiera hacer el procedimiento endovascular cual fuera el resultado, la expectativa para este paciente? Es complejo, si suponemos que se tiene la disponibilidad, de alguna manera la isquemia de los miembros inferiores y la isquemia mesentérica que generó, hubiera podido tener otro curso, sin embargo cuando los síndromes de mal perfusión se instalan, son horas lo que media entre el momento en que ellos se generen y la atención endovascular del paciente; si yo pusiera ese caso hoy en el Hospital Santa Sofía con el servicio ya implementado con la posibilidad de hacer manejo endovascular que hoy contamos, el desenlace probablemente no hubiese sido muy distinto al momento de instalarse los síndromes de mal perfusión, porque uno está

esperando como lo dije, que pasen esas dos semanas de estabilización, cuando el paciente con esta patología comienza a hacer complicaciones el curso suele ser muy grave, muy, muy grave, es una entidad de curso mortal en las mejores familias del mundo, los mejores centros de atención del mundo, es una entidad que sigue siendo de curso mortal,

Del análisis efectuado se ratifica que la parte actora no demostró que el fallecimiento del señor Metrio Márquez se derivara de una falta tardía de atención médica y no de la evolución de su propia enfermedad. En su lugar, con las pruebas recaudadas queda demostrado que **Saludvida E.P.S.** realizó las gestiones que estaban a su alcance para ubicar al paciente en el cuarto nivel de atención; no obstante, la enfermedad evolucionó de tal manera que las probabilidades de fallecimiento aumentaron hasta que el resultado se tornó en un hecho irresistible.

En este sentido cabe indicar que para predicar una pérdida de oportunidad:

(...) entendida como un daño autónomo imputable al Estado, es preciso demostrar sus elementos configurativos, esto es: i) la certeza acerca de la existencia de una oportunidad legítima que sea: seria, verídica, real y actual; ii) la imposibilidad concluyente de obtener el provecho o evitar el detrimento y iii) que la víctima se encontrara en una situación fáctica y jurídicamente idónea para obtener el resultado esperado³⁶.

Para el caso, no se acredita que el paciente tuviera una oportunidad concreta de supervivencia o recuperación como quiera que en su caso se trataba de una patología grave. Además, llegó a un punto en el que las complicaciones que presentó no solamente aparecieron rápidamente, sino que se tornaron en una situación irreversible e irresistibles.

4. Conclusión.

Efectuado el análisis de las pruebas practicadas se concluye que tanto **Servicios Especiales de Salud S.E.S.**, como la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas** prestaron los servicios de salud al señor Luis Fernando Metrio Márquez conforme a los protocolos aplicables y a los medios disponibles para ese nivel de atención. Igualmente, las dos accionadas demostraron que fueron diligentes al informar y gestionar con la Entidad Promotora de Salud la ubicación del paciente en una institución del cuarto nivel

³⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera C.P María Adriana Marín; Sentencia del 07 de mayo de 2021; Exp 51564

de complejidad que contara con el talento humano y el equipo técnico que exigía la patología.

En cuanto a **Saludvida E.P.S.** se estableció que la demandada adelantó las gestiones que le correspondían para tratar de ubicar al paciente en una institución prestadora de servicios de salud con la especialidad y medios tecnológicos que requería; a pesar de que sus acciones dieron fruto en el cuarto día de hospitalización del señor Metrio Márquez, la disección de la aorta Stanford B avanzó de tal manera que su fallecimiento se tornó en un evento irresistible. Por esta razón los hechos no se califican como una pérdida de oportunidad, ya que no se acredita el nexo causal entre el daño reclamado por los accionantes y la conducta atribuida a **SaludVida E.P.S.**

En consecuencia se denegarán las pretensiones y se declararán probadas las excepciones denominadas “Inexistencia de falla en la prestación del servicio médico, actuación ajustada a la lex artis y a los protocolos de atención según los niveles de complejidad autorizados por la entidad” y “Ausencia de nexo causal” propuestas por la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas.**

Dado que no se acredita la responsabilidad de **Servicios Especiales de Salud S.E.S.** y de la **E.S.E Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**, no es necesario analizar los medios defensivos propuestos por las llamadas en garantía **Allianz Seguros S.A. y Liberty Seguros S.A. y La Previsora S.A.**, respectivamente.

5. Condena en costas

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, y como quiera que la condena en costas no opera de forma automática en atención a lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., no se emitirá condena porque no se observa que la parte accionada hubiese incurrido en gastos procesales.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero: Declarar probadas las excepciones inexistencia de falla en la prestación del servicio médico, actuación ajustada a la lex artis y a los protocolos de atención según los niveles de complejidad autorizados por la entidad” y “Ausencia de nexo causal” propuestas por la **E.S.E. Hospital Departamental Universitario Santa Sofía de Caldas**.

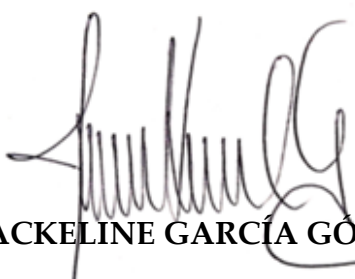
Segundo: Negar las pretensiones de la demanda por lo explicado en la parte considerativa de este fallo.

Tercero: Sin costas conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

Cuarto: La presente sentencia quedan notificadas en estado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A.C.A., precisando que contra ella procede el recurso de apelación en la forma prevista en el artículo 247 del C.P.A.C.A.

Quinto: Ejecutoriada esta providencia, **liquídense** los gastos del proceso, **devuélvanse** los remanentes si los hubiere y **archívense** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el aplicativo Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

Pfcr/P.U

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 24/JUL/2023



MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA N°.: 170/2023
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO
DEMANDANTE: WILSON MEZA OSPINA
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE CALDAS
RADICADO: 17-001-33-39-007-2018-00072-00
INSTANCIA: PRIMERA

En los términos del inciso final del artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A., procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia. Para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en la audiencia inicial respecto a las excepciones y la fijación del litigio.

ANTECEDENTES:

I. La demanda

Actuando mediante apoderado, el señor **WILSON MEZA OSPINA**, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demandó al **DEPARTAMENTO DE CALDAS**, solicitando lo siguiente:

“PRIMERA: Que se declare nulo el acto administrativo expedido por la GOBERNACIÓN DE CALDAS, a través de su representante legal Dr. GUIDO ECHEVERRI PIEDRAHITA, contenido en la resolución N° 5830-1 del 3 de agosto de 2017, por medio del cual lo declaran insubsistente del cargo auxiliar administrativo Código 407 Nivel 4 grado 01, como servidor público en provisionalidad de la gobernación de caldas.

SEGUNDA: Que se declare nulo el acto administrativo expedido por la GOBERNACIÓN DE CALDAS, a través de su representante legal Dr. GUIDO ECHEVERRI PIEDRAHITA, contenido en la Resolución N° 6737-1 de fecha septiembre 06 de 2017, notificada el día 07 de septiembre del 2017. Recurso que no repuso la accionada.

TERCERA: En consecuencia de la anterior declaración a manera de restablecimiento del derecho le solicito señor Juez se ordene la vinculación o reintegro del señor WILSON MEZA OSPINA al cargo en provisionalidad de auxiliar Administrativo Código 407 Nivel 4 grado 01, en la gobernación de caldas y/o a un cargo de igual o similares características.

CUARTA: Así mismo se ordene a la GOBERNACION DE CALDAS, le cancele la asignación salarial, primas, prestaciones sociales, bonificaciones y demás emolumentos dejados de percibir por mi poderdante, señor WILSON MEZA OSPINA al cargo en provisionalidad de auxiliar Administrativo Código 407 Nivel 4 grado 01, desde el momento que fue declarado insubsistente hasta su reintegro; sin solución de continuidad y con todos sus derechos y prerrogativas correspondientes a su cargo.

QUINTA: Que se condene a la entidad demandada a reconocer los anteriores emolumentos debidamente indexados a la fecha de su reconocimiento.

SEXTA: Solicito sea condenado en costas procesales, a la GOBERNACION DE CALDAS como parte accionada, como también incluidas agencias en derecho a favor del accionante”

II. El fundamento fáctico de la demanda se resume así:

El señor WILSON MEZA OSPINA ocupaba el cargo de auxiliar Administrativo código 407, nivel 4 grado 01, en la gobernación de caldas, nombrado en provisionalidad el 12 de julio de 2011 mediante Resolución 3235 del 23 de junio de 2011, tomando posesión mediante acta N°072 ante el despacho del secretario general de la Gobernación de Caldas, por un periodo de 6 años.

El 4 de agosto de 2017 el demandante es notificado del contenido de la Resolución N° 58301 del 3 de agosto de 2017, por medio del cual lo declaran insubsistente del cargo auxiliar administrativo código 407, nivel 4 grado 01, como servidor público en provisionalidad de la gobernación de caldas.

El señor WILSON MEZA OSPINA, a través de apoderado, presentó ante la gobernación de Caldas el recurso de reposición contra la resolución N° 5830-1

del 3 de agosto de 2017, el cual fue resuelto a través del acto administrativo – resolución N° 6737-7 del 06 de septiembre de 2017, notificado el 07 de septiembre del mismo año, resolviendo desfavorablemente el recurso.

El 27 de octubre de 2017 se impetró acción de tutela en contra de la Gobernación de Caldas con la finalidad de que se protegieran los derechos fundamentales, principios constitucionales a la dignidad humana, mínimo vital, estabilidad laboral reforzada, trabajo, debido proceso, derechos políticos, derechos de los niños, entre otros, trámite que fue resuelto desfavorablemente al demandante mediante sentencia del 14 de noviembre de 2017 proferida por el Juzgado 3° Laboral del Circuito, Confirmada el 19 de diciembre de 2017 por la Sala Laboral del Distrito Judicial de Manizales – Caldas.

