



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO**  
[j05admcartago@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j05admcartago@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Cartago, cuatro (4) de febrero de dos mil veinticinco (2025)

**Sentencia núm. 019**

RADICACIÓN:	<b>76-147-33-33-003-2022-00278-00</b>
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE:	XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS
APODERADO:	MARIO ALFONSO CASTAÑEDA MUÑOZ <a href="mailto:marioalfonsocm@gmail.com">marioalfonsocm@gmail.com</a>
DEMANDADOS:	E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN RAFAEL DE ZARZAL VALLE DEL CAUCA <a href="mailto:notificacionjudicial@hospitalsanrafaelzarzal.gov.co">notificacionjudicial@hospitalsanrafaelzarzal.gov.co</a>  HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN ANTONIO DE ROLDANILLO E.S.E. VALLE DEL CAUCA <a href="mailto:notificacionesjudiciales@hospitalroldanillo.gov.co">notificacionesjudiciales@hospitalroldanillo.gov.co</a>  E.P.S. EMSSANAR S.A.S. <a href="mailto:anachamorro@emssanareps.co">anachamorro@emssanareps.co</a> <a href="mailto:emssanarsas@emssanar.org.co">emssanarsas@emssanar.org.co</a>
LLAMADOS EN GARANTÍA	LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. <a href="mailto:marisolduque@ilexgrupoconsultor.com">marisolduque@ilexgrupoconsultor.com</a> <a href="mailto:notificacionesjudiciales@previsora.gov.co">notificacionesjudiciales@previsora.gov.co</a>  ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA <a href="mailto:notificaciones@gha.com.co">notificaciones@gha.com.co</a>  E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN RAFAEL DE ZARZAL VALLE DEL CAUCA <a href="mailto:notificacionjudicial@hospitalsanrafaelzarzal.gov.co">notificacionjudicial@hospitalsanrafaelzarzal.gov.co</a>

Teniendo en cuenta que el presente juicio se encuentra en la etapa procesal correspondiente, y sin que se advierta que en el mismo se configuren causales de nulidades constitucionales ni procesales, el Despacho decide por medio de sentencia el asunto bajo examen, de la siguiente manera:

**I. ANTECEDENTES**

La pretensión del medio de control de reparación directa tiene sustento en los siguientes:

**1. Hechos**

La señora Ximena Andrea Tapasco Ortega acudió el 10 de febrero de 2020 a la E.S.E. Hospital Departamental San Rafael del municipio de Zarzal – Valle, refiriendo fiebre y dolor en el pecho al toser, fue diagnosticada con síndrome febril secundario a proceso respiratorio, se le recetó hidrocortisona y dipirona, y para esclarecer el diagnóstico se le ordenó una radiografía de tórax, la cual no se encontraba disponible en dicha institución, razón por la cual fue dada de alta con fórmula y orden médica,



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

para que la EPS autorizara la realización del examen diagnóstico de manera ambulatoria.

Indicó que el 12 de febrero de 2020 la señora Tapasco Ortega acudió al servicio de la E.S.E. Hospital Departamental San Antonio del municipio de Roldanillo – Valle, manifestando idénticos síntomas -fiebre y dolor en el pecho al toser-, en dicha oportunidad fue diagnosticada con rinitis aguda, y se le dio de alta con fórmula médica, a pesar de que su diagnóstico no estaba esclarecido aún, pues no se le había realizado la radiografía de tórax ordenada por la primera institución.

Mencionó que el 18 de febrero de 2020 a las 3:57 p.m. la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega reingresó a la E.S.E. Hospital Departamental San Antonio del municipio de Roldanillo, refiriendo iguales síntomas, dolor abdominal y aportando el resultado de un examen de laboratorio ordenado por un médico particular, el cual mostraba alteración en los leucocitos y neutrófilos, los cuales sumados al dolor que mostraba la paciente a la palpación abdominal, podría ser indicativo de manejo quirúrgico, motivo por el cual se solicitó a las 5:39 pm interconsulta por la especialidad de cirugía. Sin embargo, y comoquiera que en ese momento el hospital no contaba con dicha especialidad, se inició proceso de remisión por parte de la EPS a las 7:42 p.m.

Señaló que la médica tratante al constatar que la EPS EMSSANAR S.A.S no había dado respuesta, siendo las 10:02 pm ordenó remitir a la paciente como urgencia vital, al considerar abdomen agudo, siendo trasladada en ambulancia a la Clínica María Ángel del municipio de Tuluá.

Que a las 11:07 pm del 18 de febrero de 2020, la paciente ingresó a dicha institución, y debido a la sintomatología que presentaba, el cuerpo médico decidió practicarle una laparotomía exploratoria de urgencia, en la cual el cirujano halló i) absceso hepático con destrucción de segmento; ii) peritonitis de 3 cuadrantes y iii) hígado con severo proceso inflamatorio, razón por la cual y como consecuencia del proceso séptico inflamatorio del hígado, la señora Tapasco Ortega requirió siete días de hospitalización.

Finalmente, indicó que la falta de realización de estudios adicionales o complementarios que permitieran establecer un diagnóstico cierto y oportuno de la paciente, así como su condición real de salud, desde el primer momento en que consultó al servicio de salud de la E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal -10 de febrero de 2020- y dos días después a la E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo -12 de febrero de 2020-, aunado a la falta de respuesta de la EPS a la orden de remisión que efectuó la médica tratante adscrita a la E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo, cuando la hoy demandante acudió nuevamente al servicio el 18 de febrero de 2020, constituyen una falla del servicio imputable a las entidades demandadas,



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

pues no se le prestó el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad.

## 2. Pretensiones

Que se declare administrativamente responsable a las entidades accionadas, de los daños y perjuicios de índole material e inmaterial causados a cada uno de los demandantes, como consecuencia de la deficiente prestación del servicio de salud dispensado a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, diagnóstico deficiente y demora en la remisión, que llevó a que la cirugía exploratoria le fuera practicada de manera tardía a la paciente.

Como consecuencia de lo anterior, se condene a las entidades demandadas al pago de perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, así:

### 2.1. Perjuicio material

Demandante	Parentesco	SMLMV
Ximena A. Tapasco Ortega	Víctima directa	268 (por concepto de lucro cesante)  215 (por concepto de daño emergente)

### 2.2. Perjuicio moral

Demandante	Parentesco	SMLMV
Ximena A. Tapasco Ortega	Víctima directa	100
Juan Carlos Gordillo Valencia	Cónyuge	100
Andrés Felipe Tapasco Ortega	Hijo	100
Isabella Gordillo Tapasco	Hija	100
María Fernanda Gordillo Tapasco	Hija	100
Álvaro Ernesto Tapasco Aguillar	Papá	100
Gloria Amparo Tapasco Ortega	Hermana	100
Emily Diaz Tapasco	Sobrina	100

### 2.3. Daño a bienes jurídicos de especial protección – Unidad familiar

Demandante	Parentesco	SMLMV
Ximena A. Tapasco Ortega	Víctima directa	100
Juan Carlos Gordillo Valencia	Cónyuge	100
Andrés Felipe Tapasco Ortega	Hijo	100
Isabella Gordillo Tapasco	Hija	100
María Fernanda Gordillo Tapasco	Hija	100
Álvaro Ernesto Tapasco Aguillar	Papá	100
Gloria Amparo Tapasco Ortega	Hermana	100
Emily Diaz Tapasco	Sobrina	100

### 2.4. Daño a la salud



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

<b>Demandante</b>	<b>Parentesco</b>	<b>SMLMV</b>
Ximena A. Tapasco Ortega	Víctima directa	370
Juan Carlos Gordillo Valencia	Cónyuge	200
Andrés Felipe Tapasco Ortega	Hijo	200
Isabella Gordillo Tapasco	Hija	200
María Fernanda Gordillo Tapasco	Hija	200
Álvaro Ernesto Tapasco Aguilar	Papá	200
Gloria Amparo Tapasco Ortega	Hermana	200
Emily Diaz Tapasco	Sobrina	200

## **2.5. Daño a bienes convencionales – Afectación a la vida sexual**

<b>Demandante</b>	<b>Parentesco</b>	<b>SMLMV</b>
Ximena A. Tapasco Ortega	Víctima directa	150
Juan Carlos Gordillo Valencia	Cónyuge	150

## **3. Fundamentos Jurídicos**

Invocó como fundamento de sus pretensiones las siguientes normas: Constitución Política: artículo 90; Ley 1437 de 2011: artículo 140; Ley 1751 de 2015: artículo 2.º; Ley 23 de 1981: artículo 1.º numeral 2.º.

Citó extractos de las siguientes sentencias: del 10 de febrero de 2000, radicado 11878, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; del 27 de abril de 2011, radicado 08001-23-31-000-1993-07622-01(19846); del 12 de diciembre de 2013, radicado 250002326000-1996-12661-01(27493), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo; y del 11 de julio de 2013, radicado 2006-00672, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, emitidas por el Consejo de Estado, así como de las sentencias SC13925 del 30 de septiembre de 2016, rad. 05001-31-03-003-2005-00174-01 y SC10297 del 5 de agosto de 2014, ambas emitidas por el M.P Ariel Salazar Ramírez de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil.

## **4. Contestación de la demanda**

### **4.1. E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo Valle<sup>1</sup>**

Se pronunció frente a cada uno de los hechos. Manifestó que se opone a las apreciaciones subjetivas realizadas frente al diagnóstico médico, pues el mismo deberá ser debatido por pares de la medicina que confirmen o controviertan el procedimiento realizado en la atención médica brindada a la paciente.

Agregó que la historia clínica de la primera atención -12/02/2020- da cuenta de que la paciente refirió como motivo de consulta *«tengo fiebre y dolor en el pecho de la tos»*, cuadro clínico de 8 días de evolución, siendo diagnosticada con coriza aguda. Que el médico tratante le prescribió

<sup>1</sup> Expediente Electrónico, C01Jdo03ActivoCartago, Archivo 008 / Expediente SAMAI - índice 003 documento 19.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

fórmula médica y 5 terapias respiratorias, destacando que en el registro de dicha historia clínica no se observa que la paciente hubiere consultado previamente en otra institución.

Además, que la usuaria acudió al servicio de urgencias de la mencionada entidad el 18 de febrero de 2020, a las 16:13 horas, dejándose como constancia en la historia clínica que la paciente refirió cuadro clínico de 6 horas de presentar dolor abdominal generalizado, con tos seca, sin otro síntoma. El médico tratante registra como diagnóstico dolor abdominal, ordena la realización de paraclínicos, suministro de medicamentos y solicita interconsulta por especialista en cirugía general.

Que a las 19:42 se dejó la nota del reporte de los paraclínicos, se consideró necesaria valoración por cirugía general, para descartar diagnóstico de apendicitis, y se inició el trámite de remisión. A las 21:25 se revaloró la paciente, se consideró abdomen agudo, y ante la ausencia de respuesta para la remisión por parte de la EPS, la paciente fue remitida como urgencia vital.

Finalmente, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, pues considera que los médicos tratantes actuaron dentro de los parámetros de oportunidad, continuidad, integralidad, eficacia, diligencia, responsabilidad y calidad, formulando las siguientes excepciones:

- **Inexistencia del nexo causal:** Expuso que la entidad brindó a la paciente una atención oportuna, de acuerdo con los síntomas e impresiones diagnósticas que presentó en cada consulta, razón por la cual no existe nexo causal entre el manejo dispensado en la E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo y los perjuicios reclamados.
- **Innominada:** Solicitó decretar de oficio todo hecho exceptivo que resulte probado a su favor.

Por último, llamó en garantía a la Compañía La Previsora S.A.<sup>2</sup>

#### **4.2. E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal<sup>3</sup>**

Respecto del hecho primero, señaló que es cierto que la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega ingresó al servicio de urgencias el 10 de febrero de 2020, y que según las notas de enfermería fue valorada por un profesional de la salud, se le suministró un medicamento y como recomendación se indicó pendiente revalorar. También, que la médica tratante ordenó la realización de una radiografía de tórax ambulatoria para esclarecer el diagnóstico, cuya autorización no hace parte de las facultades administrativas del hospital.

<sup>2</sup> Expediente electrónico, C01Jdo03ActivoCartago, Archivo 008, página 27 y ss. / Expediente SAMAI - índice 003 documento 19.

<sup>3</sup> Expediente electrónico, C01Jdo03ActivoCartago, Archivo 009 - 010. / Expediente SAMAI - índice 003 documento 20.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

Frente a los demás fundamentos fácticos, refirió que no le constan y que deberán ser probados al interior del presente trámite, oponiéndose a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones incoadas, ante la ausencia de nexos causal, culpa, o conducta ilícita de la presunta falla del servicio imputable a la mencionada entidad.

