



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA  
MAGISTRADO PONENTE: LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA  
Ibagué, diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN: 73001-33-33-002-2012-000136-02  
INTERNO: 1377-2014  
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: GERMÁN MÉNDEZ TELLO  
APODERADO: ALIRIO EDUARDO GUTIÉRREZ CRUZADO  
DEMANDADO: HOSPITAL SAN FRANCISCO ESE DE IBAGUÉ  
APODERADO: RUBÉN DARÍO GÓMEZ GALLO  
DEMANDADO: CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN  
APODERADA: LIS MAR TRUJILLO POLANIA  
DEMANDADO: CLÍNICA MINERVA  
APODERADA: JONATHAN MANJARRES DÍAZ  
LLAMADO EN GARANTÍA: LA PREVISORA SA COMPAÑÍA DE SEGUROS  
APODERADO: OSCAR IVÁN VILLANUEVA SEPULVEDA  
TEMA: FALLA MÉDICA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia del 27 de abril de 2018, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

## 1. ANTECEDENTES

La parte demandante, en ejercicio del medio de control de reparación directa, mediante apoderado, promovió demanda en contra de las entidades demandadas, con el fin de que se declaren administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios morales y materiales, causados a Germán Méndez Tello por la falla médica originada en las intervenciones quirúrgicas de colecistectomía aguda que le realizaron el 30 de noviembre de 2008 y el 12 de septiembre de 2011, y que lo dejaron lesionado en su salud.

Que se ordene a la demandada reconocer a favor del demandante como perjuicios morales la suma equivalente a 100 SMLMV; y como perjuicios materiales de lucro cesante y daño emergente la suma total de \$57.300.000.

Que se ordene a las demandadas pagar de manera solidaria e indexada la totalidad de los perjuicios morales y materiales solicitados.

Que se ordene a las demandadas el cumplimiento de la sentencia en los términos establecidos en el artículo 192 y 195 del CPACA.

## 2. HECHOS

Los que tienen relevancia jurídica son los siguientes:

2.1 El demandante se encuentra afiliado a CAFESALUD E.P.S, desde el 1º de abril 2004 dentro del régimen subsidiado, entidad que tiene contrato con la Clínica Minerva S.A para la atención de sus afiliados.

2.2 El 29 de noviembre de 2008, el actor fue atendido en la Clínica Minerva por presentar dolores en el abdomen y se le diagnosticó colecistitis aguda; por lo que se consideró llevarlo a cirugía para el día 30 de noviembre de 2008, donde le practicaron una colecistectomía y E V B y le dejaron un tubo en V, orificio del cual le salía secreción que aumenta y disminuye.

2.3 Después de la cirugía el paciente presentó mucho tiempo sangrado y secreción o drenaje seco y cuerpo extraño y POP DE COLELITIASIS CON CUERPO X EXTRAÑO.

2.4 El 19 de marzo de 2009, el Hospital San Francisco ESE de Ibagué, remitió al paciente al Hospital Federico Lleras ESE, con la anotación que se trató de un paciente a quien le realizaron en el año 2008 colescictomía por piocolecisti que presentó fistula.

2.5 El 5 de mayo del 2009, el demandante presentó complicación de sangrado en una herida quirúrgica en zona umbilical superior derecho; y pese a ello, las demandadas suspendieron todos los tratamientos, suministros de drogas, atenciones médicas, consultas y operación; por lo que tuvo que recurrir a la acción de tutela en la que se obligó a las entidades a restablecer los servicios de salud.

2.6 El 18 de agosto de 2009, el Hospital San Francisco de urgencia envía al paciente a la Clínica Minerva por inflamación en H+quirúrgico, pues, la herida quirúrgica en zona umbilical presenta complicaciones.

2.7 El 12 de septiembre de 2011, el actor fue operado nuevamente, por pop coleccistenomia, presentando fiebre, dolor abdominal intolerancia a la comida, distensión y salida de sangre por herida, sin que se pudiera extraer toda la capa de dentro por estar ya pegada a las paredes del estómago.

2.8 Desde la primera intervención quirúrgica (30 de noviembre de 2008) como de la segunda (12 de septiembre de 2011), el demandante ha presentado dolores abdominales, no puede hacer mucha fuerza, lo cual impide su movilidad y desempeñarse bien en sus labores de construcción, pues, su oficio u ocupación es de albañil, con el que se gana el sustento para él y su familia.

2.9 El demandante tiene vida marital con Orfilia Carvajal, de cuya unión existen dos hijos Mónica Yuliana y Yonni Alejandro Méndez Carvajal, quienes son menores de edad y a la fecha se encuentran estudiando.

2.10 Debido a la intervención quirúrgica mal practicada, que le originaron al paciente dolores que le impiden moverse, incumplió varios contratos de obra, que había celebrado con Jhon Fredy Hernández, Juan Carlos Córdoba Tafur Hernando Villamil Y Miryan Hernández, por los siguientes valores, \$13.200.000,00, \$2.800.000,00, \$22.200.000,00 y \$9.100.000,00 respectivamente, que suman \$47.300.000,00, que correspondería al perjuicio material de lucro cesante.

2.11 El actor sufrió perjuicios a título de daño emergente, en la suma de \$4.000.000, correspondiente a los gastos de transporte, medicamentos, pago de arrendamiento y alimentación que tuvo que prestar debido a su incapacidad por su estado de salud.

2.12 El demandante sufrió serios perjuicios morales, por el estado en que quedó después de las intervenciones quirúrgicas, pues, perdió movilidad, sufrió de olores nauseabundos que le brotaban de su cuerpo y que le impedían estar en comunidad, con sus amigos, compañeros y jefes de los contratos.

### 3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

#### 3.1 HOSPITAL SAN FRANCISCO ESE DE IBAGUÉ

Solicitó se nieguen las pretensiones, porque siempre que el usuario solicitó los servicios médicos a esta institución, le fueron suministrados en forma satisfactoria y cuando la patología que presentaba superó el nivel de complejidad fue remitido en forma oportuna al nivel superior de complejidad.

Que no se encuentra acreditada o probada la culpa o negligencia, pues, contrario a ello, de la historia clínica aportada se puede apreciar que el actuar de los médicos fue conforme a las reglas de la ética médica, a la *Lex Artis* y al procedimiento establecido en el protocolo médico del Hospital.

Y propuso las excepciones de: Inexistencia de culpa o negligencia en la acción; Inexistencia de causalidad e inexistencia del daño.

#### 3.2 CEFESALUD EPS-S

Sostuvo que se opone al reconocimiento de las pretensiones, porque no existió restricción, limitación o negación de los servicios médico y hospitalarios que requería el usuario para el tratamiento de su patología de base.

Que no suspendió el acceso a los servicios que requería el paciente para su tratamiento, pues, estos fueron autorizados según lo contenido en su Plan de Beneficios y según las mismas excepciones que dicho sistema describía.

Que no se puede imputar a Cafesalud EPS SA una responsabilidad que tiene su origen en un hecho distinto de los que esta ejecuta, es decir, amparada en una situación que solo le es imputable a la IPS "CLINICA MINERVA S.A." en su condición de prestador asignado y elegido para la atención del usuario, razón por la cual y bajo los presupuestos

---

sustanciales que enmarcan la responsabilidad individual, al estar el hecho generador del daño reclamado endilgado a una institución distinta a la EPS, se rompe en nexo causal que pudiere existir entre estos.

Que la entidad garantizó el acceso del paciente a los servicios en salud contenidos en el plan obligatorio de salud -P.O.S. vigente para el momento de los hechos, pero se aclara que no fue la entidad que finalmente practicó los procedimientos médicos, sino que el servicio fue prestado por una institución Prestadora de Salud -IPS, en este caso por la Clínica Minerva S.A

Que, en este asunto, no están dados los elementos de base que se requieren para que se estructure la falla del servicio a través de la cual se sustente la declaratoria de responsabilidad y sus eventuales condenas, porque ante la ausencia de un daño causado se desvirtúa de plano también la probable existencia de una relación causal entre estos.

Que la EPS-S no participó en la ejecución de los actos médicos de valoración, medicación y administración de tratamientos ordenados, como tampoco practicó los procedimientos quirúrgicos, pues, según el registro clínico estos fueron realizados por el equipo de salud adscrito a la ESE Hospital San Francisco De Ibagué y la Clínica Minerva S.A

Y propuso las excepciones de: Culpa de un tercero como eximente de la Responsabilidad que se imputa a Cafesalud EPS-S; Inexistencia de imputación del origen directo y eficiente del daño a Cafesalud EPS S.A; La causa del hecho generador del daño no es Imputable a Cafesalud EPS S.A.; La responsabilidad administrativa ordinaria admite eximentes de responsabilidad; Inimputabilidad de los elementos de la falla administrativa a Cafesalud EPS S.A; Falta de relación de causalidad entre los actos administrativos ejecutados por Cafesalud EPS S.A. y el daño reclamado; Inimputabilidad de las presuntas consecuencias de la actuación Médica y Quirúrgica a Cafesalud EPS S.A; Exigencia de culpa probada y la genérica.