El señor WILSON MEZA OSPINA es padre cabeza de familia de hogar, al cuidado de sus 2 hijos DIEGO ANDRÉS MEZA LUNA de 20 años, estudiante de pregrado en la Universidad Nacional - Sede Manizales, y J.F.M.G, de 16 años, estudiante de undécimo grado en el Instituto Técnico Francisco José de Caldas – sede Manizales, que dependen económicamente de él. Su esposa, LUZ ADRIANA GALVIS LONDOÑO, padece una enfermedad grave diagnosticada con la patología de miomas – tumores malignos – cancerígenos que le impide laboral y que hace que el demandante sea el único en su familia que se encuentra en condiciones de trabajar y liderar el sostenimiento familiar, lo que permite suplir las necesidades básicas de su hogar que ascienden aproximadamente a \$1.200.000 mensuales, y ofrecerles un bienestar acorde con el cargo que ostentaba como Auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 1, con la gobernación de Caldas.

III. Normas violadas y concepto de violación.

En el escrito de demanda como normas violadas, se alegaron las siguientes:

Constitución Política, artículos 1, 2, 3, 5,6,11,13, 25, 29, 40,42,44,53, 121, 122,123 y 125; Artículos 137 y 138 del CPACA; Decreto 2400 de 1968; ley 909 de 2.004; decreto 1227 de 2.005; ley 1033 de 2.006, decreto 1083 de 2.015, art.2.2.12.3

Alegó que en los actos acusados es errada su motivación, se evidencia falta de motivación real y objetiva, como también una falsa motivación, pues la administración argumenta que en el marco de la ley 50 de 1999 se comprometió a buscar alternativas para reducir los gastos de funcionamiento en su planta de personal, buscando medidas de reorganización, modernización y otros; sin embargo, a la fecha de expedición de los actos demandados lo estudios llevaban

apenas 3 meses, presuntamente estaban en un 10% de ejecución y desarrollo, y no había sido terminados, ni publicados sus resultados, existiendo la *pretemporalidad* de la acción al pretender motivar las resoluciones atacadas sin la debida terminación de los estudios para tenerlos como argumentos válidos, los cuales, además, debían ser avalados por la Asamblea Departamental mediante ordenanza, lo cual no había ocurrido a la fecha de expedición de los actos que se demandan.

Alegó que en el caso del señor WILSON MEZA OSPINA no se da la discrecionalidad como modalidad de retiro, como tampoco calificación insatisfactoria de servicios, dado que nunca tuvo una mala evaluación por debajo del 75%.

Expone que la administración no ha realizado concurso de méritos para la provisión definitiva del cargo por lo que no existe una persona que haya superado el concurso de méritos.

Señala que la Corte Constitucional en Sentencia T – 360 de 2015 expuso que solo es admisible una motivación de la insubsistencia donde haya argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado concurso de méritos, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria, u otra razón atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto.

IV. Trámite procesal

Mediante Auto del 04 de mayo de 2022 se admitió la demanda en contra del **DEPARTAMENTO DE CALDAS**, y con proveído de la misma fecha se corrió traslado de la solicitud de medida cautelar por el término de 5 días.

Con providencia del 28 de agosto de 2018 se decretó la medida cautelar de suspensión provisional de las Resoluciones N° 5830-1 del 03 de agosto de 2017 y 6737-6 del 06 de septiembre de 2017, ordenando al departamento de Caldas que reintegre al accionante, si él así lo desea, a un cargo de iguales o mejores condiciones al que ocupaba, sin solución de continuidad desde el 7 de septiembre de 2017. La no solución de continuidad tendrá los respectivos efectos salariales y prestacionales a que haya lugar.

El Despacho mediante Auto 478 del 02 de mayo de 2019 concedió el recurso de apelación presentado por el extremo pasivo contra el auto que decretó la

medida cautelar, y el Tribunal Administrativo de Caldas en decisión del 14 de febrero de 2020 confirmó el auto apelado.

El 26 de noviembre de 2021 se llevó a cabo la Audiencia Inicial, fijándose el litigio y decretándose las pruebas solicitadas por las partes, citándose para el 22 de julio de 2022 para la realización de la Audiencia de Pruebas.

Con auto del 26 de mayo de 2022 se reprogramó la Audiencia de Pruebas fijándola para el 21 de septiembre de 2022, fecha en la que se realizó la diligencia, aceptando el Despacho el desistimiento de los testimonios solicitados por la entidad demandada, efectuando control de legalidad, y corriendo traslado para alegar de conclusión.

Vencido el término de traslado de alegatos el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

III. Actuación de la parte demandada:

DEPARTAMENTO DE CALDAS. Se opone a la prosperidad de las pretensiones porque considera que con la expedición de las Resoluciones N° 5830-1 del 03 de agosto de 2017 y 6737-6 del 06 de septiembre de 2017 la entidad demandada cumplió con la carga de motivar de manera suficiente las razones por las cuales declaraba insubsistente al accionante, como lo ha expuesto la Corte Constitucional en sentencia T – 407 de 2016 y el Consejo de Estado en Sentencia del 09 de febrero de 2015, Sección Segunda, Subsección B, radicado 05001233100020050143401.

Expuso que el demandante pertenecía al nivel asistencial en el departamento de Caldas, por lo que su insubsistencia estuvo basada en razones suficientes, verdaderas y objetivas, tan así que el cargo efectivamente fue suprimido previo estudio técnico mediante el decreto 0269 del 20 de octubre de 2017, lo cual hace improcedente el reintegro como lo ha expuesto la Corte Constitucional en Sentencia SU – 556 de 2014 en tratándose de empleados que ocupaban cargos en calidad de provisionales.

El demandante no se encontraba, al momento de su desvinculación, en la hipótesis establecida en el artículo 2.2.12.1.1.1 del decreto 648 de 2017, esto es, ser padre o madre cabeza de familia, dado que cuenta con alternativas económicas en su núcleo familiar teniendo en cuenta que es contratista de la Industria Licorera de Caldas.

En síntesis, expuso que el departamento de Caldas fundamentó los actos demandados en 3 aspectos principales: (i) facultad del nominador de dar por terminado el vínculo laboral con servidores nombrados en provisionalidad garantizando el derecho de defensa, (ii) se realizó una reducción del nivel asistencial en la planta de personal teniendo en cuenta el acuerdo de reestructuración de pasivos autorizado por la Ley 550 de 1999 y la justificación técnica contenida en el estudio realizado por equipo interdisciplinario conformado mediante Resolución N° 3373-1 del 08 de mayo de 2017, integrada por profesionales externos e internos, cuyas conclusiones preliminares y finales establecieron de manera contundente la necesidad de profesionalizar la planta, reduciendo los cargos de auxiliares administrativos en un 33.2%, incrementando los niveles directivo, asesor y profesional, y (iii) la desvinculación del cargo es de naturaleza legal, según lo disponen los artículos 99 y 10 del Decreto 1227 de 2005.

Afirma que en la hoja de vida que reposa en la Gobernación de Caldas y las pruebas allegadas al expediente no se puede extraer que el demandante sea padre cabeza de familia sin alternativa económica, ya es una persona que cuenta con 46 años, sin enfermedad conocida, con 2 hijos mayores en capacidad de trabajar, y tiene contrato con la Industria Licorera de Caldas.

Concluye haciendo una explicación de la planta de cargos de la gobernación de Caldas antes y después del rediseño institucional, indicando que con la nueva planta de cargos, en armonía con la Ordenanza 808 de 2017, pese a que no se hicieron modificaciones salariales en cuanto a aumentos, sí cambiaron de grado salarial los cargos como auxiliar administrativo que antes del Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017 correspondía a grado 01, y en la actual planta de cargos quedó con el grado 02, que era el grado 02 anteriormente. Así, el auxiliar administrativo código 407, grado 02, que en la anterior planta correspondía al grado 01, pasó de 41 cargos a 22 empleos en la nueva planta.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó como: *cumplimiento de la constitución, la Ley y la jurisprudencia en la expedición de los actos administrativos demandados, imposibilidad jurídica y material de cumplir una orden judicial de reintegro, inexistencia de estabilidad laboral reforzada de la accionante al momento de la declaración de insubsistencia, cobro de lo no debido y buena fe del departamento de Caldas.*

IV. Alegatos de concusión

PARTE DEMANDANTE: Con escrito del 05 de octubre de 2022 expuso que pese a que se decretaron como pruebas de la parte demandada las declaraciones de Paula Marcela Osorio Osorio, quien se desempeñaba como Secretaria General de la entidad territorial, y Cristian Andrés Sepúlveda, quien se desempeñaba como contratista, tales personas no asistieron a rendir testimonio, lo cual es un indicio grave, por lo que se cae por su propio peso la justificación de la enunciada restructuración.

Indica que como prueba documental aportada por la parte demandante se adjuntó la resolución 3373 del 8 de mayo de 2017 y la copia del estudio técnico, donde el señor gobernador da inicio al proceso de modernización de su planta de cargos conformando un comité asesor y un equipo técnico para elaborar el estudio que tenía como fin la modernización de la estructura, planta de personal, manual de funciones y requisitos de la gobernación de Caldas. 02 meses y 25 días después el señor gobernador expide la Resolución 5830-1 del 3 de agosto del 2017 donde se declara insubsistente el cargo de auxiliar administrativo Código 407, nivel 4 grado 1 al señor Wilson Meza Ospina, sin haber terminado los estudios técnicos con su respectiva autorregulación que les permitiera evidenciar el impacto jurídico y sus respectivas consecuencias administrativas a nivel de derechos laborales, detrimento de los derechos de los trabajadores, derechos humanos, calidad de vida y bienestar, tanto de los empleados que se encontraban en provisionalidad y sus respectivas familias.

