

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Santiago de Cali, treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADA PONENTE: KATIA ALEXANDRA DOMÍNGUEZ GARCÉS

RADICACIÓN:	76001-33-33-018-2017-00121-01
DEMANDANTE:	ANGIE VANESSA PÉREZ SOTELO
APODERADO:	Juan Carlos Vicotir Manuel Bejarano Rincón uscderecho@gmail.com
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI notificacionesjudiciales@cali.gov.co Red de Salud Centro E.S.E. Hospital Primitivo Iglesias notificacionesjudiciales@saludcentro.gov.co
LLAMADA EN GARANTÍA:	Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. notificaciones@gha.com.co
MEDIO DE CONTROL:	Reparación directa
TEMA:	Responsabilidad del Estado por falla médica

Sentencia No. 196

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y por la entidad demandada Red de Salud Centro E.S.E. en contra de la sentencia proferida el 26 de marzo de 2021, por el Juzgado Dieciocho Administrativo Oral del Circuito de Cali, en la que se accedió a las pretensiones de la demanda, en la siguiente forma:

- PRIMERO:** Declarar probadas las excepciones propuestas por el municipio de Santiago de Cali y la sociedad llamada en garantía La Previsora S.A., denominadas “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA” y “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI”, por las razones anotadas en precedencia.
- SEGUNDO:** Declarar administrativamente responsable a la Red de Salud Centro E.S.E – Hospital Primitivo Iglesias por los daños antijurídicos sufridos a la señora Angie Vanessa Pérez Sotelo, como resultado de la atención médica recibida el día 15 de octubre de 2016, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.
- TERCERO:** Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la Red de Salud Centro E.S.E – Hospital Primitivo Iglesias, a pagar a la señora Angie Vanessa Pérez Sotelo, a título de perjuicios morales lo siguiente:

DEMANDANTE	CALIDAD	S.M.L.M.V.
ANGIE VANESSA PÉREZ SOTELO	LESIONADA	10

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

QUINTO: Remitir en forma electrónica el presente proveído el cual contiene la firma conforme a lo señalado en el artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 y reiterado en el Decreto 806 de 2020 artículo 2. Es de resaltar que se deben tener en cuenta las previsiones anotadas en esta providencia para su efectivo cumplimiento.

SEXTO: La Red de Salud Centro E.S.E – Hospital Primitivo Iglesias dará cumplimiento a la presente sentencia, bajo los términos ordenados en los artículos 187 y 192 del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO: Sin costas en esta instancia, por las razones anotadas en precedencia.

OCTAVO: Instar a las partes a remitir el ejemplar del memorial que se presente ante el Despacho a la parte contraria, a las respectivas direcciones electrónicas o medio equivalente. Advertir que el incumplimiento del deber mencionado conlleva sanciones pecuniarias (numeral 14 del artículo 78 del C.G.P.).

SUJETO PROCESAL	DIRECCIÓN ELECTRÓNICA
PARTE DEMANDANTE	uscdereco@gmail.com
RED DE SALUD CENTRO E.S.E – HOSPITAL PRIMITIVO IGLESIAS	notificacionesjudiciales@saludcentro.gov.co
MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI	notificacionesjudiciales@cali.gov.co
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.	notificaciones@gha.com.co
PROCURADURÍA DELEGADA ANTE ESTE DESPACHO	vagredo@procuraduria.gov.co

NOVENO: En firme la presente sentencia archivar el expediente previa cancelación de su radicación.

ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1.- Las pretensiones

En escrito radicado el 28 de junio de 2017 la señora Angie Vanessa Pérez Sotelo ¹, mediante apoderado judicial, solicitó que se declare la responsabilidad del Estado por el daño ocasionado a raíz de la falla del servicio médico sufrida el 15 de octubre de 2016 y, en consecuencia, se condene al pago de los perjuicios morales por la suma de 50 SMLMV y por concepto de perjuicios materiales la suma de \$56.000.000 por daño emergente y por lucro cesante la suma de \$100.000.000.

