Supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014 y 2016

Trabajo de grado para optar al título de Magíster en Derecho Administrativo

Yéssida María Drago Caly

Dayana Vanegas Londoño

Directora

Juliana Nanclares Márquez

Magíster en Derecho con Énfasis en Responsabilidad Contractual, Extracontractual, Civil y del Estado

Universidad Autónoma Latinoamericana

Escuela de Posgrados

Maestría en Derecho Administrativo

Medellín

2017

Tabla de contenido

SUPUESTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LAS DECISIONES DEL CONSEJO DE ESTADO EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA ENTRE LOS AÑOS 2014 Y 2016**.....1**

Planteamiento del problema 3

Planteamiento descriptivo.....3

Planteamiento interrogativo.....10

METODOLOGÍA **.....10**

Lapso.....11

Nicho citacional 11

CLASIFICACIÓN DE LAS SENTENCIAS……12

Sentencia arquimédica.....12

Sentencia hito……13

Sentencias confirmadoras de línea……15

Sentencia fundadora de línea, o fundacional…….19

ANALISIS DINÁMICO…...……19

ANALISIS CUANTITATIVO…….52

Consolidado……-----……56

CONCLUSIONES……63

BIBLIOGRAFÍA……...67

Consideraciones éticas…….....88

ANEXOS……...89

Planteamiento del problema

Planteamiento descriptivo.

"El arte de curar y la ciencia médica son tan antiguos como la propia humanidad". (Pinzón, 2003) (p.25). Según Pinzón (2003) los estudios de la medicina datan 6.000 años a. de J. C., disciplina del saber caracterizada en la antigüedad por hechizo, embrujos, dogmas de fe y en algunos pueblos por avanzados estudios científicos y procedimientos de alta complejidad. Aunque resulte asombroso, manifiesta Pinzón (2003) que para los años 1.250 a. de J.C. en los pueblos orientales la responsabilidad médica tenía un significativo desarrollo en su aplicación, en el sentido de que, si el procedimiento que realizaba el profesional no estaba proscrito en los formularios médicos oficiales, podían incurrir en falta profesional y en algunos eventos ser sancionados con la pena de muerte. Además,

(…) "En el código Hamurabi; se exigió por primera vez la responsabilidad del médico a través de la regulación normativa de aspectos propios de la profesión médica, con sanciones que incluso podría provocar la amputación de las manos del médico sí el error recaía sobre un hombre libre. Posteriormente, con la consolidación del Imperio Romano, el Juramento Hipocrático estableció normas de naturaleza ética que aún continúan vigentes dentro de la deontología del ejercicio profesional." (Vallejo Jiménez, 2017, p.9)

Históricamente la medicina fue la primera profesión en constituir el primer código deontológico de la historia. Este código fue inspirado en la relación médico paciente, relación desigual en el sentido de que el enfermo (in firmus: sin firmeza) es una persona que a razón de la enfermedad que padece confía en el médico su curación y consuelo, por eso los médicos hipocráticos en sus intervenciones hacen una auto exigencia de calidad, la cual se trata de abstenerse del abuso o cualquier mala acción hacia los pacientes y preservar el secreto y respeto a la intimidad. (González, 2014).

(…) Asimismo, (…)

"en Grecia las normas sobre responsabilidad médica fueron recogidas por Platón y Aristóteles, y en el Derecho romano, se contemplaban normas relativas a las conductas negligentes. Ya a partir del Siglo XVIII el médico inicia un verdadero proceso de profesionalización y este comienza a formarse en las universidades, creándose los primeros colegios médicos. Para el siglo XIX y comienzos del siglo XX la Medicina comienza a adquirir una serie de características que hacen que esta empiece a sostener una relación mucho más estrecha con el Derecho, pese a que desaparecen las disposiciones que siglos atrás se encontraban dirigidas exclusivamente al profesional sanitario, la responsabilidad entra a determinarse conforme a las reglas generales de las demás profesiones, no obstante, en la legislación se incluyen disposiciones especialmente para quienes ejercen la actividad médica" (…). (Vallejo Jiménez, 2017, p.9)

Ahora bien, en la

“actualidad la actividad sanitaria se ha convertido en una de las grandes protagonistas de la sociedad moderna. La labor médica ha cobrado una especial importancia en la sociedad, por dos situaciones, una es por los adelantos tecnológicos y científicos en materia de salud y la otra es por la responsabilidad médica producto de los errores clínicos, la cual viene cobrando importancia en los estrados judiciales, pues cada vez se vuelve común y recurrente las demandas ante lo contencioso administrativo o ante la jurisdicción ordinaria o denuncias penales por malas praxis, conllevando esto en ocasiones a consecuencias penales, suspensión en el ejercicio de la profesión sanitaria o a fallas administrativas en la prestación del servicio. Todas las situaciones antes mencionadas generan en el profesional de la salud ciertas sensaciones de incertidumbre”. (Vallejo Jiménez, 2017)

La investigadora Vallejo Jiménez (2017), comparte la posición de que el incremento en las demandas y denuncias en contra del personal sanitario, podrían tener fundamentos en las siguientes razones:

Aumento de la actividad médica;

El progreso de la Medicina que permite tratar enfermedades que hasta hace poco eran incurables;

Divulgación por los medios de comunicación de los problemas médicos y sus soluciones con carácter triunfalista, que hacen suponer al enfermo que la curación es un derecho;

Los riesgos diagnósticos y terapéuticos;

La existencia de pautas hospitalarias muy específicas que condicionan el funcionamiento de los centros anteponiéndolos a la efectividad y atención personalizada al enfermo;

El cambio en la relación médico-enfermo que, en muchas ocasiones, significa una pérdida de confianza; el incremento de normas deontológicas; y el exceso de la especialización clínica, entre otras. (Citado en Vallejo, 2012, p.11).

Como se mencionó anteriormente, las demandas y denuncias por responsabilidad sanitaria vienen en los últimos tiempos en aumento, fenómeno que para Colombia no es desconocido, dado que el debate sobre el derecho a la salud, las debilidades en la prestación del servicio, las responsabilidades éticas, jurídicas administrativas, civiles y penales se han expuesto cada vez más ante los juzgados y las altas cortes (Citado en Rodríguez, 2012), quienes con mayor frecuencias están declarando la responsabilidad del Estado y de los profesionales de la salud por conductas imprudentes o por fallas administrativas en la atención.

En la expedición de la ley 100 de 1993 (Congreso de la República de Colombia, 1993), el legislador consagro que el servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación, pretendiendo con esto hacer extensiva la cobertura de la seguridad social a toda la población; pretensión loable para cumplir los fines esenciales del Estado Social de Derecho que Colombia estipulo en su norma superior. Pero pese a lo anterior, el sistema de seguridad social ha tenido desaciertos, en cuanto a la inequitativa distribución de los recursos del sector salud y la creación de la intermediación, como por ejemplo, las empresas promotoras de salud E.P.S., las administradoras del régimen subsidiado A.R.S., las instituciones prestadoras de salud I.P.S. y el bajo valor calculado para la unidad por capacitación U.P.C.; condiciones que en vez de

beneficiar limita el acceso a los servicios esenciales, afecta la razón social de la ley y la situación de los profesionales de la salud. (Pinzón, 2003)

Pinzón (2003) afirma:

En principio la relación médico-paciente y por ende la responsabilidad emanada del contexto del contrato civil de prestación de servicios profesionales, sin embargo, en un estado social de derecho como el que nos rige, ante la carencia de seguridad social muchos pacientes tienen que acceder a los servicios que ofrece la red pública, por lo cual surge la relación y la consecuente responsabilidad de las entidades del Estado. Actualmente, de acuerdo a la carta de derechos y a los recientes fallos del Consejo de Estado, impera la obligación que tiene el Estado de indemnizar cuando los daños son ocasionados por profesionales de la salud vinculados en calidad de servidores públicos, bien a través de acto administrativo o mediante contrato de prestación de servicios profesionales, siempre y cuando hayan actuado con dolo o culpa grave. (p.83)

“Desde el año 2000 viene creciendo en Colombia los procesos de responsabilidad médica en un 75%, lo que hace que se considere la necesidad de la formación de abogados para respaldar los procesos judiciales en esta materia y profesionales de la salud; para que desarrollen comportamientos preventivos en actuaciones que desde el contexto jurídico y de la lex artis médica pudieran ocasionar responsabilidad médica”. (Vallejo Jiménez, 2017)

La anterior consideración se debe también a que la actividad litigiosa del Estado tiene un impacto fiscal significativo en el Presupuesto General de la Nación, derivado principalmente de los pagos de sentencias y conciliaciones realizados por las entidades públicas de orden nacional. Esta problemática se evidenció en el año 2003 y tuvo como resultado la aprobación del documento CONPES 3250, en el cual se definió un Programa de Fortalecimiento de la Defensa Legal de la Nación y una serie de acciones dirigidas a efectuar una adecuada valoración del contingente a cargo del Estado, derivadas de sentencias y conciliaciones. (Estado, 2013, p.5)

A pesar de las políticas formuladas, los pagos por sentencias y conciliaciones continuaron aumentando de forma exponencial, así como el número de demandas en contra del Estado durante el resto de la década. Conscientes de la gravedad de la situación y de la necesidad de reducir el valor de los pagos efectuados por sentencias en contra, fue creada la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en el 2011 –Ley 1444/11 y Decreto Ley 4085/11. (Estado, 2013, p.5) Según la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (ANDJE), para marzo de 2013 estimó que las obligaciones contingentes por actividad litigiosa ascendían a $102 billones de pesos, presentando un incremento de 8.5% respecto a las estimaciones realizadas el año anterior. Con respecto al informe nacional y sectorial general, la ANDJE manifiesta que las cifras de procesos judiciales activos en contra de entidades públicas reflejan un incremento de 39.128 procesos en contra de entidades públicas de orden nacional, con unas pretensiones de $12.9 billones en pretensiones, en septiembre de 2013 con respecto a diciembre de 2012. (…) El problema al cual se enfrenta la Nación está altamente concentrado en algunos sectores y en algunos asuntos. Así, los diez (10) sectores con mayor número de procesos activos concentran el 89.5% del total de procesos en calidad de demandado, (p.14) dentro de los cuales el sector Salud

ocupa el 3 lugar, tal y como se puede apreciar en la tabla 2, de numero de procesos activos en contra de la Nación.

Tabla 2. Número de procesos activos en contra de la Nación

No.	Sector Demandado	No. Procesos a Septiembre 30	Participación
1	TRABAJO	110.584	37.8%
2	DEFENSA NACIONAL	61.491	21.0%
3	SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL	22.070	7.5%
4	EDUCACION NACIONAL	19.528	6.7%
5	HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO	12.199	4.2%
6	FISCALÍA	11.061	3.8%
7	RAMA JUDICIAL	7.037	2.4%
8	TRANSPORTE	5.955	2.0%
9	PLANEACIÓN	4.669	1.6%
10	COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO	4.111	1.4%
	TOTAL PROCESOS EN CALIDAD DEMANDADOS	**273.399**	**89.5%**

Fuente: Sistema Único de Gestión e Información de la Actividad Litigiosa del Estado (Sep 30 de 2013). **Cálculos:** DGI-ANDJE

Es tan considerable el aumento en demandas y denuncias ante la jurisdicción contencioso administrativa, que, por iniciativa de la presidencia del Consejo de Estado, se vislumbró la necesidad de crear en el año 2016 un programa de cultura de legalidad y seguridad jurídica en las regiones colombianas, buscando sensibilizar a todas las autoridades administrativas locales y departamentales, sobre las causas más frecuentes de condenas que se imponen desde la jurisdicción contencioso administrativa. Con la cultura de legalidad el Consejo de Estado está abogando ante los servidores públicos para que cumplan las normas como deben de ser, evitando condenas al Estado que lo desangran presupuestalmente; resalta el presidente y consejero de Estado Danilo Rojas Betancourth, que lo que desean con el programa es sembrar una semilla de cultura de ser legal paga en todos los servidores públicos del país.

Por lo anterior se evidencia la necesidad de construir una línea jurisprudencial que sirva de instrumento para revisar cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones que emite el Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica; lo que servirá para identificar por qué se está condenando al Estado en materia sanitaria. Es preciso indicar que la construcción de la línea jurisprudencial, hace parte del trabajo de investigación de *nombre* "Fundamentación epistemológica para la formación en responsabilidad médica en Colombia", cuya investigadora principal es la señora Geovana Andrea Vallejo Jiménez y que ayudara a desarrollar el tercer objetivo específico del proyecto mencionado.

Planteamiento interrogativo.

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014 y 2016?

Búsqueda y clasificación de las sentencias que han tratado el tema.

Metodología

Para la realización del estudio, se tomó el reporte de los índices de jurisprudencia de la relatoría de las sentencias del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, entre las fechas 01 de enero de 2014 y 31 de diciembre de 2016, se obtuvo como resultado de incluir como restrictor, "Responsabilidad médica", Las sentencias se clasificaron por supuestos de hecho, lo que permitió identificar diferentes como Se contrarían los postulados de la lex artis, Error en el diagnóstico, No diligencia historia clínica, Falta de consentimiento informado, desorganización del estado, Trabas administrativas, Deber de

seguridad y de vigilancia. Resultado de analizar ese período determinado, atendiendo a la pregunta que nos planteamos que en sí era muy macro y se hizo necesario analizar todas las sentencias de ese período, con el fin de mirar la proyección de las posibles faltas por las que se responsabiliza al Estado en materia de Responsabilidad Médica, lo que permitió identificar dos tesis posturales de supuestos de ehchos clasificados en las que hubo lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico asistencial y las que el Estado se exonera de responsabilidad en materia médica.

Se cuantificaron los resultados obtenidos, consolidando así los principales supuestos fácticos, por los cuales fue condenado el Estado a título de falla del servicio por prestación inadecuada o deficiente de los mismos, en los que se observó el porcentaje de las causales que más incidieron en la responsabilidad del Estado.

Lapso de tiempo

El lapso que se tiene planteado para realizar la construcción del análisis jurisprudencial es del 1 de enero de 2014 al 31 de diciembre de 2016.

Nicho Citacional

La construcción se enmarcó en 101 sentencias, estas sentencias son denominadas de primera generación, que a su vez citaron 446 sentencias denominadas de segunda y tercera generación, en las que se observan casos desde 1990, por lo que se tiene una gran proliferación de sentencias en materia de responsabilidad médico asistencial.

Al analizar el nicho citacional se observa que, en la mayoría de las sentencias citadas por la Corte, existen patrones fácticos analógicos sobre nuestro problema jurídico enfocado en la

responsabilidad del Estado por falla de servicio en la prestación del servicio médico. Se exceptuaron las sentencias que hacían relación con la falla del servicio por falta de deber y vigilancia y las que hacían referencia a los procesos donde estaba involucrado el ministerio de defensa, tutelas de sentencias judicial y sentencias donde se entrabaron discusiones procesales, alusivos a la caducidad de la acción.

NICHO CITACIONAL RESPONSABILIDAD MÉDICA 2014-2016					
PRIMERA GENERACIÓN	**FECHA**	**SEGUNDA GENERACIÓN**	**FECHA**	**TERCERA GENERACIÓN**	**FECHA**
34216	**07/12/2016**	19192 (4)	27/04/2011	14421 (1)	07/12/2004
				16402 (1)	03/10/2007
				30155 (1)	03/10/2007
				11878 (1)	10/02/2000
				18593 (1)	11/08/2006
				19347 (3)	10/03/2011
				17957 (1)	19/08/2009
				17537 (2)	28/04/2010
				16074 (3)	11/08/2010
				10865 (1)	31/08/1999
				23049 (1)	27/11/2006
				6754 (1)	24/08/1992
				11901 (1)	03/10/2007
				11169 (1)	03/05/1999
				13284 (1)	07/10/1999
		20502 (2)	27/04/2011	12165 (1)	11/11/1999
				12944 (1)	10/08/2000
				11169 (1)	03/05/1999
				15332 (1)	14/07/2005
				15276 (1)	14/07/2005
				35656 (3)	07/10/2009
		6754 (1)	24/08/1992	5902 (1)	24/10/1990
				6897 (1)	30/07/1992
		14421 (1)	07/12/2004		
		11169 (1)	03/05/1999	5902 (1)	24/10/1990
				6897 (1)	30/07/1992
		15276 (1)	14/07/2005	6253 (1)	13/09/1991
				11878 (1)	10/02/2000
				6477 (1)	14/02/1992
				12792 (1)	08/02/2001
				14212 (1)	22/04/2004
				14767 (1)	07/12/2004
				15646 (1)	06/06/2001
		15332 (1)	14/07/2005		

Clasificación de las sentencias que han tratado el tema

Las sentencias que desarrollan el tema de la línea son las siguientes:

Sentencia arquimédica.

"Es una sentencia con la que el investigador tratará de dar solución a las relaciones estructurales entre varias sentencias, su propósito fundamental será el de ayudar en la identificación de las "sentencias- hito" de la línea, es la más reciente posible y que en sus hechos relevantes, tenga el mismo patrón fáctico con relación al caso sometido a investigación". (López, Medina, 2015, p 168)

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 25000-23-26-000-2004-00434-01 del 7 de diciembre de 2016, expediente 34216: el Estado se exonera de responsabilidad patrimonial a título de falla probada en el servicio cuando se le brinda al paciente a atención médico-asistencial requerida, tanto general como especializada y se le practican los exámenes necesarios para identificar y consolidar el diagnóstico que pueda estar padeciendo.

Sentencia hito.

"Es aquella que pertenece al repertorio frecuente de sentencias que la Corte cita en fallos subsiguientes y que proveen la retórica y marco de análisis en el tema concreto que se estudia". (López, Medina, 2015, p 171)

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 52001-23-31-000-1997-08974-01 del 7 de julio de 2011, expediente 20139: hay lugar a responsabilidad médica a título de falla en la prestacion del

servicio, cuando al paciente no se le práctica exámenes físicos y evaluaciones encaminadas a obtener mayor información acerca de su estado de salud y evitar patologías que causen su muerte, lo cual impide obtener un diagnóstico más preciso y le frustra la oportunidad de recuperar la salud.

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 05001-23-26-000-1995-00082-01, expediente 18593: hay lugar a responsabilidad del Estado a título falla en la prestación del servicio, cuando no se le practican los exámenes al paciente para establecer cuál es la realidad de la lesión padecida, la gravedad de la misma, la dimensión de la lesión y su respectivo tratamiento; conllevando lo anterior a un impedimento para recuperar la salud y sobrevivir.

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 76001-23-31-000-1995-01382-01, expedida el 14 de julio de 2005: hay responsabilidad del Estado a título de falla en el servicio cuando a un paciente no se le realiza una valoración previa de su estado y antecedentes de salud con que cuenta al ingresar a un hospital por parte de un médico, restándole al paciente la posibilidad de ser asistido por un profesional conforme a lo registrado en los antecedentes del paciente y le eviten el resultado muerte.

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 11878, expedida el 10 de febrero de 2000: Existe responsabilidad del Estado a título de falla presunta del servicio médico cuando a un paciente no se le realiza un diagnóstico y tratamiento oportuno según sus patologías y se le produce la muerte.

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 520012331000199800157-01, expedida el 27 de abril de 2011, expediente 19192: hay lugar a responsabilidad del Estado en materia médica a título de falla en el servicio cuando la atención médica suministrada al paciente es inadecuada, en el sentido de que se dispone la salida del centro hospitalario sin este estar recuperado completamente de las dolencias que lo aquejan y sin ser determinado de una manera concreta cuál es la patología presentada por este.

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 68001-2331-000-2000-09610-01 del 31 de agosto de 2006, expediente 15772: para que haya lugar a responsabilidad del Estado en materia médica a título de falla en la prestación del servicio, se requiere acreditar por la parte demandante que los hechos que alega tuvieron incidencia en la acusación del daño al paciente.