Expuso que se demuestra que existieron irregularidades sustanciales, pues no hay supuesto fáctico, ni jurídico, lo cual afectó el debido proceso, la falta de una debida motivación y falsa motivación en la Resolución 5830-1 del 3 de agosto de 2017 donde se declara insubsistente el cargo de Auxiliar administrativo código 407, nivel 4, grado 1, al señor WILSON MEZA OSPINA, pues no existía la aprobación en ese momento histórico de la Ordenanza 808 aprobada por la Asamblea Departamental 02 meses y 02 días después, como tampoco existía el Decreto N°0269 del 20 de octubre de 2017, expedido por el propio gobernador, 02 meses y 17 días después.

Concluye argumentando que solo es admisible una motivación de insubsistencia donde se expongan argumentos puntuales como: (i) provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivos, (ii) imposición de sanciones disciplinarias, y (iii) Calificación insatisfactoria u otra razón específica en relación al servicio que se está prestando.

PARTE DEMANDADA: Con escrito del 04 de octubre de 2022 expuso que la parte demandante no cumplió con la carga de la prueba de las causales de nulidad de falsa motivación. Así, no puede olvidarse que el acto administrativo goza de una presunción de legalidad que debe ser suficientemente desvirtuada por quien alega alguna causal de nulidad.

En el caso concreto se evidencia que el demandante solo afirma que se generó una indebida motivación, en otros apartes de la demanda habla de falta de motivación, cuando en verdad el acto administrativo de insubsistencia establece por lo menos 3 motivos comprobables y fundados para declarar la insubsistencia del accionante como empleado en provisionalidad, como se expuso en la contestación de la demanda.

Afirmó que el ente territorial cumplió con el precedente judicial para la expedición del acto de insubsistencia, en tanto lo motivó de manera suficiente, conforme a lo establecido por la Corte Constitucional en Sentencia T – 407 de 2016 y Sentencia del 09 de febrero de 2015 proferida por el Consejo de Estado.

Argumenta que los motivos de insubsistencia fueron debidamente probados a lo largo del proceso, en tanto el acto demandado se fundamentó en la facultad del nominador de dar por terminado el vínculo laboral con servidores nombrados en provisionalidad garantizando el derecho de defensa, se realizó una reducción del nivel asistencial en la planta de personal teniendo en cuenta el acuerdo de reestructuración de pasivos autorizado por la Ley 550 de 1999 y la justificación técnica contenida en el estudio realizado por equipo interdisciplinario conformado mediante Resolución N° 3373-1 del 08 de mayo de 2017, y la desvinculación del cargo es de naturaleza legal, según lo disponen los artículos 99 y 10 del Decreto 1227 de 2005.

Reiteró que en la hoja de vida que reposa en la Gobernación de Caldas y las pruebas allegadas al expediente no se puede extraer que el demandante sea padre cabeza de familia sin alternativa económica, ya es una persona que cuenta con 46 años, sin enfermedad conocida, con 2 hijos mayores en capacidad de trabajar.

Concluye exponiendo la imposibilidad de generar un reintegro definitivo a un cargo, en razón a que el empleo desempeñado por el demandante fue suprimido mediante el Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017, y si bien la entidad dio cumplimiento a la medida cautelar decretada por el Despacho, la vinculación del accionante se dio en una vacante temporal por lo que posiblemente en cualquier momento cuando el titular del empleo vuelva a su cargo el

demandante tendrá que ser retirado. No puede soslayarse que el accionante no contaba con una estabilidad laboral propia sino una relativa a ser provisional, luego entonces un reintegro definitivo riñe con las normas del sistema de carrera administrativa.

El **Ministerio Público** guardó silencio en esta etapa procesal.

CONSIDERACIONES

1. Problema y análisis jurídico.

De acuerdo con la fijación del litigio efectuado en la audiencia inicial, la controversia se centra en establecer:

¿Debe declárese la nulidad de la Resolución No. 5830-1 del 3 de agosto de 2017 por medio de la cual el Departamento de Caldas declaró insubsistente del cargo de auxiliar administrativo Código 407, Nivel 4, grado 01, al señor Wilson Meza Ospina, y de la Resolución No. 6737-1 del 6 de septiembre de 2017 por medio de la cual se confirma la anterior decisión?

¿Debe ordenarse al Departamento de Caldas el reintegro del señor Wilson Meza Ospina en un cargo equivalente al que desempeñaba al momento del retiro?

Para resolver el problema jurídico planteado, debe en primer lugar abordarse los siguientes temas: i) Carrera administrativa y nombramientos en provisionalidad ii) Vicios materiales del acto administrativo, iii) Vicios formales del acto administrativo, y iv) Caso concreto.

Lo anterior, sin descartar que en el desarrollo del problema jurídico principal se aborden otros aspectos que se encuentren relacionados.

1.1. Carrera administrativa y nombramientos en provisionalidad.

La Constitución Política estableció en el artículo 125 el régimen de carrera administrativa como el mecanismo de ingreso y desempeño para los cargos públicos. La carrera administrativa en todos sus niveles ha sido catalogada como un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar y materializar los siguientes cometidos y principios constitucionales:

- ✓ Asegurar la máxima eficiencia y eficacia posibles en la prestación de los servicios a cargo del Estado (artículo 209)
- ✓ Tratándose de la Policía Nacional, asegurar el cumplimiento del fin primordial en el inciso del artículo 218 constitucional, esto es, “(...) el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y (...) que los habitantes de Colombia convivan en paz”.
- ✓ Garantizar que los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad, y no simplemente al servicio de un superior, jefe o funcionario nominador (artículo 123 inciso 2);
- ✓ Maximizar el principio de igualdad de oportunidades (artículos 13 y 53);
- ✓ Velar por la protección de los derechos políticos a acceder al desempeño de las funciones y los cargos públicos (artículo 40) y
- ✓ Garantizar el principio de estabilidad laboral (artículo 53).

Para la Corte Constitucional, la carrera administrativa representa el “(...) instrumento más adecuado ideado por la ciencia de la administración para el manejo del esencialísimo elemento humano en la función pública”¹. Este mecanismo es la regla general para ingresar a los empleos públicos; de ahí “(...) la necesidad correlativa de interpretar restrictivamente las disposiciones que permiten excluir ciertos cargos de dicho régimen general”². Lo anterior con el fin de evitar que el sistema de carrera sea la excepción y los demás mecanismos la regla general.

Para los cargos que pertenecen a la carrera administrativa la regla general es la estabilidad reforzada; ésta implica que el retiro solo puede presentarse por (...) calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la Ley”³. La razón de ser de dicha estabilidad es garantizar que en ninguno de estos empleos la motivación para determinar los nombramientos, ascensos o remoción de las personas, sea ajena a la prestación del servicio.

De manera transitoria y excepcional los cargos de carrera pueden ser ocupados en provisionalidad; ello con el fin de atender necesidades de personal de la administración mientras se proveen conforme a la Ley o mientras cesa la situación que originó la vacancia. Esta situación temporal no cambia la naturaleza del cargo como lo explica el Consejo de Estado⁴:

¹ Sentencia del C 356 del 11 de agosto de 1994; M.P Fabio Morón Díaz

² Sentencia C 315 del 03 de mayo de 2007; M.P Jaime Córdoba Triviño.

³ Artículo 125 Constitución Política.

⁴ Sección Segunda; Sentencia del 23 de septiembre de 2010; C.P Gerardo Arenas Monsalve Exp: 0883-08

“El nombramiento provisional se produce cuando se trata de proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado de acuerdo con la reglamentación de la respectiva carrera, sin que otorgue fuero alguno de estabilidad, pues “el empleado no ha accedido a la carrera por los medios legales”.

En desarrollo de estos principios y normas constitucionales el Legislador expide la Ley 909 de 2004 y sus normas reglamentarias. En su artículo 1 define cuáles son los empleos que hacen parte de la función pública y en el artículo 3 delimita el campo de aplicación incluyendo “(...) A los empleados públicos de carrera de las entidades del nivel territorial: departamentos, Distrito Capital, distritos y municipios y sus entes descentralizados”.

Con base en la norma que acaba de transcribirse se puede concluir que los departamentos no cuentan con un sistema especial de carrera administrativa; por ello, la administración del mismo se rige por las disposiciones generales sobre la materia.

Los artículos 24 y 25 de la Ley 909 de 2004, el primero modificado por el artículo 1° de la Ley 1960 de 2019, ratifican que el nombramiento en provisionalidad es transitorio y excepcional; ello en el evento en que los empleados de carrera se encuentren en situaciones administrativas que impliquen la separación temporal de los mismos, cuando no existen empleados de carrera que cumplan con los requisitos del perfil o cuando no se haya provisto por concurso. Es decir, la procedencia de este tipo de nombramientos esta supeditada a que se presenten estas específicas circunstancias previstas en las normas.

La Ley 909 de 2004 fue reglamentada, entre otras disposiciones, por el Decreto 1227 de 2005. En el artículo 8 del mismo, se dispuso que mientras se surte el proceso de selección para la provisión de empleos, pueden ser provistos mediante la figura de encargo para los empleados de carrera por el término de 6 meses. En el párrafo del mismo artículo se indica que la CNSC puede autorizar encargos o nombramientos provisionales cuando por razones de reestructuración, fusión, transformación o liquidación, o por razones de estricta necesidad del servicio lo justifique la entidad.