1.2.- Los hechos:

En síntesis, son los siguientes:

La señora Angie Vannesa Pérez Sotelo, el 15 de octubre de 2016 tuvo un accidente de tránsito mientras se desplazaba en motocicleta, el cual le causó una herida en el muslo del miembro inferior derecho, fue conducida al centro médico Red de

¹Folios 41 a 45

Salud del Centro E.S.E. sede Hospital Primitivo Iglesias, con el fin de que le prestaran los primeros auxilios y el tratamiento que fuera necesario a través del SOAT.

Refirió que, en el mencionado sitio, le prestaron los servicios médicos donde le cogieron 7 puntos sin realizar algún tipo de examen o procedimientos tales como radiografías, que podían estar cubiertos por el SOAT.

Informó que, el 26 de octubre de 2016, la demandante asistió a que le retiraran los puntos; sin embargo, no la atendieron a través del seguro SOAT, sino por medio de la Entidad Prestadora de Salud EPS Coopsalud EPS, por lo se vio en la necesidad de asumir gastos de sus propios recursos económicos.

Señaló que, ese mismo día, cuando la paciente estaba siendo atendida el médico observó que la herida aún estaba abierta con gran cantidad de coágulos en su interior, por lo tanto, se decide practicarle un drenaje y curación, para luego remitirla a cirugía general en la Clínica Colombia.

Manifestó que, el 23 de noviembre de 2016, en la Clínica Colombia, le practicaron un procedimiento quirúrgico a la demandante donde se encontró que tenía un vidrio incrustado con medidas aproximadas de 7 por 5 centímetros, producto del día del accidente y que no fue hallado por el Centro Médico Red de Salud del Centro E.S.E., dicha situación le generó traumatismos en el musculo derecho secundario, debido a que esto le causó infecciones las cuales debieron ser combatidas con antibióticos y lavados desbridamiento como manejo coadyuvante.

Finalmente, señaló que la falla de prestación del servicio médico prestado en el Hospital Primitivo Iglesias adscrito a la Red de Salud Centro E.S.E., obedeció a la negligencia al no cumplir con los protocolos médicos para la atención de heridas en accidentes, donde se hubiera podido detectar el vidrio que tenía insertado la accionante causándoles daños mayores

2.- Actuación procesal y contestación de demanda

Por auto del 11 de julio de 2017, se inadmitió la demanda y se ordenó a la parte demandante que indicara de manera clara y precisa de las llamadas a responder por los hechos de la demanda. Por lo tanto, la parte demandante dentro del término de diez días concedido por el despacho presentó escrito de subsanación.

De acuerdo con lo anterior, el 24 de agosto de 2017, se admitió la demanda y se ordenó notificar personalmente al extremo pasivo Red de Salud del Centro E.S.E. y a municipio de Santiago de Cali. Así como también, corrió el traslado para

contestar la demanda y ordenó oficiar al Hospital Primitivo Iglesias y a la Clínica Colombia para que allegaran copia de la historia clínica de la demandante.

El municipio de Santiago de Cali – Secretaría de Salud Pública Municipal contestó la demanda y solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, al considerar que no existe nexo causal del daño causado a la demandante, puesto que, el municipio no tuvo injerencia en el personal médico y administrativo del Hospital Primitivo Iglesias que pertenece a la Red de Salud del Centro E.S.E., que es una entidad pública descentralizada con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. De igual manera, procedió a llamar en garantía a la aseguradora Mapfre Colombia, de conformidad, con las pólizas de responsabilidad civil extracontractual suscritas por la demandante.

De acuerdo con lo anterior, el 14 de agosto de 2018, se admitió el llamamiento en garantía y la aseguradora contestó la demanda, en la cual se opuso a todas las pretensiones y solicitó que se declare la falta de legitimación por activa del municipio de Santiago de Cali y la por pasiva de la aseguradora Mapfre, puesto que, revisada la póliza contratada ésta no cubre la responsabilidad civil profesional de las entidades promotoras de salud, de las instituciones prestadoras de salud, así como tampoco de los hospitales o clínicas que presten servicio médico, dentro o fuera del municipio.