Sentencias confirmadoras de línea.

Son aquellas que se ven a sí mismas como puras y simples aplicaciones a un caso nuevo del principio o *ratio,* contenido en una sentencia anterior. Con este tipo de sentencias los jueces descargan su deber de obediencia al precedente". (López, Medina, 2015, p 166)

Consejo de Estado, sala contenciosa administrativa, Sección Tercera:

- Sentencia 31170 del 28 de agosto de 2004
- Sentencia 31172 del 28 de agosto de 2014
- Sentencia 32988 del 28 de agosto de 2014
- Sentencia 28214 del 30 de abril de 2014
- Sentencia 28214 del 30 de abril de 2014
- Sentencia 24985 del 30 de octubre de 2013
- Sentencia 24886 del 27 de septiembre de 2013
- Sentencia 30283 del 29 de agosto de 2013
- Sentencia 24682 del 19 de junio de 2013
- Sentencia 26437 del 03 de abril de 2013
- Sentencia 26398 del 28 de febrero de 2013
- Sentencia 25331 del 29 de octubre de 2012
- Sentencia 22424 del 28 de septiembre de 2012
- Sentencia 20412 del 29 de agosto de 2012
- Sentencia 23219 del 23 de agosto de 2012
- Sentencia 26025 del 22 de agosto de 2012

- Sentencia 21861 del 25 de abril de 2012
- Sentencia 21515 del 19 de abril de 2012
- Sentencia 21466 del 01 de febrero de 2012
- Sentencia 19031 del 28 de septiembre de 2011
- Sentencia 20139 del 07 de julio de 2011
- Sentencia 14400 del 11 de mayo 2011
- Sentencia 19192 del 27 de abril de 2011
- Sentencia 20502 del 27 de abril de 2011
- Sentencia 20315 del 27 de abril de 2011
- Sentencia 19846 del 27 de abril de 2011
- Sentencia 18947 del 24 de marzo de 2011
- Sentencia 19797 del 23 de marzo de 2011
- Sentencia 19125 del 21 de febrero de 2011
- Sentencia 18593 del 11 de agosto de 2010
- Sentencia 18683 del 09 de junio de 2010
- Sentencia 18524 del 18 de febrero de 2010
- Sentencia 20536 del 18 de febrero de 2010
- Sentencia 17733 del 19 de agosto de 2009
- Sentencia 18364 del 19 de agosto de 2009
- Sentencia 17994 del 26 de marzo de 2009
- Sentencia 17149 del 25 de febrero de 2009
- Sentencia 14726 del 11 de febrero de 2009
- Sentencia 16700 del 28 de enero de 2009

- Sentencia 16270 del 15 de octubre de 2008
- Sentencia 27268 del 01 de octubre de 2008
- Sentencia 15726 del 30 de junio de 2008
- Sentencia 16775 del 16 de julio de 2008
- Sentencia 16646 del 04 de junio de 2008
- Sentencia 17750 del 23 de abril de 2008
- Sentencia 16085 del 26 de marzo de 2008
- Sentencia 15563 del 20 de febrero de 2008
- Sentencia 16402 del 03 de septiembre de 2007
- Sentencia 12270 del 03 de septiembre de 2007
- Sentencia 15201 del 30 de noviembre de 2006
- Sentencia 25063 del 30 de noviembre de 2006
- Sentencia 15772 del 31 de agosto de 2006
- Sentencia 14957 del 16 de agosto de 2006
- Sentencia 14694 del 11 de mayo de 2006
- Sentencia 15276 del 14 de julio de 2005
- Sentencia 15332 del 14 de junio de 2005
- Sentencia 14786 del 28 de abril de 2005
- Sentencia 14421 del 07 de diciembre de 2004
- Sentencia 11901 del 14 de junio de 2001
- Sentencia 20836 del 24 de marzo de 2001
- Sentencia 12792 del 08 de febrero de 2001
- Sentencia 11878 del 10 de febrero de 2000

- Sentencia 11169 del 03 de mayo de 1999
- Sentencia 7622 del 12 de junio de 1993
- Sentencia 6754 del 24 de agosto de 1992
- Sentencia 6897 del 30 de julio de 1992
- Sentencia 6255 del 26 de marzo de 1992
- Sentencia 6654 del 26 de marzo de 1992
- Sentencia 6477 del 14 de febrero de 1992
- Sentencia 6253 del 13 de septiembre de 1991

Sentencia fundadora de línea, o fundacional

"Son sentencias muy ambiciosas en materia doctrinaria y, en la que se hacen grandes recuentos históricos y comparados (a falta de experiencia jurisprudencial local) de los principios y reglas relacionados con el tema de estudio. Son, por sus propósitos, sentencias eruditas, a veces ampulosas y casi siempre largas, se apoyan en el vacío jurisprudencial existente en aquel entonces para consagrar visiones reformistas de la sociedad colombiana. (…) están plagadas de *dicta* y que, debido a su resolución reformista, expresen balances constitucionales sin vocación de permanencia dentro de la jurisprudencia". (López, Medina, 2015, p 164)

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 5902 del 24 de octubre de 1990: existe responsabilidad del Estado por falla en el servicio en materia médica cuando a un paciente no se le practicó ningún examen antes de ser sometido a cualquier operación, debido a

que por sencilla que sea lleva implícito un riesgo, por lo tanto, para realizarse la operación se debe contar con previa información del estado físico y psíquico del paciente.

Análisis dinámico.

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014 y 2016?	
Tesis A	Tesis B
C.E. Exp. 5902 de 1990 (Fundadora) Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico asistencial, cuando se interviene quirúrgicamente un paciente sin la diligencia y cuidado que se requiere, no se le practican exámenes previos y no se toman las precauciones previas y concomitantes, ocasionándole perjuicios. +	
C.E. Exp. 11878 de 2000 +	

	C.E. Exp. 15772 de 2006 Al no existir un vínculo causal entre la producción del daño que dio lugar a la incapacidad del 100% del mismo y la prestación del servicio médico por el hospital, no hay responsabilidad médica por falla en el servicio. *

C.E. Exp.20502 de 2011 Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico asistencial, por la violación del derecho constitucional a la protección del servicio de salud, cuando a un paciente no se le presta atención médica argumentando trámites administrativos, ni la atención de urgencias, o especializada requirida, ni se interna en la unidad de cuidados intensivos cuando era necesario. ^	

C.E. Exp. 19192 de 2011 Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico asistencial, cuando se encuentra que la atención médica suministrada al paciente fue inadecuada porque no se determinó de manera concreta cuál era la patología que presentaba por cuanto que, la prestación del servicio médico-asistencial suministrado por la entidad demandada al paciente fue indebida e incluso denegada, dado que se dispuso su salida del centro asistencial, no obstante que no había recuperado su salud con desconocimiento de la patología que presentaba Δ	
C.E. Exp. 28816 de 2014 Δ	
C.E. Exp. 27076 de 2014 +	
C.E. Exp. 27488 de 2014 +	
	C.E. Exp. 27914 de 2014 *
	C.E. Exp. 28133 de 2014 El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla medico asistencial del centro hospitalario, cuando demuestra haber brindado a un paciente menor de edad intoxicado, una correcta, diligente y oportuna aplicación de los procedimientos médicos para su desintoxicación. Ω
C.E. Exp. 30202 de 2014 Δ	
C.E. Exp. 28579 de 2014 ^	

C.E. Exp. 33492 de 2014 +	
	C.E. Exp. 34113 de 2014 *
C.E. Exp. 26660 de 2014 Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico asistencial, por falta de consentimiento informado, cuando a pesar de existir formalmente, no se le da información suficiente al paciente acerca de los riesgos y consecuencias de la intervención quirúrgica a la cual se va a someter, cuyas consecuencias generan un daño moral que se debe reparar. ♥	
C.E. Exp. 35420 de 2014 ^	
	C.E. Exp. 29566 de 2014 *
	C.E. Exp. 29812de 2014 Ω

C.E. Exp. 30724 de 2014 Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico gineco obstétrico, cuando el demandante logra demostrar que la muerte de una paciente embarazada se dio por la inadecuada elaboración de historia clínica, pues las enfermeras no son las personas idóneas para elaborarla y porque no se evidenció los registros de los médicos especialistas, lo que generó retrasos injustificados del servicio que conllevó a no realizar el proceso de cesárea oportunamente. Ψ	
	C.E. Exp. 33981 de 2014 Ω
	C.E. Exp. 30372 de 2014 Ω
	C.E. Exp. 30464 de 2014 Ω
	C.E. Exp. 31614 de 2014 *
	C.E. Exp. 27755 de 2014 *
	C.E. Exp. 29031 de 2014 *
C.E. Exp. 32600 de 2014 +	
C.E. Exp. 27770 de 2014 +	
	C.E. Exp. 29131 de 2014 *
C.E. Exp. 31340 de 2014 +	

	C.E. Exp. 27365 de 2014 *
C.E. Exp. 26933 de 2014 ^	
C.E. Exp. 27476 de 2014 Ψ	
	C.E. Exp. 30166 de 2014 *
C.E. Exp. 31344 de 2014 +	
	C.E. Exp. 31064 de 2014 *****
	C.E. Exp. 30812 de 2014 *
C.E. Exp. 28803 de 2014 +	
C.E. Exp. 31182 de 2014 +	
C.E. Exp. 32234 de 2014 +	
	C.E. Exp. 31237 de 2014 *
	C.E. Exp. 31493 de 2014 Ω
	C.E. Exp. 33034 de 2014 *
C.E. Exp. 33756 de 2014 +	
	C.E. Exp. 35705 de 2014 *
	C.E. Exp. 30623 de 2015 *

	C.E. Exp. 30628 de 2015 *
C.E. Exp. 30715 de 2015 +	
C.E. Exp. 34125 de 2015 +	
	C.E. Exp. 35615 de 2015 *
	C.E. Exp. 38149 de 2015 *
C.E. Exp. 32322 de 2015 +	
C.E. Exp. 30531 de 2015 +	
C.E. Exp. 30945 de 2015 +	
C.E. Exp. 31374 de 2015 ^	
C.E. Exp. 34921 de 2015 +	
C.E. Exp. 30102 de 2015 +	
C.E. Exp. 32955 de 2015 +	
C.E. Exp. 32297 de 2015 +	
	C.E. Exp. 34156 de 2015 *
C.E. Exp. 33114 de 2015 +	
C.E. Exp. 29772 de 2015 Δ	
	C.E. Exp. 33094 de 2015

	Ω
C.E. Exp. 46466 de 2015 +	
C.E. Exp. 29572 de 2015 Ψ	
C.E. Exp. 30419 de 2015 ♥	
C.E. Exp. 29602 de 2015 +	
	C.E. Exp. 35606 de 2015 Ω
C.E. Exp. 30944 de 2015 ^	
C.E. Exp. 32728 de 2015 +	
	C.E. Exp. 33516 de 2015 Ω
	C.E. Exp. 29354 de 2015 Ω
C.E. Exp. 21774 de 2015 +	
	C.E. Exp. 25383 de 2015 Ω
C.E. Exp. 28487 de 2015 Ψ	
	C.E. Exp. 35616 de 2015 Ω
C.E. Exp. 45459 de 2016 ♥	
	C.E. Exp. 40028 de 2016 *
C.E. Exp. 33140 A de 2016 ^	

	C.E. Exp. 36526 de 2016 *
C.E. Exp. 33650 de 2016 Ψ	
C.E. Exp. 37387 de 2016 +	
	C.E. Exp. 37331 de 2016 Ω
C.E. Exp. 36136 de 2016 +	
C.E. Exp. 41262 de 2016 ♥	
C.E. Exp. 34578 de 2016 +	
C.E. Exp. 35116 de 2016 +	
	C.E. Exp. 38081 de 2016 *
C.E. Exp. 41334 de 2016 +	
	C.E. Exp. 36288 de 2016 Ω
	C.E. Exp. 40672 de 2016 Ω
	C.E. Exp. 38804 de 2016 *
C.E. Exp. 31159 A de 2016 +	
C.E. Exp. 40057 de 2016 Δ	
	C.E. Exp. 38555 de 2016 *
	C.E. Exp. 38071 de 2016

	*
C.E. Exp. 36369 de 2016 **+**	
	C.E. Exp. 34216 de 2016 *

Con respecto a los supuestos jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014 y 2016, se puede describir lo siguiente:

En 1990, seis años después de la expedición del Decreto Ley 01 de 1984, reformado por el Decreto Ley 2304 de 1989, por medio del cual se constituye el nuevo código contencioso administrativo para la época, se profirió la sentencia 5902, sentencia fundadora que realizó amplias interpretaciones de derecho y un desarrollo doctrinal e histórico. A través de la sentencia se condenó patrimonialmente al Estado a título de falla del servicio médico, por la falta de diligencia y el cuidado requeridos en la práctica de una ligadura de trompas de Falopio, por no practicar exámenes previos y no tomar las precauciones previas y concomitantes a la intervención.

La anterior postura jurisprudencial fue aplicada por el Consejo de Estado en 33 situaciones fácticas, emitiendo condena patrimonial en contra del Estado:

- En sentencia 11878 de 2000, se condena patrimonialmente al Estado debido a que el centro médico, no realizó el tratamiento oportuno de la patología presentada por el paciente y no se realizaron todos los procedimientos recomendados por la ciencia médica.

- En las sentencias 27076 y 27488 de 2014, se condenó al Estado a título de falla en la prestación del servicio médico, cuando la entidad prestadora de salud, no observó el deber de seguridad y protección debida a las personas que ingresan al interior de la institución prestadora de salud, y el deber de vigilancia de los actos realizados al interior de la institución médica, además, por no ajustarse a lo indicado por la lex artis, conllevando esto una falta de la diligencia y cuidado.

- La sentencia 33492 de 2014, condenó patrimonialmente al Estado a título de falla por omisión en la prestación del servicio médico asistencial, cuando un paciente que requirió un trasplante no se le autorizó el mismo de forma oportuna, omitiendo incluirlo en la lista activa para trasplante.

- En las sentencias 32600 y 27770 de 2014, el Consejo de Estado decidió condenar patrimonialmente al Estado a título de falla del servicio médico, por la falta de remisión inmediata del paciente con el especialista, la demora en el tratamiento de la lesión, omitiendo realizar pruebas de sensibilidad, la toma oportuna de exámenes de laboratorio e incumpliendo los parámetros de la lex artis, pese a que el paciente manifiesto reacciones al medicamento suministrado.

- En sentencia 31340 de 2014, se castigó al Estado a título de falla en el servicio médico por negligencia, cuando a un paciente no se le brindó oportunamente el tratamiento.

- En la sentencia 31344 de 2014, al Estado se condenó a título de falla del servicio, por incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia, debido a que el hospital tenía la posición de garante sobre la vida de la menor y de su madre.

- En las sentencias 28803, 31182 y 32234 de 2014, se condena al Estado a título de falla del servicio médico, cuando el acto post-obstétrico o las intervenciones quirúrgicas no está

acorde con los protocolos de la lex artis, exista ausencia de evaluación previa y permanente del cuerpo médico y especialistas, la atención sea inoportuna, tardía e injustificada, se omita realizar los registros en la historia clínica y que el hospital no cuente con los recursos necesarios para cumplir con su misión.

- En sentencia 33756 de 2014, se condena patrimonialmente al Estado a título de falla en el servicio médico, cuando con un paciente que se le debe extraer un ganglio en un sitio anatómico de riesgo, se omite elegir otro sitio anatómico, sin considerar factores de riesgo como la edad del paciente y sus patologías; ocasionándole deficiencia funcional del brazo al enfermo.

- En sentencia 30715 de 2015, se condenó al Estado por falla presunta, cuando el perito designado no goza de la competencia profesional que le permita realizar las aseveraciones contenidas en el informe presentado, en cuanto al porcentaje de invalidez que el daño habría causado a la demandante.

- En el fallo 34125 de 2015, se decidió que en aquellos eventos donde el médico no tiene certeza sobre la existencia de la lesión, pero sí sobre una probabilidad de haberse tiene la obligación de remitir al paciente a una clínica de mayor nivel, dotada de los equipos adecuados para conocer el real estado de la lesión y de determinar el procedimiento adecuado. De no hacerlo, habrá responsabilidad del Estado a título de falla en el servicio por la perdida del chance.

- En las sentencias 32322 y 30531 de 2015, se condena al Estado a título de falla en la prestación del servicio, cuando se prueba que la atención previa, durante y posterior a la intervención médica no fue hecha conforme a la lex artis y demás protocolos.

- - En el evento que una paciente gestante muere por contraer infección luego de practicársele cesárea, sin previa evaluación médica posquirúrgica para prevenir infección,

frustrándole la posibilidad de la paciente de curarse y preservar su vida, consideró el Consejo de Estado en sentencia 30945 de 2015, condenar patrimonialmente responsable al Estado a título falla en el servicio por la de pérdida de oportunidad.

- Resolvió el Consejo de Estado en la sentencia 34921 de 2015 que, cuando un paciente a pesar de sufrir secuelas en su cuerpo, pierde la oportunidad de mejorar su estado de salud, por no ser remitido en forma oportuna a una clínica o centro hospitalario donde se le preste una atención idónea, oportuna y eficaz según las necesidades específicas requeridas por el aquejado, se condenará al Estado patrimonialmente a título de falla en el servicio médico.
- En las sentencias 30102, 32955, 32297 de 2015, se sancionó al Estado a título de falla en el servicio médico, cuando a un paciente no se le suministra la atención y los procedimientos requeridos según los síntomas presentados desde su valoración de ingreso a la entidad hospitalaria, se elabora inadecuadamente la historia clínica, no recibe la atención apropiada ni oportuna y se omite remitirlo a otro centro de salud o al hospital en donde le practicaran los exámenes de laboratorios requeridos y acertadamente recetados por el médico de turno.
- El máximo tribunal administrativo, condena en la sentencia 33114 de 2015 al Estado a título de falla en la prestación del servicio médico por pérdida de oportunidad o pérdida de chance, cuando a un paciente que ha sufrido un accidente de tránsito la entidad hospitalaria se tarda en la remisión oportuna del paciente a centro de atención de tercer nivel de complejidad, se traslada al paciente a un centro de salud que no contaba con disponibilidad para practicar exámenes especializados, no se le práctica examen indispensable para determinar patología de la víctima y como consecuencia de lo anterior muere.

- En sentencia 46466 de 2015, se condena al Estado patrimonialmente a título de falla del servicio médico, cuando un paciente que presenta herida de bala en su pierna se le presta atención tardía, se omite la norma de atención de lesiones vasculares por parte del médico tratante, al atender negligente y descuidadamente herida de proyectil por arma de fuego, lo que le ocasiona deformidad física de carácter permanente, perturbación funcional y perturbación del órgano de la locomoción.

- En sentencia 29602 de 2015, se condenó patrimonialmente al Estado a título de falla en el servicio médico, cuando la parte demandante logra acreditar la existencia de error grave del médico y probar que a una paciente que se le practico cirugía, se le administro equivocada, innecesaria e indebidamente el anestésico en el periodo transoperatorio, que el suministro del medicamento realizado por el médico no debió efectuarse, lo cual conllevo a que la paciente quedara con lesiones permanentes.

- En la sentencia 32728 de 2015, se condenó a título de falla del servicio médico asistencial, cuando a un paciente que padece enfermedades cardiovasculares se le administra accidentalmente amniofilina durante operación de postatectomía, ocasionándole la muerte por recibir una atención defectuosa del servicio médico y por obviar los protocolos médicos conformes a la lex artis.

- A través de la sentencia 21774 de 2015, se condena a título de falla en la prestación del servicio médico intrahospitalario, cuando un paciente después de ser intervenido quirúrgicamente, fallece tras desarrollar un proceso infeccioso nosocomial séptico y se demuestra que la atención médico sanitaria impuso para este una carga que excede lo que razonablemente está llamado a soportar, aun cuando no medie actuación irregular en su causación.