Propuso las siguientes excepciones:

- **Inexistencia de nexo causal:** Señaló que la entidad hospitalaria brindó la atención médica que la paciente requería, de acuerdo con los estándares que consideró para su caso, sin complicación alguna, motivo por el cual no existe relación entre el manejo realizado por la institución y los daños relatados en la demanda.

- **Innominada y general:** Solicitó declarar de oficio cualquier hecho exceptivo o excepción de fondo que se encuentre probada dentro del proceso (Art. 187 C.P.A.C.A.)

- **Ausencia de responsabilidad:** Indicó que los actos del personal médico y asistencial se ajustaron a los protocolos fijados para la atención del paciente con este tipo de diagnóstico, sin que se evidencien errores que guarden relación con el presunto daño a la salud alegado por la paciente.

Finalmente, llamó en garantía a la compañía Aseguradora Solidaria de Colombia<sup>4</sup>.

#### 4.3. E.P.S. EMSSANAR S.A.S.<sup>5</sup>

Se pronunció de manera expresa frente a cada uno de los hechos. Indicó que de acuerdo con la información que reposa en la historia clínica, la usuaria fue dada de alta del servicio de urgencias de las instituciones hospitalarias demandadas el 10 y 12 de febrero de 2020, con un diagnóstico establecido, con manejo ambulatorio y sin hallazgos patológicos a la exploración clínica respiratoria y abdominal, razón por la cual las secuelas que presenta la demandante, derivadas del absceso hepático y demás hallazgos encontrados en la cirugía, no están asociadas a dichas consultas.

Por otra parte, informó que, contrario a lo afirmado en la demanda, inició el proceso de remisión de la paciente y gestionó ante la red de prestadores el servicio que esta requería. Aclarando que las remisiones no requieren autorización sino aceptación y disponibilidad de cupo de la IPS receptora, en este caso, de la Clínica María Ángel de Tuluá, quien brindó la atención a la paciente.

De acuerdo con lo anterior, manifestó su oposición a las pretensiones de la demanda, por ser ajenas a la realidad de lo acontecido, por no ser la

<sup>4</sup> Expediente electrónico, C01Jdo03ActivoCartago, Archivo 009, página 233 y ss. / Expediente SAMAI - índice 003 documento 20.

<sup>5</sup> Expediente electrónico, C01Jdo03ActivoCartago, Archivo 011 / Expediente SAMAI - índice 003 documento 22.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

mencionada entidad responsable administrativa ni patrimonialmente de los daños que se le imputan; ni existir nexo de causalidad entre la atención prestada en la E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal y su función administrativa.

Como excepciones de fondo propuso:

- **Actuación de buena fe:** Manifestó que EMSSANAR S.A.S. cumplió con su obligación legal y contractual para garantizar el acceso al servicio público de salud a la usuaria Ximena Andrea Tapasco Ortega.
- **Inexistencia de nexo de causalidad:** Insistió en la ausencia de nexo causal entre el acto médico de las IPS demandadas y la actuación de la E.P.S.
- **Cobro de lo no debido:** Expuso que no hay lugar a indemnizar ningún perjuicio, pues no está probada la presunta falla del servicio atribuible a la mencionada entidad.
- **Ilegitimidad en la causa:** Adujo que, ante la inexistencia de causa, no es posible derivar el reclamo de ningún perjuicio.
- **Solicitud exagerada de pretensiones y carencia de prueba de los supuestos perjuicios:** Indicó que la parte actora reclama unos perjuicios que carecen de prueba y de fundamento fáctico y legal.
- **Innominada:** Solicitó declarar de oficio cualquier excepción que resulte probada dentro del proceso.

Por último, llamó en garantía a la E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal<sup>6</sup>.

## 5. Intervención de las llamadas en garantía

### 5.1. Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa<sup>7</sup>

La llamada en garantía hizo referencia a cada uno de los hechos narrados en la demanda principal. Manifestó que la parte actora deberá cumplir con la carga de la prueba que la ley le impone, al paso de señalar que se opone a la prosperidad de las pretensiones incoadas en el libelo genitor, por cuanto en el presente asunto no se probó el nexo causal ni la falla del servicio alegada.

Como excepciones propuso:

- **Las excepciones planteadas por quien formuló el llamamiento en garantía a la aseguradora solidaria de Colombia entidad cooperativa:**

---

<sup>6</sup> Expediente electrónico, C01Jdo03ActivoCartago, Archivo 011, página 18 y ss. / Expediente SAMAI - índice 003 documento 22.

<sup>7</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivos 007 - 013 - 019 / Expediente SAMAI Índice 11 documento 8 e índice 13 documento 39 y 45.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

Coadyuvó las excepciones presentadas por la E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal.

- **Inexistencia de falla médica como consecuencia de la prestación del servicio médico y tratamiento adecuado, diligente, cuidadoso, carente de culpa y realizado conforme a los protocolos de salud por parte del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E.:** Adujo que la parte actora no concretó de manera clara ni precisa la falla en el servicio que reclama, así como la presunta omisión de sus deberes en cabeza de la mencionada entidad hospitalaria.

- **Inexistencia de responsabilidad administrativa y patrimonial por ausencia de sus elementos estructurales - no hay falla en el servicio de salud atribuible al Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E.:** Señaló que en el presente caso no se acreditó la indebida prestación del servicio de salud que se imputa a su llamante.

- **Inexistente relación de causalidad entre el daño o perjuicio alegado por la parte actora y la actuación del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E., y consecuentemente ausencia de falla en el servicio:** Consideró que no reposa ningún medio de prueba que permita estructurar nexo de causalidad entre la atención brindada por la institución hospitalaria y el perjuicio que a través de la presente acción se reclama.

- **Desatención del régimen jurídico de la responsabilidad médica – incumplimiento del deber de probar el error médico por la parte demandante:** Indicó que, teniendo en cuenta que en el régimen de responsabilidad médica no se presume la culpa, esta deberá ser probada por los accionantes.

- **Carencia de prueba de los supuestos perjuicios e incorrecta tasación de los mismos:** Refirió que, aunada a la ausencia de responsabilidad endilgable a las entidades demandadas, las pretensiones se tornan exageradas y no cuentan con ningún soporte probatorio que así las acredite.

- **Ausencia de prueba del daño emergente:** Mencionó que no existe prueba con la cual se acredite la materialización del perjuicio reclamado.

- **No se prueba el daño a la salud y se cuantifica indebidamente:** En primer lugar, indicó que no existe prueba de la responsabilidad que se atribuye a las demandadas y que tampoco se allegó prueba médica o dictamen de pérdida de la capacidad laboral que sirva de sustento a la tasación del perjuicio deprecado.

- **No se prueba el daño inmaterial por afectación relevante a bienes jurídicos de especial protección y afectación a bienes convencionales – imposibilidad de reconocimiento pecuniario:** Solicitó el reconocimiento de perjuicios por daño a la unidad familiar y afectación a la vida sexual de la pareja conformada por la señora Ximena y Juan Carlos, los cuales resultan improcedentes al pretenderse una doble indemnización.

- **La profesión de los médicos es medios y no de resultados:** Consideró que en el presente caso no existe prueba de que, como resultado de las



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

atenciones médicas dispensadas a la paciente al interior de las entidades demandadas, se hubiese ocasionado las lesiones cuya indemnización se demanda.

- **No se encuentra probado el hecho generador del presunto daño alegado por parte de la señora Tapasco Ortega:** Insistió en que no logró acreditarse que el presunto daño causado a la parte actora sea consecuencia de la indebida prestación del servicio de salud dispensado a la paciente.

- **Enriquecimiento sin causa:** Refirió que no es procedente el resarcimiento de ningún perjuicio, que no esté debidamente comprobado.

- **Genérica o innominada:** Solicitó declarar probada cualquier excepción que resulte probada al interior del presente trámite.

Por otra parte, al pronunciarse sobre las pretensiones del llamamiento en garantía, refirió que la póliza contratada no presta cobertura temporal y que no se configuró el riesgo asegurado, pues no se acreditaron los elementos de la responsabilidad en cabeza del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal.

Formuló como excepciones de mérito las que denominó:

- **Inexistencia de cobertura temporal y consecuentemente de obligación indemnizatoria dada la modalidad temporal (claims made) suscrita en la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos núm. 660-88-99400000016 anexos 0, 1 y 2:** Comoquiera que la primera reclamación se efectuó el 30 de marzo de 2022, con la audiencia de conciliación extrajudicial, momento para el cual ninguno de los anexos de la póliza se encontraba vigente, razón por la cual no es posible su afectación por falta de cobertura temporal.

- **Carencia de legitimación en la causa por pasiva de la Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa – la póliza núm. 660-88-99400000016 no ofrece cobertura temporal:** Insiste en la ausencia de contrato de seguro vigente que ampare el riesgo que se imputa a su llamante.

- **Inexistencia de la obligación indemnizatoria a cargo de Aseguradora Solidaria de Colombia E.C., por la no realización del riesgo asegurado en la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos núm. 660-88-99400000016:** Ante la ausencia de prueba del hecho dañoso que la parte actora aduce haber sufrido y que atribuye a la entidad asegurada.

- **Falta de cobertura material de la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos núm. 660-88-99400000016 frente a errores administrativos:** Manifestó que la póliza contratada sólo ampara la responsabilidad médica del asegurado, no la responsabilidad administrativa.

- **Límite asegurado en la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos núm. 660-88-99400000016:** Refirió que se atiene a las condiciones del seguro, así como al límite de cobertura



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

para los eventos amparados en la póliza, sin que ello implique aceptación de la responsabilidad que se depreca.

- **Causales de exclusión de cobertura de póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos núm. 660-88-99400000016:** Indicó que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del contrato de seguro, y para lo cual remitió a las exclusiones contenidas en el condicionado general núm. 28/02/2018-1502-P-06-GENER-CL-SUSG-17-DOOI cláusula 2, numerales 2.1 a 2.46 y las contenidas en el condicionado general núm. 21/08/2020-1502-P-06-GENER-CL-SUSG-38-D001, correspondiente al anexo 0 y 1.

- **El contrato es ley para las partes:** Manifestó que la obligación de la aseguradora nace cuando el riesgo amparado en la póliza se materializa.

- **Carácter indemnizatorio del contrato de seguro:** Expuso que el contrato de seguro no puede entenderse como una fuente de enriquecimiento, pues la indemnización en ningún caso podrá ser superior al valor asegurado.

- **Inexistencia de solidaridad entre la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C., y los demás demandados – Inexistencia de solidaridad en el marco del contrato de seguro:** Adujo que, en el contrato de seguro suscrito entre llamante y llamado, no fue pactada la solidaridad entre las partes.

- **En el contrato de seguro contenido en la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos núm. 660-88-99400000016 se pactó un deducible con cargo al asegurado:** Sin que implique aceptación de la responsabilidad que se imputa a la entidad asegurada, informó que entre las partes se pactó un deducible equivalente al 10%.

- **Disponibilidad de la suma asegurada:** Informó que el monto asegurado se reducirá de acuerdo con las reclamaciones y pagos realizados por la llamada en garantía, hasta que se agote totalmente dicho valor.

- **Subrogación:** Advirtió que de conformidad con lo previsto en el clausulado de la póliza contratada y lo dispuesto en el artículo 1096 del Código de Comercio, la aseguradora podrá subrogarse en todos los derechos y acciones contra los responsables del siniestro.

- **La innominada o genérica:** Solicitó declarar de oficio cualquier excepción que resulte probada al interior del presente trámite.

## 5.2. La Previsora S.A. Compañía de Seguros<sup>8</sup>

Se pronunció frente a todos los hechos narrados en el libelo genitor. Señaló que la parte actora deberá demostrar cada uno de sus dichos; sin embargo, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y condenas, por carecer de sustento fáctico, jurídico y probatorio, máxime cuando la atención brindada a la paciente fue idónea y oportuna.

<sup>8</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 023 / Expediente SAMAI Índice 13 documento 49.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

Como excepciones principales propuso las siguientes:

- **Inexistencia de falla en el servicio médico por parte de la entidad hospitalaria asegurada:** Indicó que los actos médicos se realizaron de acuerdo con los protocolos establecidos para ello, de manera oportuna, adecuada y diligente.
- **Inexistencia de presupuestos que configuran responsabilidad médica:** Ante la ausencia de prueba que estructure responsabilidad imputable a la entidad asegurada.
- **Inexistencia del nexo causal:** Consideró que en el presente caso no existe ninguna relación entre el hecho y el daño que se reclama.
- **Rompimiento del nexo causal por diligencia y cuidado médico:** Aseveró que la atención dispensada a la paciente cumplió con todos los protocolos médicos previstos para ello.
- **Inexistencia de obligación por ausencia de culpa:** Reiteró que la actuación de los galenos que intervinieron en la atención de la paciente fue idónea y dentro del contexto del arte médico, evidenciándose así la ausencia de culpa atribuible a los profesionales de la salud.
- **La genérica o ecuménica:** Solicitó declarar probada cualquier excepción de fondo que resulte probada dentro del trámite.