La Red de Salud del Centro E.S.E. no contestó la demanda.

3.- Los alegatos de primera instancia

La parte demandante resaltó que la demandada Red de Salud del Centro E.S.E. no procedió a contestar la demanda, por lo tanto, solicitó dar aplicación al artículo 97 del Código General del Proceso en el cual indica que la falta de contestación hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda. Así mismo, reiteró los argumentos expuestos en la demanda y en las otras etapas procesales, para solicitar que se declare la responsabilidad de las entidades demandadas.

La demandada municipio de Santiago de Cali y la llamada en garantía Mapfre Seguros reiteraron lo expuesto en la contestación de la demanda y en las otras etapas en el sentido de solicitar que sean denegadas todas las pretensiones de la demanda y declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva al no existir nexo causal entre el daño causado a la accionante y dichas entidades.

La demandada Red de Salud Centro E.S.E. y el Ministerio Público guardaron silencio.

4.- La sentencia recurrida

El Juzgado Dieciocho Administrativo Oral del Circuito de Cali declaró probadas las excepciones propuestas por el municipio de Santiago de Cali y la llamada en garantía Mapfre Seguros de Colombia denominadas «falta de legitimación en la causa por pasiva» y «falta de legitimación en la causa por pasiva del municipio de Santiago de Cali».

De igual manera, declaró administrativamente responsable a la Red de Salud Centro E.S.E. - Hospital Primitivo Iglesias por los daños antijurídicos causados a la señora Angie Vanessa Pérez Sotelo, como resultado de la atención médica prestada el 15 de octubre de 2016.

De acuerdo con lo anterior, condenó a la Red de Salud Centro E.S.E. - Hospital Primitivo Iglesias a pagar a la accionante, por concepto de perjuicios morales, la suma de 10 SMLMV.

5.- El recurso de apelación

Inconformes con la anterior decisión el apoderado de la Red de Salud Centro E.S.E. y el de la parte demandante interpusieron sus recursos de apelación.

El apoderado de la parte demandada solicitó que se revoque el fallo de primera instancia, puesto que, luego de hacer un análisis de la historia clínica donde reposa la atención médica suministrada a la accionante por parte del Hospital Primitivo Iglesias, resaltó que, se actuó con eficiencia y diligencia, así como también, se cumplieron todos los protocolos de atención, conforme al nivel de complejidad de la Red de Salud del Centro E.S.E., por lo tanto, consideró que se diagnosticó acertadamente y se instauró un tratamiento idóneo conforme a las guías, y finalmente se ordenó su remisión de manera oportuna a una institucional de mayor nivel, en la cual se le dio el manejo acorde a su patología.

Por su parte, la actora solicitó que se revoque el ordinal cuarto de la sentencia proferida por el *a quo*, mediante el cual se denegaron las demás pretensiones de la demanda y en su lugar solicita que sean reconocidas en su totalidad.

Para sustentar su inconformidad, hace alusión a que, según la historia clínica obrante como prueba, está demostrado que la accionante quedó con secuelas físicas y estéticas permanentes, ya que, si se hubiera detectado a tiempo la presencia del objeto extraño en su cuerpo no hubiera sido necesaria la intervención quirúrgica y como consecuencia de ello la cicatriz grande y deformación en su pierna, la cual generó la pérdida de oportunidad para ejercer la profesión de modelo.

De acuerdo con lo anterior, consideró que para el presente caso no sólo es necesario evaluar el resultado de la junta de calificación de invalidez, ya que ésta determina una valoración con respecto a la capacidad física para realizar actividades y procede cuando el trabajador por una enfermedad o accidente de cualquier origen, ve afectada su capacidad laboral; sin embargo, para el caso de la accionante es necesario tener en cuenta el valor que se debe pagar por su deformidad, daño que, si bien no afecta su capacidad laboral, si afecta su estado anímico y autoconfianza, que genera gastos médicos correspondientes a un tratamiento estético.

