

*República de Colombia*  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA**

PONENTE: Mag. ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

Ibagué, cinco (05) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Medio de Control: **REPARACION DIRECTA**  
Demandante: **LUIS EDUARDO CORTES**  
Demandadas: **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE FENALCO DEL TOLIMA – COMFENALCO E.P.S. EN LIQUIDACION Y HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS E.S.E DE HONDA**  
Radicacion: **73001-33-33-008-2013-00511-01**  
Interno: **0913 - 2019**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia del **26 de junio de 2019** proferida por el **Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, en la que negó las pretensiones del medio de control de **REPARACIÓN DIRECTA** promovido por **LUIS EDUARDO CORTES** contra el **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA**, la **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE FENALCO DEL TOLIMA – COMFENALCO E.P.S. EN LIQUIDACION** y el **HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS ESE DE HONDA**, al cual fue llamado en garantía la **COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

**ANTECEDENTES**

El señor **LUIS EDUARDO CORTES**, a través de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Reparación Directa consagrado en el artículo 140 del C.P.A.C.A., instauró demanda contra el **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE FENALCO DEL TOLIMA – COMFENALCO E.P.S. EN LIQUIDACION** y **HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS ESE DE HONDA**, solicitando una respuesta favorable a las siguientes

**PRETENSIONES**

Que se declare que el **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA**, la **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE FENALCO DEL TOLIMA – COMFENALCO E.P.S. EN LIQUIDACION** y el **HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS ESE DE HONDA** son administrativamente responsables de los daños y perjuicios causados al demandante con ocasión de la falla en la prestación del servicio médico brindado al señor **LUIS EDUARDO CORTES** los días 27 al 30 de marzo del 2012 que produjo las lesiones o secuelas en su integridad física y por la destrucción u ocultamiento de la Historia Clínica correspondiente a los días 23 al 26 de marzo de 2012.

Que, como consecuencia de lo anterior, se condene al **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA**, a la **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE FENALCO DEL TOLIMA – COMFENALCO E.P.S. EN LIQUIDACION** y al **HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS ESE DE HONDA** a pagar al señor **LUIS EDUARDO CORTES** las siguientes sumas de dinero:

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

- Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, la suma de QUINIENTOS MIL PESOS (\$500.000.00) o el valor que se determine en el proceso.
- Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la suma de sesenta y nueve millones trescientos veinticinco mil doscientos pesos (\$69.325.200.00) o el valor que se determine en el proceso.
- Por concepto de perjuicios morales, la suma equivalente a cien (100) SMLMV o el valor que se determine en el proceso.
- Por concepto de daño a la vida en relación, la suma equivalente a cien (100) SMLMV o el valor que se determine en el proceso.

Que se ordene ajustar el valor de las sumas adeudadas conforme al IPC, desde la fecha de la ocurrencia de los hechos hasta la ejecutoria del fallo definitivo.

Que se ordene dar cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 y 195 del C.P.A.C.A.

Que se ordene la compulsión de copias ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de falsedad en documento privado (ocultamiento o alteración).

El anterior *petitum*, conforme lo revela el examen del expediente, tiene como fundamento los siguientes

## **HECHOS**

Manifestó el señor Luis Eduardo Cortes que desde el año 2009 está afiliado al Régimen Subsidiado en Salud a través de la Caja de Compensación Familiar de Fenalco del Tolima – COMFENALCO E.P.S.

Que el 23 de marzo de 2012 se encontraba en la ribera del río Magdalena desempeñando su oficio de pescador cuando se enterró una espina de pescado (Nicuro) en la base del dedo anular de la mano derecha, motivo por el cual, se dirigió en compañía del señor Humberto Antonio Ortiz al servicio de Urgencias del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, IPS que presta sus servicios a los afiliados a la Caja de Compensación Familiar de Fenalco del Tolima – COMFENALCO EPS, donde fue valorado por el Doctor Fabián Arturo Guerrero Ospina, quien le prescribió un tratamiento por un término de 7 días.

Que el 26 de marzo de 2012 acudió nuevamente al servicio de Urgencias del Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda en compañía de la señora María del Carmen Jiménez, porque, a pesar de seguir las indicaciones del galeno, presentaba dolores insoportables en su mano derecha. En esa oportunidad fue atendido por el Doctor Gabriel Gómez Pacheco, quien lo envió a su casa teniendo en cuenta que aún no se había completado el término de 7 días prescrito con anterioridad.

Que al empeorar la sintomatología que padecía, el 27 de marzo de 2012 reingresó al servicio de Urgencias del Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda, siendo examinado por el Doctor Fabián Arturo Guerrero, quien le diagnosticó celulitis de sitio no especificado y ordenó manejo intrahospitalario con antibioticoterapia, recetándole oxacilina y clindamicina.

Que el 28 de marzo de 2012, durante un chequeo, el Doctor Nelson Iván Rodríguez se percató de la presencia de gas en los tejidos blandos, sin adoptar alguna medida para

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

remediar dicha situación pues solo hasta el 29 de marzo del 2012, el Médico Cirujano Jairo Edilberto Sánchez, luego de realizarle un drenaje de 30 cc de material purulento y fétido, le descubrió necrosis y membranas fibrinopurulentas entre el 3° y 4° espacio interdigital.

Que ante la permanencia de su cuadro clínico, el 30 de marzo del 2012 fue remitido al Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, en donde, a causa de la gravedad de la infección, el 31 de marzo de 2012 se le amputaron los dedos 3° y 4° de la mano derecha.

Señala el demandante que en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué se le diagnosticó Diabetes Mellitus, patología que no se descubrió en el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, lo que agravó su condición y derivó en la amputación de sus dedos.

De otra parte, informa el demandante que en reiteradas ocasiones solicitó al Hospital San Juan de Dios ESE de Honda copia de la Historia Clínica de los días 23 al 26 de marzo de 2012, peticiones que le han sido negadas por la entidad hospitalaria, alegando que no existe registro de atención médica en esas fechas.

Por considerar que en los hechos se produjo una falla del servicio médico, debido a la negligencia en la atención médica brindada por parte de los médicos adscritos al Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda, lo que, en criterio del demandante, le ocasionó las lesiones y secuelas en su integridad física consistentes en la amputación del 3° y 4° dedo de la mano derecha, este, en calidad de víctima directa, acude ante esta jurisdicción para que se declare administrativamente responsable a las entidades demandadas y se les condene al pago de los perjuicios morales y materiales.

## CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

### **Caja de Compensación Familiar de Fenalco del Tolima – COMFENALCO E.P.S. en liquidación**

A través de apoderado judicial, se opuso a todas y cada una de las pretensiones planteadas en la demanda. (fls. 136 al 170, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital). Manifestó que la función de COMFENALCO EPS está limitada a la correcta administración de los recursos del Régimen Subsidiado, razón por la cual, contrató una red de servicios, entre ellos, el Hospital San Juan de Dios ESE para la prestación del servicio médico a los afiliados del municipio de Honda.

Agregó que la entidad que representa cumplió con su obligación Constitucional y Legal de garantizar la prestación del servicio de salud al señor Luis Eduardo Cortes y, en consecuencia, lo manifestado por el demandante no puede ser imputado a COMFENALCO EPS, habida cuenta que, en el presente asunto, no se está alegando una actuación negligente en la administración de los recursos del Régimen Subsidiado, pues en el escrito de demanda se expone una supuesta falla en la prestación del servicio médico por parte del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, situación que rompe cualquier nexo de causalidad entre el daño alegado por el accionante y el actuar de COMFENALCO EPS.

Concluyó su línea argumentativa proponiendo las excepciones de mérito que denominó: *“Ausencia de la falla presunta respecto de la EPS-S COMFENALCO Tolima y el supuesto hecho generador del daño antijurídico”, “Inexistencia de la falla en el servicio respecto de la EPS-S COMFENALCO Tolima en liquidación y el presunto hecho generador del daño*

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

*antijurídico”, “Ausencia de nexo causal entre el presunto daño antijurídico y la responsabilidad de la EPS-S COMFENALCO Tolima”, “Ausencia de solidaridad entre la EPS-S COMFENALCO Tolima, la Gobernación del Tolima y el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda Tolima”, “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “Ausencia de culpa respecto del presunto daño antijurídico y la EPS-S COMFENALCO Tolima en liquidación” y “Excepción genérica o de oficio”.*

### **Departamento del Tolima**

A través de apoderado judicial, el Departamento del Tolima se opuso a todas y cada una de las pretensiones planteadas en la demanda. (fls. 14 al 23, Cuaderno Principal Tomo V, expediente digital), aduciendo que los hechos en los que se funda la demanda corresponden a actos médicos prestados al señor Luis Eduardo Cortes en el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, cuya entidad aseguradora es la Caja de Compensación Familiar de Fenalco del Tolima – COMFENALCO EPS. Por consiguiente, la entidad que representa no tuvo intervención alguna en los hechos que motivan el presente medio de control de reparación directa, situación que la exonera de toda responsabilidad.