Como excepciones subsidiarias formuló:

- **Inexistencia de la prueba del perjuicio:** Señaló que no es posible condenar al pago de unos perjuicios que no gozan de certeza.
- **Excesiva tasación de perjuicios:** Consideró que los perjuicios reclamados resultan exagerados y excesivos.

Respecto al llamamiento en garantía, indicó que se atiene a las condiciones pactadas en el contrato de seguro, al advertir que la modalidad de la póliza que se pretende afectar es claims made, y que, por tanto, al momento de resolverse sobre la relación contractual que existe entre llamante y llamado, deberá tenerse en cuenta los términos, condiciones y exclusiones de la póliza contratada.

Presentó como excepciones principales, las siguientes:

- **Falta de amparo:** Adujo que no es posible la afectación de la póliza por falta de cobertura temporal, y que, en ese orden de ideas, sólo se indemnizarán los eventos que sean reclamados y notificados por primera vez durante la vigencia de la póliza y hasta el límite de amparo de la misma.
- **Inexistencia de solidaridad:** Refirió que, conforme a lo expuesto en precedencia, no es posible condenar a la llamada en garantía al pago de ningún perjuicio, al no tener vigencia que afectar.
- **Pérdida del derecho por incumplimiento de garantías:** Mencionó que, en caso de comprobarse incumplimiento del asegurado, respecto de



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

las normas que regulan, entre otras cosas, la profesión médica, así como de las cláusulas pactadas en el contrato de seguro, perderá el derecho al amparo.

- **Sujeción a los términos, condiciones, amparos, límites y exclusiones de la póliza:** Expuso que, de llegarse a condenar a la llamada en garantía, sólo reparará el perjuicio hasta la cuantía vigente del valor asegurado.

- **Inexistencia de amparo derivada de la exclusión:** De comprobarse que su asegurada actuó con dolo o culpa grave en la prestación del servicio de salud, no tendrá derecho al amparo contratado.

- **Deducible:** En caso de condena, deberá tenerse en cuenta el deducible pactado.

- **Agotamiento del valor asegurado en la póliza:** Indicó que en caso de presentarse otras contingencias que involucren la responsabilidad de la llamante y que afecten la póliza, el tope del valor asegurado disminuirá, y por tanto la compañía aseguradora responderá hasta la concurrencia de dicha suma.

- **Indebida cuantificación del perjuicio:** Manifestó que, partiendo del principio resarcitorio, y no de lucro, del perjuicio, deberá la parte actora sustentar debidamente sus pedimentos, y no caprichosamente.

- **Inexistencia de la prueba del perjuicio:** Agregó que los demandantes tienen la carga de probar la existencia de los perjuicios, presuntamente, a ellos ocasionados.

- **La genérica:** Solicitó declarar de oficio las excepciones de fondo que resulten probadas al interior del trámite.

### **5.3. E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal**

Guardó silencio<sup>9</sup>.

## **6. Trámite procesal**

La demanda fue presentada el 31 de marzo de 2022 y correspondió por reparto al Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartago<sup>10</sup>, quien mediante auto del 29 de abril de 2022 admitió la demanda y a través de providencia emitida el 8 de febrero de 2023, ordenó remitir la demanda al Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartago<sup>11</sup>.

Según proveído del 13 de marzo de 2023<sup>12</sup>, esta Agencia Judicial dispuso, entre otras cosas, avocar el conocimiento del asunto y admitir los

<sup>9</sup> Tal y como se informó en la constancia secretarial visible en el expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 026 / Expediente SAMAI Índice 15 documento 52.

<sup>10</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 000-001 / Expediente SAMAI Índice 03 documento 11-12.

<sup>11</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 025 / Expediente SAMAI Índice 03 documento 36.

<sup>12</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 003 / Expediente SAMAI Índice 08 documento 4.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

llamamientos en garantía formulados por las entidades demandadas, y mediante auto núm. 350 del 8 de abril de 2024<sup>13</sup>, se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., la cual fue realizada el 8 de mayo de 2024<sup>14</sup>.

Finalizada la audiencia de pruebas contemplada en el artículo 181 del C.P.A.C.A. celebrada los días 20 - 21 de mayo de 2024<sup>15</sup> y 27 - 28 de mayo de 2024<sup>16</sup>, y practicada en su integridad la prueba decretada al interior del presente trámite, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final de la mencionada norma.

## **6.1. Alegatos de conclusión**

### **6.1.1. Parte demandante<sup>17</sup>**

Insistió en los argumentos expuestos en la demanda. Indicó que, según lo consignado en la historia clínica de la paciente, lo informado por los testigos, y las conclusiones de los dictamen allegados con la demanda, los cuales fueron objeto de contradicción, quedó probada la falla del servicio al no haberse confirmado el diagnóstico real que presentaba la usuaria cuando consultó al servicio de urgencias los días 10 y 12 de febrero de 2020; no haber recibido valoración oportuna, por la especialidad de cirugía, el 18 de febrero de 2020; y haber existido demora en la remisión de la paciente a la Clínica María Ángel de Tuluá.

### **6.1.2. Parte demandada y llamadas en garantía**

#### **6.1.2.1. EMSSANAR E.P.S. S.A.S.<sup>18</sup>**

Insistió en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Resaltó que, de acuerdo con la prueba recaudada, y contrario a lo afirmado en el libelo genitor, el empeoramiento de la patología que aquejaba a la paciente fue el resultado de varios días de evolución de la enfermedad y no de la tardanza del traslado. Demora que, en todo caso, no resulta imputable a la E.P.S., pues su responsabilidad inició a las 20:37 horas, momento en que ingresa el reporte a la central de regulaciones de Emssanar, tal y como consta en la bitácora de traslado núm. 93316, dado que para las 22:50 ya se tenía aceptada a la paciente en la Clínica María Ángel.

<sup>13</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 030 / Expediente SAMAI Índice 20 documento 62.

<sup>14</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivos 043 / Expediente SAMAI Índice 34 documento 75.

<sup>15</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivos 066 a 071 / Expediente SAMAI Índice 57 a 62.

<sup>16</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivos 077 a 080 / Expediente SAMAI Índice 69 y 70.

<sup>17</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 081 / Expediente SAMAI Índice 71 documento 111.

<sup>18</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 082 - 083 / Expediente SAMAI Índice 72 - 73 documento 111 y 113, respectivamente.



#### **6.1.2.2. Aseguradora Solidaria de Colombia E.C.<sup>19</sup>**

Reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Hizo un recuento de las pruebas, hechos y pretensiones. Manifestó que en la corta estancia que la paciente estuvo en la E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal, no presentó ninguna sintomatología que sugiriera que cursaba un proceso infeccioso secundario a un absceso hepático, peritonitis o cualquier enfermedad asociada a la cavidad abdominal, de acuerdo con los resultados del hemograma realizado, comoquiera que los síntomas eran indicativos de una patología asociada a temas respiratorios. Finalmente, que los perjuicios reclamados carecen de sustento probatorio.

#### **6.1.2.3. E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal<sup>20</sup>**

Tras citar varios datos evidenciados en la historia clínica de la atención brindada a la demandante en el servicio de urgencias de dicha entidad, y hacer referencia a la prueba testimonial y pericial recaudada dentro del trámite, consideró que no es posible endilgarle responsabilidad, por cuanto el equipo médico del hospital utilizó los recursos que tenía a su alcance para dispensar a la paciente una atención oportuna y diligente, de acuerdo con los protocolos médicos fijados para atender el diagnóstico que presentaba la usuaria y el nivel de complejidad de dicha institución.

#### **6.1.2.4. La Previsora S.A. Compañía de Seguros<sup>21</sup>**

La llamada en garantía consideró que en el presente caso no se acreditaron los elementos de hecho y de derecho sobre los cuales la parte actora edificó sus pedimentos, ya que la responsabilidad que pretende imputarse a la E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo, como consecuencia de los perjuicios irrogados a los demandantes, es inexistente, dado que la atención brindada a la paciente estuvo ajustada a los cánones de la *lex artis*, siendo oportuna, diligente y adecuada respecto a la patología presentada por la paciente al momento de la consulta.

#### **6.1.2.5. E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo<sup>22</sup>**

La entidad demandada refirió en sus alegatos finales, luego de hacer referencia a la historia clínica, a los testimonios e interrogatorios de parte, que el motivo de consulta y los síntomas que refirió la demandante Ximena Andrea para los días 10 y 12 de febrero de 2020, no eran indicativos de un absceso hepático, sino que obedecían a problemas de

<sup>19</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 084 / Expediente SAMAI Índice 74 documento 114.

<sup>20</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 085 / Expediente SAMAI Índice 75 documento 115.

<sup>21</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 086 / Expediente SAMAI Índice 76 documento 116.

<sup>22</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 087 y 088 / Expediente SAMAI Índice 77 y 78 documento 117.



índole respiratorio, los cuales no tienen ninguna relación con el motivo de consulta informado posteriormente el 18 de idéntico mes y año, y que en tal virtud, es evidente que la parte actora pretende hacer pasar el absceso hepático y demás hallazgos encontrados en el acto quirúrgico, como un diagnóstico erróneo por parte del personal médico de la mencionada entidad. Respecto a los dictámenes periciales, indicó que los mismos dan cuenta de la situación de la paciente posterior a la cirugía, y no de que los perjuicios reclamados tengan su génesis en un diagnóstico errado.

Finalmente, manifestó que, en la consulta del 18 de febrero de 2020, y tras el examen físico, la confirmación de leucocitosis, y evidenciada la sensibilidad en el punto de McBurney, indicativos de un presunto cuadro de apendicitis, se remitió a la paciente como una urgencia vital, priorizando su vida sobre los trámites administrativos ante la E.P.S.

**6.1.3. Ministerio Público:** No emitió concepto.

## II. CONSIDERACIONES

### 2.1. Excepciones propuestas

Frente a las excepciones propuestas por las entidades demandadas, es menester señalar que comoquiera que su finalidad es enervar las pretensiones de la demandada, no se emitirá pronunciamiento previo y su resolución quedará supeditada al análisis de fondo que el Despacho haga del asunto, de cara a emitir un juicio positivo o negativo de las súplicas de la parte actora.

Sobre las excepciones formuladas frente a los llamamientos en garantía, dado que su prosperidad se encuentra supeditada a la decisión de las pretensiones principales, éstas seguirán la suerte de la decisión que se adopte en la presente providencia.

### 2.2. Fijación del litigio

En audiencia inicial celebrada el 08 de mayo de 2024, se fijó el litigio de la siguiente manera:

*«...Corresponde al Despacho determinar si los presuntos perjuicios de índole material e inmaterial ocasionados a los demandantes, por un supuesto diagnóstico deficiente de un absceso apático (sic) realizado a la señora XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA, en las instalaciones del Hospital Departamental San Rafael ESE del municipio de Zarzal – Valle y en el Hospital Departamental San Antonio ESE del municipio de Roldanillo – Valle, los días 10 y 12 de febrero de 2020, respectivamente, son atribuibles a dichas entidades.*

*Igualmente, establecer si los perjuicios ocasionados a los demandantes por la supuesta demora en ordenar la remisión de la señora XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA desde el Hospital Departamental San Antonio ESE de Roldanillo, a la Clínica María Ángel de la ciudad de Tuluá – Valle, es imputable a la EPS EMSSANAR SAS.*



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

*Por último, determinar si en el presente caso se encuentra probado algún eximente de responsabilidad de las entidades demandadas. En el evento de que prosperen las pretensiones de la demanda, deberá establecerse a qué parte le corresponde reconocer los perjuicios solicitados en la demanda».*

### **2.3. Problema jurídico a resolver**

¿La E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Zarzal, la E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo y EMSSANAR E.P.S. S.A.S., son administrativa y patrimonialmente responsables por la imputación realizada en los términos del libelo introductorio, en virtud de una falla en el servicio **atribuible a una negligente e inoportuna prestación del servicio de salud, traducida en un diagnóstico deficiente y demora en la remisión de la paciente a la Clínica María Ángel de Tuluá**, respecto a la dolencia que realmente aquejaba a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, y que requirió de la realización de una laparotomía exploratoria de urgencia, en la que se halló: *i)* absceso hepático con destrucción de segmento; *ii)* peritonitis de 3 cuadrantes y *iii)* hígado con severo proceso inflamatorio, o si, por el contrario, las entidades aquí mencionadas atendieron diligentemente a la hoy demandante, generando un rompimiento del nexo de causalidad?

Para resolver el mérito del *sub examine*, se abordará el siguiente hilo conductor: ***i)*** régimen de responsabilidad; ***ii)*** responsabilidad patrimonial del Estado por los daños derivados de la prestación del servicio médico asistencial; ***iii)*** las pruebas del proceso; y ***iv)*** análisis del caso concreto.