Así mismo manifestó su inconformidad frente al hecho de que el *a quo* no accedió al reconocimiento de perjuicios materiales, relacionados con los pagos de las cuotas moderadoras que tuvo que asumir la accionante cuando fue atendida por parte de la EPS y los gastos de honorarios para el trámite de reclamación y conciliación ante la Procuraduría Judicial, así como también, los de papelería, autenticaciones y desplazamiento entre otros.

6.- Trámite de segunda instancia

Mediante auto del 26 de abril de 2021 se concedieron, en el efecto suspensivo, los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y por demandada la Red de Salud del Centro E.S.E. Lo anterior en atención a que, no solicitaron la celebración de audiencia de conciliación, así como tampoco presentaron formula conciliatoria.

Los mencionados recursos fueron admitidos mediante proveído del 23 de mayo de 2022, en el que además se informó a las partes que podían pronunciarse con relación al recurso de apelación formulado hasta la ejecutoria del mencionado auto. Por su parte, el Ministerio Público podría emitir concepto desde que se admitió el recurso hasta antes que ingresará el expediente para elaborar proyecto de sentencia. Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos Procesales

1.1. Competencia

De conformidad con el artículo 153² del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA-, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia del proceso.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 320³ del Código General del Proceso, la Sala se suscribirá al estudio de las razones de disenso planteadas y expuestas contra la decisión de primera instancia por la parte demandante y por la demandada Red de Salud del Centro E.S.E.

1.2. Legitimación en la causa

La parte actora está legitimada toda vez que acusa al ente demandado por los daños y perjuicios generados. La legitimación por pasiva también está acreditada pues la demanda se dirigió en contra del municipio de Santiago de Cali - Valle del Cauca, la Red de Salud Centro E.S.E. y el Hospital Primitivo Iglesias por su participación en el hecho que se atribuye.

1.3. Ejercicio oportuno de la acción

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 164 numeral 2º literal i) del CPACA la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

En el presente caso se tiene que los hechos en que resultó lesionada la señora Angie Vanessa Pérez Sotelo ocurrieron el 15 de octubre de 2016, por lo tanto, en principio, la caducidad fenecía el 16 de octubre de 2018, empero, la solicitud de conciliación prejudicial se radicó el 14 de febrero de 2017 y la certificación fue expedida por la Procuraduría 166 Judicial II para asuntos administrativos el 26 de abril de 2017, tiempo en que se suspendió el cómputo. En ese contexto, deviene concluir que la demanda radicada el 28 de junio de 2017 fue presentada de manera oportuna.

2. Validez de la prueba recaudada

² Artículo 153. Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio.

³ Artículo 320. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

El material probatorio que se adjuntó con la demanda, la contestación y auto de pruebas, fue sometido a contradicción de las partes, por lo tanto, será valorado con base en el principio de la comunidad de la prueba, las reglas de la sana crítica, la lógica y la experiencia.

Lo anterior conforme con la providencia proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado el 28 de agosto de 2013⁴, según la cual: «en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas».

3. Problema jurídico

La Sala debe establecer, con fundamento en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada Red de Salud del Centro E.S.E., si ésta es administrativamente responsable por los daños y perjuicios causados a la demandante por la falla en la prestación del servicio médico suministrado el 15 de octubre de 2016.

En segundo lugar y conforme con el recurso de apelación incoado por la parte actora, a partir del estudio del material probatorio recaudado en el plenario, se debe establecer si procede el reconocimiento de perjuicios materiales por concepto de daño emergente y lucro cesante.

4. Tesis de la Sala

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia al considerar que en el presente caso se lograron acreditar los presupuestos de la falla derivada de la prestación del servicio médico, en la cual no se determinó un diagnóstico eficiente y acorde con la situación que presentaba la accionante para el 15 de octubre de 2016, día en el cual tuvo un accidente de tránsito y como consecuencia de ello sufrió una lesión consistente en una cortada en la pierna derecha la cual fue saturada, sin prevenir la presencia de un objeto extraño dentro de la misma.