### 3.3 CLÍNICA MINERVA

Sostuvo que se opone a las pretensiones de la demanda.

Que al paciente le practicaron Coleccistenomia, pero no es cierto que le hubiesen realizado exploración de Vía Biliar (EVB) Ni mucho menos, que se le hubiere dejado un Tubo como se describe en la demanda, entre otras razones porque dicho procedimiento no es indicado para eventos de piocolecisto; y tampoco es cierto, que dentro de los tres días posteriores a la cirugía haya presentado complicación, por el contrario, por su favorable evolución fue dado de alta.

Que la institución desplegó una conducta prudente, diligente y cuidadosa durante la atención médica brindada al paciente, en el entendido que los recursos humanos, científicos, técnicos y presupuestales con que cuenta dicha institución fueron utilizados sin restricciones para procurar el restablecimiento de la salud de su salud tal y como da cuenta la Historia Clínica; aun cuando la patología padecida por el actor "Piocolecisto colecistitis aguda severa" representa un reto para cualquier experto, dado que la severa

---

reacción inflamatoria de los tejidos ante la infección, hace muy difícil, dispendiosa y a su vez peligrosa la disección y liberación de la vesícula.

Que en los registros médicos, se observa que el demandante fue atendido en varias ocasiones entre Julio y Septiembre de 2011 en las instalaciones del Hospital Federico Lleras ESE, institución a la que acudió por presentar un nuevo cálculo en la vesícula y filtración de bilis, por lo cual el médico tratante, profesional del Hospital Federico Lleras de Ibagué, propuso practicar una nueva Colectomía; sin embargo, debido a lo peligroso y complicado que resultaba extraer la vesícula restante (muñón cístico), no efectuaron la misma, limitando en lo posible el procedimiento, esto es, realizando un "raspado" de los tejidos de la fistula cutánea para procurar la mejoría del paciente, todo lo cual da cuenta de la complicación de la patología del demandante y de la imposibilidad de extraer la totalidad de la vesícula, y de evitar los eventos de fuga de bilis.

Que la entidad fue prudente, diligente y cuidadosa en la prestación de los servicios médicos que brindó al actor, que su conducta y la de sus especialistas se ajustó a los cánones de diligencia que demanda la actividad médica, pues, se practicaron al paciente la totalidad de los tratamientos, procedimientos y análisis diagnósticos requeridos de conformidad con la sintomatología presentada y las posibilidades médicas y profesionales de la Institución, de tal suerte que la presencia de Fistula Cutánea, la filtración de bilis y la nueva aparición de cálculo biliar no es más que la concreción de los riesgos propios del procedimiento practicado y las consecuencias inevitables de la patología presentada por el paciente.

Que en relación con el lucro cesante reclamado y que se fundamenta en los valores pactados en los contratos de obra aportados al proceso, y suscritos por el demandante, para la ejecución de remodelaciones o reforma de vivienda, en los cuales se describe de manera detallada las particulares actividades a realizar en cada obra, tales como enchapes, fabricación de habitaciones, techos, baños, cocina, escaleras, fundir placa de concreto (plancha) elaboración de fachada en graniplas, pintura total de la vivienda, cambio de redes eléctricas, entre muchas otras, no equivale al valor total del contrato, sino a la suma que quede después de deducir el costo del personal auxiliar que habría de contratar para la ejecución de las obras.

Y propuso las excepciones de: Diligencia debida en la atención médica brindada por la clínica Minerva S.A; Ausencia de responsabilidad de la Clínica minerva S.A.; Inexistencia de nexo entre la actividad de mi mandante y el daño acaecido; Inexistencia de los elementos estructurales de la responsabilidad; Inexistencia y falta de acreditación de la obligación que se pretende; Cobro excesivo del daño en la modalidad de lucro cesante

### 3.4 LA PREVISORA SA COMPAÑÍA DE SEGUROS – LLAMADO EN GARANTÍA

Indicó que se opone a todas y cada una de las pretensiones, ya que son improcedentes al no existir material probatorio que las sustente.

Que no existe obligación legal, contractual o extracontractual por parte de la entidad de seguros para indemnizar a los actores, más aun, cuando no se probó la existencia del daño en cabeza de cada una de las entidades demandadas.

Que contrario a lo afirmado en la demanda, obra en el proceso la debida actuación del personal médico y de enfermeras pertenecientes a estas instituciones médicas y no existe relación de causalidad entre los actos del servicio y lo alegado por el actor, ya que los procedimientos se practicaron conforme a los protocolos establecidos.

Que la acción de reparación directa desborda dentro de sus pretensiones el límite del valor asegurado dentro de unos amparos de daño moral, y en caso de una hipotética condena, la aseguradora solo responderá hasta el límite asegurado, conforme a la póliza No. 1001548, con respecto a la Clínica Minerva; y la póliza No. 1001999 respecto del Hospital San Francisco ESE.

Que estas pólizas operan por reclamación, es decir, la cobertura de responsabilidad civil claims made, la cual exige que tanto el hecho originador de la responsabilidad civil como el reclamo ocurran durante la vigencia de la póliza.

Propuso las excepciones de: Inexistencia de los elementos estructurales de la responsabilidad, inexistencia de nexo entre la conducta de la Clínica Minerva SA y el daño, inexistencia del daño, inexistencia de mala atención médica o mala praxis médica, inexistencia y falta de acreditación de la obligación que se pretende se indemnice, inexistencia de la obligación a indemnizar y la genérica.

#### 4. SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, el día 27 de abril de 2018, negó las pretensiones, tras considerar que del material probatorio aportado al proceso, no se logró establecer la presencia de negligencia, falta de pericia o cuidado en la práctica de los procedimientos y atención brindada al demandante, pues, las cirugías realizadas por el diagnóstico de colecistectomía fueron adecuadas a los protocolos médicos y la disección en un 80% de la vesícula se debió a la infección que la misma presentaba, actuaciones estas enmarcadas dentro de la *lex artis*, además que la complicación de la fístula era propia del procedimiento mencionado.

#### 5. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante en su escrito de apelación indicó que una de las cosas que se probó en este proceso es que al paciente se le realizó una cirugía de COLECISTECTOMIA ABIERTA en la Clínica Minerva con salida de material purulento, ocasional bilis, mediante orificio, en donde le dejaron un tubo en V el cual y cuando se lo retiraron le persistió la secreción que aumentaba y disminuía.

Que, del 30 de noviembre de 2008 al 12 de agosto del 2009, ¿qué seguimiento se hizo?, los tratamientos a seguir, los medicamentos reseñados, que diagnósticos se dejaron para

el postoperatorio, no existe historia clínica durante ese lapso de tiempo, eso es el producto de la falla del servicio.

Que posiblemente la formación de la fistula fue en la realización de la cirugía de colecistectomía. Lo que generó daño en la salud, al haber tenido que ser operado nuevamente en agosto de 2012.

Que al operarlo se le dejó el cuerpo extraño en su humanidad, con el orificio de donde brotaba pus y olores nauseabundo, que originaron la segunda operación, por los dolores abdominales constante.

Que una vez se practicó la cirugía el 30 de noviembre del 2008, se halló piocolecisto, colecistitis aguda severa, complicaciones de sangrado de hecho con ruptura de vesícula, pero ante ese dolor severo el médico tratante confundió la causa de la ruptura biliar, creyendo que era una inflamación.

Que la segunda cirugía que se le practicó al demandante el día 12 de agosto del 2009, que aparece en la historia clínica para la resección de granuloma de cuerpo extraño con cicatriz quirúrgico de colecistectomía, es producto de la falta de seguimiento del postoperatorio, los tratamientos a seguir, los medicamentos reseñados que son producto de la falla del servicio.

Que en la tercera intervención médica es cuando aparece el consentimiento informado, y las complicaciones de la colecistitis aguda severa y el piocolecisto se dieron en la primera cirugía, luego desde ese mismo momento se debió prestar atención al paciente, y no solo los 4 días de hospitalización; además, reiteró que las dos operaciones de agosto de 2009 y 12 de septiembre de 2011, son consecuencias de la primera.

## 6. TRÁMITE PROCESAL

El proceso fue radicado en esta Corporación el 6 de junio de 2018. Mediante auto del día 12 del mismo mes y año, se admitió el recurso de apelación, y el 11 de julio de 2018, se corrió traslado a las partes, por término de 10 días, para que presentaran sus alegatos de conclusión y al agente del Ministerio Público, por un término igual, para que rindiera su concepto; oportunidad en la que las partes reiteraron los argumentos expuestos en sus respectivos escritos.