### **2.4. Marco jurídico y jurisprudencial aplicable**

#### **2.4.1. El régimen de responsabilidad**

El principal fundamento de la responsabilidad de la administración es el daño antijurídico establecido en el artículo 90 de la Constitución Política, que reza:

*«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».*

De lo anterior, se desprende que para que el Juez contencioso declare la responsabilidad patrimonial en cabeza del Estado, deberán constatarse los siguientes elementos:



- Un **daño** o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial y que dicho daño sea cierto y determinado o al menos determinable.
- Una **conducta activa u omisiva** jurídicamente imputable al Estado.
- El **nexo de causalidad**; es decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la acción o de la omisión de una autoridad pública.

Dichos elementos deben satisfacer los requisitos que a continuación se enuncian: *i) que el daño sea antijurídico, esto es, que el afectado no está en la obligación de soportarlo y ii) la imputación, esto es, que desde el punto de vista jurídico el daño es atribuible a la entidad.*

Ahora, en materia de imputación existen tres títulos: *i) Falla probada del servicio, ii) Riesgo excepcional y iii) Daño especial.* Sobre la diferencia entre estos, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sostenido:

*«En este punto, resulta menester señalar que la diferencia fundamental entre los denominados regímenes y títulos de imputación radica, básicamente, en una distinción creada a partir de la necesidad de la acreditación del elemento “culpa” de la Administración, el cual, no es otra cosa que la verificación del incumplimiento de un deber jurídico a su cargo. En efecto, mientras que en el régimen subjetivo, para atribuir un daño antijurídico al Estado debe probarse un incumplimiento normativo, en el régimen objetivo, fundamentado en actuaciones lícitas de la Administración, bastará con acreditarse el daño y la relación de causalidad material entre aquél y la actuación del Estado, sin que se requiera analizar si se produjo dicho incumplimiento o “culpa”<sup>10</sup>.*

*Analizados los antecedentes históricos del artículo 90 Constitucional antes transcrito se tiene que el Constituyente estimó la necesidad de fundamentar un sistema de responsabilidad estatal que, en concordancia con la jurisprudencia ya decantada en principio por la Corte Suprema de Justicia y posteriormente por esta Sección, fuera comprensiva no sólo de los regímenes tradicionales de falla y de culpa, sino que, además, abarcara los de estirpe objetiva, entre ellos, expresamente, la concepción del daño especial. Así lo explicó la Asamblea Nacional Constituyente:*

*“... Conviene señalar que el régimen que se propone en materia de responsabilidad patrimonial del Estado no se limita a su mera consagración expresa a nivel constitucional, sino que, además incorpora los más modernos criterios sobre la materia, consistentes en radicar el fundamento de esa responsabilidad en el daño antijurídico y en su imputabilidad al órgano estatal, De esta manera se resuelve el problema que hoy ya plantea la evidente insuficiencia del criterio de la llamada “falla del servicio público”, dentro de la cual no caben todas las actuales formas y casos de responsabilidad patrimonial, tales como el de “la responsabilidad por daño especial.*

*“En otras palabras, se desplaza el soporte de la responsabilidad administrativa, del concepto subjetivo de la antijuridicidad de la acción del Estado al concepto objetivo de la antijuridicidad del daño producido por ella. Esta antijuridicidad habrá de predicarse cuando se cause un detrimento patrimonial que carezca de un título jurídico válido y que exceda el conjunto de cargas que normalmente debe soportar el individuo en su vida social.*



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

*Adicionalmente, debe indicarse que el uso de tales regímenes y títulos de imputación por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la aplicación de cada título de imputación consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado».<sup>23</sup>*

El artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, determina que:

*«En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.*

*De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente del inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa...».*

#### **2.4.2. De la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños derivados de la prestación del servicio médico asistencial**

En relación con el régimen de responsabilidad en materia de prestación del servicio médico, como el que se debate en el *sub examine*, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha recorrido desde el régimen inicial de la falla probada, el cambio hacia la falla presunta<sup>24</sup>, y las teorías de la carga dinámica de la prueba<sup>25/26</sup> y de la probabilidad determinante<sup>27</sup>, **para regresar el régimen probatorio de la exigencia de la prueba de la falla médica, o falla probada**<sup>28</sup>.

Al respecto, se trae a cita lo reiterado por el Consejo de Estado sobre el régimen de responsabilidad en materia médica, así:

*«La Sala Plena de la Sección Tercera, en sentencia de 19 de abril de 2012<sup>29</sup>, unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones,*

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN Bogotá, D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 25000-23-26-000-2004-01039-01(38505).

<sup>24</sup> Expediente 6897. De esta evolución da cuenta el fallo expedido por la misma Corporación el 24 de agosto de 1992. Expediente 6754. Actor: Henry Enrique Saltarín Monroy.

<sup>25</sup> Sentencia del 22 de marzo de 2001, expediente 13.284.

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Jesús María Carrillo Ballesteros, expediente 12.706, sentencia del 24 de enero 2002.

<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, decisión reiterada recientemente, que tiene su origen en la sentencia de mayo 3 de 1999.

<sup>28</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio, sentencia del 31 de agosto de 2006, radicación número 68001-23-31-2000-09610-01 (15772), actor: María Olga Sepúlveda Ramírez. Demandado: Hospital Ramón González Valencia, sentencia del 15 de febrero de 2012, Expediente 23001-23-31-000-1999-01599-01(21738), demandante: Eugenio Isaza Bohórquez, demandado: Instituto de Seguros Sociales; sentencia del 3 de mayo de 2013, Expediente: 25000-23-26-000-2001-00572-01(26352), demandante: Guillermo León Arboleda Arboleda, demandado: Hospital Salazar de Villeta.

<sup>29</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012. Expediente: 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

*tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar.*

*Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación para la solución de los casos sometidos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar, frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación.*

*En este sentido, en aplicación del principio iura novit curia, la Sala puede analizar el caso bajo la óptica del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado aplicable, de cara a los hechos probados en el proceso, sin que esto implique una suerte de modificación o alteración de la causa petendi, ni que responda a la formulación de una hipótesis que se aleje de la realidad material del caso, o que se establezca un curso causal hipotético de manera arbitraria<sup>30</sup>.*

*No obstante que el modelo de responsabilidad extracontractual del Estado colombiano no privilegió un título de imputación, **la posición de la Corporación en esta época se orienta en el sentido de que la responsabilidad médica, en casos como el presente, debe analizarse bajo el tamiz del régimen de la falla probada, lo que impone no sólo la obligación de probar el daño a cargo del demandante, sino, adicional e inexcusablemente, la falla por el acto médico y el nexo causal entre esta y el daño, sin perjuicio de que en los casos concretos el juez pueda, de acuerdo con las circunstancias, optar por un régimen de responsabilidad objetiva<sup>31</sup>.»<sup>32</sup>** (Negrilla intencional)*

En otra oportunidad más reciente dijo:

*«En lo relativo a la imputación del daño, el régimen probatorio aplicable a los juicios por responsabilidad médica ha variado en la jurisprudencia de esta Corporación a lo largo de los años. Inicialmente fue adelantado bajo el régimen de falla probada del servicio, más tarde se ajustó a los supuestos de la falla presunta y, después, a los lineamientos teóricos de la carga dinámica de la prueba. A partir del año 2006<sup>16</sup>, el régimen probatorio ha estado sujeto al de falla probada, lo que quiere decir que, en la actualidad, quien pretenda la reparación de un daño ocasionado como consecuencia del acto médico soporta la carga de probar la afectación y su imputación al órgano demandado. Así, para endilgar responsabilidad por daños derivados de la actividad médica “la sola intervención -actuación u omisión- de la prestación médica no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que la misma fue constitutiva de una falla del servicio y que dicha falla fue causa eficiente del daño”<sup>18</sup>. En consecuencia, quien pretende la declaración de responsabilidad del Estado por daños derivados de la actividad médica debe acreditar la*

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de mayo de 2015, expediente 50001 23 31 000 1994 04485 01 (17037), C.P. Hernán Andrade Rincón.

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006. Expediente: 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>32</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico Bogotá D.C., dos (2) de julio de dos mil veintiuno (2021) Radicación número: 23001-23-31-000-2009-00298-01(66036).



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

*falla, el daño antijurídico y el nexo de causalidad existente entre ellos.»<sup>33</sup>*

Esta posición ha sido reiterada por el Consejo de Estado, en numerosas providencias, en las que insiste que el régimen de responsabilidad aplicable en tratándose de la prestación del servicio de salud, es el de falla probada del servicio.

Por consiguiente, para que pueda predicarse la existencia de una falla en la prestación del servicio médico, el Consejo de Estado<sup>34</sup> ha precisado que debe demostrarse que la atención médica no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica vigente en el momento de ocurrencia del hecho dañoso.

Igualmente, deberá probarse que el servicio médico no fue cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que tengan al alcance. Además, deberá verificarse que dicho defectuoso funcionamiento del servicio es la causa del daño causado, porque de esta manera, se verificaría que el daño es antijurídico y que es imputable al Estado por falla del servicio.

## **2.5. Análisis del caso concreto**

Para adoptar una decisión sobre la responsabilidad del Estado en el caso concreto, debe seguirse el derrotero trazado en la citada jurisprudencia, consistente en analizar los siguientes puntos: *i)* el daño; *ii)* el hecho dañoso (actividad médica); y *iii)* el nexo causal.

### **2.5.1. El daño**

Respecto a la existencia del daño como elemento primario para desarrollar el análisis de los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado, de conformidad con el material probatorio obrante en el dossier, le es dable a este Despacho afirmar, que el daño invocado tiene relación con una: *«PERITONITIS DE 3 CUADRANTES, ABSCESO HEPATICO (sic) DRENADO A LA CAVIDAD PERITONEAL, PERIAPENDICITIS, HIGADO (sic) CON SEVERO PROCESO INFLAMATORIO»*, según hallazgo de la cirugía realizada en el interior de la cavidad abdominal de la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, el 19/02/2020 a las 02:09 horas<sup>35</sup>.

<sup>33</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Magistrado ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas, Bogotá, D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023) Radicado número: 63001-23-33-000-2014-0048-02 (58757).

<sup>34</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Consejero ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas. Bogotá D.C, veintinueve (29) de abril de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 23001-23-31-000-2009-00180-01(55350). Actor: Jhesica Marley Pico Izquierdo y otros. Demandado: E.S.E CAMU DE MOMIL, Municipio De Momil. Referencia: Acción de Reparación Directa (Grado Jurisdiccional de Consulta). Tema: Grado jurisdiccional de consulta. Subtema 1: Falla médica.

<sup>35</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 98 y 99 / Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.



### 2.5.2. La imputación del daño y el nexó causal

A la luz del artículo 90 de la Constitución Política y de conformidad con las pruebas legal y oportunamente arrimadas al plenario, corresponde a este Juzgado establecer si el daño causado a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega deviene atribuible al Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E., al Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. y a la E.P.S. EMSSANAR S.A.S. y, por lo tanto, si éstas se encuentran en el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de dicho daño se derivan o si, por el contrario, como lo afirman en sus contestaciones, no confluyen los elementos necesarios para imputar responsabilidad a las acusadas.

En primer lugar, es necesario referir que la Ley 100 de 1993<sup>36</sup>, dispone que el sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten (art. 1) precisando en su artículo 153<sup>37</sup>, entre otros, como principios del sistema general de seguridad social en salud, el de la **universalidad** (cubre a todos los residentes en el país, en todas las etapas de la vida); **igualdad** (se garantiza a las personas residentes en el territorio colombiano sin discriminación, por razones de cultura, sexo, raza, origen nacional, orientación sexual, religión, edad o capacidad económica, sin perjuicio de la prevalencia constitucional de los derechos de los niños); **prevalencia de derechos** (es obligación de la familia, el Estado y la sociedad en materia de salud, cuidar, proteger y asistir a las mujeres en estado de embarazo y en edad reproductiva, a los niños, las niñas y adolescentes, para garantizar su vida, su salud, su integridad física y moral y su desarrollo armónico e integral) y **calidad** (los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma integral, segura y oportuna, mediante una atención humanizada).

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho pasará a analizar los argumentos planteados en el libelo genitor y que se sintetizan en: **i)** la inadecuada prestación del servicio de salud por parte del **Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E.** y del **Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E.**, por el presunto diagnóstico deficiente de un absceso hepático realizado a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega en el servicio de urgencias de las mencionadas instituciones, los días 10 y 12 de febrero de 2020, y no habersele brindado el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad; y **ii)** la supuesta demora imputable a la **E.P.S. EMSSANAR S.A.S.**, en la remisión de la paciente, desde el Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. a la Clínica María Ángel de la ciudad de Tuluá, el día 18 de febrero de 2020.