Propuso la excepción previa de *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”*.

### **Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda**

A través de apoderado judicial, se opuso a todas y cada una de las pretensiones planteadas en la demanda. (fls. 24 al 57, Cuaderno Principal Tomo V, expediente digital)

Manifestó que, en el presente asunto no se configuraron los elementos estructurales de la responsabilidad extracontractual de la administración que acreditaran una falla en la atención médica brindada al demandante pues, cuando el señor Luis Eduardo Cortes ingresó al servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, no advirtió que padecía de Diabetes Mellitus 2 al equipo médico que le atendió, dado que ni siquiera él tenía conocimiento de esa enfermedad preexistente que se encontraba en un estado avanzado, que generó la amputación de sus dedos y no el acto médico demandado en sí mismo considerado, habida cuenta que, en un curso normal de los acontecimientos era esperable que con el tratamiento ordenado por el galeno, el paciente lograra su recuperación, lo que no ocurrió debido a que padece una enfermedad incurable y bastante grave, que conforme a la literatura médica traída a colación, ocasiona la amputación de extremidades en el 85% de los casos.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó: “Ausencia de demostración de la culpa probada del acto galénico” e “Inexistencia de vínculo causatorio”.

### **Aseguradora Seguros del Estado S.A. - Llamada en Garantía**

A través de apoderada judicial, se opuso tanto a las pretensiones planteadas en la demanda como a las del llamamiento en garantía. (fls. 179 al 191, Cuaderno de Llamamiento en Garantía, expediente digital)

En relación con el medio de control de Reparación Directa presentado por el señor Luis Eduardo Cortes, señaló que no puede presumirse una omisión en el servicio médico, ni una conducta de ocultamiento o falsedad por parte del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, por la simple alusión en la Historia Clínica del 27 de marzo de 2012 a un

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

manejo ambulatorio previo, pues dicho procedimiento pudo haberse presentado en otro centro asistencial.

Agregó que en el presente asunto no se encuentra acreditado que el daño alegado por el demandante haya sido consecuencia de un error en el diagnóstico.

Frente a las pretensiones de la demanda, presentó las excepciones de mérito que denominó: *“Ausencia de prueba de la falla del servicio”, “Inexistencia del nexo de causalidad respecto del del Hospital San Juan de Dios de Honda”, “Improcedencia de la solicitud del daño a la vida de relación”, “Improcedencia del lucro cesante a futuro”, “Falta de prueba del daño emergente” y “Tasación inadecuada del daño moral”.*

En lo atinente al llamado en garantía, presentó las excepciones de mérito que denominó: *“Falta de legitimación en la causa por pasiva material respecto de Seguros del Estado S.A.” y “Ausencia de cobertura de las pólizas N°25-45-101006502”.*

### **SENTENCIA RECURRIDA**

Mediante sentencia proferida el 26 de junio de 2019, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento del Tolima y por COMFENALCO EPS´S y la excepción denominada inexistencia de vínculo causatorio formulada por el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, negando entonces las pretensiones de la demanda y condenando en costas a la parte demandante. (fls. 128 al 154, Cuaderno Principal Tomo VII, expediente digital)

Para llegar a la anterior decisión, , el A quo adujo, de una parte, que conforme a los hechos expuestos, las pretensiones condenatorias y los argumentos desplegados para respaldar las fallas expuestas en la demanda, no existe una mínima injerencia por parte del Departamento del Tolima y de COMFENALCO EPS-S en la causación de los perjuicios reclamados, en la medida que, del libelo genitor, se desprende que quien causó el presunto daño fue el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda en calidad de prestador del servicio de salud al señor Luis Eduardo Cortes. En consecuencia, determinó que dichas entidades no tenían legitimación por pasiva en el presente medio de control.

Por otra parte, el Juez de Primera Instancia advirtió que la parte demandante fundamentó la imputación de responsabilidad a título de falla en la prestación del servicio médico en cabeza del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda en dos aspectos, a saber: *i) el ocultamiento y/o destrucción de la Historia Clínica correspondiente a las fechas 23 y 26 de marzo de 2012 y ii) la mala praxis, al no haberle diagnosticado la Diabetes Mellitus 2 como patología preexistente.*

Respecto al ocultamiento y/o destrucción de la Historia Clínica correspondiente a las fechas 23 y 26 de marzo de 2012, el Despacho trajo a colación la certificación expedida por Mercedes Jorigua Garavito, Ingeniera de la División de Sistemas del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, en la cual, se evidenció la existencia en el módulo de ventas, las siguientes atenciones registradas bajo el número de cédula del demandante: *“820584 (24/03/2012) en el que se consignó que no ameritaba consulta” y “821136 (26/03/2012) en la que se anotó que el paciente no esperó consulta”* y el testimonio rendido por la misma profesional en el cual explicó bajo la gravedad de juramento que, la apertura de esos módulos señalaba que el paciente se había acercado a la caja a

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

registrarse más no que había sido atendido por un médico, ya que, es el médico el que registra al atención en la Historia Clínica.

Bajo ese entendido, consideró que a la entidad hospitalaria demandada no se le podía exigir que registrara en la Historia Clínica del paciente la atención médica de los días 24 y 26 de marzo de 2012, por cuanto no existe prueba alguna que indique que el demandante haya sido valorado por los Doctores Fabián Arturo Guerrero Ospina y Gabriel Gómez Pacheco antes del 27 de marzo de 2012 y que se le hubiera prescrito algún tratamiento ambulatorio de 7 días, máxime cuando el señor Luis Eduardo Cortes nunca informó en que consistió el tratamiento ni cuales fueron los medicamentos que se suministraron en dicha atención.

En lo atinente a la mala praxis imputada al Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, porque los médicos adscritos a dicha institución no diagnosticaron que el accionante padecía Diabetes Mellitus 2 como patología preexistente, el A quo, luego de analizar el material probatorio obrante en el expediente, concluyó en primer lugar que se encuentra acreditado el daño invocado en la demanda, consistente en la amputación del tercer y cuarto dedo de la mano derecha del señor Luis Eduardo Cortes ocurrido el 31 de mayo de 2012, luego de punzarse con una espina de pescado (Nicuro), tal como quedó registrado en las historias clínicas allegadas al expediente.

En segundo lugar, indicó que la falla en el acto médico exige acreditar que no se emplearon los medios diagnósticos o terapéuticos aconsejados por los protocolos médicos; que no se previeron, siendo previsibles, los efectos secundarios de un tratamiento; que no se hizo el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, para modificar, ya sea el diagnóstico o bien, el tratamiento y; en fin, que se realizaron actuaciones que demuestran que el servicio fue prestado de manera diferente a lo aconsejado por la lex artis.

Teniendo en cuenta lo anterior aclaró que, como en el presente asunto **no hay dictamen pericial**, se hizo necesario acudir a las Guías Clínicas expedidas por el Ministerio de Salud que desarrollaran tanto la patología actual del señor Luis Eduardo Cortes como la enfermedad degenerativa preexistente.

Para ello, el Juez de Primera Instancia transcribió apartes de la “**Tercera Edición Tomo III de la Guía para Manejo de Urgencias**” publicada por el Ministerio de la Protección Social, resaltando que las infecciones necrotizantes de la piel y de los tejidos blandos (página 40) son patologías frecuentes en personas de edad avanzada, extremadamente obesas, con enfermedades degenerativas y debilitantes como diabetes o enfermedad vascular.

Agregó que en dicha guía se establece que la celulitis y la fascitis, dos tipos de infecciones necrotizantes, se tratan con dosis de penicilina y que, si bien, el desbridamiento no es obligatorio en la celulitis, en el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda se le realizó ese procedimiento, como también un Rx de mano, con los que se evidenció la presencia de gas en el tejido.

En relación con la dosis de penicilina, encontró que se le suministró oxacilina, antibiótico perteneciente a los beta-lactámicos del Grupo M, junto con la clindamicina, que es utilizado para tratar infecciones causadas por bacterias anaerobias y que también está indicado en la “**Guía para el Tratamiento de las Enfermedades Infecciosas**” de la

Organización Panamericana de la Salud (página 72) para pacientes que padezcan infecciones de piel y partes blandas.