## 7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Sostuvo que de las pruebas obrantes en el proceso no se desvirtuó ni el diagnóstico ni la falta o inconveniencia del procedimiento realizado al demandante para la recuperación de su salud; sin que se pueda olvidar que la actividad médica es de medio y nunca de resultado.

Por lo anterior, solicitó se confirme la sentencia apelada y se nieguen las pretensiones.

## 8. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

### 8.1. COMPETENCIA

Es competente el Tribunal Administrativo del Tolima para conocer del presente asunto, conforme a lo dispuesto por el artículo 73 y siguientes de la Ley 270 de 1996 y por los artículos 153 y 243 de la Ley 1437 del 2011, en concordancia con el art. 328 del CGP.

### 8.2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde determinar, si

- i) Se encuentra acreditado el daño antijurídico alegado por la parte demandante con ocasión a la afectación en su salud por una intervención quirúrgica de colecistectomía.
- ii) Existió la falla médica alegada en la intervención quirúrgica practicada a Germán Méndez Tello que afectó su salud.
- iii) En caso afirmativo, las entidades demandadas son responsables administrativa y patrimonialmente por el daño alegado.

### 8.3. TESIS DE LA SALA

La sala confirmará la sentencia apelada, en el sentido negar las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que tal y como lo ha señalado el Consejo de Estado para declarar la responsabilidad del Estado por fallas en la prestación del servicio de salud, el régimen general aplicable es el de falla probada, en el que se requiere la acreditación de todos los elementos que la estructuran, esto es, el daño y su imputación por razón de la actividad médica.

De acuerdo a lo probado en este asunto, no se advierte que se haya acreditado la existencia de falla médica en las intervenciones quirúrgicas realizadas al actor, pues, contrario a ello, se logró acreditar que cada vez que este acudió al servicio médico fue atendido de manera oportuna.

En esta primera intervención quirúrgica (30 de noviembre de 2008), el actor no logró probar que los galenos fallaron en el procedimiento, pues, contrario a ello, se evidencia que pese a las complicaciones propias del procedimiento (piocolecisto), tuvo una evolución satisfactoria, pues, así se consignó en la historia clínica “*EVOLUCIÓN BUENA*”, por lo que el día 3 de diciembre de 2008, se dio su salida; y aunque en la demanda y en el recurso se indicó que el orificio por donde se colocó un dren luego de retirarlo, quedó generando secreción con mal olor, esa condición particular no fue acreditada en esta instancia judicial, si bien en la historia clínica se consignó que se colocó un dren al paciente; lo cierto es que su evolución fue satisfactoria al punto que se dio de alta y solo estuvo hospitalizado 4 días, sin que se probara que requería más días

de hospitalización o que con posterioridad a la cirugía padeció de secuelas relacionadas con secreciones como las indicadas.

Ahora frente al argumento del actor relacionado con que existió falla médica en la primera intervención (30 de noviembre de 2008) que originó la fistula cutánea encontrada en la cirugía de “Resección de granuloma” realizada el 12 de agosto de 2009, tampoco es un hecho que se haya probado, pues, no existe documento o concepto médico que así lo acredite, por el contrario, el perito Médico Cirujano indicó que las fistulas entre otras son complicaciones propias del procedimiento denominado “*colecistectomía abierta subtotal*” el cual le fue practicado al paciente; sin que se originen necesariamente por un error en la intervención quirúrgica; pues, aseguró que: “***las complicaciones más frecuentes derivadas de dicho procedimiento son: infección, hemorragia, lesión vascular o visceral, ostomías, lesión de la vía biliar, fistulas, hernias, mal resultado estético, dolor crónico, granulomas, entre otros***”

Frente al hallazgo de piocolecisto detectado en el procedimiento de “*colecistectomía abierta subtotal*”, como falla médica, se tiene que esta complicación tampoco se puede atribuir a la labor que desempeña el Médico Cirujano, pues, según el perito esta puede darse por el mismo procedimiento y se da cuando se encuentra pus o infección activa dentro de la vesícula biliar, significando esto una inflamación severa, que requiere continuar manejo antibiótico, aumentando la complejidad del procedimiento-quirúrgico y el riesgo de complicaciones, como las padecida por el paciente.

Igualmente, se advirtió que desde que el paciente ingresó al servicio médico, el diagnóstico fue acertado y el tratamiento acorde al mismo, pues, se determinó que padecía “*COLECISTITIS AGUDA*”, por lo que se le practicó una “*colecistectomía abierta subtotal*”, sin que la parte actora haya acreditado que ese no era el diagnóstico o que el procedimiento no fue el correcto, o que no se practicó de manera adecuada.

En relación con la segunda intervención por granuloma, se puede inferir también, que no está acreditada que esta surgió por una falla médica en la primera intervención, pues, el paciente fue dado de alta el día 3 de diciembre de 2008 (3 días después de la intervención), en buenas condiciones generales, y como lo aseguró el perito el granuloma es otra complicación propia que se puede presentar del procedimiento quirúrgico de colecistectomía, porque consiste en “*una reacción inflamatoria que genera algún material de sutura o algún material protésico que fue necesario utilizarlo durante algún procedimiento quirúrgico. (...) puede ser un fragmento de sutura, puede ser un material protésico, una malla, por ejemplo, que es lo que se usa para la corrección de las hernias, eso no siempre genera reacción inflamatoria, pero en algunos pacientes hay una reacción inflamatoria que genera síntomas, y algunas veces es necesario para poder mejorar esos síntomas, proceder a la extracción quirúrgica de dicho material*”; sin embargo, lo cierto es que en estas diligencias no se probó que se produjo por una mala praxis, pues, se reitera pudo presentarse como complicación propias de la patología y procedimiento.

Por tanto, no existe prueba alguna que acredite que las dos intervenciones quirúrgicas a las que tuvo que ser sometido el actor fueron producto de una mala práctica médica o falla en la primera intervención del 30 de noviembre de 2008 (*colecistectomía*), pues, de la historia clínica se evidencia que la atención médica fue oportuna y prestada en cada

uno de los eventos en que se requirió, sin que se aprecien secuelas en la salud del demandante en la actualidad ocasionadas por una falla médica y aunque se presentaron complicaciones estas eran propias de la patología que presentó Germán Méndez Tello y el procedimiento que se le practicó, es decir, que la parte actora no logró acreditar exactamente la falla médica.

De esta manera, se debe concluir que no puede atribuirse responsabilidad a las demandadas, ya que la parte demandante no logró probar cual fue la falla o falta determinante de estas que dio lugar al daño alegado, contrario a ello, se evidencia que el personal médico prestó los servicios médicos, y aunque se presentaron complicaciones en las intervenciones, las mismas son propias de la patología compleja que presentó el paciente; sin que la parte actora haya logrado probar en este asunto que los protocolos médicos implementados en la prestación del servicio de salud no eran los adecuados o que presentó fallas.

#### 8.4 RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

A partir de la Constitución Política de 1991, las entidades públicas deben responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que causen por acción u omisión siempre que les sean imputables<sup>1</sup>, y no es que anteriormente no respondieran, es sólo que con su vigencia, ella dispuso en un articulado ese sentido.

Nuestro órgano de cierre<sup>2</sup> aduce que *“Esta norma, que se erige como el punto de partida en la estructura de la responsabilidad Estatal en Colombia, afianza sus raíces en los pilares fundamentales de la conformación del Estado Colombiano, contenidos en el artículo 1 superior, a saber, la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”*. De igual forma, con ponencia de Jaime Orlando Santofimio, en sentencia del 09 de mayo de 2011, radicación No.: 54001-23-31-000-1994-08654-01(19976), expresó:

*“Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar: i) la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional), y; adicionalmente a lo anterior, resulta relevante*

<sup>1</sup> La *“responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”*. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política *“consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”*. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, C.P.: Olga Mélida Valle De La Hoz, en sentencia del 30 de enero de 2013, radicación No.: 25000-23-26-000-2001-01156-01(25573).

*tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.*

(...)

*Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas”.*

*En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva, título autónomo que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”. Siendo esto así, la imputación objetiva implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de “cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta”.*

*Esto, sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de “excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar”. Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no.”*

En consecuencia, se hace necesario dilucidar en el caso concreto si se configuran los elementos legales para que surja el deber del Estado de responder, esto es, el daño antijurídico, la imputabilidad del mismo al demandado y el nexo causal entre uno y otro.