Del texto de esta norma reglamentaria se puede concluir que el nombramiento en provisionalidad procede de manera excepcional; se justifica siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos y el perfil para ser encargados y no haya lista de elegibles vigente. El artículo 10 del mismo Decreto 1227 de 2005, confirma la transitoriedad del nombramiento provisional; el texto

legal indica que antes de cumplirse el término del nombramiento el nominador debe darlo por terminado mediante resolución motivada.

Estas disposiciones fueron recogidas por el Decreto 1083 de 2015 en los textos que a continuación se citan:

“Artículo 2.2.5.3.3. *Provisión de las vacancias temporales.* (...)

Las vacantes temporales en empleos de carrera, podrán ser provistas mediante nombramiento provisional, cuando no fuere posible proveerlas mediante encargo con empleados de carrera. (...)

Parágrafo. Los encargos o nombramientos que se realicen en vacancias temporales, se efectuarán por el tiempo que dure la misma.

Artículo 2.2.5.3.4. *Terminación de encargo y nombramiento provisional.* Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados.”

Las normas transcritas ratifican que los nombramientos provisionales son temporales mientras se adelanta el concurso. Surtido este mecanismo ordinario para la provisión de los empleos y una vez vigente la lista de elegibles, hay razón suficiente para la terminación de este tipo de nombramientos.

La transitoriedad de dichos nombramientos se termina en consecuencia por el nombramiento del empleado que superó el concurso, la terminación del periodo de nombramiento o su prórroga. Esto sin perjuicio de que antes de presentarse estas circunstancias el nombramiento se pueda dar por terminado mediante acto motivado.

A partir de la expedición de estas normas la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional⁵ como del Consejo de Estado⁶, se orientan a una posición unánime respecto a la necesidad de motivar el acto administrativo que da por terminado el vínculo de quien se encuentra nombrado en provisionalidad.

La Corte Constitucional ha utilizado el principio de razón suficiente para analizar el contenido del acto administrativo que declara la insubsistencia de un

⁵ Sentencias SU -250 de 1998 y SU 917 de 2010

⁶ Sección Segunda C.P Luis Rafael Vergara Quintero Exp 2012-0037 y Sección Segunda, C.P Gerardo Arenas Monsalve sentencia del 18 de marzo de 2015; exp 2698-11

empleado vinculado en provisionalidad. En la sentencia T 407 del 04 de agosto de 2016⁷ concluyó que esta expresión implica que el acto administrativo debe expresar las circunstancias particulares y concretas, de hecho y de derecho, que motivan la decisión:

"Así las cosas, en la sentencia SU-917 de 2010 esta Corte sostuvo que un acto está debidamente motivado siempre y cuando en él esté incorporada una "razón suficiente" del despido o terminación. Pero, ¿qué significa que exista una "razón suficiente"? En la misma decisión, esta Corporación puntualizó que "deben constar las circunstancias particulares y concretas, de hecho y de derecho, por las cuales se decide remover a un determinado funcionario, de manera que no resultan válidas aquellas justificaciones indefinidas, generales y abstractas, que no se predicen directamente de quien es desvinculado". Entonces, "para que un acto administrativo de desvinculación se considere motivado es forzoso explicar de manera clara, detallada y precisa cuáles son las razones por las cuales se prescindirá de los servicios del funcionario en cuestión". Eso significa razón suficiente.

No obstante, la necesidad de motivar el acto de retiro del servicio, la jurisprudencia⁸ ha explicado que quienes ocupan cargos en provisionalidad tienen estabilidad relativa que no es equivalente a la de quienes se encuentran en carrera administrativa:

"En efecto, las personas que ocupan cargos en provisionalidad gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia⁹, por lo que el acto administrativo que haga efectiva una desvinculación de un trabajador en provisionalidad debe estar respaldado por una motivación seria y suficiente en la que se indiquen específicamente las razones de tal decisión. De incumplirse este deber se está ante una clara violación del derecho al debido proceso, que puede ser reparada, en determinadas condiciones, mediante la acción de tutela."

Ahora bien, la Corte Constitucional en la sentencia T-245 de 2007,¹⁰ sostuvo que dicha garantía constitucional implica que, en caso de que un funcionario nombrado en provisionalidad vaya a ser despedido, debe mediar una justa

⁷ M.P. Luis Ernesto Vargas Villa

⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 01 de marzo de 2018, C.P. William Hernández Gómez Radicado 05001-23-33-000-2017-04848-01(AC)

⁹ Ver, por ejemplo, sentencias T-245 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-109 de 2009 (M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez), T-507 de 2010 (M.P. Mauricio González Cuervo), C-533 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), SU-917 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

¹⁰ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

causa que tenga como fundamento (i) la calificación de desempeño, (ii) la comisión de faltas disciplinarias o (iii) la provisión del cargo por concurso de méritos.

En concordancia con lo anterior, en Sentencia de Unificación 556 de 2014, la misma Corporación se refirió a la estabilidad laboral relativa de los funcionarios nombrados en provisionalidad, y la procedencia de su desvinculación, en los siguientes términos:

“De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, dicha estabilidad relativa se manifiesta en que el retiro de los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, debe responder a una motivación coherente con la función pública en el Estado Social de Derecho, con lo cual se logra la protección de su derecho al debido proceso y al acceso en condiciones de igualdad al servicio público. En ese sentido, debe “atender a razones de interés general atinentes al servicio prestado por el funcionario habida cuenta de sus responsabilidades en la entidad, dentro de las cuales la Corte ha mencionado las razones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto. Por supuesto, la razón principal consiste en que el cargo va a ser ocupado por un funcionario que ha participado en un concurso de méritos y ocupado un lugar en dicho concurso que lo hace merecedor del cargo¹¹.” En concordancia con lo anterior, el acto de retiro debe referirse a la aptitud del funcionario para un cargo público específico; por lo cual, no son válidas las apreciaciones generales y abstractas”.

1.2. Vicios materiales del acto administrativo.

En esta clasificación se incluyen aquellas situaciones que se originan en la comprobación de circunstancias de hecho o comportamientos de la administración.

Por falsa motivación, según el C.P.A.C.A, se entiende como una evidente contradicción entre la realidad fáctica y jurídica. En esta causal se incluyen la falta de motivación, la insuficiencia o inexistencia de la misma, los motivos

¹¹ Sentencia T-1310 de 2005 MP: Álvaro Tafur Galvis: “En efecto, la desvinculación por parte de la administración sólo procede por motivos disciplinarios, baja calificación o porque se convoque a concurso para llenar la plaza de manera definitiva, con quien obtuvo el primer lugar.” A su vez la sentencia T-222 de 2005 MP: Clara Inés Vargas Hernández dijo: “La Corte ha precisado que un empleado o funcionario de carrera sólo puede ser desvinculado por razones disciplinarias, calificación insatisfactoria o por otra causal previamente descrita en la ley. Así, la ley exige que el acto mediante el cual se desvincula a un empleado o funcionario de un cargo de carrera administrativa o judicial debe ser motivado.” Ver, entre otras, sentencias; T-800 de 1998 MP: Vladimiro Naranjo Mesa; T-884 de 2002 MP: Clara Inés Vargas Hernández; T-1206 de 2004 MP: Jaime Araujo Rentería; y T-392 de 2005, MP: Alfredo Beltrán Sierra.C-279 de 2007.

ilegales o ilícitos o la falta de coordinación entre los motivos invocados y la fundamentación de hecho y de derecho de los actos administrativos.

El Consejo de Estado se ha pronunciado sobre la causal de falsa motivación y la carga de la prueba de quien alega su existencia en los siguientes términos:

“Por otra parte, sobre el vicio de falsa motivación esta Corporación ha sostenido que se configura cuando las razones invocadas en la fundamentación de un acto administrativo son contrarias a la realidad. Sobre el particular la jurisprudencia de esta Subsección indicó:

«[...] Los elementos indispensables para que se configure la falsa motivación son los siguientes: (a) la existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, pues de otra manera estaríamos frente a una causal de anulación distinta; (b) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y (c) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado [...]».

Así las cosas, el vicio de nulidad en comento se configura cuando se expresan los motivos de la decisión total o parcialmente, pero los argumentos expuestos no están acordes con la realidad fáctica y probatoria, lo que puede suceder en uno de tres eventos a saber: i) cuando los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración se basaron en hechos que no se encontraban debidamente acreditados; ii) cuando habiéndose probado unos hechos, estos no son tenidos en consideración, los que habrían podido llevar a que se tomara una decisión sustancialmente distinta; iii) por apreciación errónea de los hechos, «de suerte que los hechos aducidos efectivamente ocurrieron, pero no tienen los efectos o el alcance que les da el acto administrativo.

Adicionalmente la jurisprudencia, en lo relativo a la revisión judicial de la falsa motivación de un acto administrativo, ha señalado que quien aduce que se ha presentado dicha causal «[...] tiene la carga de la prueba, es decir, de demostrar la falsedad o inexactitud en los motivos que explícita o implícitamente sustentan el acto administrativo respectivo, habida cuenta de la presunción de legalidad de que se hallan revestidos los actos administrativos [...]»¹²

En relación con la desviación de poder, esta causal de nulidad es predicable tanto de actos administrativos reglados como de aquellos que se califican de

¹² Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 04 de marzo de 2021, C.P. William Hernández Gómez, radicación: 25000-23-25-000-2012-00189-01(4527-16).

discrecionales. Se estructura cuando “(...) la administración, al utilizar su poder, actúa pretendiendo alcanzar un fin diverso al que en derecho corresponde de manera general, o a dicha autoridad en particular”¹³.