En lo tocante a la falta de diagnóstico previo de la Diabetes Mellitus 2, precisó que, aunque en la “**Tercera Edición Tomo III de la Guía para Manejo de Urgencias**” publicada por el Ministerio de la Protección Social, se enlista dentro de los exámenes de laboratorio el de glicemia en los casos de infección en tejidos blandos, que no fue tomado en las instalaciones de la entidad hospitalaria demandada, puntualizó que, en la misma literatura se concluye que el tratamiento a seguir es el que se le brindó al paciente, es decir, el suministro de antibióticos de amplio espectro.

Aunado a lo anterior, evocó el concepto emitido por el Médico Internista de la Universidad del Tolima, en el cual enfatizó que la diabetes es un factor de riesgo para los pacientes mal controlados, en tanto puede producir la pérdida de extremidades, caso que le ocurrió al accionante, pues en el interrogatorio declaró no tener conocimiento de padecer esta enfermedad degenerativa, lo que demuestra que la misma no estaba tratada.

Igualmente, hizo alusión al testimonio de uno de los médicos llamados al proceso, quien expuso que, el examen de glicemia o hemoglobina glicosilada en el servicio de urgencias no es forzoso, habida cuenta que, normalmente, ese examen es de control y prevención mediante consulta externa o se practica como requisito prequirúrgico, motivo por el cual, en el Hospital Federico Leras Acosta E.S.E. de Ibagué se le practicó previo a la cirugía.

En ese orden de ideas, el A quo concluyó que no es imputable al Hospital San Juan de Dios ESE de Honda el daño invocado en la demanda, como quiera que la amputación del tercer y cuarto dedo de la mano derecha del señor Luis Eduardo Cortes ocurrido el 31 de mayo de 2012 se presentó como consecuencia de una enfermedad degenerativa no controlada por el paciente (Diabetes Mellitus 2), que facilitó la proliferación microbiana en la herida e imposibilitó que los protocolos médicos aplicados conforme a la lex artis para el padecimiento que lo llevó al servicio de Urgencias surtieran los efectos esperados. Por consiguiente, declaró probada la excepción de inexistencia de vínculo causatorio propuesta por la entidad hospitalaria demandada.

## IMPUGNACIÓN

### Luis Eduardo Cortes

Mediante apoderada judicial interpuso y sustentó recurso de apelación contra la sentencia proferida el 26 de junio de 2019 por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, solicitando la revocatoria de dicha providencia y, en consecuencia, que se despachen de manera favorable las pretensiones de la demanda. (fls. 169 al 173, Cuaderno Principal Tomo VII, expediente digital)

Argumentó, por una parte, que el A quo erró al momento de valorar los medios probatorios, al aseverar que no había prueba indicativa de la atención médica prestada al demandante el 23 de marzo de 2012 en la entidad hospitalaria demandada, pues, solamente se encuentra registrada la Historia Clínica del 27 de marzo del 2012, ignorando el Despacho que, el mismo Hospital San Juan de Dios ESE de Honda en la respuesta al derecho de petición instaurado por el señor Luis Eduardo Cortes, aceptó que le brindó atención al señor Luis Eduardo Cortes antes del 27 de marzo del 2012, habida cuenta que, indicó que en sus bases de datos se encontraban las facturas 820584 del 24 de marzo de 2012 y 821136 del 26 de marzo del 2012 a nombre del demandante.

Aunado a lo anterior, alegó que el Juez de Primera instancia dio máximo valor probatorio al testimonio rendido por la funcionaria del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, Mercedes Jorigua Garavito, cuando indicó que al paciente no se le abrió Historia Clínica porque no esperó la consulta, cuando no hay prueba de ello.

Por otra parte, sostuvo que, si bien es cierto, existen enfermedades silenciosas como la Diabetes Mellitus, razón por la cual el señor Luis Eduardo Cortes al momento de los hechos desconocía que padecía dicha patología, también lo es que, el demandante acudió el 27 de marzo del 2012 al Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, en donde el médico tratante registró en su Historia Clínica (DM2?), lo que significa Diabetes Mellitus 2, en pregunta. No obstante, la apoderada judicial enfatiza que, a su representado no le realizaron pruebas científicas para resolver esa cuestión médica, configurándose con ello una pérdida de oportunidad respecto a la posibilidad de poder recibir un tratamiento adecuado a pacientes con patologías infecciosas agravadas por Diabetes Mellitus 2, con lo cual, se pudo haber evitado la amputación de los dedos de su mano derecha.

### **TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN**

Mediante auto del 26 de agosto del 2019 se admitió el recurso de Apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante. Posteriormente, mediante auto del 5 de noviembre de 2019 se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, instancia en la cual se hicieron presentes la parte demandante, el Hospital San Juand de Dios ESE de Honda y el Departamento del Tolima.

### **ALEGATOS DE CONCLUSION**

#### **Parte demandante**

Mediante apoderada judicial (fls. 211 al 215, Cuaderno Principal Tomo VII, expediente digital) reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

#### **Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda**

A través de su apoderado manifestó que los argumentos de la parte recurrente carecen de fundamento y que con ellos se pretende inducir en error, pues pretende darle a las anotaciones de los días 24 y 26 de marzo de 2012 una connotación que no tienen (fls. 189 al 199, Cuaderno Principal Tomo VII, expediente digital).

Señaló entonces que los documentos presentados bajo los números de identificación 820584 del 24 de marzo del 2012 y 821136 del 26 de marzo del 2012, no son facturas, sino el número de registro de inicio o de apertura de atención que genera el cajero de urgencias como parte del proceso de atención inicial a cualquier paciente que asiste al servicio de urgencias. Por consiguiente, dicho número de atención no hace parte de la historia clínica del paciente ni certifica que la persona anotada en ellos haya recibido atención en el hospital, y solo demuestra que el paciente se acercó a la ventanilla de atención inicial al usuario en el servicio de urgencias.

Teniendo en cuenta lo anterior, informó que el señor Luis Eduardo Cortes los días 24 y 26 de marzo realizó este procedimiento y como se trataba de una urgencia no vital o de emergencia, el paciente fue trasladado a una sala a la espera de ser llamado por el

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

médico. Sin embargo, el demandante no atendió al llamado en ninguna de esas dos oportunidades, motivo por el cual, no aparecen registros en la Historia Clínica del Hospital para esas fechas y solo aparecen las solicitudes de atención.

De otro lado resaltó que el 100% de los pacientes con Diabetes Mellitus que presentan infección profunda de la mano requieren amputación, independiente que esta enfermedad se le hubiera o no diagnosticado en la atención médica del 27 de marzo del 2012.

Aunado a lo anterior, señaló que la amputación de los dedos del demandante no solo era inevitable, sino que, con ello y gracias al manejo adecuado y oportuno que se le brindó al paciente tanto en el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda como en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, se evitó la amputación total de la mano, una sepsis con internación en USI y probablemente la muerte, teniendo en cuenta que este padecía Diabetes Crónica, la que se demuestra con la Hemoglobina Glicosilada que se reporta en la Historia Clínica del Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué con fecha 1 de abril de 2012, que arrojó un resultado de 12,4%. Por consiguiente, solicitó a esta Corporación confirmar la sentencia recurrida.

### **Departamento del Tolima**

Por intermedio de apoderada solicitó confirmar la sentencia proferida en primera instancia, destacando que al expediente no se allegó prueba alguna de vínculo existente entre la entidad que representa y los hechos u omisiones expuestos por la parte demandante, razón por la cual, no se acreditó una relación de causalidad entre el daño y la actividad que ejerce el Departamento del Tolima (fls. 208 al 210, Cuaderno Principal Tomo VII, expediente digital).

Encontrándose el proceso en estado de decidir, a ello se procede, con base en las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

### **COMPETENCIA**

De conformidad con el artículo 153 del CPACA, esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, de fecha 26 de junio de 2019, en la que se negaron las pretensiones de la demanda.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

En el presente asunto, consiste en establecer si se configuró falla en la prestación del servicio médico asistencial y administrativo brindado al señor Luis Eduardo Cortes por parte del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, de la herida causada por una espina de pescado (Nicuro) en la base del dedo anular de la mano derecha el 23 de marzo de 2012, que conllevó lesiones y secuelas en su integridad física consistentes en la amputación del 3° y 4° dedo de la mano derecha y por la destrucción u ocultamiento de la Historia Clínica correspondiente a los días 23 al 26 de marzo de 2012, tal como lo afirma la apoderada judicial del señor Luis Eduardo Cortes en su recurso de apelación por lo que, en consecuencia, se deberá revocar la sentencia apelada, o si, por el contrario, debe confirmarse la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Oral Administrativo del Circuito de Ibagué, por considerar que no existe falla atribuible al

Hospital demandado, en las secuelas que le dejó la lesión sufrida por el demandante, y que conllevaron a la amputación del 3° y 4° dedo de su mano derecha.