- En la sentencia 37387 de 2016, se condenó al Estado a título de falla en la prestación del servicio médico asistencial, cuando a un paciente no se le diagnóstica y se le trata oportunamente la patología padecida.

- En la sentencia 36136 de 2016, se condena al Estado a título de régimen objetivo por la infección nosocomial que adquirió un paciente al ser intervenido quirúrgicamente en la entidad hospitalaria.

- En la sentencia 34578 de 2016, condena del Estado a título de falla en el servicio médico obstetra y asistencial, cuando a una madre gestante menor de edad se le practica una cesárea y se le presta una atención inadecuada respecto a la dignidad humana y a los estándares de la lex artis en cuidados postparto, sometiéndola a complicaciones que pudieron ser previsibles y evitables, las cuales le producen la muerte.

- En la sentencia 35116 de 2016 se condenó al Estado a título de falla en la prestación del servicio médico asistencial, cuando a un paciente con traumas craneoencefálico muere, por negligencia y falta de cuidado del personal médico que lo atendió, además porque se le suspende el suministro de los medicamentos y porque en la historia clínica no se determina la causa real de la muerte del paciente, sin tener la certeza de ésta como causa de la muerte del paciente, perdiendo el paciente la oportunidad de recuperarse y de salir con vida de la situación que padeció.

- En la sentencia 41334 de 2016, se condenó al Estado a título de falla en el servicio médico, por prestar un servicio médico a un paciente que no es acorde a los protocolos médicos o ajustado a la lex artis, se condena al Estado.

- En la sentencia 31159 A de 2016, se condenó al Estado a título de falla en la prestación del servicio por omisión, cuando a una paciente después de que se le practicó una

histerectomía abdominal parcial, no se le presta atención a los síntomas de dolor constante, se atiende de manera inadecuada e inoportuna sin hacer observancia a las circunstancias que rodean la urgencia y se demoran en la atención del servicio médico posoperatorio.

- En la sentencia 36369 de 2016, se condenó al Estado a título responsabilidad objetiva en los eventos de oblitos quirúrgicos, argumentando entre otras cosas, que el simple hecho de abandonar elementos quirúrgicos dentro del cuerpo humano, son eventos que hablan por sí solos.

Luego en el año 2006, cambian de orientación los fallos de este máximo Tribunal, exonerando al Estado de ser declarado responsable patrimonialmente cuando no existe un vínculo causal entre la producción del resultado y la prestación del servicio médico. La sentencia 15772 exoneró al Estado por no existir vínculo causal; esta es una sentencia hito, debido a que los argumentos expuestos en la estructura de las consideraciones, son citados de forma reiterada por los demás Consejeros en sus fallos, en los eventos que se vislumbra la inexistencia de responsabilidad del Estado por falta de vínculo causal.

La postura de exonerar al Estado en los eventos donde no existe vínculo causal entre el daño y el acto médico, fue utilizada 28 veces por el Consejo de Estado durante el lapso de tiempo investigado:

- Sentencia 27914 de 2014, sentencia confirmadora del principio de la exoneración de responsabilidad a título de falla probada del servicio médico, cuando la parte demandante no logra demostrar que un paciente fue atendido de forma negligente e inoportuna por parte de la entidad hospitalaria.

- La sentencia 34113 de 2014, reiteró la posición de exonerar al Estado de responsabilidad patrimonial, cuando no se encuentra acreditada la existencia del daño, puesto que para que se pueda imputar responsabilidad se requiere del mismo.
- En ese mismo año, una vez más, se profirió La sentencia 29566, en la cual se falló eximiendo de responsabilidad del Estado por no existir relación causal entre la muerte del menor de brazos con la aplicación de la vacuna.
- Se profirieron las sentencias 31614, 27755 y 29031 de 2014, donde se reiteró la postura al indicar que cuando no existen dentro del expediente elementos de carácter técnico o científico para sostener la aparición de la responsabilidad del Estado vinculada causalmente con una mala práctica médica, esta no se podrá declarar.
- En la sentencia 29131 de 2014 el Consejo de Estado, emitió fallo exonerando al Estado de ser declarado patrimonialmente responsable a título de falla en la prestación del servicio médico, cuando el demandante no probó el vínculo causal entre el daño y el acto médico.
- En la sentencia 27365 de 2014, se exoneró al Estado cuando la falta de prueba no permitió determinar que la causa directa del daño es imputable a la entidad demandada.
- En la sentencia 30166 de 2014, se exonera al Estado de responsabilidad a título de falla médica asistencial, por no existir vínculo causal entre la prueba indiciaria y la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño.
- En las sentencias 31064 y 30812 de 2014, se exonera al Estado de responsabilidad a título de falla del servicio, cuando la parte demandante no logra demostrar que existió por parte de la entidad hospitalaria, negligencia y descuido médico en tratamiento a una paciente.

- La sentencia 31237 de 2014, es una sentencia donde se exonera de responsabilidad al Estado a título de falla del servicio cuando el demandante no logra probar que la muerte del paciente es producto de un inadecuado proceder del médico tratante o la institución demandada, error de diagnóstico o demoras en el servicio.
- En la sentencia 33034 de 2014 se exonera al Estado de ser condenado, cuando el demandado no logra demostrar que los daños en la salud de la madre y la abrupción placentaria y afectaciones de la salud del neonato, son atribuibles a la atención del parto, ni prueba desviación de la conducta médica respecto de los estándares de la lex artis en cuidados de parto.
- A finales del año 2014 y a principios del año 2015 se expiden 3 fallos donde el Consejo de Estado confirma su postura al decidir eximir de responsabilidad al Estado a título de falla en el servicio médico, cuando el demandante no logra demostrar que el resultado dañino es producto las prácticas negligentes, descuidadas, o ajenas a la lex artis, en el momento del diagnóstico, tratamiento o intervención quirúrgica, ausencia de la prestación del servicio o del hecho de que el mismo se preste tardíamente. Sentencia 35705 de 2014, 30623 y 30628 de 2015.
- El máximo tribunal administrativo, en sentencias 35615 y 38149 de 2015 exonera al Estado de ser condenado a título de falla en el servicio al no existir relación causal entre la muerte y el tratamiento elegido por el galeno.
- En el fallo 34156 de 2015, el Consejo de Estado reitera la posición jurisprudencial de que cuando no se demuestre que el daño hubiere sido producido como consecuencia de fallas del servicio médico-asistencial que se le prestó en la entidad, no hay lugar a condenar al Estado a título de falla en el servicio.
- En la sentencia 40028 de 2016, se exonera al Estado de ser condenado patrimonialmente a título de falla del servicio por no existir vinculo causal entre el daño y el acto

médico, cuando el demandante no logra acreditar que la infección fue adquirida tras una intervención quirúrgica, provocándole la muerte.

- En las sentencias 36526 y 11001-03-15-000-2016-01148-00(AC) de 2016, se exonera al Estado de ser condenado patrimonialmente cuando no existen evidencias que permitan establecer que la entidad demanda incurrió o no en una mala praxis o inobservancia del protocolo médico, y no se encuentra acreditada la relación de causalidad entre la falla del servicio de las demandadas y el daño.

- A través de la sentencia 38081 de 2016, se eximió al Estado de ser condenado a título de falla del servicio médico, cuando el demandante no logró acreditar con el material probatorio, que el daño era imputable a la institución médica que no pudo brindarle el tratamiento que requería el paciente.

- En la sentencia 38804 de 2016, se decide exonerar al Estado de ser condenado a título de falla del servicio médico, en los eventos en donde no se logre probar que la demora en la realización de un procedimiento vulnera la lex artis.

- En los fallos 38555 y 38071 de 2016, se exonera al Estado de ser condenado patrimonialmente a título de falla en la prestación del servicio médico asistencial, cuando no logra probar el demandante el nexo causal que existe entre el procedimiento realizado por el médico y el daño alegado por el paciente.

- Y finalmente, en el 2016 se expide la sentencia 34216, donde el Consejo de Estado decide una vez más, exonerar al Estado de ser condenado patrimonialmente a título de falla en el servicio médico asistencial, cuando el demandante no logró acreditar la relación de causalidad entre el daño y el acto médico y, por el contrario, la entidad demandada comprueba que se le prestó una atención acorde, oportuna y congruente con la patológica que padecía el

paciente y que por lo anterior el resultado muerte no le puede ser imputada a la entidad hospitalaria.

Queda por aclarar que el fallo 34216, es dentro de la investigación la sentencia arquimédica, puesto que es la sentencia mas reciente y brinda solución estructural sobre los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica dentro del lapso estudiado.

Para el año 2011, se observa como el máximo tribunal mediante la sentencia 20502, adopata la postura de condenar patrimonialmente al Estado a título de falla del servicio médico asistencial por la violación del derecho constitucional a la protección del servicio de salud, por omitirle la prestación de la atención médica a un paciente argumentando trámites administrativos.

Esta postura jurisprudencial de condenar al Estado cuando no se presta la atención, o se omite realizar los protocolos de la lex artis, o efectuar traslados a centros de mayor complejidad aduciendo trabas o dilaciones administrativas, fue reiterada por el Consejo de Estado en 7 casos más:

- Con la sentencia 28579 de 2014, el Consejo de Estado condenó patrimonialmente a título de falla en el servicio médico, cuando por trabas administrativas se omite realizar un traslado médico a un paciente a un centro medico de mayor nivel de complejidad, reduciendole la posibilidad de buscar su recuperación.

- En la sentencia 35420 de 2014, se condenó al Estado porque la entidad prestadora de salud, no le realizó la cirugía necesaria para tratar una enfermedad que padecía el paciente porque el empleador omitió el deber legal de consignar los aportes al sistema de seguridad social; ocasionándole la muerte y sometiéndolo a la pérdida de la oportunidad de recuperar su salud.
- En sentencia 26933 del 2014, se confirmó la responsabilidad del Estado cuando por la dilación del servicio médico ginecobstetricia al reducir las probabilidades de supervivencia del neonato.
- Con la sentencia 31375 de 2015, se condena al Estado por trabas o dilaciones administrativas, en los eventos en que se les niega la atención médica, la práctica de exámenes y cirugías a un paciente beneficiario, argumentando dilaciones administrativas.
- En la sentencia 30944 de 2015, se condenó al Estado a título de falla en el servicio médico asistencial, por negársele la atención médica y la práctica de exámenes a un paciente menor de edad por trabas y dilaciones administrativas (afiliaciones), conllevando esto a que el menor no recibiera oportunamente un diagnóstico, a desplazarse incluso a lugares lejanos para recibir atención, provocando un empeoramiento en el estado de salud, que terminó con su vida.
- En la sentencia 33140 A de 2016, se declaró la responsabilidad del Estado por el daño derivado de la vulneración al derecho fundamental a la salud, aun cuando no se demuestra la lesión a la vida o a la integridad personal, cuando a un sujeto de especial protección constitucional se le obstaculiza el acceso al servicio de urgencias por requisitos formales.

Continuando con la descripción de la gráfica de la línea jurisprudencial, se puede evidenciar que para el año 2011 el Consejo de Estado en sentencia 19192 adopta la postura de

condenar al Estado a título de falla en el servicio médico asistencial por error de diagnóstico médico, considerando que la atención médica suministrada al paciente fue inadecuada porque no se determinó de manera concreta cuál era la patología que presentaba y al contrario, se le permitió la salida del centro hospitalario sin haber recuperado su salud y desconociendo la patología que presentaba.

En este mismo sentido, el Consejo de Estado se pronunció a través de 4 fallos durante el 2014 al 2016 así:

- En la sentencia 28816 de 2014, se condenó al Estado a título de falla en el servicio médico asistencial por error de diagnóstico, cuando a un paciente a pesar sus síntomas, se le realizó un diagnóstico equivocado y se le medicó omitiendo utilizar herramientas que hubieran permitido detectar a tiempo la patología.
- Seguidamente se expidió la sentencia 30202 de 2014, que reiteró el criterio de responsabilidad del Estado a título de falla en la prestación del servicio médico, por error de diagnóstico.
- En la sentencia 29772 de 2015, se reitera la condena del Estado a título de falla en el servicio por error de diagnóstico, cuando a una paciente se le extirpa glándula tiroidea confundiéndose con tumor tirogloso, error de diagnóstico motivado por ausencia de examen que determinara con certeza la ubicación de la glándula, además de comprobarse que era evitable mediante diferentes métodos que permiten distinguir entre quiste tirogloso y tiroides ectópica.
- Y por último, en la sentencia 40057 de 2016, se condena al Estado bajo la tesis reiterada de la responsabilidad a título de falla en el servicio médico por error en el diagnóstico,

cuando a un menor de edad no se diagnostica correctamente en su primera consulta, constituyendo un factor determinante para las complicaciones que se presentaron por la infección que afectó su ojo derecho, debido a que una evaluación clínica realizada oportunamente con base en la lex artis y en las reglas de la experiencia, acompañada de una intervención adecuada, hubieran evitado o al menos mitigado la enucleación del ojo en menor de edad.

Después, se profirió la sentencia 28133 de 2014, la cual introduce a la línea jurisprudencial un elemento diferente para que el Estado se exonere de ser condenado patrimonialmente a título de falla médico asistencial, consistente en demostrar haber brindado al paciente una correcta, diligente y oportuna aplicación de los procedimientos médicos para la patología presentada por este.

Este elemento exonerador de responsabilidad patrimonial del Estado, se diferencia al ya descrito anteriormente, en cuanto a que él otro la parte demandada demostro la no existencia del vínculo causal o nexo causal, en estos eventos que a continuación se relatan, el demandando demostro o probó haber actuado con diligencia y cuidado y ajustado su actuar a los postulados de la lex artis. Esta perspectiva fue usada en 14 ocasiones más por el Máximo Tribunal Administrativo, en los siguientes fallos:

- La sentencia 29812 2014, exoneró al Estado cuando se demuestra que se desplegó toda la actividad médica necesaria de manera adecuada, oportuna y de conformidad con la “lex artis” para atender el cuadro clínico que presentaba el paciente.

- Luego, se profirieron las sentencias 33981, 30372 y 30464 de 2014, donde se exoneró al Estado de ser condenado, debido a que la entidad demandada probó la no existencia de negligencia médica en cuidados post operatorios, en la prestación de la atención y en el tratamiento debido para la enfermedad padecida.

- En la sentencia 31493 de 2014, el Consejo de Estado exonera al Estado de ser condenado manifestando que el galeno extranjero que prestó el servicio médico, se vinculó a la entidad hospitalaria mediante un convenio suscrito entre la entidad y el Ministerio de Salud de la República de Cuba, estuvo autorizado para ejercer su profesión en todo el territorio nacional, a través de resolución proferida por el Instituto Departamental de Caquetá y durante su permanencia en la entidad prestadora de servicios de salud atendió, como ortopedista, múltiples consultas y cirugías.

- Luego, se emite sentencia 33094 del 2015, en donde se exonera al Estado de ser condenado patrimonialmente a título de falla del servicio médico, debido a que a un paciente en una institución hospitalaria se le brinda una adecuada atención, se advierte el diagnóstico y tratamiento adecuado a la enfermedad padecida, las complicaciones, tanto previsibles como imprevisibles, y este asume los riesgos de las complicaciones.

- El Consejo de Estado en la sentencia 35606 de 2015, decide exonerar al Estado de ser condenado a título de falla del servicio médico, cuando se demuestra que la atención prestada a un paciente que fue intervenido quirúrgicamente, no fue negligente o deficiente en cuidados posteriores a intervención quirúrgica, que no se evidenciaron factores de riesgo que facilitaran complicaciones en la cirugía, que no existe nexo causal entre las malas condiciones de centro de salud y muerte, y que no existe criterio de causalidad que la vinculara con intervención quirúrgica o servicio médico asistencial postoperatorio.

- En las sentencias 33516 y 29354 de 2015, el máximo tribunal administrativo decidió, reiterar la posición jurisprudencial de exonerar al Estado de ser condenado a título de falla en el servicio médico cuando la entidad demanda demuestra diligencia y cuidado, diagnóstico y tratamiento acorde a la actividad médica necesaria de manera adecuada, oportuna y de conformidad con la "lex artis", en los eventos que se adelantan tratamientos con antibióticos, eliminación de tejidos infectados y tumores malignos.
- Después se profiere sentencia 25383 de 2015, eximiendo al Estado de ser condenado a título de falla médica gineco obstétrica, cuando la entidad hospitalaria acredita la adecuada prestación del servicio médico gineco obstétrico a complicaciones postquirúrgicas de cesárea, que el centro hospitalario tomó las medidas para minimizar riesgos de infección, se le administró antibióticos desde inicio del procedimiento de la cesárea a la paciente y acrediten por medio de la historia clínica, constantes monitoreo del estado de la paciente, pruebas diagnósticas realizadas y atención especializada prestada.
- Luego, se emite el fallo 35616 de 2015, donde se exonera al Estado de ser condado a título de falla del servicio médico, por demostrar que la institución hospitalaria asistió al paciente, le suministro correspondientemente el tratamiento, fue oportuna en el diagnóstico y evitó que el paciente perdiera la oportunidad de recuperarse.
- En la sentencia 37331 de 2016, se exonera al Estado de ser condenado patrimonialmente a título de falla en la prestación del servicio médico asistencial, al demostrar que el diagnóstico no es claro pero se le presta la atención médica de forma correcta y oportuna, tanto en relación a la evaluación médica, como a las ayudas diagnósticas prescritas.
- En las sentencias 36288 y 40672 de 2016, el Consejo de Estado exonera nuevamente al Estado de ser condenado por responsabilidad a título de falla en el servicio

médico, cuando la entidad demuestra haber actuado o prestado sus servicios con diligencia y cuidado, ajustados a la lex artis, informando siempre de los tratamientos que se le realizaran al paciente, contando con la autorización de los acudientes de los pacientes y sin realizar diagnóstico equivocado o erróneo.

En el años 2014, el máximo tribunal dispuso un cambio en el supuesto fáctico para condenar patrimonialmente al Estado a título de falla del servicio médico, consistente en la inadecuada elaboración de la historia clínica, bien sea porque tiene tachones, enmendaduras o insconsistencias, de las cuales no se pueda predicar fidedignidad.

Con la sentencia 26660 de 2014, se consideró declarar patrimonialmente responsable al Estado a Título de falla en la prestación del servicio, en el evento en que a pesar de haber firmado el consentimiento informado, al paciente no se le dio información suficiente acerca de los riesgos y consecuencias de la intervención quirúrgica a la que fue sometido.

Postura que fue acogida por el máximo Tribunal Administrativo en 3 situaciones fácticas más de la siguiente manera:

- En sentencia 30419 de 2015, se condenar al Estado a título falla médica obstétrica dado al desbordamiento de la carga que el paciente debe soportar y el deber de concretar al paciente riesgos previsibles, conocidos y consentidos del acto médico, cuando a una paciente materna después de dar a luz a su bebe, recibe una atención por debajo de los estándares éticos o

científicos de la medicina, se le obliga a la paciente a asumir el riesgo propio del acto médico, sin habérsele expuesto y sin haber sido consentido.

- Iniciando el 2016 se emite el fallo 45459 donde se reitera la posición jurisprudencial de la responsabilidad por falla en el servicio médico cuando se omite el deber de obtener el consentimiento informado e informar y explicar los riesgos a los cuales se someterá.
- Se condenó en sentencia 41262 de 2016 a título de falla del servicio al Estado, por omitir entregar la información necesaria para el ejercicio pleno de la mencionada garantía por parte del prestador del servicio médico, acreditándose una vulneración a la libertad reproductiva de una persona y produciéndose un daño antijurídico.

A través de la sentencia 30724 de 2014, se condenó al Estado a título de falla médico por la inadecuada elaboración de historia clínica, pues las enfermeras no son las personas idóneas para elaborarla y porque no se evidenciaron los registros de los médicos especialistas.