<sup>36</sup> Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

<sup>37</sup> Modificado por el artículo 3 de la Ley 1438 de 2011.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

Para dilucidar dichos aspectos, se abordará lo concerniente a la responsabilidad de las entidades demandadas, evaluando cada uno de los argumentos expuestos por la parte actora, así:

### 2.5.2.1 De la inadecuada prestación del servicio de salud por parte del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E.

La parte actora afirmó que el Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E. realizó un diagnóstico deficiente a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega y que no le prestó el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad en la consulta del 10 de febrero de 2020, pues a pesar de no tener un diagnóstico esclarecido, teniendo en cuenta que la radiografía de tórax ordenada no le fue realizada (no disponible en el servicio), fue dada de alta.

Pues bien, para resolver, se considera pertinente citar lo plasmado en la historia clínica<sup>38</sup>, respecto a la mencionada atención, y de la cual se destaca que:

Fecha de la atención	Tipo de atención	Motivo de consulta y diagnóstico
10/02/2020 <b>Hora ingreso:</b> 19:38:07 <b>Hora triage:</b> 20:07:03 <b>Hora atención:</b> 20:07:12	Urgencias	<p><b>Motivo de consulta:</b> Hace 7 días tengo una tos que no aguanto, <u>me duele mucho el pecho de toser</u> y me ahogo.</p> <p><b>Enfermedad actual:</b> Paciente de 41 años sin antecedentes relevantes procedente de Zarzal, quien consulta por cuadro clínico de 7 días de evolución consistente en alzas térmicas asociado a tos irritativa, astenia, adinamia, inapetencia, <b>niega otra sintomatología</b> como diarrea, <b>no dolor abdominal</b>.</p> <p><b>Examen físico:</b> Estado general: Paciente estable, febril. (...) <b>Tórax:</b> Normoexpansible, murmullo vesicular conservado sin ruidos sobreagregados, ruidos cardiacos rítmicos con el pulso. <b>Abdomen:</b> Blando, depresible, no impresiona dolor a la palpación superficial o profunda, <u>no signos de irritación peritoneal</u>. (...)</p> <p><b>Diagnóstico principal:</b> Fiebre, no especificada. <b>Plan de manejo:</b> <b>Destino:</b> Observación <b>Recomendaciones:</b> IDX síndrome febril secundario a proceso respiratorio a estudio, se le prescribe medicación intravenosa y nebulizaciones. Se solicita hemograma y revalorar.</p> <p><b>Evolución paciente:</b> Hora 22:16:09 <b>IDX:</b> <u>Bronquitis aguda</u>.</p>

<sup>38</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 72 a 80/ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

		<p><u>Hemograma sin evidencia de leucocitosis, plaquetas dentro de parámetros de normalidad</u>, afebril, sin signos de dificultad respiratoria.</p> <p><b>Plan:</b> Egreso con medicación, orden ambulatoria para radiografía de tórax (actualmente no disponible en el servicio) y nebulización. «Reconsultar si signos de dificultad respiratoria». (Subraya intencional)</p>
--	--	--

Igualmente, se hará referencia a la prueba testimonial decretada a instancia de la parte actora, de las entidades demandadas y de la llamada en garantía Aseguradora Solidaria de Colombia, así:

Declaración rendida por la profesional de la salud **Sara Lucía Gil Yande**<sup>39</sup>, médica general que atendió en el servicio de urgencias del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E. a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, en la única atención del 10 de febrero de 2020, y de la cual se destaca que: la galena realizó un enfoque inicial de síndrome febril secundario al proceso respiratorio, comentado tanto en el motivo de consulta como en el hallazgo que encontró en la exploración física; ordenó a la paciente el suministro de esteroides y la realización de un hemograma que salió dentro de los parámetros normales (sin evidencia de leucocitosis y plaquetas normales); revalora a la paciente y da un diagnóstico de bronquitis aguda; y dada su condición clínica le dio orden de egreso y manejo sintomático para la bronquitis, hace un cubrimiento antibiótico por 7 días; y ordena una radiografía de tórax para realizar de manera ambulatoria, porque en el caso particular de la paciente la toma de la imagen se podría hacer de esa manera.

Además, manifestó que la atención brindada a la paciente y todo el enfoque que se hizo cumple con las guías y literatura descrita para la patología que presentaba en el momento; que como diagnósticos diferenciales descartó asma por la edad de la paciente, descartó neumonía por la exploración física, resultado del hemograma y evaluación posterior, y otros procesos de la vía respiratoria también<sup>40</sup>.

Finalmente, indicó que, para que la radiografía de tórax sí se le hubiese ordenado y realizado de manera intrahospitalaria a la paciente; el resultado del hemograma debía mostrar respuesta inflamatoria, no mejora de la sintomatología, es decir, que la paciente estuviera desaturada, con signos de dificultad respiratoria, deshidratada, con compromiso neurológico<sup>41</sup>, lo cual no sucedió.

Declaración rendida por la médica **Sol Mary Estrada**, en calidad de subdirectora científica de la Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E. quien, respecto a la atención médica dispensada a la hoy demandante al interior de la mencionada entidad hospitalaria, mencionó que de acuerdo con su criterio médico que: de la historia clínica se extrae que la paciente negó en todo momento dolor abdominal; paciente sin antecedente de relevancia; a nivel pulmonar tenía los pulmones claros; se

<sup>39</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 066 audiencia de pruebas minuto 00:14:11 a 00:19:07/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>40</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 066 audiencia de pruebas minuto 00:32:33 a 00:33:46/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>41</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 066 audiencia de pruebas minuto 00:37:40 a 00:38:10/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

le colocó tratamiento pensando en una patología viral o respiratoria; hemograma sin alteración; se ordenó radiografía ambulatoria, porque era una paciente que no tenía signos vitales alterados; y se le indicó que debía consultar en caso de dificultad respiratoria<sup>42</sup>.

Ahora bien, reposa dictamen pericial rendido por **Gladis Amparo Ramírez Mejía**, médica especialista en auditoría en salud y en gerencia de la salud pública<sup>43</sup>, el cual fue sometido a contradicción en audiencia de pruebas celebrada el 27 de mayo de 2024<sup>44</sup>, del cual se extracta, según lo afirmado por la perito, que a la paciente se le dio de alta sin confirmar su diagnóstico y que el no haberle realizado la radiografía de tórax afectó la prestación del servicio de salud<sup>45</sup>.

De acuerdo con lo plasmado en la historia clínica atrás relacionada y con lo manifestado por las testigos en la audiencia de pruebas citada en precedencia, este Despacho no advierte que el Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E. no le haya prestado el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad a la paciente, ni mucho menos que se le hubiera realizado un diagnóstico deficiente a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, como se afirma en el libelo genitor y en el dictamen elaborado por la auditora médica, teniendo en cuenta que:

- La usuaria fue atendida oportunamente en el servicio de urgencias el 10 de febrero de 2020, cuando refirió como motivo de consulta «*HACE 7 DIAS (sic) TENGO UNA TOS QUE NO AGUANTO ME DUELE MUCHO EL PECHO DE TOSER Y ME AHOGO*»<sup>46</sup>, prueba de ello es que, entre la hora de ingreso, la hora del triage y la hora de la consulta, no transcurrió más de 35 minutos.
- A la paciente le fue realizado el examen físico por parte de la médica tratante, quien no encontró abdomen doloroso a la palpación superficial ni profunda, ni signos de irritación peritoneal.
- Como impresión diagnóstica se informó síndrome febril secundario a proceso respiratorio a estudio. La paciente fue dejada en observación, se ordenó manejo con medicación y nebulizaciones, toma de un hemograma y revalorar. Paciente hemodinámicamente estable, febril, saturación 96%.
- Al ser revalorada por la galena, se encontró «... *hemograma sin evidencia de leucocitosis, sus plaquetas se encuentran dentro de parámetros de normalidad,*

<sup>42</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 066 y 067 audiencia de pruebas minuto 01:13:50 a 01:17:20/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>43</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 132 a 143/ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.

<sup>44</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 00:16:25 a 01:44:06/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>45</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 00:25:19 a 00:26:40/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>46</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 72 y ss./ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

*actualmente afebril, sin signos de deshidratación, luce activa, no focalizada, no signos de dificultad respiratoria»<sup>47</sup>, y le diagnóstica bronquitis aguda.*

- Es por lo anterior, que la profesional de la salud consideró dar egreso a la paciente el mismo 10 de febrero de 2020 a las 22:16 horas, con fórmula médica y órdenes ambulatorias para nebulizaciones y radiografía de tórax, y con indicación de consultar en caso de dificultad respiratoria, conducta que estuvo justificada en el resultado del hemograma realizado a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, el cual salió dentro de los parámetros normales (sin leucocitosis y plaquetas normales) y que la paciente reportaba signos vitales estables.

Razón por la cual lo afirmado por la perito en su dictamen, respecto a que a la paciente se le dio de alta sin confirmar su diagnóstico y que el no haberle realizado la radiografía de tórax afecta la prestación del servicio de salud, se queda sin ningún sustento, por cuanto al ser revalorada por la doctora Sara Lucía Gil Yande con el resultado normal del hemograma y observarse paciente estable, se le diagnosticó una bronquitis aguda y se ordenó manejo ambulatorio.

Máxime, cuando la médica tratante Gil Yande, en su declaración manifestó que los síntomas por los cuales consultó la paciente «... *no son signos clínicos relacionados con patología abdominal, no están descritos dentro de la literatura»<sup>48</sup>, y por su parte, la subdirectora científica del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E., indicó que era difícil pensar en el diagnóstico final de la paciente (absceso hepático) porque era «... *una paciente sin antecedentes, que solamente refirió fiebre y síntomas respiratorios, en ningún momento refirió dolor abdominal, otra sintomatología, que el hemograma salió normal. El absceso hepático que la lleva a ella a todo su proceso complicativo o que se complica... uno lo piensa en pacientes con antecedentes de inmunosupresión, antecedentes de diabetes mellitus, antecedentes de que haya viajado... para pensar en una amebiasis... no consultó con dolor abdominal»<sup>49</sup>.**

Lo anterior, permite concluir que: **i)** para el día 10 de febrero de 2020 la paciente en ningún momento refirió al interior del servicio de urgencias del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E. presentar dolor abdominal, ni mucho menos el examen físico realizado a la usuaria mostró evidencia de ello; y **ii)** que la orden ambulatoria para la realización de la radiografía de tórax estuvo justificada en que el hemograma realizado a la paciente arrojó un resultado dentro del rango de referencia, y en el hecho de que la usuaria presentaba signos vitales normales.

Por todo lo expuesto, esta Agencia Judicial considera que **no logró probarse una falla en el servicio médico imputable al Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E.**, relacionada con un

<sup>47</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 78 y 79/ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.

<sup>48</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 066 y 067 audiencia de pruebas minuto 00:39:12 a 00:39:21/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>49</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 066 y 067 audiencia de pruebas minuto 01:17:28 a 1:19:13/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

diagnóstico deficiente a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, ni mucho menos que no se le haya prestado el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad el 10 de febrero de 2020, comoquiera que de acuerdo con lo consignado en la historia clínica, la paciente no volvió a consultar en el servicio de urgencias de la mencionada institución.

### 2.5.2.2 De la inadecuada prestación del servicio de salud por parte del Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E.

#### - Atención del 12 de febrero de 2020

Los demandantes consideran que el Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. realizó un diagnóstico deficiente a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, y que no le prestó el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, cuando consultó en el servicio de urgencias el 12 de febrero de 2020, al afirmar que a la paciente no se le ordenó la realización de ningún estudio diagnóstico adicional o complementario que ayudara a esclarecer la condición real de salud que la aquejaba y se le hubiese dado de alta.