## TESIS DE LA SALA

Consiste en afirmar que no obra en el expediente material probatorio que permita establecer que efectivamente se configuró falla en la prestación del servicio médico asistencial y administrativo brindado al señor Luis Eduardo Cortes por parte del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda, que conllevara a las lesiones y secuelas en su integridad física consistentes en la amputación del 3° y 4° dedo de la mano derecha, ni que se presentó la destrucción u ocultamiento de la Historia Clínica del paciente correspondiente a los días 23 al 26 de marzo de 2012, fechas posteriores a la lesión sufrida, por lo que no es jurídicamente viable imputar responsabilidad a la entidad hospitalaria demandada.

## MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

El artículo 90 de la Constitución Nacional establece la cláusula general de responsabilidad, la cual dispone:

*“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas (...).”*

En materia de responsabilidad médica, la jurisprudencia contenciosa administrativa, ha sostenido que el criterio que rige es el de **FALLA PROBADA DEL SERVICIO**. Por lo tanto, para que se obligue al Estado a reparar el daño antijurídico, deben estar acreditados en el proceso los tres elementos que configuran la responsabilidad, esto es, el daño, la falla en el servicio y el nexo causal, para lo cual el demandante puede valerse de todos los medios de prueba legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria.

Puntualmente el Consejo de Estado ha sostenido<sup>1</sup>:

*... En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños provenientes de la atención médica defectuosa, se ha retornado, como se verá, a la teoría clásica de la falla probada; esta Corporación ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro; en este sentido, se ha sostenido que:*

- 1. En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO.*

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, sentencia del 12 de junio de 2017 Rad.: 25000-23-26-000-2004-01763-01 (42496) Consejera Ponente Dra. Marta Nubia Velásquez Rico.

*“(…). “La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometa su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración pueda considerarse como ‘anormalmente deficiente’.”*

En ese orden de ideas, el demandante, con el fin de obtener un resultado favorable a sus pretensiones, debe acreditar que se presentó la referida irregularidad o falla en el servicio, esto es, que la atención no se brindó dentro de los estándares de calidad previstos por la ciencia médica vigente y que no se emplearon en su ejercicio todos los medios técnicos, científicos, farmacéuticos y humanos que el ente hospitalario tenía a su alcance. Así mismo le corresponde demostrar el daño y el nexo causal entre este y la deficiente prestación del servicio médico, para lo cual puede hacer uso de todos los medios probatorios legalmente reconocidos. A su vez, el demandado tiene la posibilidad de exonerarse de cualquier responsabilidad demostrando que su actuación no constituyó un quebrantamiento del contenido obligacional que le era exigible, es decir, que actuó bajo los parámetros a los cuales estaba obligado, o acreditando que el nexo causal no le es imputable, probando que el resultado dañoso o perjudicial fue causado por fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero.

Por su parte, corresponde al operador judicial valorar en conjunto la prueba aportada en orden a establecer si se demostró o no una falla del servicio, teniendo en cuenta que la actividad médica conlleva una obligación de medios y no de resultados, es decir, que al demostrarse que en la actuación médica asistencial y hospitalaria se actuó conforme a la *lex artis*, no se compromete la responsabilidad por el resultado obtenido, aun cuando este sea negativo para la salud del paciente.

Establecido el régimen de responsabilidad aplicable al asunto de la referencia, se procederá a efectuar el análisis probatorio respectivo, advirtiendo que al expediente se allegaron los siguientes elementos de convicción:

- Copia de la Cédula de Ciudadanía y Carné de Afiliación a la Caja de Compensación Familiar de Fenalco del Tolima – COMFENALCO E.P.S. del señor Luis Eduardo Cortes (fl 7, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).
- Copia Historia Clínica del señor Luis Eduardo Cortes emitida por el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda, correspondiente a las fechas 27 de marzo de 2012 al 30 de marzo de 2012 (fls 180 a 186, Cuaderno Principal Tomo V, expediente digital).
- Copia Epicrisis del señor Luis Eduardo Cortes emitida por el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda, correspondiente a las fechas 27 de marzo de 2012 al 30 de marzo de 2012 (fls 10 a 15, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).
- Copia Informe Quirúrgico (Drenaje profundo partes blandas, realizado el 29 de marzo de 2012), expedido por el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda (Fl 9, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).
- Copia de Autorización de Solicitud de Servicios – Remisión a Ortopedia emitida el 30 de marzo de 2012 por el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda<sup>2</sup>
- Copia Epicrisis del señor Luis Eduardo Cortes (Cirugía de Amputación) emitida por el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, correspondiente a las fechas 31

---

<sup>2</sup> Folio 8 del Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital.

de marzo de 2012 al 14 de abril de 2012 (fl 37 a 41, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).

- Copia Informe Quirúrgico (Sutura de herida, lavado y curetaje, realizado el 13 de abril de 2012), expedido por el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué.<sup>3</sup>
- Copia facturas de venta expedidas por el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué (fls 16 a 24, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).
- Solicitud y Asignación de citas Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué.<sup>4</sup>
- Copia Fórmula Médica expedida por el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué (fls 42 a 43, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).
- Copia de la Certificación expedida por la Ingeniera de Sistemas Mercedes Jorigua Garavito el 4 de junio de 2012 (Fl 57, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).
- Derecho de Petición elevado el 15 de junio de 2012 por el señor Luis Eduardo Cortes ante el Director del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda, en el que solicita se le expida la historia clínica de la atención hospitalaria por urgencias de los días 23 y 26 de marzo del 2012 (fl 53, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).
- Oficio N°PD-00191 del 22 de junio de 2012, mediante el cual, el Gerente del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda le indica al peticionario que en la base de datos "SAHI" no existe registro de atención para los días 23 y 26 de marzo de 2012.<sup>5</sup>
- Derecho de Petición elevado el 5 de septiembre de 2012 por el apoderado judicial del señor Luis Eduardo Cortes ante el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda, en el que solicita se le expida la historia clínica de la atención hospitalaria por urgencias de los días 23 y 26 de marzo del 2012.<sup>6</sup>
- Oficio N°PD-00290 del 2012, mediante el cual, el Gerente del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda le indica al peticionario que en la base de datos "SAHI" no existe registro de atención para los días 23 y 26 de marzo de 2012.<sup>7</sup>
- Álbum Fotográfico del señor Luis Eduardo Cortes (fls 67 a 69, Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital).
- Informe rendido por la Coordinadora Financiera del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda (fls 184 a 186, Cuaderno Principal Tomo VI, expediente digital).
- Informe rendido por el Ministerio de Agricultura (fls 202 a 204, Cuaderno Principal Tomo VI, expediente digital).
- Informe rendido por Carlos Augusto Giraldo Rivera, Médico especialista en Medicina Interna (fls 27 a 28, Cuaderno Principal Tomo VII, expediente digital).
- Informe rendido por el Ministerio de Transporte (fls 50 al 51, Cuaderno Principal Tomo VII, expediente digital).

---

<sup>3</sup> Folios 51 al 52 del Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital.

<sup>4</sup> Folios 44 al 50 del Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital.

<sup>5</sup> Folios 54 al 57 del Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital.

<sup>6</sup> Folios 58 al 62 del Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital.

<sup>7</sup> Folios 63 al 66 del Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital.

Revisado el material probatorio que reposa en el plenario, en especial las Historias Clínicas, la atención medica brindada por los galenos en el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda al señor Luis Eduardo Cortes, se resume de la siguiente manera:

<b>Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda – Entidad Hospitalaria Demandada</b>	
<b>27 de marzo de 2012</b>	<p>El señor Luis Eduardo Cortes ingresó al servicio de Urgencias del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda a las 11:58 a.m.</p> <p>El paciente fue atendido por el Médico General Fabián Arturo Guerrero Ospina, quien registró en la Historia Clínica lo siguiente:</p> <p><u>Motivo de la consulta:</u> me corté con un Nicuro.</p> <p><u>Enfermedad Actual:</u> Cuadro de 7 días de evolución consistente en herida por espina de pescado, en región de palma de mano derecha, presentando edema eritema rubor y calor local, con manejo ambulatorio el cual no presentó mejoría, por lo que consulta nuevamente el día de hoy servicio.</p> <p><u>Antecedentes:</u> (...) otros (patológicos) DM2? NO TOMA MEDICACION ALGUNA</p> <p><u>Signos Vitales:</u> peso: 70 kgr; P.A.S: 120 mm/Hg; P.A.D: 80 mm/Hg; F.C: 85 xmin; Temperatura: 37 C.</p> <p><u>Examen anatómico:</u> Escleras anictéricas conjuntivas normocrómicas, mucosa oral humada, ruidos cardiacos rítmicos bien timbrados sin agregados, ruidos respiratorios murmullo vesicular conservado no agregados, abdomen blando depresible no doloroso, sin signos de irritación peritoneal, extremidades presenta importante edema y eritema en mano asociado a punto de secreción purulenta.</p> <p><u>Examen neurológico:</u> paciente alerta orientado en las tres esferas.</p> <p><u>Diagnóstico:</u> Celulitis de los dedos de la mano y del pie (principal).</p> <p><u>IDX:</u> Celulitis más absceso en mano.</p> <p><b><u>Plan de manejo y tratamiento:</u> Ingreso a piso, observación, dieta corriente, tapón venoso heparinizado, Ringer solución inyectable para paso de antibioticoterapia, Dipirona, Oxacilina, Clindamicina, Ss hemograma, Rx de mano derecha.</b></p> <p>A: Paciente masculino de 62 años quien presentó trauma en mano con tache de Nicuro, en el momento en buenas condiciones generales, sin embargo, llama mucho la atención gas en tejidos blandos observado en el RX de mano, se comenta paciente con ortopedista en turno quien considera continuar manejo medico instaurado en sala de hospitalización, será revalorado mañana en horas de la mañana a considerar drenaje quirúrgico. Plan: trasladar a sala de hospitalización.</p> <p>El paciente es ingresado al servicio de Hospitalización Médico Quirúrgico del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda a las 5:49 p.m.</p>
<b>28 de marzo de 2012</b>	<p>El señor Luis Eduardo Cortes fue valorado durante todo el día por los galenos en el servicio de Hospitalización Médico Quirúrgico del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda.</p>

	<p>De las anotaciones efectuadas en su Historia Clínica se resalta que, el Doctor Nelson Iván Rodríguez anotó:</p> <p>A: Paciente masculino de 62 años quien el día de mañana será pasado a CX para drenaje quirúrgico de absceso en mano, se deja sin vía oral.</p>
<p><b>29 de marzo de 2012</b></p>	<p>A las 11:00 a.m. se registró en la Historia Clínica que al señor Luis Eduardo Cortes se le efectuó el siguiente <u>procedimiento quirúrgico</u> bajo anestesia general: <b>drenaje profundo de partes blandas, incluye absceso profundo, flegmón, desbridamiento por lesión superficial más del 5% del área corporal.</b></p> <p><u>Diagnósticos quirúrgicos:</u> Absceso cutáneo, furúnculo y ántrax de sitio no especificado, celulitis de otras partes de los miembros).</p> <p><u>Descripción de hallazgos, procedimientos y complicaciones:</u> Drenaje de 30 c.c. de material purulento fétido, necrosis y membranas fibrinopurulentas entre 3 y 4 espacio interdigital.</p> <p><u>Técnica:</u> Asepsia y antisepsia, colocación campos, desbridamiento de tejidos necróticos, drenaje de material fétido, lavado con 5000 suero, lavado con agua oxigenada.</p> <p>A las 8: 32 p.m. se anotó:</p> <p>A: Paciente quien ya fue drenado en el momento con mejoría de su dolor, sin embargo con hipoperfusión de tercer dedo de la mano afectada, pendiente nueva valoración por el servicio tratante.</p> <p><u>Medicamentos formulados:</u> Ringer solución inyectable, Dipirona, Oxacilina, Clindamicina.</p>
<p><b>30 de marzo de 2012</b></p>	<p>A las 10:27 a.m. se registró en la Historia Clínica lo siguiente:</p> <p>A: Paciente quien ya fue drenado en el momento con mejoría de su dolor, sin embargo, con hipoperfusión de tercer dedo de la mano afectada, secreción fétida pese a manejo antibiótico y quirúrgico realizado, se pasa rondas con Dr. Sánchez médico ortopedista quien considera remisión a 3 nivel de complejidad para manejo por ortopedia de este nivel.</p> <p>O: Persiste secreción en dedo con material fétido disminución de perfusión de dedo 2.</p> <p><b><u>Plan:</u> Ante la falta de disponibilidad de anestesia se remite a nivel 3 para valoración y continuar tratamiento.</b></p> <p><u>Medicamentos formulados:</u> Ringer solución inyectable, Dipirona, Oxacilina, Clindamicina.</p> <p>A las 8:43 p.m. se anotó:</p> <p>A: Paciente quien tiene pendiente remisión para valoración por el servicio de ortopedia aceptado para el día de mañana en el Hospital Federico Lleras Acosta.</p> <p>Traslado en ambulancia básica Honda – Ibagué.</p> <p><b><u>Diagnóstico de Egreso:</u> Celulitis de los dedos de la mano y del pie, (observaciones): absceso cutáneo, furúnculo y ántrax de miembro (principal), (observaciones: mano derecha).</b></p>

	Hora de egreso: 11:59 p.m.
--	----------------------------

Para lograr una mejor comprensión de los hechos que motivaron la presente acción judicial, también se detalla la atención médica brindada posteriormente al señor Luis Eduardo Cortes en el Hospital Federico Lleras Acosta ESE de Ibagué, que no es objeto de reproche en el presente asunto.

<b>Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E.</b>	
<b>31 de marzo de 2012</b>	El señor Luis Eduardo Cortes ingresó al servicio de Hospitalización del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. donde se pasa a cirugía y se le realiza amputación del 3° y 4° dedo, drenaje de tenosinovitis, lavado más desbridamiento quirúrgico.
<b>1 de abril de 2012</b>	<u>Resultados paraclínicos:</u> Glicemia: 229
<b>2 de abril de 2012</b>	<u>Resultados paraclínicos:</u> Glicemia: 309
<b>13 de abril de 2012</b>	Posteriormente, al señor Luis Eduardo Cortes se le efectúa otro procedimiento quirúrgico. En la Historia Clínica se registra:  <u>Hallazgos:</u> Mano derecha con amputación de 3° y 4° dedo cubierta con colgajo fasciocutáneo parcialmente. Se comprueba vitalidad y viabilidad del colgajo. Defecto bajo colgajo sin signos de infección local. Procedimiento bajo anestesia general previa asepsia y antisepsia, campos estériles, se encuentran hallazgos descritos, se procede a levantar colgajo descrito, se comprueba su vitalidad y se realiza lavado con 150 c.c. de ssn 0,9% (letra ilegible) se dejan gasas furacinadas, gasas estériles. Se deja vendaje blando.  <u>Complicaciones:</u> No.
<b>14 de abril de 2012</b>	Evolución del paciente satisfactoria, estable hemodinamicamente, no SRS, se da salida con recomendaciones generales y signos de alarma.

### **Caso concreto:**

Como primera medida, aclara esta Sala que, si bien es cierto en el presente asunto no se encuentra acreditada la falla en la prestación del servicio médico asistencial brindado al señor Luis Eduardo Cortes por parte del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda que desencadenara las lesiones o secuelas sufridas en su integridad física, tal como se estableció en la sentencia objeto de reproche, también lo es que esta Judicatura no comparte la valoración probatoria realizada por el Juez de Primera instancia, que resulta a todas luces errada pues, en ausencia de Dictamen Pericial, **sustentó el fallo judicial en apreciaciones subjetivas y en información extractada de la “Guía para el Tratamiento de las Enfermedades Infecciosas” publicada en el año 2004 por la Organización Panamericana de la Salud y de la “Tercera Edición Tomo III de la Guía**

**para Manejo de Urgencias” publicada en el año 2009 por el Ministerio de la Protección Social.**

Bajo ese entendido, recuerda esta Colegiatura que el Juez debe respetar a la comunidad científica y la regulación normativa y jurisprudencial que se ha establecido en cuanto a la prueba pericial. Por consiguiente, no puede suplir la carencia probatoria con conocimientos contenidos en literatura científica o médica. Asimismo, le está prohibido suplantar a la autoridad experta en la materia y establecer cuáles deben ser los conocimientos o procedimientos que deben ser aplicados en el caso sometido a su conocimiento, sin contar con una opinión experta y debidamente sustentada.