La posición jurisprudencial de condenar al Estado por la inadecuada elaboración de historia clínica, fue una postura y argumentación usada por el Consejo de Estado al resolver 4 casos más:

- En el 2014 el máximo Tribunal Administrativo, condenó por medio de la sentencia 27476 al Estado, a título de falla del servicio médico asistencial por el indebido diligenciamiento en la historia clínica del paciente y por la información incompleta, ilegible y no confiable de la misma que no otorgó certeza del tratamiento recibido por el paciente.

- Con la postura de responsabilidad del Estado por inadecuada elaboración de la historia clínica, se emite la sentencia 29572 del 2015 dónde se condena patrimonialmente a título de falla en el servicio médico, cuando no se acredita la existencia de la historia clínica completa y clara que permita demostrar que la actividad médica fue adecuada, diligente y oportuna, cumpliendo con los criterios de diligencia, pericia y prudencia establecidos por la lex artis, para garantizar el adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico y en la atención de los pacientes para determinada patología.
- En la sentencia 28487 del 2015, se condena al Estado a título de falla en el servicio médico, cuando a una paciente que se le realizó un procedimiento quirúrgico, se omite diligenciar la historia clínica, constituyendo esa omisión, una desviación de los estándares éticos y legales de la medicina.
- En la sentencia 33650 de 2016 se consideró condenar al Estado patrimonialmente por el daño autónomo causado al paciente, derivado de la falta de información completa y confiable en su historia clínica y particularmente, durante el lapso de su traslado desde un hospital hasta el ingreso a otro hospital.

Análisis Cuantitativo de las Sentencias

Luego de haber propuesto el planteamiento del problema jurídico desarrollado y con apoyo en los índices de jurisprudencia de la relataría del Consejo de Estado entre las fechas 01 de enero de 2014 y 31 de diciembre de 2016, que se obtuvieron como resultado de incluir como restrictor, “Responsabilidad médica”, en las sentencias del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, arrojó un universo de 101 sentencias, de las cuales se sustrajeron las que fueron falladas con responsabilidad del Estado por falla del servicio

en sus diferentes causas, de las cuales, se consideraron como relevantes o importantes dentro del periodo objeto de estudio, esto es, desde el 1 de enero de 2014, al 31 de diciembre de 2016, 9 sentencias donde se encontró falla por error en el diagnóstico1 (Consejo de Estado, 2000); 2 por falta de consentimiento informado2; 6 por ausencia en el diligenciamiento de la historia

[1] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 11878, 10/02/2000.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 52001-23-31-000-1998-00157-01(19192), abril veintisiete (27) de dos mil once (2011); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1999-02052-01(28816), veintidós (22) de enero de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-25-000-1999-02241-02(30202), veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1998-00206-01(29772), veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-2001-00535-01(29602), veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 85001-23-31-000-2005-00630-01(37387), trece (13) de junio de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1999-02059-01(40057), tres (3) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

[2] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-2000-01924-01(26660), veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso, Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 05001233100020060315801 (45459), febrero primero (1) de dos mil dieciséis)2016

clínica3; 27 donde se contrarían los postulados de la Lex artis[4]; y 6 por trabas administrativas[5];

[3] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-2003-01165-01(30724), catorce (14) de mayo de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 20001-23-31-000-2000-00752-01(27476), nueve (9) de octubre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1994-09482-01(28487), quince (15) de octubre de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 17001-23-31-000-2002-11611-01(33650), treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

[4] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 5902, veinticuatro (24) de octubre de mil novecientos noventa (1990); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 52001-23-31-000-1999-01088-01(28579), veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 88001-23-31-000-2002-00183-01(32600), veintitrés (23) de julio de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1996-00917-01(27770), treinta y uno (31) de julio de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 66001-23-31-000-2000-00352-01(31340), veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1998-00156-01(28803), trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1999-03218-01(31182), Trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 15001-23-31-000-1999-00272-01(32234), trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-2002-03054-01(33756), Doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 73001233100020000136801(32322), veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2001-01372-01(30531), cinco (05) de marzo de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 50001-23-31-000-2002-00375-01(30102), cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 47001-23-31-000-1998-06046-01(32955), Cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 08001-23-31-000-2002-02178-01(46466), veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2001-00637-01 (29572), primero (1) de junio de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1996-00924-01(30419), veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 13001-23-31-000-1996-11158-02(32728), treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1995-00964-01(21774), veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, 52001-23-31-000-2001-00874-01(36136), cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, 81001-23-31-000-2009-00051-01(41262), cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 13001-23-31-000-2001-01592-01(34578), primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1998-01220-01(41334), primero 1 de agosto de dos mil dieciséis 2016; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 08001-23-31-000-1999-00685-01(31159) A, tres (3) de octubre del dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 73001-23-00-000-2001-02645-01(36369), ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

[5] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 68001-23-15-000-2003-01725-01(35420), veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-1999-02204-01(31374), cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 20001-23-31-000-2000-01017-01(30944), treinta (30) de julio de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 52001-23-31-000-2003-01349-01(33140)A, Dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

1 por Falla del servicio, desorganización del estado.[6]; 1 por Deber de seguridad y de vigilancia[7]

A las sentencias que luego de aplicado el método de contrucción de línea jurisprudencial de Diego Eduardo López Medina, son relavantes en el análisis jurisprudencial, es decir, desde el 01 de enero de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2016, por cuanto en ellas el Consejo de Estado en las reglas de derecho tuvo identidad fáctica y están dentro de lo descrito en el problema jurídico, se les elaboró una ficha, en las que se resaltó las circunstancias relevantes como la *ratio decidendi* propuestas por el Consejo de Estado, destacando además en cada una de ellas, el tema objeto de estudio.

Entre ellas, hubo 46 sentencias[8] en las que el Consejo de Estado encontró que el Estado

---

[6] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1999-00652-01(27488), doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014)

[7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-1999-01117-01(27076), veintidós (22) de enero de dos mil catorce (2014)

[8] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 68001-23-31-000-2000-09610-01(15772), treinta y uno (31) de agosto de dos mil seis (2006); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1999-01592-01(27914), doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2000-03791-01(28133), veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41000-23-31-000-1998-10792-02(34113), veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2001-01778-01(29566), treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 25000-23-26-000-2003-00030-01(29812), treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-2003-01313-01(33981), catorce (14) de mayo de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 44001-23-31-000-2001-00676-01(30372), veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 52001-23-31-000-2002-00806-01(30464), veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 47001-23-31-000-1998-06019-01(31614), veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 50001-23-26-000-2002-12038-01(27755), veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 41001-23-31-000-1994-07953-01(29031), veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-1994-07946-01(29131), doce (12) de agosto de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2001-00014-01(27365), diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2001-01792-01(30166), veinte (20) de octubre de

no tuvo responsabilidad.

dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 70001-23-31-000-1999-00436-01(31344), veintinueve (29) de octubre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2003-01904-01 (31064), doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-1996-08945-01(30812), doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-1999-02099-01(31237), doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-2000-00399-01(31493), doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-1999-01746-01(33034), Doce (12) de diciembre (12) de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 08001-23-31-000-2004-01952-01(35705), Doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-1994-07881-01(30623), veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2001-00993-01(30628), veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 68001-23-15-000-1998-00922-01(30715), veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 47001-23-31-, 000-2002-00002-01(35615), trece (13) de febrero de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2005-01356-01(38149), veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 68001-23-15-000-1998-01041-01(34156), quince (15) de abril de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2002-01021-01(33094), veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 47001-23-31-000-2001-00592-01(35606), dieciséis (16) de julio de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 52001-23-31-000-2003-00820-01(33754) A, treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 27001-23-31-000-2001-01451-02(33516), nueve (9) de septiembre de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1997-13841-01(29354), veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015).; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1996-12636-01(25383), veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1998-00841-02(35616), veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-2006-03215-01(40028), veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 73001-23-31-000-2000-00678-02(36526), doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 11001-03-15-000-2016-01148-00(AC), veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 66001-23-31-000-2006-00270-01(37331), trece (13) de junio de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 23001-23-31-000-2006-00333-01(38081), primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 66001-23-31-000-2006-00159-02(36288), primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-2003-03314-01(40672), veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 63001-23-31-000-2002-01058-01(38804), catorce (14) de septiembre de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 63001-23-31-000-2001-00244-01(38555), veinticuatro (24) de octubre de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 50001-23-31-000-2006-00031-01(38071), ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 25000-23-26-000-2004-00434-01(34216), siete (7) de diciembre de dos mil dieciséis (2016).

Las otras sentencias no fueron tenidas en cuenta porque para el trabajo propuesto desarrollan un contexto diferente al de la responsabilidad del Estado por falla médica, como las sentencias que hacen referencias a temas procesales, como los eventos que opera la caducidad de la acción y Se vulnera el derecho de acceso a la administración de justicia.

Consolidado

A continuación se presenta el consolidado de los principales supuestos fácticos por los cuales fue condenado el Estado a título de falla del servicio por prestación inadecuada o deficiente de los mismos. Años 2014 – 2016:

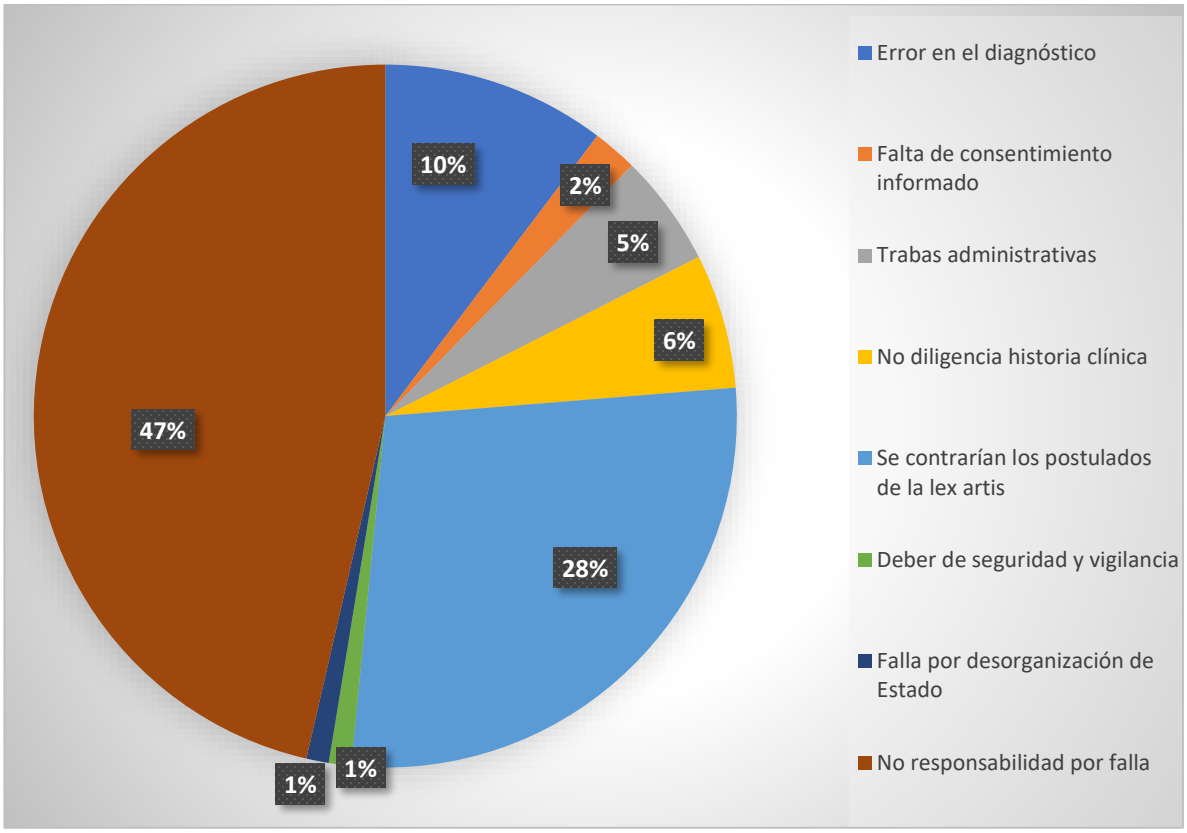


Figura 1. Supuestos Fácticos – total periodo estudiado. Fuente: Elaboración Propia (2017).

Del período analizado se puede observar que la causal que más incidió en la

responsabilidad del Estado es la que donde se contrarían los postulados de la LexArtis con un 28%; siguiendo en ese orden el Error en el Diagnóstico con un 10%; Trabas administrativas con un 5%, no diligencia de la Historia Clínica con el 6%; Deber de Seguridad y falla por desorganización del Estado, cada una con el 1%., En un mayor porcentaje de lo estudiado se observa un 47% en las que el Estado absuelto en casos derivados de la prestación del servicio médico. Finalmente.

Consolidado de los supuestos fácticos analizados por año.

El siguiente es el consolidado de los principales supuestos fácticos por los cuales fue condenado el Estado en la prestación del servicio médico. Año 2014:

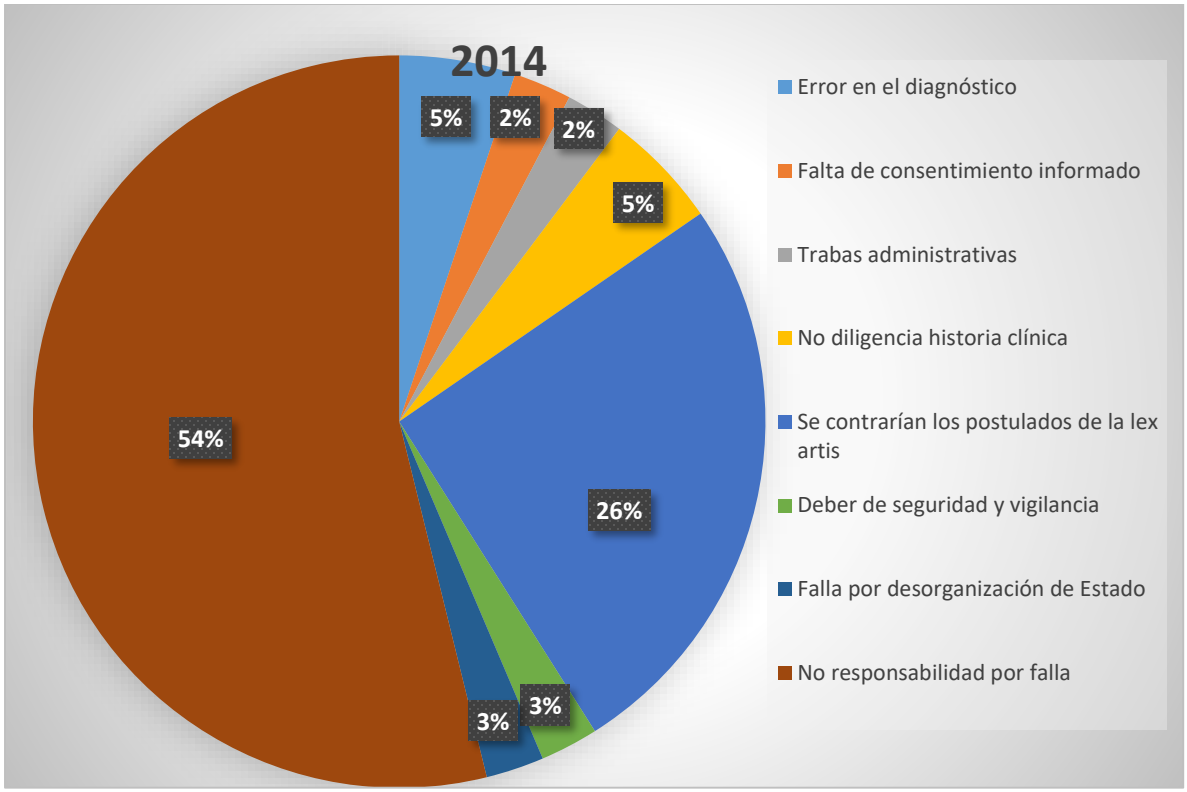


Figura 2. Elaboración Propia (2017).

El siguiente es el consolidado de los principales supuestos fácticos por los cuales fue condenado el Estado en la prestación del servicio médico. Año 2015:

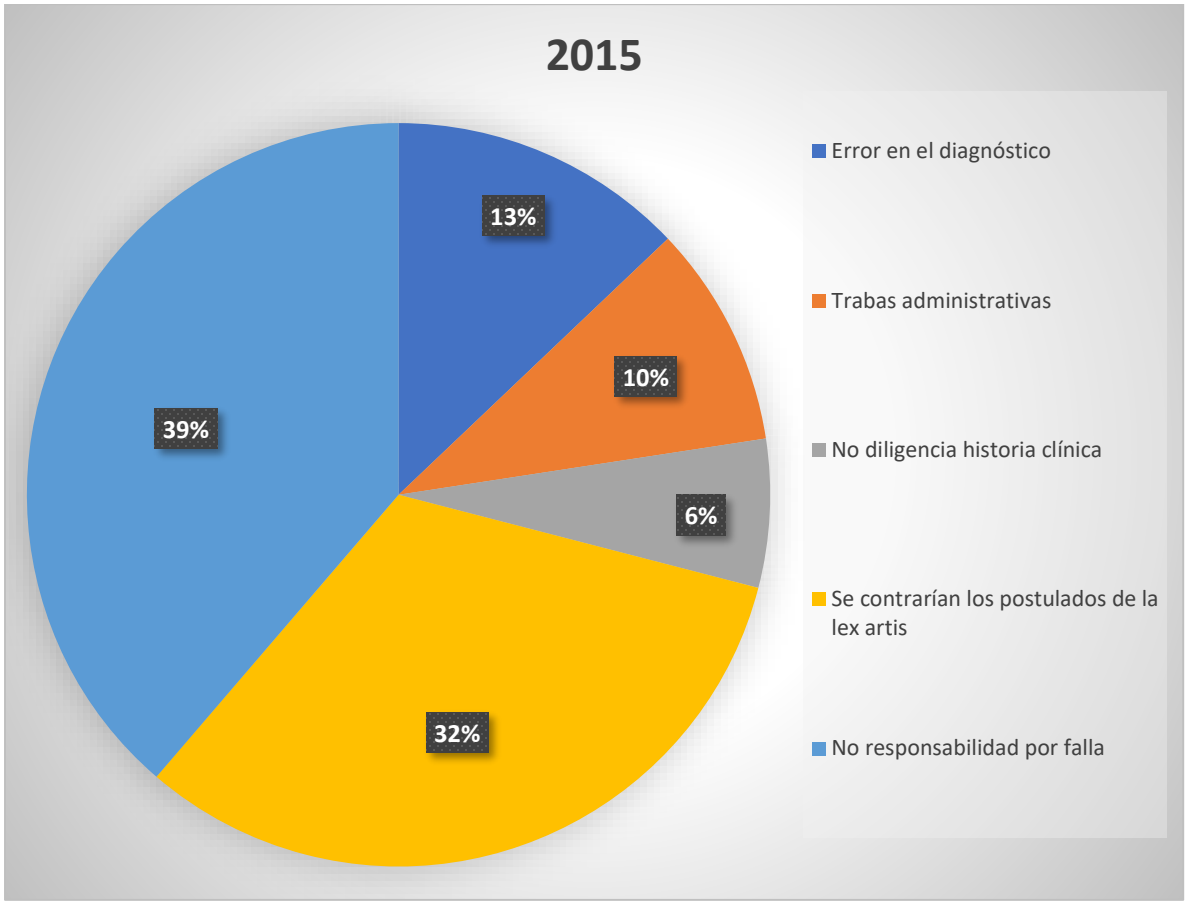


Figura 3. Elaboración Propia (2017).