Para resolver, se considera pertinente hacer referencia a la historia clínica<sup>50</sup>, respecto la atención brindada el 12 de febrero de 2020, y de la cual se destaca que:

Fecha de la atención	Tipo de atención	Motivo de consulta y diagnóstico
12/02/2020 <b>Hora ingreso:</b> 08:35:06 <b>Hora triage:</b> 08:48:39 <b>Hora atención:</b> 09:01:19	Urgencias	<b>Motivo de consulta:</b> Tengo fiebre y dolor en el pecho de la tos.  <b>Enfermedad actual:</b> Paciente de 41 años acude por cuadro clínico de 8 días de evolución consistente en dolor torácico posterior a múltiples episodios de tos seca, niega presencia de alzas térmicas, cuadro de cefalea tipo pulsátil de intensidad leve, niega cambio de agudeza visual, niega emesis.  <b>Examen físico:</b> Estado general: Paciente ingresa por sus propios medios, <u>sin signos de dificultad respiratoria, paciente afebril.</u> (...) <b>Tórax:</b> Simétrico, normoexpansible, no se observan tirajes, murmullo vesicular en todo el campo pulmonar, sin sobreagregados. <b>Abdomen:</b> Blando, depresible, no dolor a la palpación, <u>sin signos de irritación peritoneal, no masas.</u> (...)  <b>Diagnóstico principal:</b> Coriza aguda. <b>Plan de manejo:</b> <b>Destino:</b> Ambulatorio <b>Recomendaciones:</b> Paciente que acude por cuadro clínico asociado a rinofaringitis, paciente afebril, sin

<sup>50</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 81 a 84/ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

<p><b>Hora:</b> 09:45:51</p>		<p>presencia de alzas térmicas en el momento, indico a paciente seguimiento médico prioritario de manera ambulatoria y la realización de terapias físicas, indico manejo médico farmacológico.</p> <p><b>Prescripción:</b> Diclofenaco sódico 75 mg, 1 ampolleta, intramuscular y dexametasona 1 ampolleta intramuscular, entre otros medicamentos.</p> <p><b>Tipo de diagnóstico:</b> Confirmado nuevo. Diagnóstico principal: Coriza aguda.</p> <p><b>Nota de enfermería:</b> Paciente valorada por la dra. Valencia quien da orden de salida con fórmulas médicas, se le entregan y se le explican a la paciente. Ketotifeno, loratadina, acetaminofén, metocarbamol, benzirín verde spray, terapia respiratoria 5, se dan recomendaciones, signos y síntomas de alarma para reconsultar por urgencias. (Subraya intencional)</p>
------------------------------	--	--

Igualmente, se hará referencia a la prueba testimonial decretada a instancia de la parte actora, de las entidades demandadas y de la llamada en garantía Aseguradora Solidaria de Colombia, así como al dictamen de auditoría médica allegado con la demanda, así:

Declaración rendida por la profesional de la salud **Diana Carolina Valencia Henao**, médica general que atendió en el servicio de urgencias del Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, el de 12 de febrero de 2020, y de la cual se destaca que: la paciente consultó refiriendo dolor torácico al toser y sensación de cefalea; a la exploración física tenía la faringe eritematosa, no tenía dificultad respiratoria, ni agregados pulmonares; abdomen no doloroso, no datos de irritación peritoneal, abdomen blando; a la exploración física nos daba positivo su faringe eritematosa, se le administró analgésico y antiinflamatorio; y se dio egreso con manejo para la tos y para terapia respiratoria<sup>51</sup>.

Además, que como la paciente refirió tos, lo que se hace es diferenciar si el cuadro respiratorio es de vía aérea superior o inferior, que en este caso por la faringe eritematosa se evidencia que es de vía aérea superior y a la exploración física se descarta algún agregado pulmonar o datos de dificultad respiratoria. Que estos diagnósticos son clínicos, no se requiere de ayudas diagnósticas<sup>52</sup>.

Indicó que, la paciente en ningún momento le informó que había consultado previamente, que cuando el usuario le refiere que realizó consulta en otra institución, ella lo deja registrado en el expediente para darle continuidad al manejo médico<sup>53</sup>. Y que ella le dio de alta a la paciente bajo el diagnóstico de coriza aguda que es una rinofaringitis

<sup>51</sup>Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:11:14 a 00:12:10/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>52</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:11:14 a 00:14:50/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>53</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:15:08 a 00:15:20/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

aguda<sup>54</sup>. También, que le ordenó medicamentos en el servicio de urgencia, y le dio de alta para valoración prioritaria, haciéndole manejo ambulatorio y le dio indicación de terapia respiratoria<sup>55</sup>.

Reiteró que **la paciente no especificó en el momento de la consulta que había asistido a Zarzal**, porque si no lo hubiera registrado en el expediente. El caso es clínico, la exploración física que realizó fue con la clínica de una rinofaringitis. Los estudios son ayudas diagnósticas ante una duda clínica, pero en el caso de la paciente se evidenció en el momento de la consulta un cuadro de una rinofaringitis, encontrándose en la exploración física la faringitis eritematosa y la cefalea<sup>56</sup>.

Finalmente, afirmó que el cuadro respiratorio inicial que presentó la paciente no podría desencadenar cuadros de apendicitis o de peritonitis<sup>57</sup>.

Por otra parte, el dictamen pericial de auditoría médica rendido por **Gladis Amparo Ramírez Mejía**<sup>58</sup>, al cual se hizo alusión en líneas precedentes<sup>59</sup>, así como lo manifestado por la perito en la audiencia de contradicción, respecto de la atención dispensada a la paciente Tapasco Ortega, al interior del servicio de urgencias del Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. el 12 de febrero de 2020, da cuenta de que en la segunda atención no se le ordenó a la paciente la realización de ninguna ayuda diagnóstica ni examen de laboratorio para esclarecer el diagnóstico sin confirmar, pues no le hicieron las ayudas que se tienen previstas en los hospitales para la atención, y se le hizo nuevamente diagnóstico de afección respiratoria: coriza aguda, por referir similar sintomatología a la que había presentado en la primera atención. Además, que la paciente tuvo que acudir a realizarse un hemograma particular porque en la atención no le fue ordenado<sup>60</sup>.

Así mismo, la perito afirmó en su dictamen y en la audiencia de contradicción, que es obligación de la paciente hacerse los exámenes solicitados y que, así como se realizó el hemograma debió buscar la forma de hacerse la radiografía, *«pero igual al reconconsultar a otra institución donde sí existía la posibilidad de hacérsela y teniendo en cuenta que previamente había sido ordenada, pues también se pudo haber descartado esta posibilidad en la segunda institución»*<sup>61</sup>. (Subraya intencional)

Así las cosas, el Despacho considera que, de acuerdo con lo plasmado en la historia clínica previamente citada y conforme a lo manifestado por la médica que atendió a la paciente en el servicio de urgencias el 12 de

<sup>54</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:15:37 a 00:15:40/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>55</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:15:54 a 00:16:05/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>56</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:22:40 a 00:23:23/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>57</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:32:43 a 00:32:45/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>58</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 132 a 143/ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.

<sup>59</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 00:16:25 a 01:44:06/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>60</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 00:27:30 a 00:28:55/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>61</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 01:07:45 a 01:09:14/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

febrero de 2020, no se evidencia que el Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. no le hubiese prestado el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad a la paciente, ni mucho menos que se le hubiera realizado un diagnóstico deficiente a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega como se afirma en el libelo genitor y en el dictamen elaborado por la auditora médica, teniendo en cuenta que:

- La señora Ximena Andrea Tapasco Ortega fue atendida oportunamente en el servicio de urgencias el 12 de febrero de 2020, cuando refirió como motivo de consulta «TENGO FIEBRE Y DOLOR EN EL PECHO DE LA TOS»<sup>62</sup>, prueba de ello es que, entre la hora de ingreso, la hora del triage y la hora de la consulta, no transcurrió más de 30 minutos.

- A la paciente le fue realizado el examen físico por parte de la médica tratante, quien no encontró abdomen doloroso a la palpación, ni signos de irritación peritoneal, ni masas.

- Como diagnóstico principal se anotó coriza aguda, el cual fue confirmado por la médica tratante<sup>63</sup> y se ordenó a la paciente el suministro de medicación vía intramuscular en el servicio de urgencias.

- Finalmente, a la paciente se le da orden de salida con fórmula médica y orden para terapias respiratorias. Se le dan recomendaciones y signos de alarma para reconsultar por urgencias.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la médica tratante Diana Carolina Valencia Henao fue insistente a lo largo de su declaración en señalar que la paciente «... en el momento de la consulta no especificó que asistió a consulta por segunda vez»<sup>64</sup>, y que la exploración física que realizó a la paciente, fue con la clínica de una rinofaringitis, pues la usuaria mostró evidencia de faringe eritematosa<sup>65</sup>, y que por tanto dio de alta a la paciente bajo el diagnóstico de coriza aguda que es rinofaringitis aguda, sin requerir de ninguna ayuda diagnóstica, dado que no tuvo duda en la clínica que refirió la paciente.

Por otro lado, si bien el apoderado actor manifestó que la paciente consultó con médico particular, quien le ordenó la realización de unos exámenes de laboratorio, se observa que dichas pruebas fueron realizadas el 18 de febrero de 2020, es decir, seis (6) días después de que la paciente fuera dada de alta de la consulta de fecha 12 de febrero de idéntico año, tal y como consta en la página 85 a 87 del archivo 002, del cuaderno C01Jdo03ActivoCartago<sup>66</sup>.

<sup>62</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 81 y ss./ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.

<sup>63</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 84/ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.

<sup>64</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:22:36 / Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>65</sup> Minuto 00:22:36 y ss. *ibidem*.

<sup>66</sup> Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

Lo anterior, permite concluir que: **i)** para el 12 de febrero de 2020 la paciente en ningún momento refirió al interior del servicio de urgencias del Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. presentar dolor abdominal, ni el examen físico realizado dio cuenta de ello; **ii)** tampoco comentó a la médica tratante que había consultado previamente al servicio de urgencias del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E., para que la profesional de la salud diera continuidad al manejo médico previamente ordenado; y **iii)** la doctora Valencia Henao no ordenó la realización de ningún examen complementario, ni de ayuda diagnóstica adicional, pues la clínica de la paciente no le ofreció ninguna duda respecto a que el diagnóstico que presentaba la paciente para dicho momento era de rinofaringitis aguda, al mostrar en la exploración física la «*faringe eritematosa*».

Hallazgo respecto del cual la perito indicó «... *si el paciente dice que no puede tragar, no necesariamente hay que hacerle ayudas diagnósticas porque por ejemplo al abrirle la boca se le ve la faringe inflamada, se le ven las amígdalas inflamadas, entonces no siempre es igual a exámenes de laboratorio, porque **hay veces que el proceso infeccioso es tan claro que se hace el diagnóstico definitivo de una vez**»<sup>67</sup>. (Resaltos y negrillas intencionales).*

Por otra parte, el Despacho advierte que la versión sobre los hechos rendida por los demandantes Ximena Andrea Tapasco Ortega y Juan Carlos Gordillo Valencia, en la audiencia de pruebas celebrada el 28 de mayo de 2024, resulta inconsistente, teniendo en cuenta que mientras la señora Ximena Andrea afirmó que ella sí le indicó a la médica de la E.S.E. de Roldanillo que había consultado previamente en el hospital de Zarzal, pero que no le informó que le habían ordenado una radiografía de tórax<sup>68</sup>, su esposo refirió que ellos le indicaron a la médica que los atendió en la primera consulta en el hospital de Roldanillo, que la paciente había consultado en Zarzal y que estaban esperando a que les autorizaran dicha radiografía<sup>69</sup>.

Para el Despacho era trascendental que en el presente asunto se encontrara claramente demostrado que la paciente sí había informado en la primera atención del Hospital San Antonio de Roldanillo, que ya había estado en el Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E el 10 de febrero de 2020, dado que la perito insistió en que el elemento común entre las 3 atenciones tenía que ver con la fiebre<sup>70</sup>.

Al respecto, se tiene que, si la demandante hubiese cumplido con su deber de informar a la profesional de la salud sobre la anterior atención en el

<sup>67</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 01:37:20 a 01:37:44/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>68</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 079 y 080 audiencia de pruebas minuto 02:33:35 y ss./ Expediente SAMAI Índice 69 y 70.

<sup>69</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 079 y 080 audiencia de pruebas minuto 03:02:00 y ss./ Expediente SAMAI Índice 69 y 70.

<sup>70</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 18:43 a 19:56 / Expediente SAMAI Índice 57 y 58.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

municipio de Zarzal, el proceder del 12 de febrero de 2020 hubiera sido otro, con el objeto de descartar qué venía aconteciendo en el organismo de la señora Ximena Andrea; pero como no está probado de dicha manera, no puede concluirse la situación advertida por la médico experta en lo atinente a la continuidad de los síntomas motivo de sospecha, máxime cuando para la realización del dictamen esta supuso que la demandante llegó con todos los documentos de Zarzal a la primera atención de Roldanillo<sup>71</sup>.

En tal virtud, este Juzgado considera que la parte demandante tampoco **logró probar una falla en el servicio médico imputable al Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E.**, relacionada con un diagnóstico deficiente a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, ni mucho menos que no se le haya prestado el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad el 12 de febrero de 2020, pues de acuerdo con lo consignado en la historia clínica, la paciente en ningún momento informó que dos días antes, ello es, el 10 de febrero de 2020 consultó en el servicio de urgencias del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E., ni informó del manejo dado en dicha entidad, ni de las órdenes ambulatorias dadas, en especial, lo relacionado con la radiografía de tórax.

Tampoco quedó probado que, en esta atención, la médica tratante debió ordenar la realización de alguna ayuda complementaria, por cuanto el diagnóstico ya había sido confirmado, de acuerdo con los síntomas que presentó la paciente para dicho momento.

#### - **Atención del 18 de febrero de 2020**

Se argumentó en la demanda que el Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. no prestó el servicio de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, quien consultó nuevamente el 18 de febrero de 2020, por cuanto a pesar de que para dicha época el servicio no contaba con cirujano durante la jornada de la noche, no se remitió de manera oportuna a la paciente a un nivel de atención superior.