Respecto a este tema, en un reciente fallo, el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria manifestó que, en cuestiones médicas, el Juez no puede realizar juicios de valor basados en información recopilada de internet, artículos u otra clase de literatura médica, criterio que acoge plenamente esta Colegiatura, y del cual se extraen lo siguientes apartes:

*“La falta de racionalidad en el análisis del conocimiento experto y el irrespeto por la ciencia son propiciados por la actitud impasible del juzgador. Se genera, a veces, creyendo con inaceptable ligereza, en una actitud omnisciente, que puede suplantar a los expertos, definir cuál es el conocimiento vigente, cómo se aplica y extraer conclusiones sin ningún tipo de respaldo metódico. **Es el caso en que al amparo de un supuesto "conocimiento científico afianzado" utiliza la información reportada en internet, artículos y demás, al margen de cualquier juicio epistémico, desconociendo los estándares básicos fijados por el legislador para la prueba pericial. Es una afrenta no sólo de las reglas probatorias, sino además de un razonamiento probatorio serio.***

*(...) **La decisión judicial no puede fundarse en suposiciones valorativas de la prueba. Mucho menos, a partir de la contrastación de una eventual o presunta literatura científica ajena a la propia realidad del acto juzgado, carente de una adecuada valoración por pares en la materia. No es válido realizar en la sentencia disquisiciones teóricas desde esa literatura, mutándola en soporte fáctico y jurídico con presunto criterio de certeza; ni tenerla como medio probatorio adicional y al margen de la prueba allegada a la foliatura en los términos de la ley de enjuiciamiento correspondiente.***

*Por una parte, el "conocimiento científico afianzado" llega al proceso, muchas veces, sin haber surtido el trámite de contradicción. Por otra, es simple fuente bibliográfica de información. De ahí, no puede transformarse en elemento de juicio y menos erigirse como bastión para edificar una condena. Cuando su presencia es intempestiva, súbita y sorpresiva, fluye como medio de convicción para juzgar y proveer, en forma injustificada, determinada decisión, sin someterse a un análisis crítico con las pruebas técnicas de rigor, o al menos, con las aserciones de otros especialistas en el área o de expertos de la lista de auxiliares de la justicia. No se sabe de ese acervo conceptual, si realmente es "aparente" o «fundado», ni cuál la validez de los criterios que con pretensión científica son expuestos en la sentencia.*

*(...) **Las ilustraciones, como "presunta lex artis" o "conocimiento científico afianzado", no pueden servir de fundamento para contrastar los hechos objeto de juzgamiento. Tampoco para verificar, perteneciendo al ser y no al deber ser, si corresponden a la realidad. Menos, como base conceptual para asentar una condena. Simplemente traducen planteamientos teóricos, conjeturas, hipótesis, conocimientos advenedizos en el proceso, en contravía, por regla general con la prueba de expertos, uno de cuyos requisitos, para dar solvencia a la decisión es el ejercicio del derecho de contradicción que la acompaña.***

4.9.2. *No se trata de que el juez deba ser ignorante sobre el tema juzgado. No. Atañe a la exigencia de observar sagradamente el respeto del elemental derecho de contradicción. A la aplicación rigurosa de las normas de la prueba. Y a la posibilidad de abordar el conocimiento del experto con racionalidad.*<sup>8</sup> (Negrilla de la Sala).

Aunado a lo anterior, no comprende esta Corporación por qué el A quo fundamentó la decisión judicial en la información contenida en la “Guía para el Tratamiento de las Enfermedades Infecciosas” publicada en el año 2004 por la Organización Panamericana de la Salud y de la “Tercera Edición Tomo III de la Guía para Manejo de Urgencias” publicada en el año 2009 por el Ministerio de la Protección Social, cuando esta misma autoridad nacional<sup>9</sup> ha sido clara en establecer que las guías de práctica clínica son simplemente documentos informativos con recomendaciones dirigidas a optimizar el cuidado del paciente. Adicionalmente, ha aclarado lo que no es una guía de práctica clínica<sup>10</sup>.

1. **No son protocolos de atención.**
2. **Una guía de práctica clínica nunca es obligatoria, nunca debe ser considerada como la única opción disponible.**
3. *No va en contra de individualizar al paciente. Lo que implica que puede haber desviaciones a la GPC, pero siempre deben estar justificadas; y la justificación debe ser evaluada por un experto clínico en el área específica de la cual trata la guía.*
4. **No son recetas que deba cumplir el personal de salud.**
5. **No son herramientas contra la cual se comparen o juzquen las actividades realizadas por el personal de salud.**
6. *No son para el control al gasto en salud.*
7. **No son modelos de atención. (Son uno de los componentes para el diseño e implementación de los modelos de atención).**
8. *No están hechas para definir los contenidos del plan de beneficios, pero pueden aportar a éste. (Resalto de la Sala)*

Dentro de este marco, evidencia la Sala que el A quo se equivocó probatoriamente, con base a la siguiente razón:

- ***Comparó los datos contenidos en la Historia Clínica allegada al proceso, referente a la valoración médica, diagnósticos y tratamiento prescrito por los médicos adscritos al Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda con la información publicada tanto en la “Guía para el Tratamiento de las Enfermedades Infecciosas” publicada en el año 2004 por la Organización Panamericana de la Salud como en la “Tercera Edición Tomo III de la Guía para Manejo de Urgencias” publicada en el año 2009 por el Ministerio de la Protección Social y realizó apreciaciones subjetivas, con las cuales llegó a la conclusión que el tratamiento que se le brindó al paciente en la entidad hospitalaria demandada era el adecuado, sin contar con elementos probatorios o prueba pericial alguna que así lo demostrara.***

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC5186-2020 Radicación: 47001-31-03-004-2016-00204-01 (M.P: Luis Armando Tolosa Villabona; 18 de diciembre de 2020).

<sup>9</sup> Ministerio de Salud y Protección Social (2015). Guías de Práctica Clínica. MinSalud. [http://gpc.minsalud.gov.co/gpc/SitePages/default\\_gpc.aspx](http://gpc.minsalud.gov.co/gpc/SitePages/default_gpc.aspx).

<sup>10</sup> Ibídem.

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

A juicio del A quo y sin contar con prueba técnica científica alguna que así lo acredite, señala que según la **“Tercera Edición Tomo III de la Guía para Manejo de Urgencias”** publicada por el Ministerio de la Protección Social, las infecciones necrotizantes de la piel y de los tejidos blandos (página 40) son patologías frecuentes en personas que padecen enfermedades debilitantes como diabetes. Asimismo señala que la citada guía se establece que la celulitis, al ser un tipo de infección necrotizante, se trata con dosis de penicilina y que, si bien, el desbridamiento no es obligatorio en la celulitis, en el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda se le realizó ese procedimiento, así como también un Rx de mano, con el cual, se evidenció la presencia de gas en el tejido. En cuanto a la dosis de penicilina, encontró que se le suministró oxacilina, antibiótico perteneciente a los beta-lactámicos del Grupo M, junto con la clindamicina, que es utilizado para tratar infecciones causadas por bacterias anaerobias y que también está indicado en la **“Guía para el Tratamiento de las Enfermedades Infecciosas”** de la Organización Panamericana de la Salud (página 72) para pacientes que padezcan infecciones de piel y partes blandas.

En lo tocante a la falta de diagnóstico previo de la Diabetes Mellitus 2, precisó que, aunque en la **“Tercera Edición Tomo III de la Guía para Manejo de Urgencias”** publicada por el Ministerio de la Protección Social, se enlista dentro de los exámenes de laboratorio el de glicemia en los casos de infección en tejidos blandos, el cual no fue tomado en las instalaciones de la entidad hospitalaria demandada, puntualizó que, en la misma literatura se concluye que el tratamiento a seguir es el que se le brindó al paciente, es decir, el suministro de antibióticos de amplio espectro.

Teniendo en cuenta lo precedente, recuerda esta Sala que el Consejo de Estado ha establecido que el juez como autoridad judicial no posee los conocimientos técnicos ni científicos en materia médica para determinar cuál es el protocolo de atención que efectivamente debe seguir el médico tratante.

***“...en buena parte de las controversias donde se pone en entredicho la idoneidad de la actuación del personal médico, el juez, por su desconocimiento natural de una de las premisas fundamentales de su razonamiento, a saber: los protocolos que deben seguirse frente a un determinado cuadro o cuadros clínicos (la denominada lex artis) no está en capacidad de emitir juicios de valor concluyentes. En otras palabras, por sus limitados conocimientos sobre la materia, no podría juzgar si la actividad médica se adecuó, o no, a los estándares médicos y, por lo mismo, en lo jurídico, no tendría manera de establecer si cabe considerar la existencia de una culpa profesional y de una falla del servicio”.***<sup>11</sup>

De ahí que, el Juez de Primera Instancia en el presente asunto no debió establecer que la información contenida tanto en la **“Guía para el Tratamiento de las Enfermedades Infecciosas”** publicada en el año 2004 por la Organización Panamericana de la Salud como en la **“Tercera Edición Tomo III de la Guía para Manejo de Urgencias”** publicada en el año 2009 por el Ministerio de la Protección Social, era el procedimiento médico idóneo que debía seguirse en el caso del señor Luis Eduardo Cortes.