Así mismo, se ratificará que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante puesto que, no se acreditó la pérdida de capacidad de origen permanente. Así como tampoco, se reconocerán perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, porque revisado el plenario del proceso se evidencia que las atenciones médicas suministradas a la accionante fueron cubiertas por la póliza de accidente de tránsito SOAT y, por otra

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, expediente: 05001-23-31-000-1996-00659-01 (25.022), M.P.: Enrique Gil Botero.

parte, tampoco se aportaron pruebas que acreditaran la causación de los gastos que aparentemente tuvo que asumir la demandante.

5. Marco normativo y jurisprudencial

La responsabilidad del Estado en Colombia tuvo sus inicios en providencia de la Corte Suprema de Justicia del año 1896, en donde se determinó que todas las naciones deben protección a sus habitantes, nacionales y extranjeros, y si bien es cierto que un Estado, como persona jurídica, no es susceptible de responsabilidad penal, sí está obligado a las reparaciones civiles por los daños que resultan por un perjuicio imputable a sus funcionarios públicos.

El Constituyente de 1991 se encargó de integrar este aspecto de responsabilidad estatal, en el artículo 90 de la Constitución, de la siguiente manera:

Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

El Consejo de Estado sobre este tópico ha dicho:

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización” de la responsabilidad del Estado y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación e interés. De esta forma se reivindica el sustento doctrinal según el cual la “acción administrativa se ejerce en interés de todos: si los daños que resultan de ella, para algunos, no fuesen reparados, éstos serían sacrificados por la colectividad, sin que nada pueda justificar tal discriminación; la indemnización restablece el equilibrio roto en detrimento de ellos”.

(...)

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución Política, la cláusula general de 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 de un deber normativo⁵.

Ahora bien, ha precisado la Jurisprudencia Administrativa, que la responsabilidad por falla en la prestación del servicio médico asistencial no puede establecerse a partir de la sola constatación de la actuación médica, sino que debe acreditarse que en dicha actuación no se observó la *Lex Artis* y que esa inobservancia fue la causa eficiente del daño.

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Bogotá, 26 de febrero de 2015. Radicación: 68001-23-15-000-1999-02617-01.

Sobre dicha temática refirió el Consejo de Estado en Sentencia del 27 de abril de 2011⁶, lo siguiente:

La responsabilidad estatal por fallas en la prestación del servicio médico asistencial no se deriva simplemente a partir de la sola constatación de la intervención de la actuación médica, sino que **debe acreditarse que en dicha actuación no se observó la lex artis y que esa inobservancia fue la causa eficiente del daño**. Esa afirmación resulta relevante para aclarar que si bien de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, el derecho a la reparación se fundamenta en la antijuridicidad del daño, no es suficiente verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportarlo para que surja el derecho a la indemnización, se requiere además que dicho daño sea imputable a la Administración, y sólo lo será cuando su intervención hubiera sido la causa eficiente del mismo (negrilla de la Sala).

Así mismo, en sentencia del 28 de abril de 2011⁷ con ponencia del Consejero Danilo Rojas Betancourt, el máximo Tribunal de esta Jurisdicción explicó:

(...) 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 relación con la carga de la prueba del nexo causal, se ha dicho que corresponde al demandante, pero dicha exigencia se modera mediante la aceptación de la prueba indirecta de este elemento de la responsabilidad, a través de indicios, al tiempo que no se requiere certeza en la determinación de la causa, sino que se admite la acreditación de una causa probable (...) (negrilla de la Sala).

A partir del anterior pronunciamiento emitido por el Consejo de Estado, resulta dable colegir que el análisis debe desplegarse bajo el régimen subjetivo de responsabilidad bajo el título de imputación por falla probada del servicio, en el cual la responsabilidad del Estado se estructura tras la comprobación de los siguientes tres elementos: **(i)** El daño; **(ii)** la falla del servicio propiamente dicha; y **(iii)** un nexo de causalidad entre los dos primeros.