8.4.1. El daño ha sido tradicionalmente entendido como aquel menoscabo o detrimento que sufre una persona y que puede ser patrimonial o extrapatrimonial; sin embargo, para que genere responsabilidad debe ser: cierto, personal y antijurídico. Es cierto cuando efectivamente ocurre de tal suerte que el *hipotético no puede ser indemnizado*. Así mismo, cuando se menciona que sea personal, se refiere que sólo su víctima está legitimada para la reclamación. El Consejo de Estado<sup>3</sup> ha señalado: *“El concepto del daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991 hasta épocas más recientes, como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.”*

En otro fallo<sup>4</sup> indicó: *“En cuanto al daño antijurídico, debe quedar claro que es un concepto que es constante en la jurisprudencia del Consejo Estado, que debe ser objeto*

---

<sup>3</sup> Sección Tercera, Subsección A, C. P.: Hernan Andrade Rincón, en sentencia del 26 de mayo 2011, radicación No.: 19001-23-31-000-1998-03400-01(20097),

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, C.P.: Jaime Orlando Santofimio, en sentencia del 09 de mayo de 2011, radicación No.: 54001-23-31-000-1994-08654-01(19976).

de adecuación y actualización a la luz de los principios del Estado Social de Derecho”, y que la “Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”.

El precedente jurisprudencial constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los “*principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución*”<sup>5</sup>. En efecto, el daño antijurídico se concibe como aquel que la víctima no está obligada a soportar y por tanto, resulta jurídico si se constituye en una carga pública, o, antijurídico si es consecuencia del desconocimiento por parte del mismo Estado del derecho legalmente protegido, dando como resultado el no tener el deber legal de soportarlo.

8.4.2. De la imputación. Al respecto se ha distinguido entre la imputación fáctica (*imputatio facti*) y la imputación jurídica (*imputatio iure*) con el objeto de determinar quién debe entrar a resarcir el daño causado. Así, Enrique Gil Botero, en el salvamento de voto que hace a la sentencia del 26 de mayo de 2010<sup>6</sup> expresó:

*“Ahora bien, en materia del llamado nexa causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, prima facie, un estudio en términos de atribubilidad material (imputatio facti u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar – acción u omisión-, que podría interpretarse como causalidad material, pero que no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación.*

*No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (imputatio iure) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas o regímenes de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política<sup>7</sup>.”*

El Estado, entonces, es responsable extracontractualmente una vez se haya configurado la existencia de un daño antijurídico y la imputación del mismo desde el punto de vista fáctico y jurídico y, siempre y cuando se predique el nexa de causalidad entre estos.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001.

<sup>6</sup> Radicación No. 05001-23-26-000-1994-02405-01(18590) C.P.: Dr. Mauricio Fajardo Gómez,

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.

## 8.5. HECHOS RELEVANTES QUE SE ENCUENTRAN PROBADOS.

HECHO PROBADO	MEDIO PROBATORIO
1. Mediante orden de remisión de paciente del 28 de noviembre de 2008, emitida por el Hospital San Francisco ESE de Ibagué, se remite a Germán Méndez Tello a cirugía general.	Documental.- orden de remisión de paciente del 28 de noviembre de 2008, emitida por el Hospital San Francisco ESE de Ibagué (Fol. 154)
2. A partir del 29 de noviembre de 2008, el actor ingresó a la Clínica Minerva de Ibagué, con diagnóstico de "Colecistitis aguda"; por lo que le fue practicado una "colecistectomía del 80%", con hallazgo de picrocolecisto con complicaciones como sangrado del lecho y ruptura de vesícula; sin embargo, tuvo evolución satisfactoria y fue dado de alta el día 3 de diciembre de 2008; tal y como consta en los siguientes apartes de la historia clínica.	Documental.- Historia Clínica de la Clínica Minerva (Fol. 268 al 289)
3. El 12 de agosto de 2009, el demandante ingresó a la clínica Minerva de Ibagué, donde le practicaron un procedimiento quirúrgico denominado "Resección de granuloma", y en ese procedimiento se tuvo como hallazgo una lesión tipo fistula cutánea; esto según el siguiente aparte de la historia clínica de la Clínica Minerva.	Documental.- Historia Clínica de la Clínica Minerva (Fol. 266)
4. El 16 de agosto de 2011, la Junta quirúrgica del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, decidió realizar nuevamente el procedimiento de colecistectomía al paciente.	Documental.- Historia clínica del Hospital Federico Lleras Acosta ESE (fol. 32)
5. El 12 de septiembre de 2011, al demandante le fue practicada cirugía de colecistectomía en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué.	Documental.- Historia clínica del Hospital Federico Lleras Acosta ESE (Fol. 33)

## 8.6. PRESUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD EN EL CASO CONCRETO

### 8.6.1. EL DAÑO ANTIJURÍDICO

El daño antijurídico es entendido como la lesión que una persona no tiene el deber jurídico de soportar, y es uno de los presupuestos que estructuran la responsabilidad del Estado, común a todos los regímenes (falla del servicio, presunción de falla, daño especial, trabajos públicos, etc), a tal punto que la ausencia de éste elemento imposibilita el surgimiento de la responsabilidad endilgada, lo que naturalmente significa que se hace imposible la declaración de responsabilidad a cargo del Estado.

Ahora bien, para que el daño sea resarcible o indemnizable la doctrina y la jurisprudencia han establecido que debe reunir las características de cierto, concreto o determinado y personal.

Sobre el tema nos ilustra el profesor Juan Carlos Henao Pérez, que:

*“(…) para que se declare la responsabilidad es menester que se presenten en forma concurrente una falla del servicio, un daño y una relación de causalidad entre uno y otro<sup>8</sup>. (….) Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar, hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del actor resultará necio e inútil. (….) De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria. (….) El daño es, entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. (….) Primero se ha de estudiar el daño, luego la imputación y, finalmente, la justificación del porqué se debe reparar, esto es, el fundamento. (….) El daño deber ser probado por quien lo sufre, so pena de que no proceda su indemnización. (….) El demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio”<sup>9</sup>*

En relación con el daño padecido por German Méndez Tello, se logró acreditar que fue intervenido quirúrgicamente el 30 de noviembre de 2008 por “Colecistitis aguda severa”; el 12 de agosto de 2009, se le practicó una cirugía de resección de granuloma, encontrando un hallazgo de fistula cutánea y el 16 de agosto de 2011, le fue practicado una nueva cirugía de colecistectomía;<sup>10</sup> así las cosas, se tiene acreditado el daño sufrido por el actor.

## 8.6.2 IMPUTACIÓN Y CASO CONCRETO

8.6.2.1 En el *sub júdice* la parte actora pretende que se declare a las entidades demandadas, responsables administrativa y patrimonialmente por los perjuicios morales y materiales, causados a Germán Méndez Tello por la falla médica originada en las intervenciones quirúrgicas de colecistectomía aguda que le realizaron el 30 de noviembre de 2008 y el 12 de septiembre de 2011, y que lo dejaron lesionado en su salud.

El Juzgado de instancia negó las pretensiones, tras considerar que del material probatorio aportado al proceso, no se logró establecer la presencia de negligencia, falta de pericia o cuidado en la práctica de los procedimientos y atención brindada al demandante, pues, las cirugías realizadas por el diagnóstico de colecistectomía fueron adecuadas a los protocolos médicos y la disección en un 80% de la vesícula se debió a la infección que la misma presentaba, actuaciones estas enmarcadas dentro de la *lex artis*, además que la complicación de la fístula era propia del procedimiento mencionado.

Por su parte la demandante, indicó en su apelación que: i) Que una vez se practicó la cirugía el 30 de noviembre del 2008, se halló piocolecisto colecistitis aguda severa, complicaciones de sangrado de hecho con ruptura de vesícula, pero ante ese dolor severo el médico tratante confundió la acusa de la ruptura biliar, creyendo que era una inflamación; ii) la formación de la fistula se dio en la realización de la cirugía de

---

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de septiembre de 1993, C. P.: Daniel Suárez Hernández, exp.: 8298

<sup>9</sup> HENAO PÉREZ, Juan Carlos. *El Daño Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés*. Ed. Universidad Externado de Colombia. 2010. Págs. 35 – 40.

<sup>10</sup> *Historia clínica de la Clínica Minerva (Fol. 21-23); Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué (Fol. 25-35);*

colecistectomía lo que generó daño en la salud del actor, al haber tenido que ser operado nuevamente en agosto de 2009 y septiembre de 2011; iii) que luego de la primera cirugía al retirar el dren le dejaron un orificio por donde le secreciones que aumentaban o disminuían y tenía malos olores; iv) que la segunda cirugía que se le practicó al demandante el día 12 de agosto del 2009, es producto de la falta de seguimiento del postoperatorio, los tratamientos a seguir, los medicamentos reseñados que son producto de la falla del servicio; v) que en la tercera intervención médica es cuando aparece el consentimiento informado, y las complicaciones de la colecistitis aguda severa y el piocolecisto se dieron en la primera cirugía, luego desde ese mismo momento se debió prestar atención al paciente, y no solo los 4 días de hospitalización; además, reiteró que las dos operaciones de agosto de 2009 y 12 de septiembre de 2011, son consecuencias de la primera.