Expuesto lo anterior, observa esta Colegiatura que la apoderada judicial del demandante tanto en la demanda como en su recurso de apelación manifestó que, en el presente asunto se configuró falla en la prestación del servicio médico asistencial y administrativo brindado al señor Luis Eduardo Cortes en el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda,

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B. Radicación: 05001-23-31-000-2002-00405-01(45577). (C.P. Alberto Montaña Plata; 3 de agosto de 2020).

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

habida cuenta que, i) los médicos adscritos a la entidad hospitalaria demandada no le realizaron al señor Luis Eduardo Cortes pruebas científicas para diagnosticar que padecía Diabetes Mellitus 2, situación que impidió darle el tratamiento médico destinado a pacientes con patologías infecciosas agravadas por dicha enfermedad, lo que ocasionó la amputación del 3° y 4° dedo de su mano derecha, luego de haber sufrido una herida con una espina de pescado (Nicuro) en la base del dedo anular el 23 de marzo de 2012 y ii) la destrucción u ocultamiento de la Historia Clínica correspondiente a los días 23 al 26 de marzo de 2012.

Respecto al primer argumento esgrimido por la parte recurrente, esta Sala de decisión considera que, en el presente caso, no se encuentra acreditada la falla en la prestación del servicio médico asistencial brindado al señor Luis Eduardo Cortes por parte del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda que desencadenara las lesiones o secuelas sufridas en su integridad física, por las siguientes razones:

El Juzgado de Conocimiento decretó la prueba pericial solicitada por el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda en el escrito de contestación de demanda, consistente en oficiar al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para que dicha entidad designe a un especialista en Medicina Interna, para que absuelva los siguientes interrogantes planteados.

- “1. Indicar con fundamento a la literatura científica, si la amputación de miembros superiores, más exactamente dedos de la mano, es una consecuencia necesaria de estado avanzado de la DIABETES MELLITUS 2.*
- 2. Indicar, estudiadas las historias clínicas de la paciente, si la lesión en su salud era consecuencia normal de la diabetes mellitus 2. Explique su respuesta.*
- 3. Explicar si un pinchazo de espina de pescado en un paciente normal de salud, es decir, sin DIABETES MELLITUS 2, con los medicamentos recetados por el facultativo era esperable que sanara normalmente.”*

No obstante, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses mediante Oficio N°DSTLM-DRSUR-12885-2015 del 20 de noviembre del 2015 le informó al Despacho que no contaba con médico especializado en Medicina Interna en ninguna de sus sedes y sugirió convocar a la Facultad de Medicina de la Universidad del Tolima o en su defecto a la Asociación colombiana de Medicina Interna.

En atención a lo anterior, el Juzgado requirió a la Facultad de Medicina de la Universidad del Tolima, la cual, allegó el Oficio N°12-0564 del 4 de octubre del 2016, suscrito por Carlos Augusto Giraldo Rivera, Médico especialista en Medicina Interna, quien resolvió los cuestionamientos planteados por el apoderado del Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda de la siguiente manera: <sup>12</sup>

*“En atención a su requerimiento me permito informar, lo siguiente:*

- 1) La Diabetes Mellitus II produce enfermedad en la circulación, en los pacientes mal controlados, **que puede producir pérdida de las extremidades pero no en todos los pacientes**, es un factor de riesgo para la afectación de la circulación cardiovascular. **Respecto a la pregunta el paciente podría tener pérdida de las extremidades por esta enfermedad, pero existen otras causas que tendrían esta consecuencia.***

---

<sup>12</sup> Folios 27 al 28 del Cuaderno Principal Tomo VII, expediente digital.

**2) La segunda pregunta no es posible analizarla, dada que no se envía historia clínica de la paciente.**

**3) La medicina es un arte de medios mas no de resultados, no podemos afirmar que un paciente va a responder 100% a un tratamiento, en otras palabras **un paciente normal puede tener complicaciones en cualquier patología y bajo cualquier tratamiento**".**

Teniendo en cuenta lo precedente, advierte esta Judicatura que el informe rendido por Carlos Augusto Giraldo Rivera, Médico especialista en Medicina Interna, no es concluyente, habida cuenta que no se le suministró al perito la historia clínica del señor Luis Eduardo Cortes expedida por el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, con la cual pudiera esclarecer si la amputación del 3° y 4° dedo de la mano derecha del demandante se pudo haber evitado o no, si los médicos adscritos a la entidad hospitalaria demandada le hubieran diagnosticado la enfermedad Diabetes Mellitus 2 que padecía el demandante.

Aunado a lo anterior, con el solo contenido de la Historia Clínica, elemento probatorio allegado en debida forma al expediente, no es posible establecer que el actuar del personal médico adscrito al Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda fue negligente, imprudente o descuidado, ni probar el presunto incumplimiento de los estándares fijados por la lex artis establecidos para el tratamiento de la patología que presentaba el paciente y la existencia de un nexo causal entre aquellas circunstancias con las lesiones o secuelas sufridas en la integridad física del señor Luis Eduardo Cortes.

En cuanto al segundo argumento esgrimido por la parte recurrente relativo a que, en el presente asunto se configuró una falla en la prestación del servicio administrativo brindado al señor Luis Eduardo Cortes por parte del Hospital San Juan de Dios ESE de Honda, debido a la destrucción u ocultamiento de la Historia Clínica correspondiente a los días 23 y 26 de marzo de 2012, precisa esta Sala que, carece de todo respaldo probatorio.

Por el contrario, la entidad hospitalaria demandada allegó al plenario el Certificado<sup>13</sup>suscrito el 4 de junio de 2012 por Mercedes Jorigua Garavito, Ingeniera de Sistemas del Hospital, en el cual se lee lo siguiente:

*"Que se revisó la base de datos del programa SAHI en el módulo de historia clínica electrónica no se encontró ningún dato de historia clínica para los días 23 y 26 de marzo de 2012, que existe en el sistema en el módulo de venta las atenciones 820584 (24/03/2012) y 821136 (26/03/2012) pero no existe registro de la historia clínica; de LUIS EDUARDO CORTES, identificado con la c.c. 5.932.657."*

La anterior información fue ratificada por dicha funcionaria mediante el testimonio rendido en la audiencia de pruebas celebrada el 22 de julio del 2016, del cual se extractó lo que a continuación se transcribe:

*"Reveló que para el año 2012 trabajaba en el Hospital San Juan de Dios del municipio de Honda en el cargo de técnico operativo en sistemas. Al ser indagada por el despacho sobre sus funciones relacionadas con la Certificación y expedición de historias clínicas, precisó que las solicitudes de expedición de historias clínicas primero las tomaba el departamento de estadística y coordinación médica, si estas*

<sup>13</sup> Folio 57 del Cuaderno Principal Tomo I, expediente digital.

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

*dependencias no tenían información, la solicitud la pasaba a sistemas para hacer la respectiva certificación que indicara que en la base de datos no reposaba información alguna. Agregó, que de **la digitalización de las historias clínicas, se encarga cada funcionario (llámese enfermera, médicos, especialistas) en el sistema denominado SAHI, que es un aplicativo integral.***

*Explicó que cuando el paciente llega, se registra en caja, el médico hace la atención, y sobre esa atención se deja un registro en la historia clínica; el Departamento de sistemas, sólo guarda copia de seguridad de las historias clínicas, y administra la base de datos de las mismas.*

*Por solicitud de la parte actora, a la declarante se le puso de presente el contenido de la certificación que reposa a folio 61 del expediente, manifestando haberla suscrito y explicó sobre su contenido que la expresión módulo de venta es el número que se asigna cuando llega un paciente y se hace una atención por parte del cajero, para poder hacer el registro en el sistema.*

*Agregó que en el módulo de venta No 8205 se registró atención a nombre del señor Luis Eduardo Cortes, sin embargo no hay ningún registro médico, el cajero si hizo la atención, dejando dentro de la descripción que no amerita consulta. Para el No 821136 de fecha del 23/03/2012, el cajero dejó la anotación de que el paciente no esperó consulta (NEC). Y precisó que todo paciente que llega a la institución se le tiene que hacer una atención, sino se le hace la atención no va a quedar registro de historia clínica. El número de venta lo crea la atención que se le hace al paciente. Si no se le hace consulta al paciente no se abre historia clínica. El hecho que se llame módulo de ventas no implica que exista un cobro.*

*Cuando se le pregunto, que significa la expresión "No amerita consulta" (NAC), esta señaló que es cuando el médico ya le ha indicado al cajero si el paciente amerita o no consulta.*

*No le consta en el momento de los hechos, lo que hizo fue la trazabilidad sobre lo que le estaban preguntando, y lo que ha narrado es lo que encontró, no más." (minuto 17:00 al 46:18)*

Conforme a lo anterior, se puede concluir que el señor Luis Eduardo Cortes se presentó al servicio de Caja dispuesto por el Hospital San Juan de Dios ESE de Honda los días 23 y 26 de marzo de 2012, pero no recibió atención médica alguna que generara la apertura de una historia clínica.