6.- Análisis probatorio y resolución del caso concreto

6.1. El daño

En el caso concreto y de conformidad con lo acreditado en la historia clínica de la señora Angie Vanessa Pérez Sotelo, quien recibió atención médica el 15 de octubre de 2016, en las instalaciones del Hospital Primitivo Iglesias donde llegó con una herida en el muslo de la pierna derecha a causa de un accidente de tránsito en moto, se logra determinar que ese día le realizaron sutura de 11 puntos sin hacer un examen exhaustivo de la herida, con el fin de prever la presencia de un objeto extraño más específicamente un vidrio de espejo, el cual, días después le generaría una infección, al punto de tener que ser intervenida quirúrgicamente en la Clínica

⁶ C.E., Sección Tercera, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, Radicación número: 08001-23-31-000-1993-07622-01(19846).

⁷ C.E., Sección Tercera, Subsección B, Radicación número: 47001-23-31-000-1994-03766-01(19963).

Colombia⁸, trayendo como consecuencias el deterioro de su salud, tal y como se evidencia en la historia clínica:

(...) Descripciones médicas quirúrgicas

Posición supino mesa convencional asepsia con clorhexidina campos quirúrgicos se realiza extracción de cuerpos extraños varios fragmentos de vidrio espejo de 5 por 7 cm lesionan musculo vasto lateral y fascia, se realiza lavado desbridamiento curetaje secuestrectomía hasta el fémur se debrida la piel lesionada se realiza avance de colgajo de piel compuesto local cierre por plano con puntos separados.

6.2. La falla del servicio y el nexo de causalidad

Establecido el daño antijurídico, corresponde analizar si el mismo le es atribuible a una acción u omisión desplegada por Hospital Primitivo Iglesias - Red de Salud del Centro E.S.E., conforme se solicitó su estudio en el recurso de apelación.

En el presente asunto, se tiene que la E.S.E. demandada consideró que con las pruebas allegadas al plenario se llega a la conclusión que su personal médico fue diligente y oportuno en la atención médica suministrada a la señora Pérez Sotelo, por lo que considera que el tratamiento suministrado estuvo acorde con los protocolos de atención y en ese sentido, no debió haberse declarado su responsabilidad por los hechos materia de estudio en este caso.

A fin de establecer si se presentó la falla en el servicio médico y el nexo de causalidad en el presente caso, la Sala hará un análisis de las actuaciones desplegadas por el hospital demandado.

En el acervo probatorio presente en el expediente, del cual hace parte la copia de la historia clínica elaborada por el personal médico del Hospital Primitivo Iglesias - Red de Salud del Centro E.S.E.⁹, se refiere que la señora Angie Vanessa Pérez Sotelo ingresó a las 7:08 horas del 15 de octubre de 2016, específicamente, al servicio de urgencias de dicho centro asistencial por presentar «herida de la pierna, parte no específica»; fue valorada por el médico de turno, quien decidió como tratamiento «1. Saturar herida previa exploración de la misma previa sepsia, antisepsia e infiltración con lidocaína al 2% con prolene 3-0. 2. Aplicar toxoide tetánico ampolla x 40 UI vía Im dosis única. 3. Dar salida con recomendaciones como cuidado de herida y retiro de puntos en 8 días en el centro de salud más cercano». De igual manera, le da cinco (5) días de incapacidad.

Se observa que para el 19 de octubre de 2017, esto es 4 días después, a las 9:50 de la mañana, la señora Pérez Sotelo acudió al hospital demandado porque presentada mucho dolor en la pierna donde tiene la herida, para lo cual el médico

⁸ Historia clínica de la Clínica Colombia, folio 26

⁹ Folios 83 a 93 Cuaderno 1.

general le concede cinco (5) días más de incapacidad y le da recomendaciones tales como signos de alarma, cambios de alimentación y actividad física.

Luego el 24 de octubre de ese mismo año, la paciente acude al servicio de enfermería de urgencia del hospital demandado, con el fin de hacerle curación, donde se evidencia una anotación del auxiliar de enfermería «ingresa paciente caminando por sus propios medios y para su curación en la pierna izquierda, producida por un accidente en moto, al realizar su curación me di cuenta que su herida esta efectasda (sic) por tal razón se remite con médico para su manejo antibiótico»; sin embargo, en la historia clínica no se evidencia que la paciente hubiese sido atendida por un médico que le formulara medicación alguna, al contrario, se observa que solo le hicieron la respectiva curación y encontraron la herida limpia y cicatrizada.