Ahora bien, frente a la responsabilidad del Estado por fallas en la prestación del servicio de salud, el régimen general aplicable es el de falla probada, en el que se requiere la acreditación de todos los elementos que la estructuran, esto es, el daño y su imputación por razón de la actividad médica, así lo ha establecido el Consejo de Estado, y ha indicado:

*“(...) 17.1. Previo al análisis de la imputación en el caso concreto, se resalta que el desarrollo inicial de la jurisprudencia estuvo orientado por el estudio de la responsabilidad estatal bajo un régimen subjetivo de falla probada del servicio. En este primer momento, se exigía al demandante aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, pues, al comportar la actividad médica una obligación de medio, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio<sup>11</sup>.*

*17.2. Luego se indicó que los casos de responsabilidad por la prestación del servicio médico se juzgarían de manera general bajo un régimen subjetivo pero con presunción de falla en el servicio<sup>12</sup>. En ese segundo momento jurisprudencial se consideró que el artículo 1604<sup>13</sup> del Código Civil debía aplicarse a la responsabilidad extracontractual por actos médicos y, en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado<sup>14</sup>. Esta postura se fundamentó en la capacidad en que se encuentran los profesionales de la medicina, dado su “conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta”<sup>15</sup>, de satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que puedan formularse contra sus procedimientos.*

*17.3. Posteriormente, se morigeró la aplicación generalizada de la presunción de la falla en el servicio, pues se introdujo la teoría de la carga dinámica de la prueba, según la cual el juez debe establecer en cada caso concreto cuál de las partes está en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia, pues no*

<sup>11</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 1992, exp. 6255, C.P. Julio César Uribe Acosta; Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 1992, exp. 6654, C.P. Daniel Suárez Hernández; Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 1992, exp. 6477, C.P. Carlos Betancur Jaramillo y Sección Tercera, sentencia del 13 de septiembre de 1991, exp. 6253, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

<sup>12</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de octubre de 1990, exp. 5902, C.P. Gustavo de Greiff Restrepo.

<sup>13</sup> “La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega”.

<sup>14</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de agosto de 1992, exp. 6754, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 30 de julio de 1992, exp. 6897, C.P. Daniel Suárez Hernández.

*todos los debates sobre la prestación del servicio médico tienen implicaciones de carácter técnico o científico*<sup>16</sup>.

*17.4. Finalmente, se abandonó la presunción de falla en el servicio para volver al régimen general de falla probada*<sup>17</sup>. Por tanto, en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados todos los elementos que la estructuran, esto es, el daño y su imputación por razón de la actividad médica<sup>18</sup>, sin perjuicio de que para la demostración de este último elemento las partes puedan valerse de todos los medios de prueba legalmente aceptados, como la prueba indiciaria<sup>19</sup>.(...)<sup>20</sup>

De lo probado en el proceso, se encuentra acreditado que el actor estaba afiliado a Cafesalud EPS-S en el régimen subsidiado, conforme a las historias clínicas que reposan en el expediente.

Pues bien, en este asunto, se deberá analizar tres momentos en los que se le prestó el servicio médico a Germán Méndez Tello y en los que fue intervenido quirúrgicamente, dado que la parte demandante alega que a raíz de estos procedimientos surge el daño.

- i) Del 28 de noviembre de 2008 al 3 de diciembre de 2008, se le prestó la siguiente atención médica<sup>21</sup>:
  - Mediante orden de remisión de paciente del 28 de noviembre de 2008, emitida por el Hospital San Francisco ESE de Ibagué, se remite a Germán Méndez Tello a cirugía general<sup>22</sup>
  - A partir del 29 de noviembre de 2008, el actor ingresó a la Clínica Minerva de Ibagué, con diagnóstico de “Colecistitis aguda”; por lo que le fue practicado una “*colecistectomía del 80%*”, con hallazgo de pirocolecisto con complicaciones como sangrado del lecho y ruptura de vesícula; sin embargo, tuvo evolución satisfactoria y fue dado de alta el día 3 de diciembre de 2008; tal y como consta en los siguientes apartes de la historia clínica<sup>23</sup>:

<sup>16</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo del 2006, exp. 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; Sección Tercera, sentencia del 7 de diciembre de 2004, exp. 14421, C.P. Alier Hernández Enríquez y Sección Tercera, sentencia del 10 de febrero del 2000, exp. 11878, C.P. Alier Hernández Enríquez.

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 30 de julio de 2008, exp. 15726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar; Sección Tercera, sentencia del 30 de noviembre de 2006, exp. 15201, C.P. Alier Hernández Enríquez y Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>18</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 21 de febrero del 2011, exp. 19125, C.P. (E) Gladys Agudelo Ordóñez; Sección Tercera, sentencia del 30 de julio del 2008, exp. 15726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar y Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto del 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>19</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 28 de septiembre de 2012, exp. 22424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo y Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>20</sup> Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera-Subsección B; Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, Bogotá, D.C., Veintiocho (28) De Octubre De Dos Mil Diecinueve (2019), Radicación Número: 76001-23-31-004-2007-00539-01 (43327), Actor: Ana Lucía Rotavista de Tapasco

<sup>21</sup> Historia clínica de la clínica Minerva (Fol. 266 al 289) y hoja de remisión del Hospital San Francisco ESE de Ibagué (Fol. 154)

<sup>22</sup> Visto en el folio 154

<sup>23</sup> Visto en los folios 268 al 289

"(...) 29/11/2008 08:03:24 HISTORIA CLINICA DE INGRESO (...)

Motivo Consulta: DOLOR EN ESTOMAGO

*Subjetivo*

PACIENTE CON CUADRO DE DOLOR EN REGIÓN DE EPIGASTRIO Y EN HIPOCONDRIO DERECHO REFIERE DE 30 HORAS DE EVOLUCIÓN EL CUAL HA AUMENTADO EN INTENSIDAD NO FIEBRE NO OTRA SINTOMATOLOGÍA PACIENTE QUIEN CONSULTA HA HOSPITAL LOCAL DONDE TOMAN LABORATORIOS ENCONTRANDO LEUCOCITOSIS CON NEUTROFILIA Y AL EXAMEN FISICO DOLRO EN HIPOCONDRO DERECHO POR LO CUAL REMITEN CON SOSPECHA DE COLECISTITIS COLELITIASIS EN EL MOMENTO REFIERE DOLOR E MENOR INTENSIDAD.

(...)

*Análisis*

PACIENTE CON CUADRO DE DOLOR EN HIPOCONDRIO DERECHO EL CUAL ESCONSTANTE REFIERE EPISODIOS PREVIOS CON CH CON LEUCOCITOSIS ASOCIADOA ICTERICIA REFERIDA POR EL PACIENTE SE DECIDE TOMA DE LABORATORIOS DE CONTROL ECOGRAFÍA ABDOMINAL HEPATOBILIAR

(...)

*Análisis*

DX COLECISTITIS AGUDA

*Plan*

HOSPITALIZACIÓN

HIDRATACIÓN

ANALGESÍA

AMPICILINA

SULBACTAN

PENDIENTE CIRUGÍA (...)

*Evolución*

PACIENTE VALORADO POR CIRUJANO GENERAL QUIEN REFIER HOSPITALIZACIÓN MANEJO AB Y PROGRAMACIÓN PARA CIRUGÍA SE SOLICITA LABORATORIOS PREQUIRURGICOS TIEMPOS DE COAGULACIÓN SE INICIA AB CH CON LEUCOCITOSIS NEUTROFILIA (...)

30/11/2008 13:05:19 DESCRIPCIÓN QUIRURGICA (...)

Cirugía Realizada

COLECISTECTOMIA (...)