Por otra parte, advierte esta Sala que, la parte recurrente en su recurso de apelación alegó que, debido a que los médicos adscritos al Hospital San Juan de Dios ESE de Honda no le diagnosticaron que padecía Diabetes Mellitus 2, se configuró en el presente asunto una pérdida de oportunidad respecto a la posibilidad que tenía el demandante de poder recibir un tratamiento adecuado a pacientes con patologías infecciosas agravadas por Diabetes Mellitus 2, con lo cual, se pudo haber evitado las lesiones y secuelas en su integridad física consistentes en la amputación del 3° y 4° dedo de la mano derecha.

Ahora bien, observa esta Judicatura que, aun cuando en el recurso de apelación se está planteando el cargo de "pérdida de chance u oportunidad", que no fue debatido en primera instancia, lo cierto es que, en gracia de discusión, esta Sala no advierte que en el presente caso se encuentre acreditada la pérdida de oportunidad aducida, de acuerdo con las siguientes razones:

El Consejo de Estado ha señalado que, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance se configura en todos aquellos casos en los que una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro, acontecer o conducta que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial.<sup>14</sup>

Ha considerado también el Consejo de Estado que la postura jurisprudencial que más se ajusta al concepto anteriormente expuesto es aquella que concibe la pérdida de oportunidad como un daño derivado de la lesión a una expectativa legítima<sup>15</sup> diferente de los demás daños que se le pueden infligir a una persona, como lo son, entre otros, la muerte (vida) o afectación a la integridad física, por lo que así como se estructura el proceso de atribución de estos últimos en un caso determinado, también se debe analizar la imputación de un daño derivado de una vulneración a una expectativa legítima en todos los perjuicios que de ella se puedan colegir, cuya naturaleza y magnitud varía en función del interés amputado y reclamado.<sup>16</sup>

Finalmente, el Consejo de Estado reordenó los elementos del daño por pérdida de oportunidad de la siguiente manera<sup>17</sup>: i) *Falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, es decir, la incertidumbre respecto a si el beneficio o perjuicio se iba a recibir o evitar; ii) Certeza de la existencia de una oportunidad; iii) Certeza de que la posibilidad de adquirir el beneficio o evitar el perjuicio se extinguió de manera irreversible del patrimonio de la víctima.*

Teniendo en cuenta lo precedente, precisa esta Judicatura que en el presente asunto no se cumple con el elemento de certeza de la existencia de una oportunidad, pues, se reitera que, del material probatorio que obra en el expediente y en especial, del informe rendido por Carlos Augusto Giraldo Rivera, Médico especialista en Medicina Interna, no es posible establecer que la amputación de los dedos 3° y 4° de la mano derecha del demandante a causa de la lesión que padeció se pudo haber evitado con el diagnóstico de la enfermedad Diabetes Mellitus 2 que padecía el señor Luis Eduardo Cortes por parte de los médicos adscritos al Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda.

En ese contexto anota esta Corporación que en momento alguno, dentro de las oportunidades procesales pertinentes, la parte demandante solicitó la práctica de un dictamen pericial, mediante el se demostrara, a través de una opinión experta, que el daño alegado era consecuencia de una falla en la prestación del servicio médico asistencial brindado al señor Luis Eduardo Cortes en el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda.

La Sección Tercera del Consejo de Estado explicó que, en los procesos judiciales, los dictámenes periciales son de gran mérito probatorio pues ilustran al Juez de conocimiento respecto a asuntos que escapan a la órbita de su conocimiento.

*“En cuanto medio de prueba, se encuentra dispuesto en el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil (artículo 226 del Código General del Proceso) y es procedente para “verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos*

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Expediente N°18593. (C.P. Mauricio Fajardo Gómez; 11 de agosto del 2010).

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Radicado N°22637. (C.P. Ramiro Pazos Guerrero; 31 de agosto de 2015).

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Radicado N°53594. (C.P. Ramiro Pazos Guerrero; 7 de septiembre de 2020).

<sup>17</sup> Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 5 de abril de 2017 (C.P. Dr. Ramiro Pazos Guerrero, Rad: 17001-23-31-000-2000-00645-01(25706)).

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

*científicos, técnicos o artísticos.”, con otras palabras, la función de tal medio de prueba consiste en dar luces en el proceso sobre hechos que, por su configuración, demandan de un saber cualificado a fin de tener certeza sobre su existencia y repercusiones en el litigio. Y se predica su necesidad dado el limitado conocimiento que sobre tales situaciones tiene el Juez, junto al hecho de requerirse una adecuada lectura de tales situaciones especializadas, lo cual sólo se puede lograr con el suministro de información científica, técnica o artística veraz”.<sup>18</sup>*

De mismo modo, recuerda esta Corporación que conforme al artículo 167 del Código General del Proceso, incumbe a las partes probar los supuestos de hecho sobre los cuales fundamentan sus pretensiones. Adicionalmente, en la teoría de la falla probada del servicio, es el demandante a quien corresponde acreditar todos los elementos que configuran la responsabilidad del Estado.

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha señalado:

*“En relación con la carga de la prueba tanto de la falla del servicio como del nexo causal, se ha dicho que corresponde al demandante, pero dicha exigencia se modera mediante la aceptación de la prueba indirecta de estos elementos de la responsabilidad a través de indicios. (...)*

***La responsabilidad estatal por fallas en la prestación del servicio médico asistencial no se deriva simplemente a partir de la sola constatación de la intervención de la actuación médica, sino que debe acreditarse que en dicha actuación no se observó la lex artis y que esa inobservancia fue la causa eficiente del daño. (...)*<sup>19</sup>**

En ese orden de ideas la Sala puede inferir que, en este caso, la parte actora no cumplió con esa carga probatoria, como quiera que, de una parte, no aportó una prueba técnica - dictamen pericial- que desvirtuara los argumentos manifestados por el apoderado judicial de la entidad hospitalaria demandada y, de la otra, del contenido de la Historia Clínica allegada al proceso no es posible establecer que el actuar del personal médico adscrito al Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Honda haya sido negligente, imprudente o descuidado, y tampoco permite probar el presunto incumplimiento de los estándares fijados por la lex artis para el tratamiento de la patología que presentaba el paciente y la existencia de un nexo causal entre aquellas circunstancias con las lesiones o secuelas sufridas en la integridad física del señor Luis Eduardo Cortes.

Sin más consideraciones, esta Sala confirmará la decisión proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el 26 de junio de 2019, pero por las razones expuestas en la presente providencia, en tanto no están presentes los elementos que comprometen la responsabilidad de la administración, de acuerdo con el artículo 90 de la Constitución Política.

## **COSTAS**

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que, salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección C. Radicación: 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149). (C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa; 1 de febrero de dos 2016).

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B. Sentencia del 30 de octubre de 2013, Rad.: 08001-23-31-000-1991-06344-01(22076), Consejero Ponente Dr. Ramiro Pazos Guerrero.

Medio de Control: Reparación Directa

Demandante: Luis Eduardo Cortes.

Demandados: Hospital San Juan de Dios E.S.E de Honda y otros.

se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso.

De conformidad con lo anterior, el artículo 365 del Código General del Proceso dispone que se condenará en costas a la parte, que le sea resuelta de manera desfavorable, el recurso de apelación; por lo que se condenará en costas de esta instancia a la parte demandante, fijando como agencias en derecho el valor equivalente a UN (1) salario mínimo legal mensual vigente, de conformidad a las tarifas establecidas en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el CSJ.

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

### RESUELVE

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el 26 de junio de 2019, pero, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente sentencia.

**SEGUNDO.** Condenar en costas a la parte demandante en esta instancia, fijándose a reconocer como valor de agencias en derecho, la suma equivalente a UN (1) salario mínimo legal mensual vigente que deberá ser liquidado por la Secretaría del Despacho de origen, conforme lo dispone el artículo 366 del CGP.

**TERCERO.** Ejecutoriada la presente providencia, **DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen, realizando las anotaciones de rigor y dejando las constancias correspondientes en el sistema justicia Siglo XXI.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagación del COVID 19, esta providencia fue estudiada y aprobada en Sala de decisión mediante la utilización de medios electrónicos

### CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

**BELISARIO BELTRAN BASTIDAS****LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA**  
**ANGEL IGNACIO ALVAREZ SILVA**