Retorna el 26 de octubre de 2016, para el retiro de los puntos; pero, se observó que la herida estaba abierta con gran cantidad de coágulos en su interior, para lo cual, se decide drenar, cubrir con micropore y dar remisión con cirugía general a la Clínica Colombia para determinar posterior conducta.

Revisada la historia clínica de la Clínica Colombia¹⁰, se puede evidenciar que la paciente ingresó el 27 de octubre de 2016, a las 9:04 am con motivo de consulta «se me abrió la herida». Al respecto, le realizan valoración por la especialidad de Traumatología – Ortopedista el cual decide dejarla hospitalizada para iniciar manejo con antibiótico y tomar turno para sala de cirugía.

Para el día siguiente, esto es, el 28 de octubre de 2016, se realiza la intervención quirúrgica donde «se hizo extracción de cuerpos extraños varios fragmentos de vidrio espejo de 5 por 7 cm lesionan musculo vasto lateral y fascia, se realiza lavado desbridamiento curetaje secuestrectomia hasta fémur se desbrida piel lesionada se realiza avance de colgajo de piel compuesto local cierre por planos con puntos separados».

Debido a su buena evolución médica, la paciente es dada de alta médica el 30 de octubre siguiente, donde le dan recomendaciones médicas, incapacidad médica no especificada y control en 30 días por consulta externa con la especialidad de ortopedia.

Conforme con las pruebas que anteceden se encuentra acreditado que la atención prestada a la accionante no cumplió con todos los protocolos médicos y sin observancia de la Lex Artis debido a que fue evidente que la paciente tuvo incrustado en su pierna un cuerpo extraño por más de 10 días sin que el cuerpo

¹⁰ Folios 65 a 85 Cuaderno 1.

médico del hospital demandado lo hubieran detectado, de tal manera, que este fue el origen del daño causado a la accionante.

Finalmente debe decirse que si el personal médico de la E.S.E. demandada hubiera acatado el protocolo médico que debe aplicarse ante este tipo de patologías, como por ejemplo, una debida exploración, lavado de la herida o realización de exámenes diagnósticos como radiografía, resultaba evidente que hubiera podido detectarse a tiempo el nexo o relación de la emergencia causada por la herida en el accidente de tránsito.

Lo anterior, sustentado en la Guía para manejo de urgencias expedida por el Ministerio de Protección Social en convenio con la Federación Panamericana de Asociaciones de Facultades de Medicina FEPAFEM, en la cual establece lo siguiente para el caso de este tipo de heridas¹¹:

Atención de enfermería al paciente con heridas traumáticas.

Exámenes diagnósticos: En general no se requieren estudios diagnósticos en traumatismo superficial. En casos de coagulopatías o hemorragia profusa, se solicita recuento de plaquetas, tiempo de protrombina (PT), hematocrito seriado, grupo sanguíneo y pruebas cruzadas. **Los estudios radiológicos se emplean para descartar fracturas y son de especial valor para la identificación de cuerpos extraños** y gas en los tejidos. Los objetos orgánicos como granos, semillas o maderas no tienen radiopacidad, **mientras que el vidrio sí.** La presencia de gas en los tejidos subcutáneos por lo general confirma una infección por microorganismos gram negativos presentes en una fascitis necrotizante polimicrobiana. Otros estudios están indicados en caso de lesiones vasculares y de nervios.

Así mismo, era claro que, de haber sido ese diagnóstico temprano, el personal médico de la E.S.E. demandada hubiera podido determinar si contaba con los servicios requeridos para el manejo de la patología que aquejaba a la paciente y en caso negativo, haber procedido a su remisión a otro centro de un nivel superior ese mismo día y no 10 días después, lo cual generó un cuadro infeccioso y más complicado para la paciente.