Pues bien, para resolver, se hará referencia a la historia clínica<sup>72</sup>, respecto la atención brindada el 18 de febrero de 2020, y de la cual se destaca que:

Fecha de la atención	Tipo de atención	Motivo de consulta y diagnóstico
18/02/2020	Urgencias	<b>Motivo de consulta:</b> Dolor abdominal.

<sup>71</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 17:45 a 18:36 / Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>72</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 88 a 94/ Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

<p><b>Hora ingreso:</b> 15:57:47</p> <p><b>Hora triage:</b> 16:13:18</p> <p><b>Hora atención:</b> 16:28:15</p>		<p>Trae <b>reporte de CH del día de hoy</b> con leucos 12, neutrófilos 94 PLT 490... (Subraya intencional)</p> <p><b>Enfermedad actual:</b> Paciente sin antecedentes patológicos, consulta por cuadro clínico de 4 horas de evolución consistente en <u>dolor abdominal</u>, localizado en hemiabdomen superior, posteriormente se generaliza. (Subraya intencional)</p> <p><b>Examen físico:</b> Estado general: Ingresa por sus propios medios, buenas condiciones generales. (...) <b>Tórax:</b> Simétrico, normoexpansible, sin uso de musculatura accesoria, presencia de murmullo vesicular en todos los campos pulmonares sin agregados cardiacos, ruidos cardiacos rítmicos, de buen tono e intensidad sin soplos auscultables... <b>Abdomen:</b> Dolor a la palpación superficial, hemiabdomen superior, no masas ni megalias.</p> <p><b>Diagnóstico principal:</b> Dolor abdominal. <b>Plan de manejo y recomendaciones:</b> <b>Destino:</b> Ambulatorio <b>Ordenación:</b> Hemograma II (Hemoglobina hematocrito, recuento de eritrocitos, índices eritrocitarios, leucograma recu) y uroanálisis. <b>Medicamentos:</b> Ranitidina, una ampolla, intravenosa</p>
<p><b>Hora:</b> 17:20:06</p>		<p><b>Tipo de diagnóstico:</b> Confirmado nuevo. Diagnóstico principal: Coriza aguda.</p> <p><b>Nota de enfermería:</b> Ingresa paciente de 41 años de edad al servicio de urgencia por sus propios medios en compañía de familiar y refiere "tengo dolor abdominal" a su ingreso consciente alerta y orientada, con cuadro clínico consistente en dolor en hemiabdomen superior, niega alzas térmicas, la valora el Dr. Llanos quien indica ranitidina, CH y P.O se cumple orden médica.</p>
<p><b>Hora:</b> <u>17:39:10</u></p>		<p><b>Ordenación:</b> Interconsulta por especialista en cirugía</p>
<p><b>Hora:</b> 19:02:47</p>		<p><b>Nota de enfermería:</b> Queda paciente en el servicio de urgencias consciente, alerta, despierta, con líquidos endovenosos permeables, <b><u>pendiente de reporte de paraclínicos y revalorar para definir conducta.</u></b></p>
<p><b>Hora:</b> <u>19:42:49</u></p>		<p><b>Notas médicas:</b> Reporte de paraclínicos: HB 11.2, hto 39.9, LEU 14.9, N 87%, PLT 485. Paciente femenina de 41 años, acude por cuadro clínico consistente en dolor en hemiabdomen superior, al ingreso sin signos de irritación peritoneal, <u>se toman paraclínicos que evidencian hemograma con leucocitosis y neutrofilia</u>, paciente muy álgica, a la exploración con dolor abdominal generalizado, dolor a la palpación en punto de MC Burney, peristaltismo disminuido, se realiza escala de Alvarado con resultado de 9 puntos, por lo que <b><u>se considera necesario</u></b></p>



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

<p><b>Hora: <u>21:25:56</u></b></p>		<p><b><u>valoración por cirugía general para descartar diagnóstico de apendicitis, se inicia trámite de remisión.</u></b></p> <p>Se revalora paciente quien continúa álgica, febril, con dolor generalizado a la palpación abdominal, se considera abdomen agudo, no se ha recibido respuesta a remisión para valoración por cirugía general por parte de la EPS, <b><u>ante hallazgo de abdomen agudo se consideró remisión como urgencia vital.</u></b></p>
<p><b>Hora: <u>22:02:10</u></b></p>		<p><b>Nota de enfermería:</b> Paciente en trámite de remisión revalorada por la Dra. Prado, quien ordena remitir como urgencia vital, se cumple orden médica, egresa paciente del servicio en ambulancia.</p>

A continuación, se hará referencia a la prueba testimonial decretada a instancia de la parte actora, de las entidades demandadas y de la llamada en garantía Aseguradora Solidaria de Colombia, y al dictamen pericial de auditoría médica aportado con la demanda, así:

Declaración rendida por el médico general **José Miguel Llanos Vélez**, quien brindó la primera atención el 18 de febrero de 2020 a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, en el servicio de urgencias del Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E., y de la cual se extrae lo siguiente: En la valoración inicial se ingresa paciente con dolor abdominal, cuadro reciente agudo, se ingresa para realizar exámenes, al transcurrir 3 - 4 horas aproximadamente, el abdomen avanzó en su estado de enfermedad normal, lo que requirió la remisión de manera urgente<sup>73</sup>.

Agrega que la médica que atendió posteriormente a la paciente, con el resultado de los exámenes, determinó que el abdomen necesitaba valoración por cirugía, y como para esa hora ya no había cirujano en la institución, ella procedió a remitirla de manera urgente<sup>74</sup>.

Respecto a la permanencia del cirujano en el hospital, el testigo indicó que para el año 2020 había días en los que el cirujano estaba de las 7 am a 7 pm, y que también había días en que no había disponibilidad de cirujano<sup>75</sup> y que cuando no había disponibilidad de cirujano en el servicio, el protocolo a seguir dependía del estado del paciente *«pues no todos los pacientes con dolor abdominal se remiten como urgencia vital»*, porque tiene signos vitales estables, *«el abdomen tiene unos signos específicos que no indican un abdomen agudo que requiere intervención inmediata, entonces **se procede a realizar exámenes, a hacer la valoración, a hacer la observación clínica del paciente y según esa observación clínica y los exámenes ya toma uno la decisión**»*<sup>76</sup> (Resaltos y negrilla intencional)

<sup>73</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:45:20 a 00:46:05/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>74</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:46:35 a 00:47:15/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>75</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:49:29 a 00:49:55/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>76</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:50:16 a 00:51:06/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

Respecto al tema de remisión de la paciente, el galeno informó que, dependiendo de la presentación de la enfermedad en el paciente, es la urgencia de la remisión. Que hay E.P.S. que dan respuesta a la remisión en 4 horas y otras que en 2 días no han dado respuesta. Que el paciente se deja en observación médica, pero si durante el trámite de la remisión el paciente presenta algún deterioro clínico, que requiera valoración urgente, se hace la remisión como urgencia vital. Que hay pacientes que pueden esperar 8 horas con signos vitales estables, pero que hay otros que en menos de 2 horas no dan espera<sup>77</sup>. Que *«no hay protocolos que digan que usted puede esperar una remisión 1 hora, o puede esperar una remisión 4 horas, es dependiendo del estado del paciente»*<sup>78</sup>.

Finalmente, señaló que, los motivos de consulta anteriores se asocian a cuadros distintos por el cual ella consultó la segunda vez que fue valorada por él, que ese día (18 de febrero) inicialmente la paciente presentaba un dolor abdominal en estudio<sup>79</sup>. También, que el tiempo de evolución de una apendicitis es aproximadamente de 6 a 12 horas (cuadro agudo), pero que los cuadros pueden extenderse normalmente hasta 36 – 24 horas de evolución<sup>80</sup>.

Ahora bien, la médica **Tatiana Andrea Prado Salcedo**, quien atendió posteriormente a la paciente, debido al cambio de turno, indicó que valoró a la paciente a las 7:40 pm con resultado de laboratorios alterados y quien presentaba dolor abdominal, que solicitó valoración por el servicio de cirugía, el cual a esa hora no se encontraba disponible en la institución, por lo que inició trámite administrativo para la remisión de la paciente, que al no obtenerse respuesta inmediata, continuó la revaloración de la paciente y ante datos de abdomen agudo decidió remitirla -remisión estándar- a las 19:42 y que la remisión urgente fue a las 21:20<sup>81</sup>.

En lo que respecta a la remisión de la paciente, la profesional de la salud indicó que ***«en el momento de la revaloración, se encuentra a la paciente que sigue taquicárdica, febril, tiene datos de revote abdominal, por lo que yo defino que ella requiere una intervención urgente por la especialidad, que fue a esa hora»***<sup>82</sup>; que el tiempo del trámite de la remisión, depende de la cantidad de pacientes que estén en el servicio y de las condiciones del paciente<sup>83</sup>. Mencionó que ella dejó consignado en la historia clínica sospecha diagnóstica de apendicitis ***«pensamos en que va a hacer una cirugía compleja cuando es más de 48 horas, la paciente acude con un cuadro de 6 horas de evolución, por eso no urge al inicio su atención. Sin embargo, como cambian sus condiciones clínicas en ese momento ya urge»***<sup>84</sup>. Finalmente, adujo que una vez se ordenó la remisión de la paciente como

<sup>77</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:53:52 a 00:55:46 / Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>78</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 00:57:38 a 00:57:44 / Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>79</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 01:01:01 a 01:01:56/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>80</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 01:02:09 a 01:02:27/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>81</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 01:16:00 a 01:17:46/ Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>82</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 01:20:01 a 01:20:13 / Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>83</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 01:22:15 a 01:23:00 / Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>84</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 01:24:38 a 01:25:00 / Expediente SAMAI Índice 59 y 60.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

urgencia vital *«la paciente salió en un tiempo bastante prudente»*<sup>85</sup>. (Resaltos y negrilla intencional).

Finalmente, la testigo manifestó que las consultas de los días 12 y 18 de febrero fueron por diagnósticos diferentes<sup>86</sup>.

Contrario a lo expuesto por los testigos, la perito **Gladis Amparo Ramírez Mejía**, dejó establecido en su dictamen, así como en la audiencia de contradicción, que el proceso de remisión debió iniciarse de manera inmediata a las 3:57 y no 4 horas después<sup>87</sup>, porque **en un abdomen agudo las primeras 6 horas son clave**, sumado a que, como la EPS EMSSANAR tampoco logró ubicar a la paciente de manera oportuna, tuvo que ser trasladada como urgencia vital<sup>88</sup> y que en un abdomen quirúrgico *«el transcurso de 7 horas es un periodo que facilita que se presenten complicaciones, es un periodo realmente largo, para realizar una cirugía, que existiendo el profesional especializado en cirugía se pudo haber intervenido de manera más oportuna»*<sup>89</sup> y que la relación entre los diagnósticos del 10, 12 y 18 de febrero de 2020 fue la fiebre, muestra clara de un proceso infeccioso, razón por la cual debió descartarse de qué parte anatómica provenía dicho proceso infeccioso. (Subraya y resaltos intencionales)

Para resolver, esta Agencia Judicial considera que, de acuerdo con lo plasmado en la historia clínica citada y conforme a lo manifestado por los galenos que atendieron a la paciente en el servicio de urgencias el 18 de febrero de 2020, no se evidencia que el Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. no hubiese remitido oportunamente a la paciente Ximena Andrea Tapasco Ortega a un nivel de mayor complejidad, para ser valorada por cirugía general.

El apoderado de la parte demandante afirma en la demanda que desde las 17:39 horas debió iniciarse el trámite de remisión de la paciente, pues fue solicitada interconsulta por la especialidad de cirugía, hora para la cual el hospital no contaba con dicho servicio *«pues el cirujano estaba atendiendo en horas de la mañana»*<sup>90</sup>, que en la historia clínica se dejó consignado que el trámite de remisión sólo inició a las 19:42 horas, y que la paciente fue finalmente remitida en ambulancia a las 22:02, transcurriendo varias horas que resultaban vitales para el buen pronóstico de la patología que realmente la aquejaba.

El Despacho considera que si bien a las **17:39:10** horas del 18 de febrero de 2020, el médico José Miguel Llanos Vélez indicó interconsulta por cirugía, también lo es que el mencionado profesional de la salud ordenó

<sup>85</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 01:26:12 a 01:26:28 / Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>86</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 068 y 069 audiencia de pruebas minuto 01:29:20 a 01:29:24 / Expediente SAMAI Índice 59 y 60.

<sup>87</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 00:38:07 a 00:38:30 / Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>88</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 00:37:43 a 00:37:10/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>89</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 00:41:39 a 00:42:13/ Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>90</sup> Tal y como quedó consignado en el hecho tercero de la demanda, pero sin ninguna prueba que así lo corrobore. Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 4 / Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

la realización de un hemograma II (hemoglobina, hematocrito, recuento de eritrocitos, índices eritrocitarios y leucograma) y de un uroanálisis, y según la nota de enfermería de las **19:02:47** horas, la paciente quedó en el servicio de urgencias **pendiente del reporte de paraclínicos para revalorar y definir conducta**<sup>91</sup>.