El siguiente es el consolidado de los principales supuestos fácticos por los cuales fue condenado el Estado en la prestación del servicio médico. Año 2016:

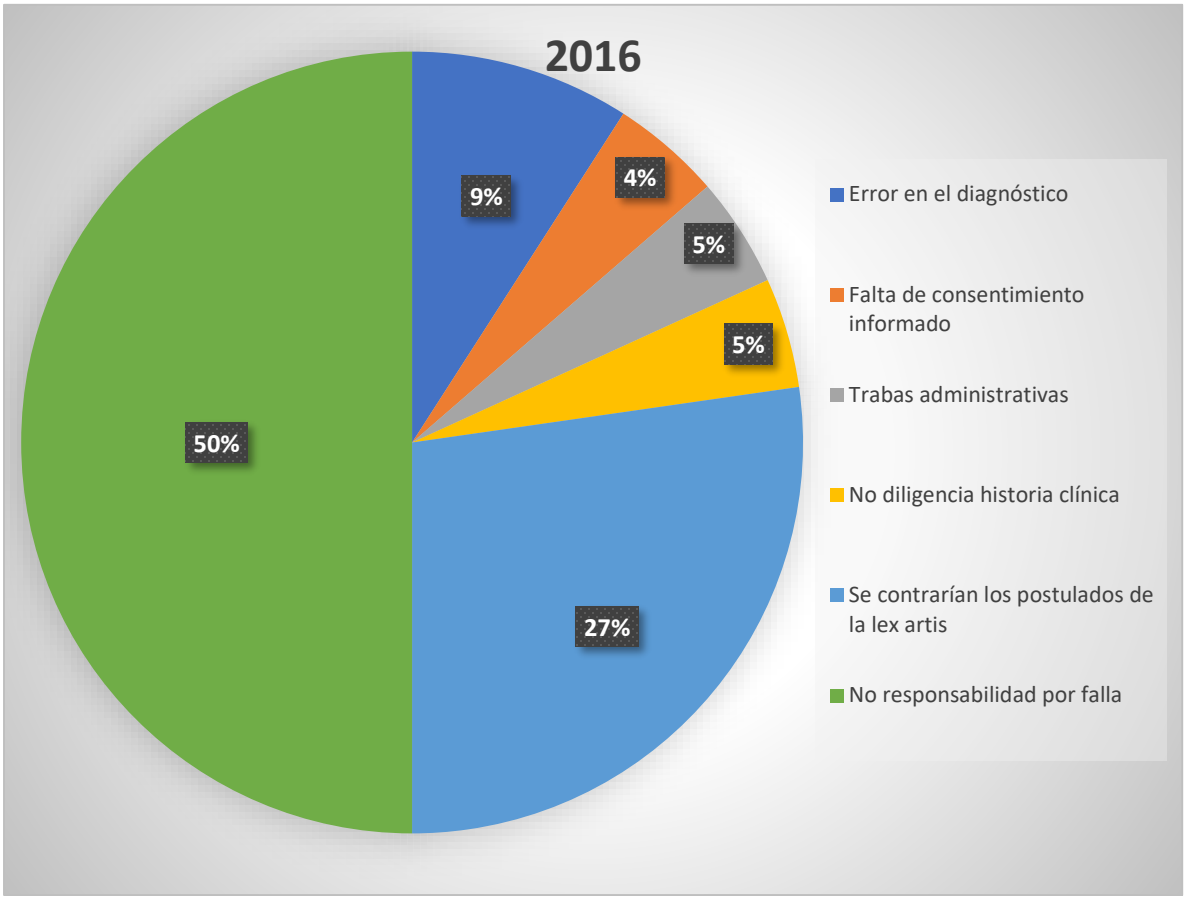
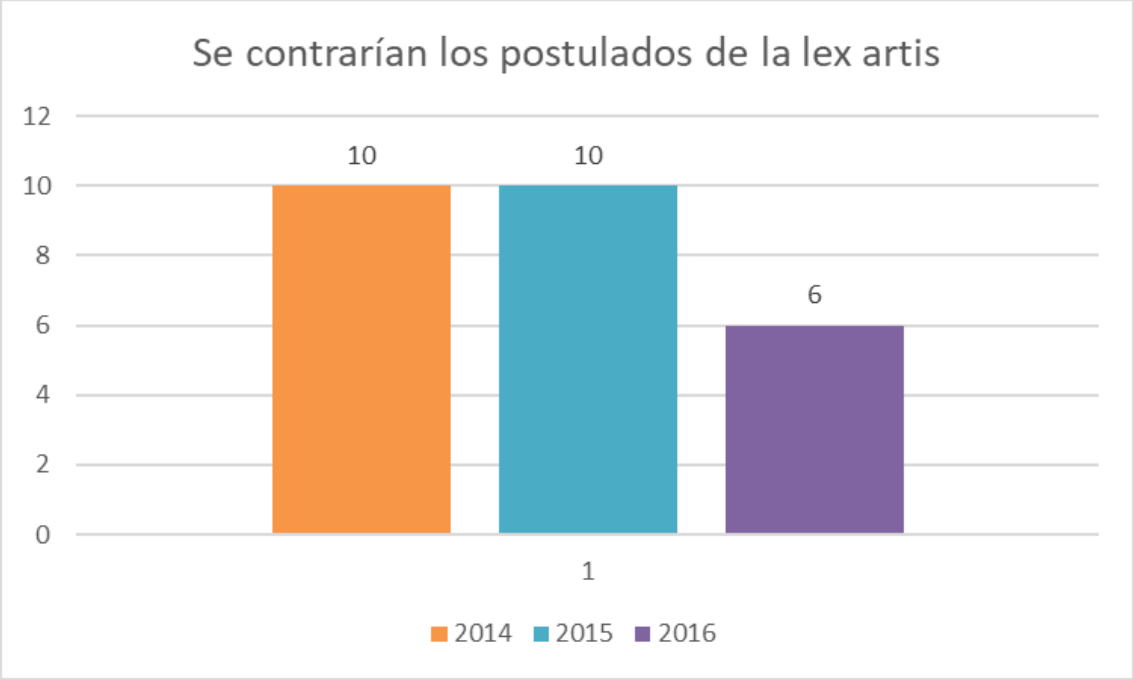


Figura 4. Elaboración Propia (2017).

Análisis:

- **Casos de responsabilidad médica donde se contrarían los postulados de la Lex Artis**

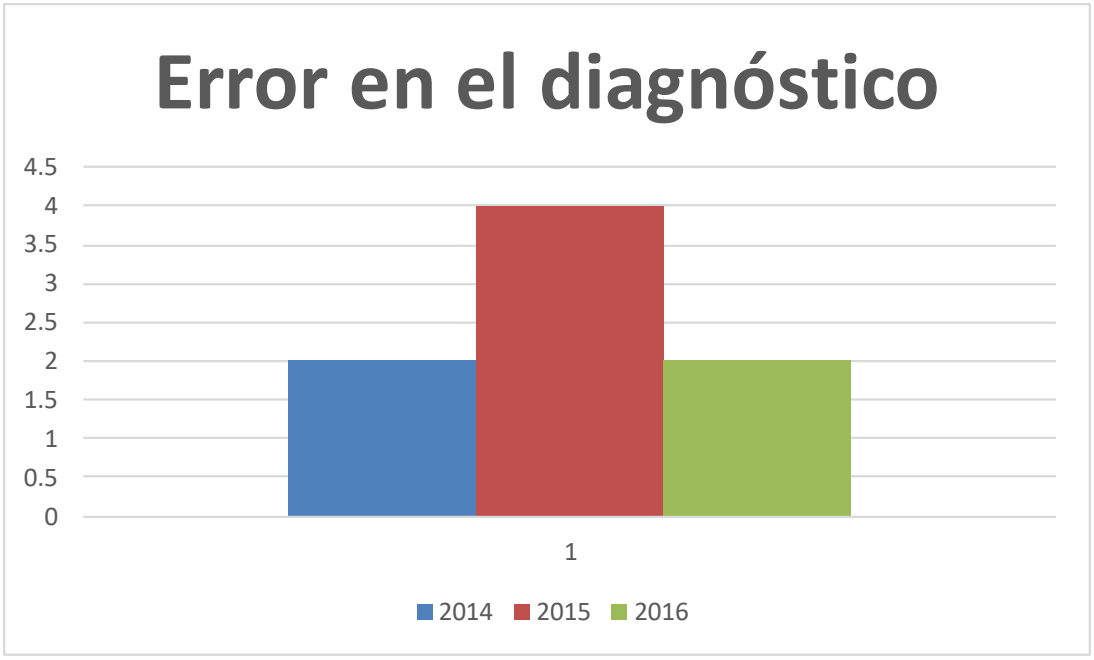


Comparaciones: En el año 2014 y 2015 las sentencias analizadas en la cual hay responsabilidad del Estado por responsabilidad médica, muestra como principal causa de falla en el servicio la mala práctica médica en los procedimiento y tratamientos suministrados a los usuarios o pacientes atendidos, ocupando un 38% del total de causas atribuibles a la condena al Estado por la responsabilidad en la prestación de los servicios.

Este peso porcentual se disminuye en el año 2016, ocupando ya un 11% del total, lo cual demuestra la calidad de la práctica médica en nuestro país como causa principal del daño antijurídico, la cual a su vez es susceptible de mejorarse por acciones externas de los organismos

de control y los órganos de mejoramiento de la calidad que deben existir en las instituciones prestadoras del servicio de salud

- **Casos de responsabilidad médica por error en el diagnóstico**



-

Comparaciones: En el año 2014, las sentencias analizadas muestran el error en el diagnóstico en los procedimientos y tratamientos suministrados a los usuarios o pacientes atendidos ocupando un 4% del total de causas atribuibles Estado por la prestación del servicio médico.

Esta causal continúa aumentando en el año 2015, al 8% sobre el total de las causas analizadas para el año referenciado.

Este peso porcentual disminuye en el año 2016, ocupando ya un 4% del total.

En relación a las demás causales, el porcentaje de incidencia sobre el total, es poco significativo, pero si es de atención para que ese porcentaje llegue a cero, es decir, haya una buena

prestación del servicio médico asistencial, al punto que en el país no se presenten condenas al Estado.

Conclusiones

Del estudio realizado se puede concluir que con respecto a los supuestos fácticos en materia de responsabilidad médica en la prestación del servicio médico asistencial hay que mirar cada caso en particular, ya que de allí se derivan las principales infracciones que dan lugar a la responsabilidad del Estado pues en cada uno hay una modificación del mundo exterior por cuenta del comportamiento del actuar médico, como actos u omisiones de terceros o de las entidades hospitalarias o clínicas a cargo del Estado.

La investigación arrojó como principal hallazgo de las decisiones de las sentencias analizadas en las cuales fue condenado el Estado por su responsabilidad a título de falla en la prestación de los servicios de salud, se denota como principales causas atribuibles a la producción del daño, variables tales como se contrarían los postulados de la *Lex Artis*, error en el diagnóstico, falta del consentimiento informado, no diligenciamiento de la historia clínica, trabas administrativas, falta de consentimiento informado, falta en el deber de seguridad y vigilancia, falla por desorganización del Estado, entre otras, los cuales denotan alta incidencia de error humano en la prestación y planeación de los servicios de salud, que a su vez son factibles de ser intervenidos en pos de la mejora de la calidad de la prestación de los servicios de salud.

La causa de mayor incidencia en la determinación de la responsabilidad del Estado por falla del servicio en la prestación del servicio médico, en esta investigación, es el desconocimiento de la *Lex Artis*, la cual supone el dominio de la técnica, conocimientos, recursos y medios para el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades. Se insiste, ello implica que existe un alto grado de responsabilidad del factor humano en la falla del servicio.

El actuar del médico se debe poner en comparación con la conducta que tendría otro profesional en un mismo caso o situación similar, y es lo que el Consejo de Estado jurisprudencialmente ha establecido para que esa actividad que realiza el profesional que comprende varios momentos tanto previos (diagnóstico) como posterior (tratamiento), inclusive intervenciones quirúrgicas, sea evaluada y comparada con otra y permita determinar si hay lugar a establecer una responsabilidad o no[9].

El producido de las decisiones que ha tomado el Consejo de Estado en materia médica en los años 2014 a 2016, genera grandes y relevantes retos analíticos para los abogados, los cuales al asumir el conocimiento de los litigios, deben manejar el tecnicismo que los mismos casos entrañan, ser diligentes al momento de formular las reclamaciones y organizar la defensa basada en pruebas que permitan demostrar el nexo causal entre el daño sufrido y el actuar médico. Lo anterior, porque el Consejo de Estado dentro del lapso en que se realizó la

[9] "En este sentido se puede decir que si bien se encuentra razonable que el facultativo no aguardarse al examen, se explica porque se conoce que el traslado no se ordenaría o se dilataría necesariamente, dadas las conocidas deficiencias del sistema de salud". (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1998-00206-01(29772), veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015)) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1999-03218-01(31182), Trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014).

investigación, emitió 28 fallos exonerando al Estado de ser condenado patrimonialmente a título de falla en el servicio, por no lograrse probar o no demostrarse el vínculo o nexo causal.

Por otra parte, los retos también son para los gerentes y galenos de las clínicas estatales, quienes no solo en cumplimiento del juramento hipocrático, sino de todas las normas sanitarias, deben ajustar sus administraciones y actuaciones a la *lex artis*, la diligencia y el cuidado que las mismas requieren. Esforzarse cada día en reducir y corregir las malas prácticas que conllevan a que se condene al Estado, es la constante tarea que todo gerente en compañía de su equipo médico, administrativo y de seguridad están llamados a realizar.

En el año 2014, es el año donde más se evidencia en la línea los diferentes supuestos fácticos y jurídicos por los cuales el Consejode Estado en sus fallos condenó a la Adminitración, en el año 2015 disminuyó la cantidad de la clasificación de los supuestos y en el año 2016, incrementó de nuevo, pero quedando aún por debajo del año 2014, los cuales iban desde:

- La condena del Estado a título de falla en el servicio por falta de diligencia y cuidado, cuando en la prestación del servicio médico se omitía la práctica de exámenes médicos, tratamientos, traslados a centros hospitalarios de mayor nivel, cuidados posteriores a las intervenciones quirúrgicas, cuando a un paciente se le cercena la posibilidad de recuperar su salud debido a que el personal médico que prestó sus servicios omitió realizar valoración oportuna y diligente, realizar exámenes y tratamientos médicos que pudieran ayudar a recuperar la salud u omitió realizar el traslado a una clínica de mayor complejidad.
- La condena del Estado a título de régimen objetivo cuando paciente adquiere infecciones nosocomiales o intrahospitalarias.

- La condena del Estado a título de falla en el servicio por dilación administrativa, en los eventos cuando se le niega la atención médica o la práctica de exámenes o tratamientos médicos, alegando trámites administrativos con las entidades prestadoras de salud.
- La condena del Estado a título de error de diagnóstico, cuando a un paciente no se le diagnostica oportunamente la enfermedad o patología padecida o cuando se le omite realizar exámenes o tratamientos médicos para diagnosticar verazmente la enfermedad.
- La condena del Estado a título de falta en el servicio por falta de consentimiento informado, cuando a un paciente no se le informa o se le explica a profundidad sobre el tratamiento al cual será sometido.
- La condena del Estado a título de falta en el servicio por inadecuada elaboración de la historia clínica; cuando esta no es diligencia de una forma clara, completa y legible, o cuando los datos consignados no son apuntados por el personal idóneo.
- La exoneración del Estado de ser condenado cuando no se lograba probar el vínculo causal entre el daño y el acto médico, o
- La exoneración del Estado cuando la entidad demandada demuestra diligencia y cuidado en el actuar médico.

En todo caso, el análisis de la responsabilidad de Estado por falla en la prestación del servicio médico asistencial en Colombia es de mucho interés, pues lleva íncito el valor de la vida, y la integridad de la persona, lo cual son especialmente valorados por el Estado, asumiendo éste de manera patrimonial los perjuicios, cuando los daños antijurídicos le son imputables por la acción u omisión de las autoridades públicas, más aún cuando los sujetos que lo dufren, no están en el deber jurídico de soportarlos.

Bibliografía

López Medina, D. E. (2006). *El Derecho de los Jueces.* Bogotá: Legis.

Pinzón, A. J. (2003). *Fundamentos de Responsabilidad Médica Una perspectiva iberoamericana del derecho médico.* Bogotá, D.C.: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez LTDA.

González, E. M. (2014). *Repensando la responsabilidad sanitaria Soluciones jurídicas a los conflictos en sanidad.* Barcelona: Winihard Gráfics.

Congreso de la República de Colombia. (23 de diciembre de 1993). *Ley 100 de 1993 Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.* Recuperado el 30 de abril de 2017, de Secretaria del Senado: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0100_1993.html

Estado, A. N. (S.F. de septiembre de 2013). *Informe sobre Actividad Litigiosa de la Nación.* Obtenido de http://www.defensajuridica.gov.co: http://www.defensajuridica.gov.co/gestion/informes/informe-gestion-judicial-agencia-consejo-ministros/Paginas/default.aspx

Vallejo Jiménez, G. A. (2017). Fundamentación epistemológica para la formación en responsabilidad médica en Colombia. Medellín, Colombia: Universidad Autónoma Latinoamericana.

Rodríguez, C. (2012). La en Colombia: logros, retos y recomendaciones /compiladores Oscar Bernal y Catalina Gutiérrez. En *La judicialización de la salud: síntomas, diagnóstico y*

prescripciones. (págs. 507-560). Bogotá: Universidad de los Andes, Escuela de Gobierno, Ediciones Uniandes.

Vallejo, G. (2012). *Responsabilidad penal sanitaria: problemas específicos en torno a la imprudencia médica.* Universidad de León.