Por otra parte y de conformidad con el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en el cual solicitó que se reconozcan los perjuicios materiales, la Sala confirmará el fallo de primera instancia, toda vez que, de acuerdo a las pruebas aportadas al proceso se logra concluir que la accionante no incurrió en gastos adicionales para su atención médica, puesto que, según certificación expedida por la auxiliar de facturación de la Clínica Colombia fue atendida a través de la póliza AT 1317-15170620-3 de la aseguradora Mundial de Seguros 2016 a causa del accidente de tránsito ocurrido el 15 de octubre de 2016.

¹¹ Guía para manejo de urgencias Tomo III – Ministerio de Protección Social en convenio con la Federación Panamericana de Asociaciones de Facultades de Medicina. Fecha de la consulta 8 de noviembre de 2023 en https://ids.gov.co/wp-content/uploads/2017/10/2016_crue_Gu%C3%ADas-para-manejo-de-urgencias-Tomo-III.pdf

Así mismo, con relación a la solicitud de reconocimiento del daño emergente por cuantía de \$56'000.000 originados por gastos médicos y por la «deformación que presenta a nivel proximal del muslo derecho», la parte interesada no aportó prueba alguna que dichos gastos, siendo su obligación tal y como lo contempla el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable ante la jurisdicción contenciosa administrativa por expresa remisión de los artículos 211 y 306 de la ley 1437 de 2011.

Artículo 167: Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contra parte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

Tampoco es procedente el reconocimiento por lucro cesante, como quiera que dentro del proceso no obra prueba que demuestre la pérdida de capacidad de origen permanente, toda vez que no se evidencia la calificación de la Junta Regional de Invalidez, tal y como lo contempla la Ley 1562 de 2012, así:

Artículo 18: Sin perjuicio de lo establecido en este artículo, respecto de la calificación en primera oportunidad, corresponde a las Juntas Regionales calificar en primera instancia la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y determinar su origen.

A la Junta de Calificación Nacional compete la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las Juntas Regionales.

La calificación se realizará con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contener los criterios técnicos-científicos de evaluación y calificación de pérdida de capacidad laboral porcentual por sistemas ante una deficiencia, discapacidad y minusvalía que hayan generado secuelas como consecuencia de una enfermedad o accidente.

Por otra parte, el recurrente tampoco aportó prueba alguna de la profesión de modelo que decía tener la accionante, tales como contratos de trabajo o prestación de servicios que den fe que la señora Angie Vanessa Pérez Sotelo si se dedicaba a dicho oficio y que a causa de la cicatriz de su pierna tuvo que abandonar la profesión.

Todo lo anterior, permite concluir que, en el presente caso no se logró acreditar los perjuicios materiales en que incurrió la accionante por la prestación del servicio

médico que le suministró el Hospital Primitivo Iglesias – Red de Salud Centro E.S.E., motivo por el cual la Sala **confirmará** la sentencia proferida el 26 de marzo de 2021, por el Juzgado Dieciocho Administrativo Oral del Circuito de Cali, que declaró la responsabilidad de la entidad hospitalaria demandada al encontrarse acreditada la totalidad de los elementos que configuran la falla del servicio médico.

7. Condena en costas

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, su condena, hoy en día, es únicamente por haber sido vencida la parte en una actuación procesal y en caso de que se hayan causado.

Para estos fines, si bien la Sala advierte la no prosperidad de los recursos de apelación propuestos por la parte demandante y por el hospital demandado, no obstante, ambas partes guardaron silencio en segunda instancia, por manera que no se advierten causadas las agencias en derecho, lo que descarta la condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala Quinta de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 26 de marzo de 2021 proferida por el Juzgado Dieciocho Administrativo Oral del Circuito de Cali, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas de esta instancia.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen una vez ejecutoriada la presente Sentencia, previas anotaciones en el sistema informático "SAMAI".
Providencia discutida y aprobada en Sala Quinta de Decisión, según consta en acta de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

KATIA ALEXANDRA DOMÍNGUEZ GARCÉS
Magistrada

PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
Magistrada

GUILLERMO POVEDA PERDOMO
Magistrado

Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8088>