Su naturaleza es subjetiva porque se relaciona con los intereses personales de diversa índole que pueden estar detrás de la expedición del acto administrativo; en estos se incluye desde posturas políticas o ideológicas hasta relaciones de amistad o favorecimiento de terceros.

En palabras del Consejo de Estado, este vicio de los actos administrativos consiste “(...) en que determinada atribución de que está investida una autoridad, se ejerce no para obtener el fin que la Ley persigue y quiere, sino otro distinto”¹⁴.

Particularmente en el tema laboral, quien invoca esta causal debe comprobar que el retiro o la desvinculación, tuvo en cuenta intereses particulares y caprichosos y en razón a ello la prestación del servicio desmejoró.

1.3. Vicios de forma en la expedición de actos administrativos.

La jurisprudencia clasifica los demás vicios del acto administrativo como vicios de forma y en estos se incluyen la infracción de las normas en que debía fundarse, la expedición por funcionario u organismo incompetente o en forma irregular, y en esta última se ubica la falta de motivación, como lo ha expuesto el Consejo de Estado¹⁵.

En relación con la forma por lo general el ordenamiento jurídico no establece expresamente en cual debe estar contenida, se admite, por tanto, una variedad de actos administrativos tales como resoluciones, circulares, oficios e incluso actos administrativos verbales.

¹³ Santofimio Gamboa Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo Tomo II. Universidad Externado de Colombia 2008.

¹⁴ Sección Segunda C.P Bertha Lucía Ramírez de Páez sentencia del 21 de marzo de 2013; exp 2105-11

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA Consejero ponente: MILTON CHAVES GARCÍA Bogotá D. C, veintiséis (26) de julio de dos mil diecisiete (2017) Radicación número: 11001-03-27-000-2018 00006-00 (22326) (...) Por su parte, en cuanto a la falta o ausencia de motivación, la Sección Cuarta ha señalado lo siguiente: "La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica y debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable; los motivos en que se instituye el acto deben ser ciertos, claros y objetivos. Los motivos del acto administrativo deben ser de tal índole, que determinen no sólo la expedición de un acto administrativo sino su contenido y alcance; la motivación debe ser clara, puntual y suficiente, hasta tal punto que justifique la expedición de los actos y que suministre al destinatario las razones de hecho y de derecho que: inspiraron la producción de los mismos. **En cuanto a la falta de motivación, la Sala recuerda que este cargo se denomina técnicamente expedición en forma irregular del acto.**

Frente al procedimiento para la expedición del acto administrativo, éste viene establecido por el ordenamiento jurídico y debe ser observado por las autoridades administrativas encargadas de adoptar la respectiva decisión. Precisamente, la primera parte del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, fija algunas normas generales que resultan aplicables para la expedición del acto administrativo; a éstas se acude cuando no exista un procedimiento especial establecido por el legislador.

Sin embargo, tanto la doctrina¹⁶ como la jurisprudencia¹⁷ también señalan que no cualquier defecto tiene la virtud de invalidar la decisión administrativa. Cada caso debe analizarse de manera individual para determinar si la inobservancia al procedimiento es tan grave que amerita la declaratoria de nulidad del acto.

1.4. Caso concreto:

Se encuentra acreditado dentro del proceso que el señor **WILSON MEZA OSPINA** fue nombrado en provisionalidad en el cargo auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01, de la planta global del departamento de Caldas a través de la Resolución 3232 del 23 de junio de 2011¹⁸.

Por medio de la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017¹⁹, confirmada por la Resolución 6737-1 del 06 de septiembre de 2017²⁰, se declaró insubsistente al señor **WILSON MEZA OSPINA** en el cargo que desempeñaba como auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01.

El fundamento para la expedición de la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017 consistió, en primer lugar, en lo dispuesto en el artículo 305 de la Constitución Política, Decreto 1227 de 2005 modificado por el Decreto 4968 de 2007, Decreto 1083 de 2015, Ley 909 de 2004, Sentencias SU – 556 de 2014 y T – 360 de 2015 expedida por la Corte Constitucional, con la finalidad de argumentar la facultad con la que contaba la entidad territorial para proceder con la desvinculación del funcionario en provisionalidad.

En segundo lugar, se argumentó por la entidad territorial que:

¹⁶ 9 BETANCUR JARAMILLO, Carlos; Derecho Procesal Administrativo. Señal Editora, 7ª ed., 2009. pg. 256.

¹⁷ Sección Tercera, C.P Ramiro Saavedra Becerra sentencia del 13 de mayo de 2009 exp 27832.

¹⁸ Archivo “01Cuaderno1ExpedienteDigitalizado” del expediente electrónico, p 51 a 55.

¹⁹ *Ibidem*, p. 32 a 36

²⁰ *Ibidem*, p. 37 a 42

“(…) el motivo determinante para dar por terminado el nombramiento provisional al señor MEZA OSPINA y en consecuencia declarar su insubsistencia es, primero que la Gobernación de Caldas suscribió acuerdo de reestructuración de pasivos el 17 de mayo del 2013 con todos sus acreedores en el marco de la Ley 550 de 1999, comprometiéndose a buscar alternativas para que se reduzcan sus gastos de funcionamiento en cuanto a su planta de personal

Que la primera modificación al acuerdo de reestructuración de pasivos celebrado entre el Departamento de Caldas y sus acreedores en el marco de la Ley 550 de 1999 suscrito el 04 de septiembre del 2015, en su cláusula 9 que modifica la cláusula 25 del citado Acuerdo, señaló:

“...MEDIDAS DE REORGANIZACIÓN, MODERNIZACIÓN Y OTROS:

"Con el fin de mejorar el desempeño administrativo, cumplir las competencias Constitucionales y legales que le corresponden para garantizar la prestación de los servicios públicos, el DEPARTAMENTO se compromete a:

Iniciar y desarrollar un proceso de modernización institucional de la estructura orgánica y de su planta de personal..."

Segundo, que la Gobernación de Caldas está en proceso de modernización de su planta de cargos para lo cual, mediante resolución No 3373-1 del 08 de mayo del 2017 conformó un comité asesor y un equipo técnico para elaborar el estudio que tiene como fin la modificación a la estructura, planta de personal, manual de funciones y requisitos de la Gobernación de Caldas.

Que en desarrollo del citado estudio el Equipo Técnico emitió un primer concepto indicando que la planta de personal de la entidad está conformada en un 57% por personal administrativo no profesionalizado, por lo que sugiere "Disminuir el número de cargos del nivel asistencial que actualmente constituye el 40% de la planta de personal administrativo y llevar dicha cifra lo más cerca del 20% del total de la planta de personal y de la misma manera aumentar los cargos en el nivel profesional hasta llevarlo a cerca del 55% del total de la planta... para un funcionamiento más óptimo."

Y, en tercer lugar, se expuso en la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017 que conforme con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 648 de 2017, antes de cumplirse el término de duración del nombramiento provisional o de su prórroga, según el caso, el nominador podrá dar por terminado dicho nombramiento mediante Resolución motivada.

Con la Resolución 6737-1 del 06 de septiembre de 2017 que resolvió el recurso de reposición se confirmó en todas sus partes la resolución recurrida, acudiendo a los argumentos expuestos en la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017.

Con lo hasta acá expuesto, puede concluir el Despacho que no tiene vocación de prosperidad alguna la causal de nulidad de falta de motivación de los actos demandados, que se enmarca dentro de los vicios de forma del acto administrativo referentes a la expedición irregular del acto, en tanto es claro que los actos administrativos demandados sí fueron motivados.

Lo que procede, en consecuencia, es analizar la segunda causal de nulidad alegada por la parte demandante, referente a la falsa motivación de los actos acusados.

Como se expuso en líneas anteriores, en términos del Consejo de Estado²¹, para la procedencia de la estructuración de la causal de falsa motivación, debe verificarse la (i) existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, (ii) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y (c) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado.

En el caso *sub júdice*, se evidencia la existencia de las resoluciones 5830-01 de 03 de agosto de 2017 y 6737-1 del 06 de septiembre de 2017, expedidas por el departamento de Caldas, mediante las cuales se declaró insubsistente el nombramiento en provisionalidad efectuado al demandante, las cuales se encuentran motivadas.

En cuanto a la fundamentación de la motivación de los actos demandados, debe recordarse que como se expuso en líneas anteriores, la motivación para declarar la insubsistencia de un servidor público nombrado en provisionalidad en un cargo de carrera debe obedecer a (i) la calificación de desempeño, (ii) la comisión de faltas disciplinarias o (iii) la provisión del cargo por concurso de méritos. En el mismo sentido, tal desvinculación, en términos de la Corte Constitucional²², debe *“atender a razones de interés general atinentes al servicio prestado por el funcionario habida cuenta de sus responsabilidades en la entidad”*,

²¹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 04 de marzo de 2021, C.P. William Hernández Gómez, radicación: 25000-23-25-000-2012-00189-01(4527-16).

²² Sentencia de Unificación 556 de 2014

dentro de las cuales se encuentran las **razones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto.** (Énfasis del Despacho).