Consejo de Estado. (07 de julio de 2011). *Sentencia 52001-23-31-000-1997-08974-01*. Recuperado el 02 de junio de 2017, de http://www.consejodeestado.gov.co/: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado. (11 de agosto de 2010). *Sentencia 05001-23-26-000-1995-00082-0.* Recuperado el 02 de junio de 2017, de http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml: http://www.consejodeestado.gov.co/

Consejo de Estado. (14 de julio de 2005). *Sentencia 76001-23-31-000-1995-01382-01*. Recuperado el 02 de junio de 2017, de http://www.consejodeestado.gov.co/: 76001-23-31-000-1995-01382-01

Consejo de Estado. (10 de julio de 2000). *Sentencia CE-SEC3-EXP2000-N11878.* Recuperado el 4 de junio de 2017, de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado. (10 de julio de 2000). *Sentencia CE-SEC3-EXP2000-N11878.* Recuperado el 4 de junio de 2017, de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado. (7 de diciembre de 2016). *Sentencia 25000-23-26-000-2004-00434-01(34216).* Recuperado el 6 de junio de 2017, de

http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml:
http://www.consejodeestado.gov.co/

Consejo de Estado. (27 de abril de 2011). *Sentencia 52001233100019980015 7-01(19192).* Recuperado el 6 de junio de 2017, de http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml: http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php

Consejo de Estado. (31 de agosto de 2006). *Sentencia 68001-23-31-000-2000-09610-01(15772).* Recuperado el 06 de junio de 2017, de http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml: http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php

Consejo de Estado. (24 de octubre de 1990). *Sentencia 5902.* Recuperado el 06 de junio de 2017, de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 11878, 10/02/2000, de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 52001-23-31-000-1998-00157-01(19192), abril veintisiete (27) de dos mil once (2011) de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1999-02052-01(28816), veintidós (22) de enero de dos mil catorce (2014),

de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-25-000-1999-02241-02(30202), veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1998-00206-01(29772), veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-2001-00535-01(29602), veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015). de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml;

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 85001-23-31-000-2005-00630-01(37387), trece (13) de junio de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1999-02059-01(40057), tres (3) de octubre de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-2000-01924-01(26660), veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso, Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 05001233100020060315801 (45459), febrero primero (1) de dos mil dieciséis)2016, de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-2003-01165-01(30724), catorce (14) de mayo de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 20001-23-31-000-2000-00752-01(27476), nueve (9) de octubre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1994-09482-01(28487), quince (15) de octubre de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 17001-23-31-000-2002-11611-01(33650), treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis

(2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 76001-23-31-000-2004-01210-02(33492), veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 23001-23-31-000-2000-02299-01(26933), nueve (9) de octubre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 88001-23-31-000-2005-00050-01(34125), doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 08001-23-31-000-1998-01255-01(30945), Cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 08001-23-31-000-2000-03119-01(34921), Cinco (5) de marzo dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. 88001-23-31-000-2003-00073-01(32297), doce (12) de marzo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 66001-23-31-000-2002-00215-01(33114), trece (13) de mayo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2001-01429-01(35116), primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 5902, veinticuatro (24) de octubre de mil novecientos noventa (1990), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 52001-23-31-000-1999-01088-01(28579), veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 88001-23-31-000-2002-00183-01(32600), veintitrés (23) de julio de dos mil catorce (2014),

de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1996-00917-01(27770), treinta y uno (31) de julio de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 66001-23-31-000-2000-00352-01(31340), veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1998-00156-01(28803), trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1999-03218-01(31182), Trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 15001-23-31-000-1999-00272-01(32234), trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-2002-03054-01(33756), Doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 73001233100020000136801(32322), veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2001-01372-01(30531), cinco (05) de marzo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 50001-23-31-000-2002-00375-01(30102), cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 47001-23-31-000-1998-06046-01(32955), Cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 08001-23-31-000-2002-02178-01(46466), veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015),

de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2001-00637-01 (29572), primero (1) de junio de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-1996-00924-01(30419), veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 13001-23-31-000-1996-11158-02(32728), treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1995-00964-01(21774), veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, 52001-23-31-000-2001-00874-01(36136), cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, 81001-23-31-000-2009-00051-01(41262), cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 13001-23-31-000-2001-01592-01(34578), primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1998-01220-01(41334), primero 1 de agosto de dos mil dieciséis 2016, de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 08001-23-31-000-1999-00685-01(31159) A, tres (3) de octubre del dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 73001-23-00-000-2001-02645-01(36369), ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 68001-23-15-000-2003-01725-01(35420), veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce

(2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-1999-02204-01(31374), cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 20001-23-31-000-2000-01017-01(30944), treinta (30) de julio de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 52001-23-31-000-2003-01349-01(33140)A, Dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 68001 23-31-000-2000-09610-01(15772), treinta y uno (31) de agosto de dos mil seis (2006), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1999-01592-01(27914), doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2000-03791-01(28133), veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41000-23-31-000-1998-10792-02(34113), veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2001-01778-01(29566), treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014);, de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 25000-23-26-000-2003-00030-01(29812), treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-2003-01313-01(33981), catorce (14) de mayo de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 44001-23-31-000-2001-00676-01(30372), veinticinco (25) de junio de dos mil catorce

(2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 52001-23-31-000-2002-00806-01(30464), veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 47001-23-31-000-1998-06019-01(31614), veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 50001-23-26-000-2002-12038-01(27755), veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 41001-23-31-000-1994-07953-01(29031), veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014). de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-1994-07946-01(29131), doce (12) de agosto de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2001-00014-01(27365), diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2001-01792-01(30166), veinte (20) de octubre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 70001-23-31-000-1999-00436-01(31344), veintinueve (29) de octubre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2003-01904-01 (31064), doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-1996-08945-01(30812), doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-1999-02099-01(31237), doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014),

de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 18001-23-31-000-2000-00399-01(31493), doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-1999-01746-01(33034), Doce (12) de diciembre (12) de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 08001-23-31-000-2004-01952-01(35705), Doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 41001-23-31-000-1994-07881-01(30623), veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2001-00993-01(30628), veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 68001-23-15-000-1998-00922-01(30715), veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 47001-23-31-, 000-2002-00002-01(35615), trece (13) de febrero de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-2005-01356-01(38149), veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 68001-23-15-000-1998-01041-01(34156), quince (15) de abril de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 19001-23-31-000-2002-01021-01(33094), veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 47001-23-31-000-2001-00592-01(35606), dieciséis (16) de julio de dos mil quince (2015), de

http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 52001-23-31-000-2003-00820-01(33754) A, treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 27001-23-31-000-2001-01451-02(33516), nueve (9) de septiembre de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1997-13841-01(29354), veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1996-12636-01(25383), veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-1998-00841-02(35616), veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-2006-03215-01(40028), veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 73001-23-31-000-2000-00678-02(36526), doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 11001-03-15-000-2016-01148-00(AC), veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 66001-23-31-000-2006-00270-01(37331), trece (13) de junio de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 23001-23-31-000-2006-00333-01(38081), primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 66001-23-31-000-2006-00159-02(36288), primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016),

de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 05001-23-31-000-2003-03314-01(40672), veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 63001-23-31-000-2002-01058-01(38804), catorce (14) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 63001-23-31-000-2001-00244-01(38555), veinticuatro (24) de octubre de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 50001-23-31-000-2006-00031-01(38071), ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 25000-23-26-000-2004-00434-01(34216), siete (7) de diciembre de dos mil dieciséis (2016, de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-1999-01117-01(27076), veintidós (22) de enero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1999-00652-01(27488), doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 25000-23-26-000-1998-15973-01(26687), veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 25000-23-26-000-1999-02276-01(27711), veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Subsección C, 11001-03-15-000-2014-02579-01(AC), siete (7) de septiembre de dos mil quince (2015), de http://www.consejodeestado.gov.co/relatoriacde.php: http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml

Consideraciones éticas

Las estudiantes Yéssida María Grajo Caly y Dayana Marcela Vanegas Londoño, nos comprometemos a respetar los derechos de autor, el uso de fuentes, el habeas data, los conocimientos tradicionales, el consentimiento informado y el uso correcto de la información.

Anexos:

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	5902
Fecha	veinticuatro (24) de octubre de mil novecientos noventa (1990)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera
Magistrado Ponente	Gustavo De Greiff Restrepo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Carlos Betancur Jaramillo
	Carlos Gustavo Arrieta Padilla
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
La señora María Helena Ayala de Pulido de 41 años de edad, ingresó el 23 de marzo de 1982 al Instituto de Seguros Sociales para recibir el servicio de Trabajo de Parto. El 24 de marzo de 1982, por petición escrita de los esposos Pulido Ayala el doctor Juan López Granados, Gineco - Obstetra al servicio del I.S.S. le practicó a la actora una ligadura de trompas. Al día siguiente esta presento un dolor intenso en los miembros inferiores con adormecimiento desde la región inguinal hacia abajo. Dichas molestias se fueron incrementando hasta el punto de concretarse a través de un reconocimiento médico legal del 30 de julio de 1984, en una lesión consistente en parálisis de los miembros inferiores con incontinencia urinaria y fecal, de carácter permanente. Fue remitida al Instituto Neurológico de Colombia en donde se le diagnostica, previos exámenes clínicos una "Aracnoiditis a nivel lumbar" recomendándosela tratamiento de fisioterapia y control ambulatorio. Entre septiembre y noviembre de 1982, María Ayala se ve más afligida en su movilidad de los miembros inferiores, lo que ocasiona nuevamente su remisión al Instituto Neurológico de Colombia en donde finalmente se insiste en el diagnóstico de la Aracnoiditis lo que le viene a ocasionar la pérdida total de la fuerza en los miembros inferiores quedando parapléjica y sin cambios sensitivos, recomendándose como única terapia la fisioterapia ambulatoria y el control con consulta externa.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Establecer si el Instituto de Seguros Sociales presto un servicio médico adecuado a la señora María Ayala y por ende si el mismo es responsable de los perjuicios sufridos por la misma?	
5. Tesis jurisprudencial	

a. Cuando se habla de responsabilidad por falla del servicio quien lo hace se está refiriendo a una especie de responsabilidad nacida de una falla funcional u orgánica que encuentra su fundamento en un servicio que la administración debía prestar, bien por disposición de la ley o de los reglamentos o cuando de hecho lo asume y que o no lo presta o lo presta de manera irregular en el espacio o en el tiempo.
b. La falla de servicio, como elemento de la responsabilidad de la administración se presenta cuando un servicio a cargo de ésta o que ésta de hecho ha asumido debiendo funcionar no funciona o lo hace en forma irregular o ineficiente o con retardo, de donde alguna de tales circunstancias (el retardo, su no funcionamiento o su funcionamiento irregular) tendrá que estar acreditada en el proceso para que pueda deducirse una obligación indemnizatoria por razón de ellas" (obviamente, también tendrá que estar acreditado que el hecho o hechos tuvieron relación o nexo con el servicio, el daño y la relación de causalidad).

c. El Consejo de Estado en varias oportunidades ha expresado que no toda falla implica responsabilidad del ente administrativo causante del daño, sino que será únicamente la proveniente de una conducta negligente o descuidada del servicio mismo, sin que importe la identificación del agente de la administración que intervino en su acontecer. Quien deberá demostrar que su conducta se ajustó a su obligación genérica será la administración, pues un servicio debe prestarse en la forma prescrita por las leyes o los reglamentos y si ocurre que no se prestó o se prestó inoportunamente, la primera inferencia lógica del juzgador será que el funcionamiento anormal se debió, en principio, a culpa, es decir a negligencia o descuido de la administración

d. En casos de falla del servicio le corresponde al administrado probar el mal funcionamiento de un servicio que la administración debería prestar, por ley o reglamento o por haberlo asumido de hecho, el daño que ello le infirió y la relación de causalidad entre el segundo y lo primero, correspondiéndole a la administración aportar probanzas contrarias, es decir que no existió la falla o el daño, o que si alguno de tales elementos se presentó ello se debió o a fuerza mayor o al hecho o culpa de la víctima o que no existe relación de causalidad entre la falla y el daño.

e. En los casos de responsabilidad que se fundan en una falla demostrar que un hecho dañoso ocurrió por el accionar de un instrumento peligroso al servicio de la administración para que en ausencia de un evento comprobado de fuerza mayor o de hecho de la víctima, se deduzca dicha obligación indemnizatoria, pero aun en este caso, algo también tiene que acreditarse en el respectivo proceso.

f. La diferencia desde el punto de vista probatorio entre la responsabilidad estatal por falla del servicio y por falla presunta, radica entonces, en que en la primera especie el perjudicado deberá demostrar que existía un servicio que debía prestarse y no se prestó o se prestó mal (por tardanza en hacerlo o por haberse omitido) y que por ello se causó un daño; en cambio, en la segunda especie basta la prueba del daño ocasionado con instrumento que pertenecía al servicio o que de alguna manera estaba bajo su control.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Bogotá D.E., junio 12 de 1984. Expediente N° 11014. Actor: Ligia Calderón de Córdoba

sentencia del 11 de febrero de 1983 de la Sección Tercera del Consejo de Estado
Arts. 2346 a 2350 y 2354 Código Civil
Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, septiembre 13 de 1984. Exp. 3641. Actor: Alberto Estefan.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sec. 3°, Expediente N° 2207, Actor Luis U. Herrera Silva
Sentencia de 24 de octubre de 1984, Exp. 3796, Actora: María Mercedes Morales de Trujillo, sentencia de 9 de octubre de 1989, Exp. N' 5640, Actor Carmen Tulia Betancur Palacio
Sentencias de 26 de junio de 1924, Gaceta Judicial, tomo XXXI, pág. 23 y ss.; de 19 de noviembre de 1927, Gaceta Judicial, Tomo XXXV, pág. 96 y ss.; de 2 de febrero de 1932, Gaceta Judicial, Tomo XXXIX, pág. 459

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio médico, cuando en un evento se practica un procedimiento sin la diligencia y cuidado que se requiere y no se toman las precauciones previas y concomitantes, ocasionándole un daño de carácter permanente.

8. Decisión

Se declara la responsabilidad administrativa por la falla del servicio del Instituto de Seguros Sociales, confirmándose así la sentencia del tribunal administrativo

9. Aclaraciones de voto

El Dr. CARLOS BETANCUR JARAMILLO manifiesta estar de acuerdo con la parte resolutiva de la sentencia, pero su discrepancia con buena parte de la motivación, en especial con la argumentación que se hace antes de entrar al caso sub - lite.
Su aclaración se fundamenta: Son razones de su desacuerdo: 1) El asunto planteado no es más que otro caso ordinario de falla probada del servicio. De - allí mi aceptación a la motivación expuesta a partir del folio 42. 2) El estudio de la responsabilidad médica hecho en la sentencia, es serio y razonado, pero más propio de una decisión de la jurisdicción ordinaria. 3) Este análisis cobija más la responsabilidad médica de servidores de Estado que la responsabilidad estatal por la falla del servicio de salud.
Lo precedente tiene esta explicación.

La teoría de la falla del servicio muestra dos aspectos bien diferenciados: a) La anónima u objetiva en la que se da esa falla, que compromete la responsabilidad del Estado, pero no puede identificarse el servidor oficial que puso de presente esa acción irregular de la administración; b) La falla del servicio del funcionario, en la cual se descubre la actuación personal del servidor oficial que patentiza esa actuación irregular del servicio público.

Como es obvio, en este segundo evento esa conducta personal, si constituye un ilícito penal o civil o una falla disciplinaria, fuera de comprometer la responsabilidad de dicho sujeto, podrá comprometer también la responsabilidad estatal. Pero esto no será obstáculo para que el juez de la responsabilidad administrativa, al subsumir ese hecho personal dentro del marco legal que rige el funcionamiento del servicio, concluya que hubo falla en la prestación de éste. En otras palabras, aquí se aplican dos regímenes jurídicos diferentes que lo coliden. Es tan cierto esto que en tales

eventos ni siquiera se habla de prejudicialidad penal, ya que podrá el funcionario ser absuelto penal o disciplinariamente y resultar comprometida la falla de servicio o viceversa. Algo similar sucede con los servicios médicos de carácter oficial. En éstos se puede dar también tanto la falla anónima del servicio como la falla del servicio del funcionario. Cuando se da esta última, la actuación del médico, por ejemplo, deberá juzgarse tanto desde el punto de vista personal (responsabilidad médica) como en relación con el funcionamiento del servicio. Por eso mismo los principios de la responsabilidad médica sólo se aplicarán a la conducta personal del médico en la misma forma como sólo se aplican las normas penales al agente de policía homicida. Y esa actuación podrá ser juzgada por el juez administrativo, pero no desde la perspectiva personal de la responsabilidad médica, sino en relación con el funcionamiento del servicio mismo.
El DR. CARLOS GUSTAVO ARRIETA PADILLA Si bien estoy enteramente de acuerdo con la parte resolutiva de la providencia, y con las consideraciones de la Sala con respecto al caso concreto sub – lite, no comparto las apreciaciones en lo referente a la culpa y la carga probatoria, y sus efectos en la responsabilidad administrativa. No dejo de reconocer la importancia, profundidad y calidad de¡ análisis de¡ doctor De Greiff el cual aclara y en buena parte revalúa, criterios y líneas de interpretación sobre el alcance de¡ elemento culpa y la carga probatoria en la responsabilidad civil extracontractual, pero considero que ello no es necesariamente aplicable en lo atinente a la responsabilidad extracontractual de las entidades públicas, por cuanto esta última se debe fundar en consideraciones diferentes, relacionadas más con la responsabilidades sociales del Estado que con las consideraciones privatistas propias de las relaciones entre particulares.
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Es difícil para los demandantes probar el mal o tardío funcionamiento que causa el daño, pues quienes cuentan con los mecanismos para probar que obraron con diligencia y cuidado son los agentes encargados de la prestación del servicio.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	11878
Fecha	Diez (10) de febrero de dos mil (2000)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera
Magistrado Ponente	Alier Eduardo Hernández Enríquez.
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	María Elena Giraldo Gómez
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	

El 13 de marzo de 1991, JAVIER DURÁN GÓMEZ presentaba dolor abdominal, por lo cual acudió a la Sección de Bienestar Universitario de la UIS donde fue atendido por el doctor CHRISTIAN ALFREDO SANTOS SÁNCHEZ, este diagnosticó el doctor Santos "dispepsia inflatulecia (sic) que se coligó con una parasitosis..." y recetó "antiparasitarios y enzimas digestivas".

El 19 de septiembre de 1991, JAVIER DURÁN GÓMEZ acudió nuevamente a la Sección de Bienestar Universitario de la UIS, en las horas de la mañana y manifestó que tenía "un dolor en el hipocondrio derecho irradiado a la espalda". El doctor Santos Sánchez, quien lo atiende, sospecha que se trata de apendicitis y, a fin de ratificar el diagnóstico, ordena exámenes de laboratorio, un cuadro hemático y una sedimentación, en horas de la tarde, llevando los resultados de los exámenes ordenados fue atendido por el doctor FRANCISCO JOSÉ MÉNDEZ REYES, médico de turno, "quien manifiesta por los resultados de los exámenes que no tenía nada, "sino ganas de faltar a clase por ser época de previos" y lo envía para la casa.

El 23 de septiembre de 1991, a las 9:00 a.m. continuaba presentando los mismos síntomas, incluso en forma más severa por lo cual acude nuevamente, fue atendido por la doctora ELSA CECILIA ARICINEGAS SARMIENTO, quien después de escuchar el motivo de la consulta, observó sí un tinte ictérico en su piel haciendo impresión diagnóstica de HEPATITIS VIRAL, sin practicar examen o exploración física alguna al paciente; procediendo a formular una serie de medicamentos

En vista de que JAVIER DURÁN no presentaba mejoría alguna, sino que empeoraba, su tía le solicitó al director del servicio médico odontológico de Bienestar Universitario de la UIS, el doctor GORGONIO PARRA DURÁN, quien considero que el estudiante padecía una hepatitis y le ordenó una ecografía. El doctor Parra se limitó a manifestar que las condiciones económicas de la Universidad no permitían ordenar una hospitalización, pero indicó que la misma era urgente. Teniendo en cuenta las carencias económicas de la familia el médico optó por remitirlo al Hospital Universitario Ramón González Valencia. Sin embargo, no se había practicado al paciente el examen clínico reglamentario que ordena la evolución médica básica.

JAVIER DURÁN fue llevado al hospital mencionado, en las horas de la tarde del 27 de septiembre de 1991. Allí lo recibió y valoró el estudiante de pregrado JAIRO HERNÁN BELTRÁN ROMERO, quien no solicitó la colaboración del médico de planta y no le practicó los exámenes paraclínicos, Mientras duró su turno ni el médico de planta, ni el docente… valoraron al paciente…". Hacia las 19 horas del mismo día, lo valoró el doctor DONALDO ROSALES MARTÍNEZ, estudiante de postgrado de medicina interna de la UIS, "descartando cuadro obstructivo en vía biliar: Colecistocolodocolitiasis…". Ordenó repetir la ecografía y observar los cambios de los cuadros del paciente, lo cual, sin embargo, no se registró en la historia clínica.

Ante la irresponsabilidad de los médicos de esta institución y dado que el JAVIER DURAN empeoraba y se encontraba ya en estado "preagónico", sus parientes optaron por trasladarlo, el 30 de septiembre siguiente, a la Clínica Santa Teresa Ltda., donde su tía, quien trabajaba allí como enfermera, pudo conseguir un crédito. Dadas las circunstancias, se vieron obligados a firmar la salida voluntaria asumiendo riesgos por lo que le pasara al paciente.