Es así, como a las **19:42:49** horas la médica de turno Tatiana Andrea Prado Salcedo, dejó constancia del reporte de los paraclínicos, los cuales evidenciaron hemograma con leucocitosis y neutrofilia, y tras la exploración física, la galena consideró necesaria valoración por cirugía general para descartar diagnóstico de apendicitis, iniciando trámite de remisión.

Siendo las **21:25:56** horas, revaloró nuevamente a la paciente y al no tener respuesta de la E.P.S., ordenó la remisión de la usuaria como urgencia vital, quien salió finalmente del servicio a las **22:02**, considerándose adecuada y oportuna la conducta adoptada por los galenos que atendieron a la paciente en el servicio de urgencias el 18 de febrero de 2020.

Aunado a lo anterior, los declarantes manifestaron que el tiempo de evolución de una apendicitis es normalmente de 24 a 36 horas, incluso que se trataría de un procedimiento quirúrgico complejo cuando han transcurrido más de 48 horas, indicando que en el caso de la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, al haber consultado por un cuadro de dolor abdominal de 6 horas de evolución, sin signos de irritación peritoneal, y mostrar signos vitales estables al inicio de la consulta, no se consideró urgente la remisión.

Por otra parte, llama poderosamente la atención del Despacho que en el interrogatorio de parte la señora Ximena Andrea afirmara que en todas las consultas refirió dolor abdominal<sup>92</sup>.

Sin embargo, de acuerdo con lo consignado en la historia clínica tanto del Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E. como del Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E., en las consultas del 10 y 12 de febrero de 2020, respectivamente, la usuaria sólo manifestó dolor en el pecho de toser y de acuerdo con lo afirmado por el demandante Juan Carlos Gordillo, en la misma diligencia, fue en la segunda consulta realizada en la ESE de Roldanillo, esto es, el 18 de febrero, que su esposa presentó dolor severo abdominal<sup>93</sup>.

Así las cosas, resulta claro para el Despacho que entre el momento en que la paciente fue revalorada, indicándose manejo por cirugía general para

<sup>91</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 91 y 92 / Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.

<sup>92</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 079 y 080 audiencia de pruebas minuto 02:25:50 y ss./ Expediente SAMAI Índice 69 y 70.

<sup>93</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago, archivo 079 y 080 audiencia de pruebas minuto 02:58:42 y ss./ Expediente SAMAI Índice 69 y 70.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

descartar diagnóstico de apendicitis, a las **19:42:49** horas, y el momento en que egresó del servicio de urgencias con destino a la Clínica María Ángel de la ciudad de Tuluá, ello es, a las **22:02** horas, **transcurrió un tiempo prudencial de 2 horas y 20 minutos.**

En tal virtud, esta Agencia Judicial no observa que la actuación del personal médico asistencial adscrito al Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. haya sido negligente, pues tal y como lo afirmaron los médicos que atendieron en el servicio de urgencias a la hoy demandante, al inicio de la atención la paciente mostró buenas condiciones generales y que en el momento en que la usuaria presentó un deterioro clínico y datos de abdomen agudo, fue remitida como urgencia vital.

La parte actora tampoco probó que la señora Ximena Andrea requiera, en ese momento, un tratamiento distinto al prescrito por los médicos que la atendieron al interior de la unidad hospitalaria, para evitar las complicaciones de salud que posteriormente padeció.

De acuerdo con lo anterior, no se advierte que la entidad accionada, de manera negligente y descuidada, haya limitado u omitido la utilización de los recursos humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos disponibles, según su nivel de atención, para brindarle a la paciente Ximena Andrea Tapasco Ortega una atención médica y asistencial oportuna, de calidad y de acuerdo con los síntomas que refirió en la consulta del 18 de febrero de 2020.

### **2.5.2.3 De la responsabilidad atribuida a la E.P.S. EMSSANAR S.A.S., ante la demora para dar respuesta a la remisión de la paciente**

Para verificar el cumplimiento de las obligaciones de la EPS EMSSANAR S.A.S. en el caso concreto, resulta útil iniciar recordando que estas tienen fundamento normativo en las siguientes disposiciones:

Artículo 49 Constitución Política sobre obligación del Estado de garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (fundamento constitucional), Ley 100 de 1993 (marco general), Ley 1122 de 2007 artículo 16 (responsabilidad de la EPS en atención integral y oportuna), Resolución 2003 de 2014 (pautas para remisión de pacientes), Ley Estatutaria 1751 de 2015 artículo 16 (obligación de las EPS de garantizar atención sin demoras), Decreto 780 de 2016 (reglamenta funcionamiento de las EPS).

Queda claro que es obligación constitucional y legal de la E.P.S. llevar a cabo todas las gestiones administrativas necesarias para el traslado del paciente a otra I.P.S. con un nivel mayor de atención, cuando se requiera. Por ello es necesario analizar si en el caso concreto se cumplió con dichas obligaciones.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

Como referente para el análisis de los documentos que reposan en el expediente, el Despacho extraerá la información de las horas en que sucedieron los eventos relevantes, así: **i)** necesidad de valoración por cirugía general; **ii)** informe de remisión a E.P.S. EMSSANAR S.A.S. para valoración de la paciente por cirugía general; **iii)** remisión como urgencia vital; y **iv)** aceptación de la paciente en la clínica de Tuluá, así:

Evento	Fecha	Hora	Observación
Necesidad de valoración por cirugía general	18/02/2020	19:42	Hemograma evidencia leucocitosis y neutrofilia Se considera necesaria valoración por cirugía general para descartar diagnóstico de apendicitis Se inicia trámite de remisión
Informe de remisión a E.P.S. AMSSANAR S.A.S.	18/02/2020	<u>20:37</u>	En ese momento se inició el proceso de regulación
Remisión como urgencia vital	18/02/2020	21:25	No se ha recibido respuesta a remisión Hallazgo de abdomen agudo Considero remisión como urgencia vital
Recepción de paciente	18/02/2020	<u>22:50</u>	Paciente aceptada en la Clínica Mari Ángel de Tuluá

Con la contestación de la demanda, la E.P.S. EMSSANAR S.A.S. aportó el documento denominado «*Centro Regulador de Urgencias*», del cual se destaca la siguiente información:

Fecha	Tipo	Descripción
18/02/2020 20:37 horas	La solicitud fue admitida	
18/02/2020 21:20 horas	Otra	Se envía historia clínica pendiente respuesta
18/02/2020 22:50 horas	Sí se recibe paciente	Paciente aceptado en Clínica María Ángel Tuluá

Con base en lo anterior, se observa que entre el momento en que le fue comentado a la E.P.S. EMSSANAR S.A.S. la orden de remisión de la paciente, y el instante en que la usuaria fue aceptada por la Clínica María Ángel de la ciudad de Tuluá, no transcurrió más de 2 horas y 13 minutos, lapso que en criterio de este Despacho resulta prudente, en tanto es físicamente imposible el cumplimiento inmediato, debido al tiempo que requiere el envío y recibo del correo, análisis de documentos enviados y de la historia clínica de la paciente, y demás gestiones que deben adelantarse en estos casos.

En este punto, resulta importante lo afirmado por la perito Gladis Amparo Ramírez Mejía en la audiencia de contradicción del dictamen en auditoría médica por ella elaborado, cuando aseveró que sólo tuvo en cuenta la historia clínica con sus anexos, que no consideró necesario revisar la bitácora de la EPS, ante la urgencia vital que se presentó con la paciente



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

y que, si la EPS tardó 2 horas, lo cual no conoció para el dictamen, la actuación de la EPS sí fue de manera oportuna<sup>94</sup>.

Bajo este contexto, no se encuentran configurados los elementos objetivos ni subjetivos de la responsabilidad reprochada a la E.P.S. EMSSANAR S.A.S., en el entendido de que «su EPS... de una manera totalmente detestable NO HUBIESE DADO RESPUESTA A LA REMISIÓN que efectuó el cuerpo médico desde las 17:39»<sup>95</sup>; por cuanto existen evidencias del envío de la información y cumplimiento de todos los trámites administrativos que legalmente le correspondían para la remisión oportuna de la paciente al nivel superior de complejidad prescrito por la médica tratante, y por tanto, también deberá ser absuelta de los cargos planteados en la demanda.

Así las cosas, no habiéndose acreditado una falla en la prestación del servicio médico brindado a la señora Ximena Andrea Tapasco Ortega, y sin que se considere por el Despacho que existen elementos para aplicar un título de imputación diferente, se negarán las súplicas de la demanda.

En este orden de ideas, sin necesidad de más consideraciones, se decretará la prosperidad de la excepción de «Inexistencia de nexo causal» propuesta por el Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E., el Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. y la E.P.S. EMSSANAR S.A.S. Igualmente, se declarará probado el medio exceptivo denominado «Ausencia de responsabilidad» formulado por el Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E, así como las denominadas «Ilegitimidad en la causa» y «cobro de no debido», presentadas por la E.P.S. EMSSANAR S.A.S.

No así en relación con el medio de defensa de «Solicitud exagerada de pretensiones y carencia de prueba de los supuestos perjuicios», pues al negarse las súplicas de la demanda, el Despacho no tuvo la oportunidad de analizar lo pertinente frente al tema de perjuicios.

Frente a la excepción de «Actuación de buena fe», se advierte que en el presente caso no se analizó si la E.P.S. EMSSANAR S.A.S. actuó de buena o mala fe en el ejercicio de sus funciones, sino si cumplió con las obligaciones legales y contractuales para garantizar a la paciente Ximena Andrea Tapasco Ortega el acceso al servicio público de salud, como en efecto quedó probado, razón por la cual no hay lugar a su configuración.

## 2.6. Condena en costas

El artículo 188 del CPACA consagró que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil. Lo anterior generó un cambio sustancial respecto

<sup>94</sup> Expediente electrónico C02Jdo05ActivoCartago archivo 077 y 078 audiencia de pruebas minuto 01:18:30 a 01:26:13 / Expediente SAMAI Índice 57 y 58.

<sup>95</sup> Expediente electrónico C01Jdo03ActivoCartago archivo 002 página 7 / Expediente SAMAI Índice 03 documento 13.



RADICACIÓN: 76-147-33-33-003-2022-00278-00  
DEMANDANTES: XIMENA ANDREA TAPASCO ORTEGA Y OTROS

de la condena en costas en la jurisdicción contenciosa, al pasar de un criterio «*subjetivo*» –CCA- a uno «*objetivo valorativo*» –CPACA-<sup>96</sup>.

Sin embargo, el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 adicionó un inciso al artículo 188 en el entendido de que «*[e]n todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal*».

Bajo este contexto, al juzgador, a raíz de la anterior modificación, ahora le corresponde analizar la conducta de las partes en el proceso, así como la sustentación jurídica de sus intervenciones, con el fin de determinar si es procedente o no imponer costas a cargo de alguna de ellas<sup>97</sup>.

Así las cosas, el Despacho se abstendrá de condenar en costas en el asunto de la referencia, dado que la parte vencida en el litigio sustentó la teoría del caso en fundamentos fácticos, normativos y jurisprudenciales que, consideró, le otorgaban el derecho a reclamar en la presente demanda y también presentó las respectivas pruebas.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, el **Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartago** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

#### **FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR PROBADA** la excepción de «*Inexistencia de nexo causal*» propuesta por el Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E., el Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo E.S.E. y la E.P.S. EMSSANAR S.A.S. Igualmente, se declarará probado el medio exceptivo denominado «*Ausencia de responsabilidad*» formulado por el Hospital Departamental San Rafael de Zarzal E.S.E, así como las denominadas «*Ilegitimidad en la causa*» y «*cobro de no debido*», presentadas por la E.P.S. EMSSANAR S.A.S., por lo expuesto.

**SEGUNDO: DECLARAR NO FUNDADAS** las excepciones de «*Solicitud exagerada de pretensiones y carencia de prueba de los supuestos perjuicios y Actuación de buena fe*», propuestas por la E.P.S. EMSSANAR S.A.S, por lo considerado.

**TERCERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO: No condenar** en costas, por los motivos expuestos.

**QUINTO:** En firme la presente sentencia, archivar el expediente previo las anotaciones respectivas en el aplicativo SAMAI.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**VÍCTOR HUGO AGUIRRE CEBALLOS**

Juez

Nota: Se deja constancia de que esta providencia se firma de forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/documentos/validador.aspx>

<sup>96</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, radicado 13001-23-33-000-2013-00022-01 (1291-2014), actor: José Francisco Guerrero Bardi.

<sup>97</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, radicado 23001 23 33 000 2017 00185 01 (1145-2021), demandante: Salín Isaac Suárez Soto.