El fundamento sobresaliente para la declaratoria de insubsistencia en los actos demandados no acude a aspectos que refieran sanciones disciplinarias, ni calificaciones insatisfactorias en el marco de los procesos de seguimientos, ni relacionadas con la prestación propia del servicio que realizaba el demandante; las razones obedecen a que el departamento de Caldas suscribió un acuerdo de reestructuración de pasivos el 17 de mayo de 2017 en el marco de la ley 550 de 1999, modificado el 04 de septiembre de 2015, en el que se indica que con el fin de mejorar el desempeño administrativo, cumplir competencias constitucionales y legales, la entidad territorial se compromete a: *“Iniciar y desarrollar un proceso de modernización institucional de la estructura orgánica y de su planta de personal...”*

Este argumento, por sí solo, no da lugar a la consecuencia necesaria de declarar insubsistente el nombramiento en provisionalidad que detentaba el señor **WILSON MEZA OSPINA**, en tanto corresponde a una manifestación abstracta y gaseosa, que pudiendo o no ser probada, no genera el efecto necesario de proceder con el retiro del servicio del demandante como servidor público en provisionalidad.

Acto seguido, se expuso en la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017 que mediante resolución No 3373-1 del 08 de mayo del 2017 se conformó un comité asesor y un equipo técnico para elaborar el estudio que tiene como fin la modificación a la estructura, planta de personal, manual de funciones y requisitos de la Gobernación de Caldas y que en desarrollo del citado estudio el Equipo Técnico emitió un primer concepto indicando que la planta de personal de la entidad está conformada en un 57% por personal administrativo no profesionalizado, por lo que sugiere *“Disminuir el número de cargos del nivel asistencial que actualmente constituye el 40% de la planta de personal administrativo y llevar dicha cifra lo más cerca del 20% del total de la planta de personal y de la misma manera aumentar los cargos en el nivel profesional hasta llevarlo a cerca del 55% del total de la planta para un funcionamiento más óptimo.”*

El *primer concepto técnico sobre planta de personal gobernación de Caldas* a que alude la Resolución referida fue allegado por la entidad demandada en el escrito de contestación de la demanda²³, se encuentra decretado como prueba de dicha entidad, refiere que el cargo de *Auxiliar Administrativo* pertenece al nivel

²³ Archivo “02Cuaderno1AExpedienteDigitalizado” del expediente electrónico, p.22 a 34

asistencial, e indica que: “(...) se requiere disminuir el número de empleos del nivel asistencial e incrementar el número de empleos del nivel profesional a efectos de fortalecer al interior de la entidad los empleos que demandan la ejecución y aplicación de los conocimientos propios del manejo de lo público, y que según su complejidad y competencias exigidas puedan corresponder a ejecutar los planes, programas y proyectos institucionales.”

También se plasma en el *primer concepto técnico sobre planta de personal gobernación de Caldas* que se **sugiere:**

“Disminuir el número de cargos del nivel asistencial que actualmente es el 40% de la planta de personal Administrativo y **llevar dicha cifra lo más cerca del 20% del total de la planta de personal** y de la misma manera aumentar los cargos en el nivel Profesional hasta llevarlo a cerca del 55% del total de la planta de personal administrativo para un funcionamiento más óptimo; esta disminución se debe realizar de manera gradual revisando cada caso en particular; y teniendo en cuenta las vinculaciones tanto legal como reglamentaria de los empleados que hacen parte de la administración, elaborar actos administrativos motivados y que cumplan con los de reten social, madres o padres cabeza de familia, situaciones de especial vulnerabilidad como discapacitados o minusválidos (...)”.

En primer lugar, debe precisar el Despacho que en el caso bajo estudio **no se está analizando la legalidad de un acto administrativo que haya decidido el retiro del servicio de un servidor público por la causal establecida en el literal 1) del artículo 41 de la Ley 9009 de 2004**, que dispone:

“Artículo 41. causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:

- a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;
- b) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa;
- c) <Literal inexecutable>
- d) Por renuncia regularmente aceptada;
- e) <Literal condicionalmente executable> Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez;
- f) Por invalidez absoluta;
- g) Por edad de retiro forzoso;

- h) Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario;
- i) <Literal condicionalmente exequible> Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo;
- j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5o. de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen;
- k) Por orden o decisión judicial;
- l) **Por supresión del empleo;**
- m) Por muerte;
- n) Por las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.”
(Negrita fuera del texto original)

Para la procedencia de dicha causal de retiro del servicio, debe darse cumplimiento a lo establecido en la Ley 909 de 2004 *“Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”*, que dispone:

“Artículo 46. Reformas de plantas de personal. -Artículo modificado por el artículo 228 del Decreto 19 de 2012-. Las reformas de plantas de personal de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP- (...)”.

Lo anterior, en tanto basta remitirse al contenido de los actos demandados para determinar que su fundamentación **no es** la modificación o reforma de la planta de personal de la entidad territorial demandada, en tanto si bien se realizó una actuación en tal sentido, la misma se llevó a cabo con la expedición del Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017, es decir, con **posterioridad** a la expedición de la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017, confirmada por la Resolución 6737-1 del 06 de septiembre de 2017, que declaró insubsistente el nombramiento en provisionalidad efectuado al señor **WILSON MEZA OSPINA**.

Así las cosas, para la fecha en la cual se declaró insubsistente el nombramiento en provisionalidad del señor **WILSON MEZA OSPINA** como auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01, de la planta global del departamento de Caldas, no se había modificado y/o establecido la nueva planta de personal de la entidad demandada, pues tan solo se había proferido un *primer concepto técnico sobre planta de personal gobernación de Caldas* que **sugería**

disminuir en un porcentaje los empleos del nivel asistencial existentes en la entidad.

Del *primer concepto técnico sobre planta de personal gobernación de Caldas* no puede desprenderse, como consecuencia necesaria para la fecha de expedición de los actos demandados, que el cargo que desempeñaba el señor **WILSON MEZA OSPINA** como auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01, de la planta global del departamento de Caldas, tuviera necesariamente que ser suprimido, y que como consecuencia de ello, fuera procedente su declaratoria de insubsistencia.

Lo anterior, porque tal argumento no obedece ni a la (i) la calificación de desempeño, ni a (ii) la comisión de faltas disciplinarias, ni (iii) la provisión del cargo por concurso de méritos, ni a (iv) otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto.

Por otro lado, para la fecha de expedición de los actos demandados que son frente a los cuales se predica su ilegalidad, el departamento de Caldas no había suprimido y/o modificado su planta de personal, que recuérdese se efectuó con la expedición del Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017 que fue allegado como prueba al proceso²⁴, es decir, proferido con una posterioridad de más de dos (02) meses respecto del acto inicial que declaró la insubsistencia en el nombramiento en provisionalidad realizado al señor **WILSON MEZA OSPINA**.

Lo anterior se traduce en que para la fecha de expedición de los actos demandados el cargo que desempeñaba en provisionalidad el señor **WILSON MEZA OSPINA** como auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01, no se encontraba suprimido, se encontraba activo, y no se acreditó que la declaratoria de insubsistencia hubiera antecedido de las causales expuestas a lo largo de esta providencia y que acaban de reiterarse.

Como fundamento de los actos demandados se hace referencia al *primer concepto técnico sobre planta de personal gobernación de Caldas*, en el cual se **sugiere** disminuir los empleos del nivel asistencial, pero hubiese sido posible que al momento de la expedición del Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017 el empleo desempeñado en provisionalidad por el demandante no hubiese sido suprimido, pues como se observa de la revisión del decreto mencionado, con el mismo se estableció una nueva planta de personal que comprendió, entre otros empleos, los de **(i) auxiliar administrativo, código 407, grado 05, (ii) auxiliar**

²⁴ Archivo “01Cuaderno1ExpedienteDigitalizado” del expediente electrónico, ps. 442 a 448.

administrativo, código 407, grado 04, (iii) auxiliar administrativo, código 407, grado 03, y (iv) auxiliar administrativo, código 407, grado 03.

Es decir, solo hasta la expedición del Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017 se determinó cuáles empleos denominados *auxiliares administrativos* continuaban y cuáles se iban a suprimir, evidenciándose, por demás, que empleos del nivel asistencial como lo son los auxiliares administrativos no se suprimieron por completo.

Así, para la fecha en la cual se expidieron los actos demandados no podía determinarse, en punto de la fundamentación y motivación de los actos demandados, que el empleo auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01, que desempeñaba en provisionalidad el señor **WILSON MEZA OSPINA** hubiera sino o fuera a ser suprimido, dado que solo existía un *primer concepto técnico sobre planta de personal gobernación de Caldas*, que podía o no ser acatado por la entidad territorial, y que podía ser objeto de decisiones que se materializaran en otras actuaciones respecto a la modificación de la planta de personal.

A partir de lo expuesto, considera esta Funcionaria Judicial que la presunción de legalidad de los actos demandados fue desvirtuada en esta instancia conforme con el material probatorio allegado al expediente. Así, los actos demandados adolecen de falsa motivación, en tanto los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración hacen relación a hechos que no se encontraban debidamente acreditados; además, se apreciaron erróneamente los fundamentos fácticos en los que se soportan los actos demandados, en tanto los mismos no tienen los efectos o el alcance que allí se les da.

Por lo anterior, lo procedente es declarar la nulidad de las Resoluciones 5830-01 de 03 de agosto de 2017 y 6737-1 del 06 de septiembre de 2017 expedidas por el departamento de Caldas.