Tan pronto como ingresó a la citada clínica, se le practicaron a JAVIER DURÁN GÓMEZ los exámenes de laboratorio de rigor. En las horas de la tarde, fue intervenido por el doctor ARMANDO GÓMEZ, quien le practicó inmediatamente una endoscopia (laparoscopia) y descubrió que el paciente tenía una peritonitis de bastantes días de evolución. El cirujano NORBERTO SOTO le practicó al joven, ese mismo día, una cirugía, en las horas de la noche. JAVIER DURAN presentaba una "PERITONITIS GENERALIZADA, con abundante material purulento, PILEFLEBITIS CON COMPROMISO HEPÁTICO Y SIGNOS DE SEPTISEMIA (sic)". Falleció a las 2:45 a.m. del 2 de octubre de 1991 por shock séptico causado por apendicitis aguda.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿La atención brindada al paciente en la Universidad Industrial de Santander y el Hospital Universitario Ramón González Valencia fue adecuada de acuerdo a las circunstancias que se presentaron al momento de las consultas médicas?

5. Tesis jurisprudencial

a. La actividad de la medicina y en general de las ciencias de la salud, no son de resultado sino de medio. Dicho en otras palabras, la regularidad, eficiencia y buena marcha de los hospitales no puede medirse por los resultados concretos en cada caso; pero sí por los medios empleados. Es deber de los médicos y de los servidores de la salud, prestar en cada caso un servicio óptimo, recurriendo a todos los mecanismos disponibles que la ciencia moderna depara para el tratamiento de las enfermedades.

b. Por norma general corresponde al actor la demostración de los hechos y cargos relacionados en la demanda. Sin embargo, con mucha frecuencia se presentan situaciones que le hacen excesivamente difícil, cuando no imposible, las comprobaciones respectivas, tal el caso de las intervenciones médicas, especialmente quirúrgicas, que por su propia naturaleza, por su exclusividad, por la privacidad de las mismas, por encontrarse en juego intereses personales e institucionales, etc., en un momento dado se constituyen en barreras infranqueables para el paciente, para el ciudadano común obligado procesalmente a probar aspectos científicos o técnicas profesionales sobre los cuales se edifican los cargos que por imprudencia, negligencia o impericia formula… contra una institución encargada de brindar servicios médicos u hospitalarios.

   Por lo cual, con base en la tesis la falla del servicio presunta la demostración de las fallas en los servicios y técnicas científicas prestadas por especialistas, fueren éstos los que por encontrarse en las mejores condiciones de conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta profesional, quienes satisficieran directamente las inquietudes y cuestionamientos que contra sus procedimientos se formulan.

   En efecto, el planteamiento ha llevado a aplicar, en todos los casos de daño causado en desarrollo de la prestación del servicio médico asistencial, la teoría de la falla del servicio presunta, exigiéndosele siempre a las entidades públicas demandadas la prueba de que dicho servicio fue prestado debidamente, para poder exonerarse de responsabilidad.

   Sin embargo, que no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas o científicas.

Habrá que valorar, en cada caso, si éstas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, sin duda, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio. Así las cosas, la tarea del juzgador resulta más ardua y exigente, pues es él quien debe establecer, en cada caso, cuál de las partes se encuentra en condiciones más favorables para demostrar cada uno de los hechos relevantes, en relación con la conducta del demandado, para adoptar la decisión.

c. En relación a la exigibilidad de ciertas prestaciones a las entidades estatales los deberes de las mismas han de ser entendidos en el marco de sus posibilidades concretas, es decir, que la falla del servicio tiene un carácter relativo. No obstante, cuando una entidad pública tiene a su cargo la prestación de un determinado servicio, está obligada a contar con las condiciones mínimas requeridas para su adecuada prestación.

d. El juzgamiento *ex post* de la conducta de los médicos, quienes se encuentran siempre, al efectuar el diagnóstico, ante un panorama incierto. Se impone, entonces, concluir que al médico no le es cuestionable el error en sí mismo, sino el comportamiento inexcusable que lo llevó a cometerlo.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Sentencia de 30 de julio de 1992, con ponencia del Magistrado Daniel Suárez Hernández
Sentencia de la Sección Tercera del 30 de enero de 1998, Expediente 10463, Ponente, Dr. Ricardo Hoyos Duque; actor Olga Lucía Camacho
Sentencia de la Sección Tercera del 11 de noviembre de 1999, Expediente 11499; ponente Dr. Alier Hernández Enríquez
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección III, 24 de octubre de 1990. M.P. Gustavo De Greiff Restrepo. Expediente 5902. Actora: María Helena Ayala de Pulido
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección III 24 de agosto de 1992. Expediente 6754. Actor Henry Enrique Saltarín Monroy
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección I, sentencia del 27 de octubre de 1975. Expediente 2211, actor: Gilberto Cardozo. M.P. Humberto Mora Osejo
Sentencia del 30 de julio de l992. Actor Ninfa Viuda de Celis. Exp. No. 6491; Ponente: Dr. Carlos Betancur Jaramillo
Sentencias en los procesos Nos: 8163, proferida en el 13 de julio de 1993 y 11.213, dictada el 13 de febrero de 1996, en las cuales fue ponente el Consejero Juan de Dios Montes Hernández.
Sentencia proferida el día 12 de julio de l993, Exp. No. 7622, Ponente Dr. Carlos Betancur Jaramillo
Sentencia proferida en el proceso No. 9.851 el día 15 de diciembre de 1994. Consejero Ponente: Dr. Julio Cesar Uribe Acosta

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

En los eventos en los que no es oportuno aplicar el tratamiento de la patología presentada y no se realizaron todos los procedimientos recomendados por la ciencia médica para diagnosticar, a tiempo, la enfermedad sufrida por un paciente, se encuentra acreditada la responsabilidad de la entidad estatal dando lugar a responsabilidad de Estado por falla del Servicio Médico asistencial.
8. Decisión
Se confirma el fallo del tribunal en el cual se declara responsables a la Universidad Industrial de Santander y al Hospital Universitario Ramón González Valencia de los perjuicios ocasionados con la muerte del joven Javier Durán Gómez y se modifica la parte resolutiva de la sentencia en la cual se condenó a cada una las entidades demandadas a pagar en favor de los demandantes las sumas
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
La magistrada salvo su voto fundamentándose en cuatro puntos: i) el demandante probó el hecho del cual se beneficia con la inferencia legal, de presunción de falla, pero el demandado probó su diligencia y cuidado, al demostrar la atención que le prestó al paciente. Advirtiendo que en la sentencia, de la cual discrepa no tuvo en cuenta dos hechos fundamentales: uno relativo a que a pesar de la diligencia y cuidado, desplegado sobre el paciente, las condiciones particulares del cuerpo de éste eran de diagnóstico difícil *(apéndice retrocecal),* circunstancia no imputable a la Administración y Otro concerniente a que para concluir falla, sobre un punto científico técnico, acudió a citación de textos médicos, cuando se sabe que los puntos, científicos técnicos, son sólo de demostración pericial; ii) Los demandantes padecieron daño pero no se demostró que éste fue antijurídico; iii) Se demostraron unas negligencias y falencias administrativas pero que no tienen relación de causalidad con la muerte de Javier Durán Gómez, a más, como ya se dijo, que éste no fue antijurídico; iv) En el evento hipotético de que procediese la declaratoria de responsabilidad y de condena no comparto la afirmación de que no hay lugar a indemnización de perjuicios morales para hermanos mayores de 18 años porque no probaron otros hechos distintos al parentesco que dan lugar a la demostración del perjuicio moral. En los anteriores términos salvo el voto a la sentencia que precede.
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La responsabilidad por la prestación del servicio médico asistencial fue resuelta durante mucho tiempo, con apoyo en la teoría de la falla del servicio probada. Con la expedición de la sentencia de 30 de julio de 1992, con ponencia del Magistrado Daniel Suárez Hernández, se adoptó la tesis de la falla del servicio presunta. Se exigía siempre a las entidades públicas demandadas la prueba de que dicho servicio fue prestado debidamente, para poder exonerarse de responsabilidad. La muerte se produjo, sin duda, debido a la falta de tratamiento oportuno de la patología presentada, lo que, a su vez, tuvo por causa el no esclarecimiento a tiempo del diagnóstico

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	68001-23-31-000-2000-09610-01(15772)
Fecha	treinta y uno (31) de agosto de dos mil seis (2006)

Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera
Magistrado Ponente	Ruth Stella Correa Palacio
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Reparación directa – Responsabilidad del estado por actividad medica

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 15 de noviembre de 1991, el menor Juan Carlos Sepúlveda fue llevado por su madre al Hospital Ramón González Valencia, donde se ordenó su hospitalización.

La impresión diagnóstica fue la de una miocardiopatía viral o pericarditis con derrame, diagnóstico que se mantuvo en los días subsiguientes, 5 días después de su ingreso fue valorado por el cardiólogo quien consideró que el cuadro era sugestivo de pericarditis y solicitó ecocardiograma urgente; el examen informó sobre la pericarditis constrictiva, por lo cual se consideró necesario programarle la cirugía.

El día 29 de noviembre de 1991 le practicaron al menor la cirugía, en posoperatorio el menor sufrió un paro respiratorio quedando en estado vegetativo, con una incapacidad del 100%.

El daño se concretó en la lesión sufrida por el menor Juan Carlos Sepúlveda, quien después de practicársele una pericardiostomía, sufrió un paro respiratorio causándole una encefalopatía hipóxica que dio lugar a una capacidad de 100%.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si existió un vínculo causal entre la producción del paro cardiorrespiratorio que sufrió el menor en el pos operatorio el cual dio lugar a la incapacidad del 100% del mismo y la prestación del servicio médico por el hospital Ramón González?

5. Tesis jurisprudencial

a. Un primer momento en la evolución jurisprudencial sobre la responsabilidad por el servicio médico asistencial, exigía al actor aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, por considerar que se trataba de una obligación de medio y, por lo tanto, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio. Posteriormente se empezó a introducir el principio de presunción de falla del servicio médico, que posteriormente fue adoptado de manera explícita por la Sección.
La presunción de falla del servicio médico hace referencia a la mejor posibilidad en que en la que se encuentran los profesionales de explicar y demostrar el tratamiento que aplicaron al paciente, dado su "conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta", lo cual les permitía satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que pudieran formularse contra sus procedimientos.
La Sala cuestionó la aplicación generalizada de la presunción de la falla del servicio y señaló que dicha presunción no debía ser aplicada de manera general, sino que en cada caso el juez debía establecer cuál de las partes estaba en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia. Dijo la Sala:

No todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas y científicas. Habrá que valorar en cada caso, si estas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio.

b. la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño
c. La presunción de la falla del servicio margina del debate probatorio asuntos muy relevantes, como el de la distinción entre los hechos que pueden calificarse como omisiones, retardos o deficiencias y los que constituyen efectos de la misma enfermedad que sufra el paciente. La presunción traslada al Estado la carga de desvirtuar una presunción que falló, en una materia tan compleja, donde el alea constituye un factor inevitable y donde el paso del tiempo y las condiciones de masa (impersonales) en las que se presta el servicio en las instituciones públicas hacen muy compleja la demostración de todos los actos en los que éste se materializa.
d. En materia de la prueba de la existencia de fallas en la prestación del servicio, valga señalar el valor de las reglas de la experiencia, como aquella que señala que en condiciones normales un daño sólo puede explicarse por actuaciones negligentes, como el olvido de objetos en el cuerpo del paciente, daños a partes del cuerpo del paciente cercanas al área de tratamiento, quemaduras con rayos infrarrojos, rotura de un diente al paciente anestesiado, fractura de mandíbula durante la extracción de un diente, lesión de un nervio durante la aplicación de una inyección hipodérmica.
e. En cuanto a la prueba del vínculo causal, ha considerado la Sala que cuando resulte imposible esperar certeza o exactitud en esta materia, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación, "el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia", es decir, que la relación de causalidad queda probada "cuando los elementos de juicio suministrados conducen a 'un grado suficiente de probabilidad'", que permita tenerlo por establecido.
f. la exigencia de "un grado suficiente de probabilidad", no implicaba la exoneración del deber de demostrar la existencia del vínculo causal entre el daño y la actuación médica, que hiciera posible imputar a la entidad que prestara el servicio, sino que esta era una regla de prueba, con fundamento en la cual el vínculo causal podía ser acreditado de manera indirecta, mediante indicios.
g. en materia de responsabilidad estatal, el asunto no puede ser resuelto con la sola constatación de la intervención causal de la actuación médica, sino que esa actuación debe ser constitutiva de una falla del servicio y ser ésta su causa eficiente.
h. En materia de responsabilidad estatal por falla en el servicio médico para que haya lugar a la reparación no es necesario acreditar que una adecuada prestación del

servicio médico asistencial hubiera impedido el daño, porque bastaría con establecer que la falla del servicio le restó al paciente oportunidades de sobrevivir o de curarse. Se trata en este caso de lo que la doctrina ha considerado como la "pérdida de una oportunidad", cuya aplicación, a pesar de la simplicidad en su formulación ofrece grandes dificultades, pues el daño en tales eventos estaría en los límites entre el daño cierto y el eventual, dado que la oportunidad que puede tener un enfermo de recuperar su salud es aleatoria, regularmente difícil de establecer en términos porcentuales.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Sentencia de octubre 24 de 1990, expediente No. 5902 artículo 1604 del Código Civil decisión del 30 de julio de 1992, expediente No. 6897 Artículo 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil artículo 234 del Código de Procedimiento Civil Sentencia de 23 de enero de 2003, expediente 22.113 Sentencia de 8 de agosto de 1991, expediente 6414. Sentencia del 10 de febrero de 2000, expediente 11.878 sentencia del 8 de febrero de 2001, expediente 12.792
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Al no existir un vínculo causal entre la producción del paro cardiorrespiratorio que sufrió el menor en el pos operatorio el cual dio lugar a la incapacidad del 100% del mismo y la prestación del servicio médico por el hospital, no hay responsabilidad médica por falla en el servicio.
8. Decisión
Confirmo la sentencia emitida por el tribunal administrativo, donde se establecía que no existía un vínculo causal entre la prestación del servicio y el paro respiratorio que ocasionó la incapacidad del 100%
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
En la sentencia se describe la evolución de la responsabilidad médica por la prestación del servicio médico asistencial. Se abandona de manera definitiva la falla presunta. Se establece la posibilidad de probar el vínculo causal mediante indicios.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	17001-23-31-000-1996-08017-01(20502)
Fecha	veintisiete (27) de abril de dos mil once (2011)

Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

-El señor Evelio Marín Castaño fue internado en el Hospital de Supía-Caldas, como beneficiario de Caprecom. El 3 de marzo de 1994, ante su grave estado de salud, el señor Evelio Marín Castaño fue remitido del Hospital de Supía-Caldas, al Hospital de Caldas, con diagnóstico de posible estrangulamiento de úlcera. La remisión se hizo en la ambulancia conducida por el señor Carlos Alberto Moreno Corrales y con el acompañamiento de la enfermera Amparo Cárdenas.

Una vez llegó la ambulancia al servicio de urgencias del Hospital de Caldas, la señora Clara Eugenia Asmar se negó a recibir al paciente, aduciendo que los servicios estaban cerrados para la atención de los pacientes afiliados a Caprecom, por falta de pago de esa entidad, decisión que mantuvo la funcionaria, a pesar de las súplicas de los hijos del paciente para que se le prestaran los primeros auxilios, porque el oxígeno suministrado en Supía se estaba agotando. Enterados en Caprecom de lo sucedido, se ordenó llevar al paciente al Hospital de Manizales, donde sólo se le vino a prestar atención dos horas después. El médico Efraín Escobar del servicio de urgencias decidió remitir al paciente al Hospital Santa Sofía, al advertir su estado de gravedad.

Sin embargo, como el Hospital de Manizales no contaba con ambulancia, debió esperarse media hora más, hasta que los hijos del señor Evelio contrataron los servicios de una ambulancia. En la unidad de cuidados intensivos del Hospital Santa Sofía de Manizales, el médico José Coppiano recibió al paciente, pronosticó que las esperanzas de vida del mismo eran muy pocas y se lamentó de su tardía remisión al centro asistencial.

A las 7:00 p.m. de ese mismo día y pese a la atención que le brindó el médico José Coppiano, falleció el señor Evelio Marín Castaño, como consecuencia de un shock cardiogénico.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el Hospital de Caldas y Caprecom, son responsables de la muerte del señor Evelio Marín Castaño?

5. Tesis jurisprudencial

a. La responsabilidad patrimonial por la falla médica involucra, de una parte, el acto médico propiamente dicho, que se refiere a la intervención del profesional médico en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas y de otra, todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención del profesional médico, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, actividades que están a cargo del personal paramédico o administrativo. Sobre la distinción entre el acto médico propiamente dicho y los actos anexos que integran el llamado “acto médico

complejo", la Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse en repetidas oportunidades y ha acogido la clasificación que sobre tales actos ha sido realizada por la doctrina en: (i) actos puramente médicos, que son realizados por el facultativo; (iii) actos paramédicos, que lo son las acciones preparatorias del acto médico y las posteriores a éste; que regularmente son llevadas a cabo por personal auxiliar, tales como: suministrar suero, inyectar calmantes o antibióticos, controlar la tensión arterial, etc. y (iii) actos extramédicos, que están constituidos por los servicios de hostelería, entre los que se incluyen el alojamiento, manutención, etc. y obedecen al cumplimiento del deber de seguridad de preservar la integridad física de los pacientes. Se anota, al margen, que esta distinción tuvo gran relevancia en épocas pasadas para efectos de establecer el régimen de responsabilidad aplicable y las cargas probatorias de las partes, en los casos concretos, pero de acuerdo con los criterios jurisprudenciales que de manera más reciente adoptó la Sala, en todo caso el régimen de responsabilidad aplicable en materia de responsabilidad médica es el de la falla del servicio y por lo tanto, dicha distinción sólo tiene un interés teórico, en tanto permite establecer la cobertura del concepto "responsabilidad médica".

b. En relación con el acto médico propiamente dicho se señala que los resultados fallidos en la prestación del servicio médico, tanto en el diagnóstico, como en el tratamiento o en la cirugía no constituyen una falla del servicio, cuando esos resultados son atribuibles a causas naturales, como aquéllos eventos en los cuales el curso de la enfermedad no pudo ser interrumpido con la intervención médica, bien porque el organismo del paciente no respondió como era de esperarse a esos tratamientos, o porque en ese momento aún no se disponía de los conocimientos y elementos científicos necesarios para encontrar remedio o paliativo para esas enfermedades, o porque esos recursos no están al alcance de las instituciones médicas del Estado. Por lo tanto, frente a tales fracasos, la falla del servicio se deriva de la omisión de utilizar los medios diagnósticos o terapéuticos aconsejados por los protocolos médicos; por no prever siendo previsible, los efectos secundarios de un tratamiento; por no hacer el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, bien para modificar el diagnóstico o el tratamiento, y en fin de todas aquellas actuaciones que demuestren que el servicio fue prestado de manera deficiente. (…) Sin embargo, la falla del servicio del hospital demandado se derivada, precisamente, de la omisión de indagar de mejor manera la solicitud que se le formulaba; verificar el contenido de la remisión y de la historia clínica que debía ir anexa, o en su defecto, de comunicarse con el hospital remitente para establecer cuál era el estado del paciente; ordenar que el mismo fuera conducido a los consultorios, para que los médicos de la entidad pudieran examinarlo, verificar su estado de salud en ese momento y decidir si el mismo debía atenderse en forma inmediata o resultaba más conveniente para él disponer su traslado a otro centro asistencial. Pero, los funcionarios de la entidad se limitaron a discutir asuntos de índole administrativo con las hijas del paciente y sometieron al paciente a sucesivos traslados a entidades hospitalarias, hasta llegar finalmente a un hospital del mismo nivel del Hospital de Caldas, a donde había sido llevado desde el principio. (…) No está demostrado en el expediente que la falla del servicio en la que incurrió la entidad demandada hubiera incidido causalmente en el resultado: la muerte del señor Evelio Marín, porque de acuerdo con las pruebas que obran en el mismo, la causa de la muerte del paciente fue un hecho súbito, imprevisible y de pésimo pronóstico.