Descripción Quirúrgica

INSICIÓN MEDIANA AMPLIA SUPFtAUMBILICAL. DISECCIÓN HASTA CAVIDAD, DISECCIÓN VESICULAR DEL CUERPO Y DEL FUNDUS. LIGADURA DE LA ARTERIA CISTICA, COLECISTECTOMIA DEL 80% SE DEJA MUÑON CISTICO, CIERRE DE MUÑON CISTICOPARCIAL CON

---

**SUTURA CONTINUA DE VICRYL. LAVADO SE DEJA DREN DE PENROSE. SECIERRA POR PALNOS.**

*Hallazgos*

**PIOCOLECISTO, COLECISTITS AGUDA SEVERA**

*Complicaciones*

**SANGRADO DEL LECHO, RUPTURA DE VESICULA (...)**

**03/12/2008 20:02:40 EVOLUCIÓN (...)**

*Objetivo*

**BUEN ESTADO, AFEBRIL, HIDRATADO  
ABDOMEN BLANDO, DREN SECO**

*Análisis*

**EVOLUCIÓN BUENA**

*Plan*

**TTO IGUAL  
SALIDA MAÑANA” (negrilla fuera de texto)**

- El 30 de noviembre de 2008, el demandante firmó consentimiento informado para la realización del procedimiento quirúrgico de colecistectomía.<sup>24</sup>
- ii) El 12 de agosto de 2009, el demandante ingresó a la clínica Minerva de Ibagué, donde le practicaron un procedimiento quirúrgico denominado “Resección de granuloma”, y en ese procedimiento se tuvo como hallazgo una lesión tipo fistula cutánea; esto según el siguiente aparte de la historia clínica de la Clínica Minerva<sup>25</sup>:

**“(...) Fecha registro 12 agosto 2009 17:54 (...)**

**DX: GRANULOMA**

**PACIENTE QUE VIENE PROGRAMADO PARA RESECCION DE GRANULOMA  
ACTUALMENTE PACIENTE REFIERE BUEN ESTADO GENERAL  
ASINTOMATICO.**

**(...)**

**DX: GRANULOMA**

**PACIENTE QUE VIENE PROGRAMADO PARA RESECCION DE GRANULOMA  
ACTUALMENTE PACIENTE REFIERE BUEN ESTADO GENERAL  
ASINTOMATICO**

**(...)**

**Cirugía Realizada**

**RESECCIÓN DE GRANULOMA**

**Descripción quirúrgica**

**1 ASEPSIA Y ANTISEPSIA CON ESPUMA Y SOLUCION DE ISODINE**

---

<sup>24</sup> Visto en el folio 148- 149

<sup>25</sup> Folio 266; Formato de ingreso y egreso del paciente de la Clínica Minerva (Fol. 168)

---

2 COLOCACION DE CAMPOS QUIRURGICOS

3 SE COLOCA ANESTESIA LOCAL

4 SE HACE INCISION EN PIEL QUE SE CONTINUA EN FORMA DE CILINDRO  
HASTA PLANO MUSCULAR

(...)

Hallazgos

SE ENCUENTRA LESIÓN TIPO FISTULA CUTANEA”

“(...) Fecha: 18/08/09

Motivo de la consulta:

Inflamación en H+quirúrgica

(...)

Observaciones

Herida quirúrgica en zona umbilical supero derecha con zonda radio de entema  
+ rubor + calor, complicación quirúrgica se difiere al sitio donde lo operaron”.

Igualmente, en el folio 164 se encuentra el consentimiento informado firmado por el paciente con relación al procedimiento antes descrito.

- iii) El 16 de agosto de 2011, la Junta quirúrgica del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, decidió realizar nuevamente el procedimiento de colecistectomía al paciente, en los siguientes términos<sup>26</sup>:

“(...) Día Mes Año

16 8 11

Junta quirúrgica

Se reviso caso y se propone

Se considera procedimiento inicial compatible con colecistectomía subtotal  
(...) presencia de cálculo por la cual:

Realiza colecistectomía (...).”

- iv) El 12 de septiembre de 2011, al demandante le fue practicada cirugía de colecistectomía en el Hospital Federico Lleras Acosta, así<sup>27</sup>:

“(...) DIAGNOSTICO DE INGRESO: COLECISTITIS – COLECISTOMÍA

(...)

RESPONSABLE DEL PACIENTE: CX GENERAL

ESTADO GENERAL AL INGRESO: Buenas condiciones generales

ENFERMEDAD ACTUAL: Paciente traído de programación para cirugía de  
colecistectomía en el (...).”

Igualmente, de los testimonios recepcionados, se logra extraer que:

- i) Luis Carlos Bocanegra Rodríguez, quien indicó que trabajaba con el demandante, sostuvo que:

Que siempre trabajaba con Germán Méndez Tello, pero debido a que este se enfermó le quitaron muchos contratos.

---

<sup>26</sup> Visto en el folio 32

<sup>27</sup> Visto en el folio 33

Que conoce al demandante desde hace aproximadamente 15 años  
Que Germán Méndez Tello no pudo seguir trabajando porque estaba enfermo, mantenía con el estómago inflamado y le salía materia de un hueco que le dejaron en la cirugía.

Que Germán Méndez Tello, no podía hacer nada nada nada, entonces que él iba a reemplazarlo, pero la gente decía que no, que necesitaban al maestro al contratista.

Que tiene 2 hijos y esposa

- ii) Juan Carlos Córdoba Tafur, quien manifestó conocer al demandante, sostuvo, que:

Que conoce a German Méndez Tello hace aproximadamente 15 o 20 años en la comunidad de nuestro barrio el topacio, pues, trabaja como maestro de obras o albañil.

Que Germán Méndez Tello iba a desarrollar una actividad en su casa, exactamente una remodelación en los baños, pero por las intervenciones quirúrgicas no pudo efectuar el trabajo.

Que el trabajo que le iba a realizar Germán Méndez Tello tenía un valor de \$2'800.000.

Que escuchó que a Germán Méndez Tello se le inflamó el estómago, y perdió movilidad, perdió capacidad física, y que veía que él no tenía la misma capacidad, por lo menos ni siquiera caminando.

Que Germán Méndez Tello, le mostró que una parte donde le habían hecho una fisura tenía un roto y eso se le inflamó y le salía materia.

- iii) Gustavo Enrique Rodríguez Cote, quien es Médico General con especialidad en auditoría, sostuvo que:

Que para la época de los hechos no trabajaba en la Clínica Minerva, pero que como actualmente es Director Médico puede explicar la historia clínica.

Que para el año 2008, en noviembre el paciente ingresó a la clínica remitido del Hospital San Francisco por un cuadro de dolor abdominal, aproximadamente 30 horas de evolución, refería dolor en el hipocondrio derecho y epigástrico, por lo que fue valorado por el médico general quien solicitó exámenes de laboratorio y examen físico, que como resultado arrojó una posible inflamación de la vesícula, además de percibirse que el paciente tenía tinte entérico, el cual es una coloración amarilla que aparece en la piel y en las mucosas cuando hay patología biliar o patología.

Que fue valorado por el cirujano, el cirujano quien consideró que el paciente tenía colecistitis y le pidió una ecografía, la ecografía fue reportada con inflamación de las paredes de la vesícula y presencia de un cálculo clavado en el cuello de una vesícula, por lo que se programó la cirugía de colecistectomía.

Que en la cirugía le realizaron una incisión amplia en la parte media del abdomen, y encontraron una severa inflamación en el área de la vesícula, la disección al parecer fue difícil, porque solo pudieron hacer resección del 80% de la vesícula, debido al proceso inflamatorio, pues, al parecer el paciente presentó piocolecisto, que es una infección de la vesícula y de la de la vía biliar.

Que como el procedimiento quirúrgico fue difícil por la inflamación se complicó la disección total de la vesícula y sangró también el lecho del hígado porque la vesícula está pegada en la cara inferior del hígado, como se encontró un piocolecisto, el cirujano dejó un dren para que saliera el material que pueda quedar como pus, bilis o sangre inclusive.

Que en la evolución posterior del paciente se encuentra que este no tuvo fiebre, que obviamente presentó dolor por el post operatorio, que hay escaso drenaje del dren, y no hay evidencia que tuviera complicaciones, las complicaciones como el drenaje del lecho del hígado que es donde está pegada la vesícula, la dificultad para la resección de la vesícula, y la formación de la fistula, son circunstancias propias del piocolecisto del proceso inflamatorio que el paciente tenía; pero a pesar de ello, el paciente salió en buen estado.

Que posteriormente el paciente volvió a la clínica hacia el mes de agosto de 2009, ya lo vio otro cirujano por una masa en la pared del abdomen, por lo que le hicieron otro procedimiento menor una resección de la masa y encontraron una fistula cutánea que está descrita ahí en la descripción quirúrgica, después de eso no hubo más ingresos del paciente a la clínica Minerva de Ibagué.

Aclaró que esa complicación que tuvo el paciente, de la formación de la fistula, está considerada dentro de la literatura médica como una de las posibles complicaciones secundarias al piocolecisto

Dentro del proceso también se practicó interrogatorio de parte del demandante, quien sostuvo:

- Que antes de la intervención quirúrgica que le realizaron se encontraba bien de salud.
- Que para la época de los hechos era Maestro de construcción.
- Que en la Clínica Minerva de Ibagué lo atendieron, lo operaron, pero quedó mal operado, porque su salud empeoró.
- Que tuvo que instaurar una acción de tutela porque se sentía muy enfermo, ya no podía hacer nada, y ahí fue cuando lo operaron y le ocasionaron el daño, que tiene el abdomen inflamado y no pude realizar prácticamente nada.
- Que, en la primera consulta en el Hospital San Francisco, le diagnosticaron una ulcera.
- Que después de la primera cirugía no pudo volver a trabajar
- Que actualmente trabaja muy suave, porque no puede hacer fuerza, antes pegaba 20 metros de enchape, ahora ya no puedo pegar sino 2, 3 o 5 metros, no puede hacer la misma fuerza que antes.