1.6. Restablecimiento del Derecho.

Como de manera unificada lo ha expuesto el Consejo de Estado²⁵, de la sentencia estimatoria de las pretensiones dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se derivan tres consecuencias:

²⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ , Bogotá D.C., 9 de agosto de 2022 , Asunto: Recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, Radicación: 11001-03-25-000-2017-00151-00, Número interno: 0892-2017

1. La anulación del acto, es decir, su retiro del ordenamiento positivo.
2. El restablecimiento del derecho, que comporta una consecuencia del acto ilegal, consistente en volver al demandante al estado inicial al que se encontraba antes de su existencia. Por lo tanto, para efectos del pago de salarios y prestaciones sociales, deberá determinarse si el servidor tuvo alguna otra vinculación con el Estado para ordenar su descuento de la condena.
3. La eventual reparación del daño, respecto del cual el interesado deberá demostrar su existencia y nexo causal con el acto administrativo. Concepto del cual difiere el restablecimiento del derecho, puesto que éste opera por ministerio de la ley a causa de la nulidad pedida.”

Indicó el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en Sentencia del 09 de agosto de 2022 dictada en el marco de un Recurso Extraordinario de Unificación de Jurisprudencia, la cual se cita *in extenso*, lo siguiente:

“La Sala Plena, siendo consecuente con las conclusiones alcanzadas a lo largo de esta providencia, de manera autónoma y separada a lo esbozado por la Corte Constitucional, considera a la condena derivada de la sentencia que anula un acto particular como un verdadero restablecimiento del derecho para el demandante, por regla general, pues, por virtud de los efectos de la sentencia de nulidad, éste recupera la situación administrativa de servicio activo y, con ello, la causa lícita de percibir los salarios y prestaciones sociales causadas para el periodo de cese de la relación laboral inicial, los cuales no pueden coincidir en el tiempo con ninguna otra remuneración, retribución o asignación proveniente del erario, dada la prohibición constitucional prevista en el artículo 128 superior, refrendada así en el canon 17 de la Ley 4ª de 1992, salvo las excepciones allí previstas.

91. Para esta colegiatura judicial, separarse del carácter restitutorio que tiene el fallo de nulidad y restablecimiento del derecho para la parte demandante, sería negar la ficción que retrotrae su situación al estado anterior, esto es, al tiempo en que fue expedido el acto anulado, lo cual es de la esencia y de la naturaleza del medio de control y, de paso, contravenir diversas disposiciones normativas que justamente prevén prohibiciones para el servidor público, haciendo posible lo que el legislador se encargó de restringir de manera imperativa.

92. En efecto, la Ley 734 de 2002, anterior Código Disciplinario Único, en consonancia con el canon 128 superior, preveía en el ordinal 14 del artículo 35 que a todo servidor público le está prohibido «Desempeñar simultáneamente más de

un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, las entidades territoriales y las descentralizadas.»

93. La norma plantea claramente dos supuestos que en cualquier caso harían incurrir en la prohibición, esto es, ejercer más de un empleo público o recibir más de una erogación con cargo al erario; eventos que justo acontecerían cuando se reciben dos sumas de dinero a razón de la misma causa, esto es, retribuir un servicio prestado bien sea de manera material o porque se permita presumirlo así, esto por el restablecimiento del derecho otorgado por una sentencia.

94. Por lo anterior, se encuentran razonables y acordes con las normas constitucionales y legales, los descuentos que se ordenan respecto de la condena obtenida en el juicio de nulidad y restablecimiento del derecho de naturaleza laboral, por los valores recibidos a título de salarios, prestaciones sociales provenientes de relaciones laborales con el Estado.

95. En otros términos, los valores que por concepto de salarios y prestaciones sociales percibió el empleado nombrado en provisionalidad a quien se le declaró la nulidad del acto de retiro del servicio, con ocasión del desempeño de otros cargos públicos durante el período en el cual estuvo desvinculado del servicio, deben ser descontados de la suma total de los salarios y prestaciones sociales que se pagan por el restablecimiento del derecho que deviene de la nulidad del acto de retiro, esto es por el pago de la condena ordenada en el fallo.

96. Como cierre de este capítulo, para la Sala es importante reflexionar que el erario comprende el conjunto de recursos que le pertenecen al Estado y que resultan necesarios para su funcionamiento. De este modo, en el escenario de la prohibición constitucional del artículo 128 superior, se tiene que el empleador resulta ser el mismo Estado, bien sea porque directamente remunera los servicios personales recibidos por el empleado público, o porque paga con cargo a sus recursos la sentencia que se le cobra a razón de haberse obtenido la nulidad de un acto de retiro del servicio. De este modo, indistintamente de que se trate de entidades oficiales diferentes, en últimas se afecta dos veces el erario.

Regla de unificación y sus efectos temporales

97. La Sala Plena, a partir de la exposición efectuada y de las conclusiones que obtuvo, fija la siguiente regla de unificación jurisprudencial:

98. UNIFICAR JURISPRUDENCIA en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, estableciendo que son procedentes los descuentos efectuados a

la condena derivada del fallo que resuelve el litigio inmiscuido dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, donde se obtiene la nulidad del acto que retiró del servicio a un empleado público nombrado en provisionalidad, a razón de las sumas de dinero recibidas por la parte demandante a título de salarios, prestaciones sociales percibidos de relaciones de trabajo en el sector público, por incurrirse en la prohibición constitucional de doble erogación con cargo al erario.

99. Sobre los efectos de la regla, se considera que el artículo 237, ordinal 1, de la Constitución Política consagra como una de las atribuciones del Consejo de Estado el desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo. En este sentido, la jurisprudencia que profiere este órgano de cierre es vinculante para resolver los conflictos cuya competencia está atribuida a esta jurisdicción, por la Constitución y la Ley. “ (Énfasis del Despacho)

En la misma providencia, también se indicó por la Alta Corporación que:

“(…) Para representar una situación distinta, propia del contexto de la indemnización, se parte del hecho que a través de sentencia se ordena el reintegro de una persona a un empleo que al momento de cumplirse el fallo ya no existe, de manera que la reincorporación al servicio se torna imposible. En tal escenario procedería una indemnización como compensación por el acto ilegal, pues no es posible concretar el propósito del restablecimiento del derecho que es volver la situación al estado anterior, esto es al tiempo de la expedición de acto que se anuló”

En consideración con lo anterior, y como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos demandados, a título de restablecimiento del derecho lo procedente sería ordenar el reintegro del señor **WILSON MEZA OSPINA** al cargo que venía desempeñando, si no fuera porque obra en el expediente como prueba documental el Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017²⁶, en el que se evidencia que el empleo (i) auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01, de la planta global del departamento de Caldas, que desempeñaba el demandante en provisionalidad, fue suprimido a partir del 20 de octubre de 2017.

A partir de lo dicho, y dado que no es el objeto de la presente litis, no puede determinar el Despacho si la supresión del empleo auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01, de la planta global del departamento de Caldas, fue acorde o no a derecho, atendiendo al principio de congruencia.

²⁶ Archivo “01Cuaderno1ExpedienteDigitalizado” del expediente electrónico, ps. 442 a 448.

El principio de congruencia le da un marco jurídico y fáctico al litigio que el Juez debe resolver; en ese sentido el funcionario judicial no puede resolver cuestiones no planteadas en la demanda. Las normas violadas y el concepto de violación que se desarrolla en la demanda enmarcan la controversia; así lo explica en sus palabras el Consejo de Estado en sus pronunciamientos²⁷:

“Este principio de la congruencia de la sentencia, exige de una parte que exista armonía entre la parte motiva y la parte resolutive de la misma, lo que se denomina congruencia interna, y de otra, que la decisión que ella contenga, sea concordante con lo pedido por las partes tanto en la demanda, como en el escrito de oposición, denominada congruencia externa, es decir, se tome la decisión conforme se ha marcado la controversia en el proceso.

Cuando en una providencia judicial, no se respeta el principio de la congruencia, se incurre en lo que la doctrina ha llamado fallo “ultrapetita” que consiste en reconocer un mayor derecho que el invocado por el demandante, “extrapetita”: cuando se reconoce un derecho que no ha sido reclamado o cuando se reconoce un derecho reclamado o se acoge la pretensión pero por una causa diferente o deducida de hechos no alegados, y “minuspetita”: cuando se omite el pronunciamiento sobre una de las pretensiones.

Con el cumplimiento de este principio fundamental, se busca no solo la protección del derecho de las partes a obtener una decisión judicial que dé certeza jurídica al asunto que se ha puesto a consideración de un juez, sino que se salvaguarde el derecho de defensa de la contraparte, quien ha dirigido su actuación a controvertir los argumentos y hechos expuestos en la demanda”.

En efecto, la demanda en materia contenciosa marca el límite dentro del cual el funcionario judicial debe pronunciarse para decidir la controversia, las normas violadas y su concepto de violación se constituyen en el marco de análisis y estudio al momento proferir la sentencia y si con ellas no se logra desvirtuar la legalidad del acto administrativo, no por ello puede el juez proceder posteriormente al estudio oficioso de toda una normatividad superior para establecer posibles ilegalidades, ni mucho menos hacerlo en forma anticipada y previamente a ocuparse del estudio de legalidad”

En el presente caso no se debatía la facultad de la entidad territorial para suprimir y/o modificar su planta de personal, en tanto los actos acusados, a

²⁷ Sentencia de 16 de agosto de 2002, Exp. 12668, M.P. Dr. Juan Ángel Palacio Hincapié, reiterada en sentencias de 21 de noviembre de 2007, Exp. 15770, M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa, 6 de octubre de 2009, Exp. 16533 y de 29 de octubre de 2009, Exp. 17003, M.P. Dr. Héctor J. Romero Díaz.

saber, la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017, confirmada por la Resolución 6737-1 del 06 de septiembre de 2017, mediante las cuales se declaró insubsistente al señor **WILSON MEZA OSPINA** en el cargo que desempeñaba en provisionalidad como auxiliar administrativo, código 407, nivel 4, grado 01, se estructuraron sobre la base de una declaratoria de insubsistencia de un servidor público nombrado en provisionalidad, no como consecuencia de una supresión de empleos.

Así, es claro para el Despacho que como consecuencia de la nulidad de los actos demandados, el señor **WILSON MEZA OSPINA** tiene derecho a que a título de restablecimiento del derecho la entidad demandada cancele los salarios, prestaciones dejadas de percibir, y sufragar las cotizaciones no efectuadas mientras estuvo cesante, a partir de la ejecutoria de la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017, confirmada por la Resolución 6737-1 del 06 de septiembre de 2017, y hasta el 20 de octubre de 2017, fecha en la cual entró en vigencia el Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017, proferido por el departamento de Caldas, mediante el cual estableció la nueva planta de personal de la referida entidad territorial y suprimió, en su artículo primero, el empleo que desempeñaba el demandante en provisionalidad.

A la anterior suma deberán descontarse los valores y/o montos de dinero recibidos por la parte demandante a título de salarios, prestaciones sociales percibidos de relaciones de trabajo en el sector público durante dicho lapso, incluido lo percibido en virtud de la medida cautelar decretada por este Despacho mediante auto del 28 de agosto de 2018, confirmado por el Tribunal Administrativo de Caldas en decisión del 14 de febrero de 2020.

Se torna necesario precisar que la parte demandante no solicitó pretensiones adicionales a las de nulidad y restablecimiento de derecho, como reparación a los daños causados o indemnización de perjuicios, ni probó los mismos, por lo que se hace improcedente su reconocimiento conforme lo ha expuesto también de manera unificada el H. Consejo de Estado:²⁸

“(…) 75. Se tiene así que la consecuencia jurídica y natural de la declaratoria de nulidad dentro del ámbito del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho constituye un componente que permite distinguirla de la reparación, porque ésta implica un resarcimiento de los perjuicios causados al empleado despedido, consagrada como una figura adicional que también puede ser

²⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ , Bogotá D.C., 9 de agosto de 2022 , Asunto: Recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, Radicación: 11001-03-25-000-2017-00151-00, Número interno: 0892-2017

pretendida por quien instaura el medio; sin embargo, tal situación no comporta que una y otra puedan equipararse y decretarse indistintamente.

76. Para que proceda la reparación consagrada en las normas referidas es necesario que el interesado pruebe la ocurrencia del perjuicio o del daño que alega y en este caso, una será la causa de la condena de restablecimiento del derecho, cuyas sumas serán sólo a título de salarios y prestaciones dejados de percibir y otra, la que se reconozca como indemnización por los perjuicios que se demuestren. “

No sobra recordar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es de carácter “rogado”; este implica que tratándose de nulidad y restablecimiento del derecho la parte activa tiene la carga de estimar sus pretensiones y probar los supuestos en los que se fundan las mismas con la finalidad de lograr su reconocimiento, dado que el operador judicial tiene la demanda como marco de referencia para emitir su pronunciamiento.

1.7. Conclusión.

Por todo lo expuesto, lo procedente es declarar la nulidad de la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017 y Resolución N° 6737-1 del 06 de septiembre de 2017 expedidas por el departamento de Caldas, por incurrir en la causal de falsa motivación.

En tal sentido, se declararán no probadas las excepciones de: *cumplimiento de la constitución, la Ley y la jurisprudencia en la expedición de los actos administrativos demandados, inexistencia de estabilidad laboral reforzada de la accionante al momento de la declaración de insubsistencia, cobro de lo no debido y buena fe del departamento de Caldas*, y se declarará probada la excepción denominada *imposibilidad jurídica y material de cumplir una orden judicial de reintegro*, propuestas por el **departamento de Caldas**.

A título de restablecimiento del derecho, el **departamento de Caldas** deberá cancelar al señor **WILSON MEZA OSPINA** los salarios, prestaciones dejadas de percibir, y sufragar las cotizaciones no efectuadas mientras estuvo cesante, a partir de la ejecutoria de la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017, confirmada por la Resolución 6737-1 del 06 de septiembre de 2017, y hasta el 20 de octubre de 2017, fecha en la cual entró en vigencia el Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017, proferido por el departamento de Caldas, mediante el cual estableció la nueva planta de personal de la referida entidad territorial y

suprimió, en su artículo primero, el empleo que desempeñaba el demandante en provisionalidad.

A la anterior suma deberán descontarse los valores y/o montos de dinero recibidos por la parte demandante a título de salarios, prestaciones sociales percibidos de relaciones de trabajo en el sector público durante dicho lapso, incluido lo percibido en virtud de la medida cautelar decretada por este Despacho mediante auto del 28 de agosto de 2018, confirmado por el Tribunal Administrativo de Caldas en decisión del 14 de febrero de 2020.

En consecuencia, se levantará la medida cautelar decretada por Despacho.

1.8. Indexación.

La suma reconocida deberá ser indexada conforme al artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, a partir de la fecha en la que se hizo exigible y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, es decir, actualizada mediante la aplicación de los ajustes de valor, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula siguiente:

$$R = RH \times \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En donde R se determina multiplicando el valor histórico RH que es lo dejado de percibir por la parte demandante por concepto de salarios, prestaciones dejadas de percibir, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió de hacerse el pago.

1.9. Cumplimiento de la sentencia.

El **departamento de Caldas** deberá cumplir la presente providencia en la forma y términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

1.10. Condena en costas.

No se condena en costas en virtud de lo establecido en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en tanto se no evidencia que se hayan causado, en los términos del numeral 71 del artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de *“cumplimiento de la constitución, la Ley y la jurisprudencia en la expedición de los actos administrativos demandados, inexistencia de estabilidad laboral reforzada de la accionante al momento de la declaración de insubsistencia, cobro de lo no debido y buena fe del departamento de Caldas”*, y **DECLARAR PROBADA** la excepción denominada *imposibilidad jurídica y material de cumplir una orden judicial de reintegro*, propuestas por el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017 y de la Resolución N° 6737-1 del 06 de septiembre de 2017, por medio de las cuales *“se declara insubsistente un servidor público en provisionalidad en la gobernación de Caldas”*, y se resuelve un recurso de reposición, expedidas por el departamento de Caldas, por incurrir en la causal de falsa motivación, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** al **DEPARTAMENTO DE CALDAS** cancelar al señor **WILSON MEZA OSPINA** los salarios, prestaciones dejadas de percibir, y sufragar las cotizaciones no efectuadas mientras estuvo cesante, a partir de la ejecutoria de la Resolución 5830-01 de 03 de agosto de 2017, confirmada por la Resolución 6737-1 del 06 de septiembre de 2017, y hasta el 20 de octubre de 2017, fecha en la cual entró en vigencia el Decreto 0269 del 20 de octubre de 2017, proferido por el departamento de Caldas, mediante el cual estableció la nueva planta de personal de la referida entidad territorial y suprimió, en su artículo primero, el empleo que desempeñaba el demandante en provisionalidad.

A la anterior suma deberán descontarse los valores y/o montos de dinero recibidos por la parte demandante a título de salarios, prestaciones sociales percibidos de relaciones de trabajo en el sector público durante dicho lapso, incluido lo percibido en virtud de la medida cautelar decretada por este Despacho mediante auto del 28 de agosto de 2018, confirmado por el Tribunal Administrativo de Caldas en decisión del 14 de febrero de 2020.

Las sumas reconocidas se actualizarán conforme con lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., es decir, mediante la aplicación de los ajustes de valor, desde la fecha en la que se hizo exigible y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, para lo cual la demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: LEVANTAR la medida cautelar decretada mediante auto 953 del 28 de agosto de 2018.

QUINTO: El DEPARTAMENTO DE CALDAS DARÁ cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A., **PREVINIÉNDOSE** al parte demandante de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 *ibídem*.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia, por la Secretaría se dará cumplimiento a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

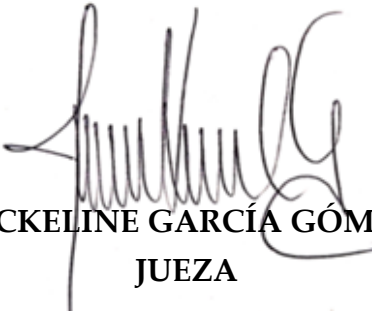
SEPTIMO: A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que solicite de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

OCTAVO: SIN CONDENA EN COSTA, por lo expuesto.

NOVENO: Ejecutoriada esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

DÉCIMO: La presente sentencia queda notificada de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

CCMP/Sust.

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 24/JUL/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

AUTO No.: 1616-2023
RADICACIÓN: 17001-33-39-007-2020-00075-00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JOSÉ ELIECER PESCADOR ARENAS Y OTROS
DEMANDADOS: NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
LLAMADO EN GARANTÍA: ANÍBAL ARBELÁEZ BETANCUR

Revisado el expediente de la referencia, advierte el juzgado que el doctor Aníbal Arbeláez Betancur, en su escrito de contestación al llamamiento en garantía propuso excepciones previas frente al mismo, las cuales no han sido resueltas por el juzgado.

En razón a ello, se considera necesario **APLAZAR** la audiencia inicial que estaba programada para el día jueves veintisiete (27) de julio de dos mil veintitrés (2023) a las nueve de la mañana (09:00 a.m.), a fin de decidir lo pertinente.

Ejecutoriada esta providencia, por **Secretaría Ingrése** este proceso a Despacho para decidir las excepciones previas elevadas frente al llamamiento en garantía efectuado por la Fiscalía General de la Nación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 24/JULIO/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>