En el Dictamen pericial aportado y sustentado en audiencia de pruebas por el Dr. Andrés Felipe Acevedo Betancur, Especialista en Cirugía General, se consignó<sup>28</sup>:

*“(...) 1. Indicar cuál era el cuadro clínico de consulta del 29 de noviembre de 2008 y si el diagnóstico, tratamiento y órdenes médicas dadas por el equipo de salud fueron pertinentes y procedentes.*

*RESPUESTA: Según el registro de la historia clínica el día 29 de noviembre, el paciente consulta por un cuadro clínico de colecistitis aguda, el diagnóstico, el tratamiento y las órdenes médicas fueron pertinentes y procedentes, pues se hospitaliza y se lleva a cirugía en las primeras 48 horas luego del diagnóstico como está indicado en la literatura médica.*

*2. Indicar si era indicado para el manejo de una colecistitis aguda la intervención quirúrgica del paciente como se realizó el 30 de noviembre de 2008.*

<sup>28</sup> Visto en el cuaderno prueba Cafesalud

*RESPUESTA: De acuerdo a la historia clínica disponible la cirugía realizada fue la indicada de acuerdo a lo registrado en la nota operatoria: inflamación severa y pus (piocolecisto).*

*3. Indicar que tipo de cirugía se le realizó al paciente el 30/11/2008 y que complicaciones y riesgos inherentes y atípicos derivan de su práctica.*

*RESPUESTA: Al paciente se le realiza una colecistectomía abierta subtotal, las complicaciones más frecuentes derivadas de dicho procedimiento son: infección, hemorragia, lesión vascular o visceral, ostomias, lesión de la vía biliar, fistulas, oátomias, hernias, mal resultado estético, dolor crónico, granulomas.*

*4. Indicar que complicaciones tiene para el normal desarrollo en un post operatorio de colecistectomía por colecistitis aguda, el hallazgo operatorio de un piocolecisto y en que consiste este hallazgo.*

*RESPUESTA: Dicho hallazgo consiste en encontrar pus o infección activa dentro de la vesícula biliar, significando esto una inflamación severa, esto requiere continuar manejo antibiótico, aumentando la complejidad del procedimiento-quirúrgico y el riesgo de complicaciones. (...)*

En la sustentación del anterior dictamen el perito, indicó que:

*“(...) La Colecistitis aguda que es la inflamación de la vesícula, se clasifica en varios grados, dependiendo del tiempo de evolución, la primera fase es una colecistitis aguda edematosa, es decir, solo hay un edema de la vesícula o una hinchazón por explicarlo de otra manera, y en la segunda parte, esa vesícula se empieza a colonizar de bacterias, y se forma pus, y eso se conoce como **piocolecisto**. Íbamos en la tercera pregunta, indicar qué tipo de cirugía se le realizó al paciente el 30 de noviembre del 2008, y qué complicaciones y riesgos inherentes y atípicos derivan de su práctica; respuesta, al paciente se le realiza una colecistectomía abierta subtotal, **las complicaciones más frecuentes derivadas de dicho procedimiento son: infección, hemorragia, lesión vascular o visceral, ostomías, lesión de la vía biliar, fistulas, hernias, mal resultado estético, dolor crónico, granulomas, entre otros**; LA JUEZ, PREGUNTÓ ¿De qué dependen esas complicaciones? Respondió. **Estas complicaciones que yo menciono son inherentes al procedimiento, las complicaciones infecciosas, por ejemplo, dependen de factores relacionados con el paciente, y de factores relacionados con el medio ambiente, hay otras complicaciones que también son inherentes, que no se consideran evento adverso, que son las secuelas estéticas, por ejemplo, las cicatrices, y las secuelas derivadas de los materiales de sutura que se necesitan para el procedimiento quirúrgico, es decir, los granulomas. Hay otras complicaciones que, aunque de poca ocurrencia, si se pueden considerar eventos adversos que son poco esperadas, pero que se derivan de la inflamación o del mal reconocimiento de las estructuras anatómicas, dentro de ellas está la lesión de las vías biliares. LA JUEZ, PREGUNTÓ ¿Esas consecuencias o esas complicaciones, se dan de manera inmediata o pueden ser posteriores a la cirugía o qué tiempo hay entre la complicación y la cirugía?. Respondió. Hay algunas complicaciones que pueden ser reconocidas y manejadas durante el intraoperatorio, por ejemplo, la hemorragia, o la lesión de alguna estructura visceral, hay otras complicaciones que son de aprehensión más tardía como las infecciones y otros casos como la***

cicatriz o las secuelas estéticas, las hernias secundarias al procedimiento quirúrgico, y otras que producen síntomas tardíos, por ejemplo, las lesiones de la vía biliar. LA JUEZ, PREGUNTÓ **¿Todas esas complicaciones son asociadas a la cirugía?**, Respondió. **Sí**, de hecho, se debe explicar de dichas complicaciones al paciente en momento de programar el procedimiento quirúrgico, que entienda dichas complicaciones, y que esté de acuerdo con la realización de dicho procedimiento. Cuarto, indicar qué implicaciones tiene para el normal desarrollo en un post operatorio de colecistectomía por colecistitis aguda, el hallazgo operatorio de un piocolecisto y en qué consiste este hallazgo; respuesta, dicho hallazgo consiste en encontrar pus o infección activa dentro de la vesícula biliar, significando esto una inflamación severa, esto requiere continuar manejo antibiótico, aumenta la complejidad del procedimiento quirúrgico y el riesgo de complicaciones. LA JUEZ, PREGUNTÓ **¿el piocolecisto tiene alguna, pues, tiene alguna influencia mayor en la complejidad del procedimiento?**, **¿es igual al primer grado de colecistitis o al segundo?** **¿La cirugía es igual en los dos?**, o **¿si existe algún grado de complicación mayor en la segunda?**. Respondió. **Entre mayor sea la inflamación de la vesícula, aumenta la complejidad del procedimiento quirúrgico porque la inflamación de los tejidos distorsiona la anatomía normal, eso hace que la disección necesaria para identificar la anatomía sea un poquito más dispendiosa.(...)** según el registro de la historia clínica que yo realicé hasta el día del alta del paciente, eh, no se registran secuelas físicas., además, diría yo, esperadas luego de cualquier procedimiento quirúrgico como son las cicatrices. (...) LA JUEZ, PREGUNTÓ **¿La recepción de granuloma de cuerpo extraño es?**, Respondió. El paciente según el registro de la historia clínica, consultó en el año 2012 por un granuloma de cuerpo extraño, es el segundo diagnóstico, en el 2009, bueno, en el 2009 lo que se le hizo al paciente fue una colecistectomía, que fue la extracción quirúrgica de la vesícula, y en el 2012, según el resumen de la historia clínica, se programó al paciente para una recepción de granuloma de cuerpo extraño; LA JUEZ, PREGUNTÓ **¿Qué es?** Respondió. Un granuloma de cuerpo extraño es una reacción inflamatoria que genera algún material de sutura o algún material protésico que fue necesario utilizarlo durante algún procedimiento quirúrgico. (...) puede ser un fragmento de sutura, puede ser un material protésico, una malla, por ejemplo, que es lo que se usa para la corrección de las hernias, eso no siempre genera reacción inflamatoria, pero en algunos pacientes hay una reacción inflamatoria que genera síntomas, y algunas veces es necesario para poder mejorar esos síntomas, proceder a la extracción quirúrgica de dicho material (...).”

De acuerdo a lo probado en este asunto, no se advierte que se haya acreditado la existencia de falla médica en las intervenciones quirúrgicas realizadas al actor, pues, contrario a ello, se logró acreditar que cada vez que este acudió al servicio médico fue atendido de manera oportuna.

Según la historia clínica aportada, en la primera atención médica, el demandante ingresó el 29 de noviembre de 2008 y al día siguiente, le fue practicada la intervención quirúrgica denominada “*colecistectomía del 80%*”, con hallazgo de piocolecisto, una complicación propia del procedimiento, tal y como lo aseguró el perito médico cirujano, quien aseguró que “*dicho hallazgo consiste en encontrar pus o infección activa dentro de la vesícula biliar, significando esto una inflamación severa, esto requiere continuar manejo antibiótico, aumenta la complejidad del procedimiento quirúrgico y el riesgo de complicaciones*”.

En esta primera intervención quirúrgica (30 de noviembre de 2008), el actor no logró probar que los galenos fallaron en el procedimiento, pues, contrario a ello, se evidencia que pese a las complicaciones propias del procedimiento (piocolecisto), tuvo una evolución satisfactoria, pues, así se consignó en la historia clínica “*EVOLUCIÓN BUENA*”, por lo que el día 3 de diciembre de 2008, se dio su salida; y aunque en la demanda y en el recurso se indicó que el orificio por donde se colocó un dren luego de retirarlo, quedó generando secreción con mal olor, esa condición particular no fue acreditada en esta instancia judicial, si bien en la historia clínica se consignó que se colocó un dren al paciente; lo cierto es que su evolución fue satisfactoria al punto que se dio de alta y solo estuvo hospitalizado 4 días, sin que se probara que requería más días de hospitalización o que con posterioridad a la cirugía padeció de secuelas relacionadas con secreciones como las indicadas.

Ahora frente al argumento del actor relacionado con que existió falla médica en la primera intervención (30 de noviembre de 2008) que originó la fistula cutánea encontrada en la cirugía de “Resección de granuloma” realizada el 12 de agosto de 2009, tampoco es un hecho que se haya probado, pues, no existe documento o concepto médico que así lo acredite, por el contrario, el perito Médico Cirujano indicó que las fistulas entre otras son complicaciones propias del procedimiento denominado “*colecistectomía abierta subtotal*” el cual le fue practicado al paciente; sin que se originen necesariamente por un error en la intervención quirúrgica; pues, aseguró que: “***las complicaciones más frecuentes derivadas de dicho procedimiento son: infección, hemorragia, lesión vascular o visceral, ostomías, lesión de la vía biliar, fistulas, hernias, mal resultado estético, dolor crónico, granulomas, entre otros***”

Frente al hallazgo de piocolecisto detectado en el procedimiento de “*colecistectomía abierta subtotal*”, como falla médica, se tiene que esta complicación tampoco se puede atribuir a la labor que desempeña el Médico Cirujano, pues, según el perito esta puede darse por el mismo procedimiento y se da cuando se encuentra pus o infección activa dentro de la vesícula biliar, significando esto una inflamación severa, que requiere continuar manejo antibiótico, aumentando la complejidad del procedimiento-quirúrgico y el riesgo de complicaciones, como las padecida por el paciente.

Igualmente, se advirtió que desde que el paciente ingresó al servicio médico, el diagnóstico fue acertado y el tratamiento acorde al mismo, pues, se determinó que padecía “*COLECISTITIS AGUDA*”, por lo que se le practicó una “*colecistectomía abierta subtotal*”, sin que la parte actora haya acreditado que ese no era el diagnóstico o que el procedimiento no fue el correcto, o que no se practicó de manera adecuada.

En relación con la segunda intervención por granuloma, se puede inferir también, que no está acreditada que esta surgió por una falla médica en la primera intervención, pues, el paciente fue dado de alta el día 3 de diciembre de 2008 (3 días después de la intervención), en buenas condiciones generales, y como lo aseguró el perito el granuloma es otra complicación propia que se puede presentar del procedimiento quirúrgico de colecistectomía, porque consiste en “*una reacción inflamatoria que genera algún material de sutura o algún material protésico que fue necesario utilizarlo durante algún procedimiento quirúrgico. (...) puede ser un fragmento de sutura, puede ser un material protésico, una malla, por ejemplo, que es lo que se usa para la corrección de las hernias,*

eso no siempre genera reacción inflamatoria, pero en algunos pacientes hay una reacción inflamatoria que genera síntomas, y algunas veces es necesario para poder mejorar esos síntomas, proceder a la extracción quirúrgica de dicho material”; sin embargo, lo cierto es que en estas diligencias no se probó que se produjo por una mala praxis, pues, se reitera pudo presentarse como complicación propias de la patología y procedimiento.

Por tanto, no existe prueba alguna que acredite que las dos intervenciones quirúrgicas a las que tuvo que ser sometido el actor fueron producto de una mala práctica médica o falla en la primera intervención del 30 de noviembre de 2008 (*colecistectomía*), pues, de la historia clínica se evidencia que la atención médica fue oportuna y prestada en cada uno de los eventos en que se requirió, sin que se aprecien secuelas en la salud del demandante en la actualidad ocasionadas por una falla médica y aunque se presentaron complicaciones estas eran propias de la patología que presentó Germán Méndez Tello y el procedimiento que se le practicó, es decir, que la parte actora no logró acreditar exactamente la falla médica.

De este modo, es necesario advertir que, para comprobar la configuración de una falla en el servicio médico, es necesario acreditar **que la atención médica no se brindó de manera adecuada y oportuna** para poder imputar la responsabilidad por el daño alegado a la demandada.

Del mismo modo, se debe advertir que el régimen aplicable en la responsabilidad del estado por fallas en la prestación del servicio de salud, es el de falla probada, es decir, que le corresponde a la parte actora acreditar todos los elementos que la estructuran, esto es, el daño y su imputación por razón de la actividad médica, pues, esa es su carga procesal demostrar las imputaciones en las que basó sus pretensiones, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política; sin que en este caso lo haya hecho.

Frente a la carga procesal que tiene la parte actora para acreditar los supuestos fácticos expuestos en la demanda, el Consejo de Estado, indicó:

*“(...) En suma, la parte actora no cumplió con la carga de la prueba que a ella correspondía, esto es, no acreditó la falla del servicio que atribuyó a la demandada. Sobre el particular, recuérdese que, según el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, de modo que era deber de la parte demandante probar tanto el daño alegado, como que éste era atribuible a la administración pública, cosa esta última que no hizo y que solo se limitó a afirmar”.<sup>29</sup>*

De esta manera, se debe concluir que no puede atribuirse responsabilidad a las demandadas, ya que la parte demandante no logró probar cual fue la falla o falta determinante de estas que dio lugar al daño alegado, contrario a ello, se evidencia que el personal médico prestó los servicios médicos, y aunque se presentaron complicaciones

<sup>29</sup> Consejo de Estado-Sala Plena de Lo Contencioso Administrativo-Subsección A; Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Bogotá, D.C., Diez (10) De Diciembre De Dos Mil Dieciocho (2018), Radicación Número: 73001-23-31-000-2011-00077-01(44886), Actor: José Ecliberto Peralta Pinilla – Otros.

en las intervenciones, las mismas son propias de la patología compleja que presentó el paciente; sin que la parte actora haya logrado probar en este asunto que los protocolos médicos implementados en la prestación del servicio de salud no eran los adecuados o que presentó fallas.

En consecuencia, se confirmará la sentencia que ha sido objeto de apelación, conforme a los argumentos antes expuestos, en el sentido de negar las pretensiones de la demanda.

## 9. DE LA CONDENA EN COSTAS

El CPACA en el artículo 188 señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que este compilado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso para la liquidación y ejecución de las agencias en derecho.

Por lo anterior, se condenará a la parte demandante, en costas de segunda instancia, siempre y cuando se encuentre acreditado en el proceso. Para el efecto, se señalará un (1) salario mínimo mensual legal vigente como agencias en derecho y se ordenará a la secretaría del *a-quo* que liquide tales costas, conforme a las reglas mencionadas.

## 10. OTRAS CONSIDERACIONES

Advierte la Sala que, dada la situación actual de emergencia sanitaria generada por el COVID-19 la presente providencia fue estudiada y aprobada mediante la utilización de medios electrónicos, en cumplimiento a las directrices del Gobierno Nacional y del Consejo Superior de la Judicatura -distanciamiento social aislamiento, trabajo en casa, uso de medios electrónicos-, para evitar la propagación de los efectos adversos de este virus.

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## FALLA:

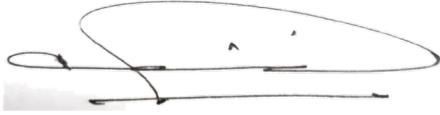
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia del 27 de abril de 2018, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, mediante la se negaron las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandante, conforme lo preceptuado en el artículo 188 del CPACA, para lo cual se fija el equivalente a un (1)

salario mínimo legal mensual vigente, como agencias en derecho. Por Secretaría del Juzgado de origen se deberán liquidar.

TERCERO.- Una vez en firme, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias secretariales correspondientes

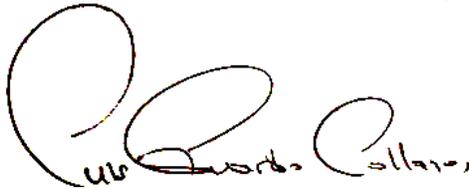
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ  
Magistrado



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA  
Magistrado



LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA  
Magistrado