c. Ahora, la responsabilidad por falla en la prestación del servicio médico se puede derivar, justamente, de la omisión de prestar el servicio médico a la persona que acuda al centro

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

d. La prueba de la relación causal entre la intervención médica y el daño sufrido por el paciente reviste un grado de complejidad a veces considerable, no sólo por tratarse de un dato empírico producido durante una práctica científica o técnica, comúnmente ajena a los conocimientos del propio paciente, sino porque, además, por lo regular, no queda huella de esa prestación, diferente al registro que el médico o el personal paramédico consigne en la historia clínica, la que, además, permanece bajo el control de la misma entidad que prestó el servicio. Las dificultades a las que se enfrenta el afectado cuando pretende acreditar el nexo causal, no han sido soslayadas por la jurisprudencia; por el contrario, para resolver los casos concretos, en los cuales no se cuente con el dictamen serio y bien fundamentado de un experto, que establezca o niegue esa relación, se ha buscado apoyo en las reglas de prueba desarrolladas por la doctrina nacional y foránea. Así, se ha acudido a reglas como res ipsa loquitur, desarrollada en el derecho anglosajón; o de la culpa virtual elaborada por la doctrina francesa, o la versión alemana e italiana de la prueba prima facie o probabilidad estadística, que tienen como referente común el deducir la relación causal y/o la culpa en la prestación del servicio médico a partir de la verificación del daño y de la aplicación de una regla de experiencia, conforme a la cual existe nexo causal entre un evento dañoso y una prestación médica cuando, según las reglas de la experiencia (científica, objetiva, estadística), dicho daño, por su anormalidad o excepcionalidad, sólo puede explicarse por la conducta negligente del médico y no cuando dicha negligencia pueda ser una entre varias posibilidades, como la reacción orgánica frente al procedimiento suministrado o, inclusive, el comportamiento culposo de la propia víctima. Cabe destacar que la aplicación de esas reglas probatorias, basadas en reglas de experiencia guardan armonía con el criterio adoptado por la Sala en relación con la teoría de la causalidad adecuada o causa normalmente generadora del resultado, conforme a la cual, de todos los hechos que anteceden la producción de un daño sólo tiene relevancia aquel que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata. La elección de esa teoría se ha hecho por considerar insatisfactoria la aplicación de otras, en particular, la de la equivalencia de las condiciones, según la cual basta con que la culpa de una persona haya sido uno de los antecedentes del daño para que dicha persona sea responsable de él, sin importar que entre la conducta culposa y el daño hubieran mediado otros acontecimientos numerosos y de gran entidad.

e. En varias providencias proferidas por la Sala se consideró que cuando fuera imposible demostrar con certeza o exactitud la existencia del nexo causal, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la

carencia de los materiales y documentos que probaran dicha relación, el juez podía "contentarse con la probabilidad de su existencia", es decir, que la relación de causalidad quedaba probada cuando los elementos de juicio que obraran en el expediente conducían a "un grado suficiente de probabilidad' (…) ", que permitían tenerla por establecida. De manera más reciente se precisó que la exigencia de "un grado suficiente de probabilidad", no implica la exoneración del deber de demostrar la existencia del vínculo causal entre el daño y la actuación médica, que haga posible imputar responsabilidad a la entidad que presta el servicio, sino que esta es una regla de prueba, con fundamento en la cual el vínculo causal puede ser acreditado de manera indirecta, mediante indicios. Así la Sala ha acogido el criterio según el cual, para demostrar el nexo de causalidad entre el daño y la intervención médica, los indicios se erigen en la prueba por excelencia, dada la dificultad que en la mayoría de los casos se presenta de obtener la prueba directa. Indicios para cuya construcción resulta de utilidad la aplicación de reglas de la experiencia de carácter científico, objetivo o estadístico, debidamente documentadas y controvertidas dentro del proceso.

f. Ahora, la responsabilidad por la deficiente o nula prestación del servicio médico también puede generar responsabilidad patrimonial al Estado, aunque no se cause un daño a la salud de los pacientes, cuando tales fallas constituyan en sí mismas la vulneración de otros de sus derechos o intereses jurídicos, como el de la prestación eficiente del servicio. La Sala, en jurisprudencia que se reitera, ha considerado que son imputables al Estado los daños sufridos por los pacientes a quienes no se brinde un servicio médico eficiente y oportuno, aunque no se acredite que esas fallas hubieran generado la agravación de las condiciones de su salud, es decir, que la falla en la prestación del servicio se confunde con el daño mismo (…). En síntesis, el Estado es patrimonialmente responsable de los daños que se deriven de la omisión en la prestación del servicio médico o de su prestación deficiente, cuando tales daños se producen como consecuencia de esa omisión o deficiencia, pero también es responsable del daño aún en eventos en los que no se demuestra esa relación causal, pero queda acreditado que la prestación asistencial no le fue brindada al paciente de manera diligente, utilizando todos los medios técnicos y científicos de los que deben disponer las entidades médicas estatales, de acuerdo a su nivel de complejidad, o no se remite oportunamente al paciente, a un centro de mayor nivel, porque esas fallas vulneran su derecho a la asistencia en salud.

g. Aunque la muerte del señor Evelio Marín Castaño no sea imputable a la entidad, por no haberse acreditado que la omisión de la atención que requirió en el Hospital de Caldas hubiera podido salvar la vida del paciente y por el contrario, haber quedado establecido que el shock cardiogénico que padeció se presentó de manera súbita e imprevisible y que en las condiciones de salud en las que se hallaba, en ningún centro asistencial hubiera podido evitarse el daño, lo cierto es que en el Hospital de Caldas se incurrió en falla del servicio por no haber ordenado que se bajara al paciente de la ambulancia para practicarle un examen médico, determinar su estado de salud, prestarle la atención de urgencias, o especializada que requiriera, internarlo en la unidad de cuidados intensivos si era necesario en ese momento, cuando era claro que en esa institución se prestaba asistencia integral a los afiliados a Caprecom y en cambio, haberse limitado la atención a una orientación de orden administrativo a la familia del paciente y someter a este a un traslado sucesivo entre centros médicos, uno de los cuales con menor nivel, donde no pudieron brindarle atención integral. (…) La Sala condenará al Hospital de Caldas a reparar el daño

moral causado los demandantes que, se reitera, no consistió en la muerte del señor Evelio Marín Castaño, sino en la vulneración de su derecho constitucional a la salud, por no haberle brindado la atención médica que requirió.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 90 de la Constitución. Sentencia de 11 de noviembre de 1999, expediente 12.165. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 10 de agosto de 2000, expediente 12.944 Sentencia de 3 de mayo de 1999, expediente 11.169. Sentencias de 14 de julio de 2005, expedientes15.276 y 15.332. Sentencia de 7 de octubre de 2009, expediente 35.656.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico asistencial, por la violación del derecho constitucional a la protección del servicio de salud, cuando a un paciente no se le presta atención médica argumentando trámites administrativos, ni la atención de urgencias, o especializada requirida, ni se interna en la unidad de cuidados intensivos cuando era necesario.
8. Decisión
REVOCASE la sentencia recurrida, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas–Sala Segunda de Descongestión, el 14 de noviembre de 2000 y en su lugar, SE DECIDE: PRIMERO: DECLARASE patrimonialmente responsable al HOSPITAL DE CALDAS por los perjuicios causados a los actores con la violación del derecho constitucional a la protección del servicio de salud al señor EVELIO MARIN CASTAÑO, en hechos ocurridos el 3 de marzo de 1994.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Sobre la distinción entre el acto médico propiamente dicho y los actos anexos que integran el llamado “acto médico complejo”, se tienen las siguientes clasificaciones: (i) **actos puramente** médicos, que son realizados por el facultativo; (ii) **actos paramédicos,** que lo son las acciones preparatorias del acto médico y las posteriores a éste; que regularmente son llevadas a cabo por personal auxiliar, tales como: suministrar suero, inyectar calmantes o antibióticos, controlar la tensión arterial, etc. y (iii) **actos extramédicos,** que están constituidos por los servicios de hostelería, entre los que se incluyen el alojamiento, manutención, etc. y obedecen al cumplimiento del deber de seguridad de preservar la integridad física de los pacientes.

NOTA: La esta distinción tuvo gran relevancia en épocas pasadas para efectos de establecer el régimen de responsabilidad aplicable y las cargas probatorias de las partes, en los casos concretos, pero de acuerdo con los criterios jurisprudenciales que de manera más reciente adoptó la Sala, en todo caso el régimen de responsabilidad aplicable en materia de responsabilidad médica es el de la falla del servicio y por lo tanto, dicha distinción sólo tiene un interés teórico, en tanto permite establecer la cobertura del concepto "responsabilidad médica".

- La vulneración al derecho a la salud, constituye un daño autónomo.
- Existe responsabilidad médica cuando una institución hospitalaria niega la atención médica requerida a un paciente, argumentando órdenes administrativos.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly

1. Identificación de la providencia

Número	52001-23-31-000-1998-00157-01(19192)
Fecha	abril veintisiete (27) de dos mil once (2011).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Mauricio Fajardo Gómez
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 27 de marzo de 1997 el señor Mario Fernando Osejo Martínez presentó un fuerte dolor en su pecho, el cual se extendió hacia su brazo izquierdo, por lo cual fue conducido por su esposa a la clínica del I.S.S., denominada Maridíaz en la ciudad de San Juan de Pasto

Ingresó por urgencias a las 8 a.m. y al revisarse sus signos vitales se detectó una *"considerable hipotensión"* y al indagar al paciente acerca de los alimentos o bebidas por él consumidos, se le diagnosticó una intoxicación etílica ante la manifestación del señor Osejo Martínez de que la noche anterior había ingerido *"unos pocos tragos de aguardiente", se le* ordenó comprar unas inyecciones de complejo "B", una vez se le inyectó ese medicamento, el paciente no mostró signos de mejoría, puesto que el dolor tanto en su pecho como en su brazo izquierdo se tornaban cada vez más intensos.

A las 3:00 PM., luego de que fue revisado por otro médico, se dispuso la orden de salida del señor Osejo Martínez del centro hospitalario; se le ordenó adquirir más medicamentos para suministrárselos en su casa, pero cuando la esposa del señor Mario Osejo regresó de la droguería halló a su cónyuge con deficiencias respiratorias, asfixia severa, dolor en el pecho y con abundancia de vómito, frente a lo cual se le diagnosticó una *'esofaguitis'*, no obstante que el dolor y las molestias en el pecho del paciente persistían, se dispuso su salida del hospital.

la salud del señor Mario Fernando Osejo Martínez empeoraba, motivo por el cual se decidió trasladarlo nuevamente de su residencia hasta el I.S.S., y en esa ocasión se le introdujo una sonda nasogástrica; hacia la media noche se le practicaron unos exámenes y se le suministro medicamentos; luego el paciente fue llevado a una habitación y se le ordenó a l esposa abandonar el centro asistencial, puesto que, según el personal médico, el paciente se presentaba mejoría. Sin embargo, a las 4:00 A.M., la esposa de la víctima fue notificada de que el estado de salud de este último empeoró y al llegar a la clínica se enteró de que el señor Osejo Martínez había fallecido, sin que se le hubiere explicado la causa del deceso de su cónyuge.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si la atención brindada a la paciente en el Instituto de los Seguros Sociales fue adecuada de acuerdo a los síntomas presentados por el paciente?

5. Tesis jurisprudencial

a. En los casos en los cuales se busca el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado por daños ocasionados por actividades medico asistenciales se aceptó durante un significativo período de tiempo de la aplicabilidad de la tesis de la falla del servicio presunta a este tipo de casos por entender más beneficioso para la Administración de Justicia que en lugar de someter al paciente a la demostración de las fallas en los servicios y técnicas científicas prestadas por especialistas, se impusiese a éstos, sin embargo, no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas o científicas. Habrá que valorar, en cada caso, si éstas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, sin duda, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva.

   Con fundamento en dicha consideración, se determinó que la demostración de la falla en la prestación del servicio médico asistencial corre por cuenta de la parte demandante, por manera que será el régimen de la falla probada del servicio, con las consecuencias probatorias que le son propias, aquél de conformidad con el cual deberá estructurarse la responsabilidad del Estado, con lo cual ésta solamente podrá resultar comprometida como consecuencia del incumplimiento, por parte de la entidad demandada, de alguna obligación legal o reglamentaria, de suerte que sea dable sostener que la mencionada entidad cumplió insatisfactoria, tardía o ineficientemente con las funciones a su cargo o las inobservó de manera absoluta.

b. Los elementos cuya acreditación resulta necesaria para que proceda a declararse la responsabilidad del Estado con base en el título jurídico de imputación consistente en la falla en el servicio, se precisa de la concurrencia de (i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado −o determinable−, que se inflige a uno o varios individuos; (ii) una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a una autoridad pública, con la cual se incumplen o desconocen las obligaciones a cargo de la autoridad respectiva, por haberle sido atribuidas las correspondientes funciones en las normas constitucionales, legales y/o reglamentarias en las cuales se especifique el contenido obligacional que a la mencionada autoridad se le encomienda y (iii) una relación o nexo de causalidad entre ésta y aquél, vale decir, que el daño se produzca como

consecuencia directa de la circunstancia consistente en que el servicio o la función pública de la cual se trate, no funcionó o lo hizo de manera irregular, ineficiente o tardía".

c. En consideración al grado de dificultad que representa para el actor la prueba de la relación de causalidad entre la acción del agente y el daño en los casos en que esté comprometida la responsabilidad profesional, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación causal, se afirma que cuando sea imposible esperar certeza o exactitud en esa materia 'el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia'

d. La causalidad debe ser siempre probada por la parte demandante y sólo es posible darla por acreditada con la probabilidad de su existencia, cuando la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos involucrados o la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación impidan obtener la prueba que demuestre con certeza su existencia'.

e. En la relación de causalidad, no se plantea la inversión –ni siquiera eventual– del deber probatorio, que sigue estando, en todos los casos, en cabeza del demandante. No se encuentra razón suficiente para aplicar, en tales situaciones, el citado principio de las cargas probatorias dinámicas. Se acepta, sin embargo, que la demostración de la causalidad se realice de manera indiciaria, siempre que, dadas las circunstancias del caso, resulte muy difícil –si no imposible– para el demandante, la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar

f. Para determinar la responsabilidad personal de los agentes, ex agentes estatales o particulares investidos de funciones públicas, el análisis de sus actuaciones dolosas o gravemente culposas comporta, necesariamente, el estudio de las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave. Igualmente, se requiere establecer si dicho incumplimiento se debió a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas –actuación dolosa–, o si al actuar pudo prever la irregularidad en la cual incurriría y el daño que podría ocasionar y aun así lo hizo o confió imprudentemente en poder evitarlo –actuación gravemente culposa.

   Es claro entonces que se trata de establecer una responsabilidad subjetiva cualificada, en la cual juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico permitirá deducir la responsabilidad del agente, ex agente estatal o particular en ejercicio de funciones públicas y, por ello, resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

El inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política
la Ley 678 del 3 de agosto de 2001
Resolución 1995 De 1999 del Ministerio De Salud
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 3 de octubre de 2007, expediente 30155

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000, expediente 11878 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de agosto 11 de 2006, expediente 18593 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de marzo 10 de 2011, expediente 19347 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de agosto 19 de 2009, expediente 17957 Código Contencioso Administrativo - Articulo 77 Código Contencioso Administrativo - Articulo 78 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 28 de 2010, expediente 17537; de agosto 11 de 2010, expediente 16074
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico asistencial, cuando se encuentra que la atención médica suministrada al paciente fue inadecuada porque no se determinó de manera concreta cuál era la patología que presentaba por cuanto que, la prestación del servicio médico-asistencial suministrado por la entidad demandada al paciente fue indebida e incluso denegada, dado que se dispuso su salida del centro asistencial, no obstante que no había recuperado su salud con desconocimiento de la patología que presentaba.
8. **Decisión**
Se declara administrativa y patrimonialmente responsable al Instituto de los Seguros Sociales por la muerte del señor Mario Fernando Osejo Martínez.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Aunque podría sostenerse que causalmente la mencionada falla no se erige en la fuente determinante del daño, lo cierto es que la responsabilidad que le asiste al I.S.S., no emerge de la simple existencia de una relación puramente naturalística de causalidad entre la actuación médico-asistencial y la muerte del paciente, sino que surge del análisis jurídico de imputación que explica cómo la falla en el servicio cuya ocurrencia se ha puesto de presente, hace jurídicamente atribuible el resultado lesivo de los derechos e intereses de la parte actora, a la Administración accionada.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-1999-02052-01(28816)
Fecha	veintidós (22) de enero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle de la Hoz

Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 14 de julio de 1998, William Rico Salazar acudió al servicio de urgencias del Hospital Militar Central, por presentar un dolor en la parte izquierda de su estómago. A las 2:30 de la madrugada, fue atendido por el médico de turno, quien le ordenó exámenes de sangre, orina y rayos x de abdomen simple. Una vez recibidos los resultados de los exámenes, el paciente fue remitido a urología, donde se determinó que padecía epididimitis izquierdo, producto de un virus. El paciente fue formulado con desinflamatorios y antibióticos; posteriormente se le dio salida con orden de asistir a consulta dentro de un mes.

Debido a la persistencia del dolor, y la dificultad que refería para caminar, el 16 de julio de 1998, el joven fue conducido nuevamente por sus padres al Hospital Militar Central. En dicha institución, el médico de turno conceptuó que el paciente había sido bien formulado, le recomendó tener paciencia, ya que el proceso de recuperación era lento, y emitió una incapacidad médica desde el 14 hasta el 24 de julio de 1998.

El 20 de julio del mismo año, al no observar mejorías en su estado de salud, William pidió a sus padres ser llevado a un centro hospitalario distinto, razón por la cual acudieron la Clínica Fundación Santafé, donde le ordenaron una ecografía doppler, entre otros exámenes, y se determinó que el paciente presentaba una torsión testicular con necrosis en su testículo izquierdo. De inmediato, se planteó a los padres la necesidad de realizar una exploración escrotal, y se les advirtió acerca del riesgo de pérdida del testículo izquierdo del joven, en razón a la ausencia de flujo avanzada que presentaba. En la exploración escrotal llevada a cabo, se evidenció un testículo con rotación de 720° completamente necrótico, el cual debió ser retirado, y se realizó una fijación contralateral.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el Hospital Militar Central es responsable por las lesiones causadas al joven William Antonio Rico Salazar consistentes en la pérdida del testículo izquierdo?

5. Tesis jurisprudencial

a. En este caso, de acuerdo con las pruebas allegadas, el daño se concretó en la pérdida del testículo del joven William Antonio Rico Salazar, luego de sufrir una torsión testicular que no fue diagnosticada a tiempo por los médicos del Hospital Militar Central. (…) Manifiestan los demandantes que la pérdida del testículo del joven William Antonio Rico Salazar se produjo como consecuencia de la falla en la prestación del servicio médico recibido en el Hospital Militar Central, toda vez que no se hizo un diagnóstico acertado de la patología que padecía, lo que impidió la prescripción de un tratamiento adecuado.
b. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las

instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.

c. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
d. Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.
e. En el sub lite, una vez estudiadas las pruebas aportadas al proceso, la Sala confirmará la responsabilidad por parte del Hospital Militar Central, toda vez que la pérdida del testículo de William Antonio Rico, se dio como consecuencia del error de diagnóstico imputable a la entidad. (…) Se torna evidente que los médicos del Hospital Militar Central, no sólo se abstuvieron de utilizar todas las herramientas y ayudas diagnósticas con las que contaba la misma, y se encontraban indicadas en las guías de manejo de la institución, sino que tampoco era el personal idóneo para atender al paciente, pues estos eran residentes, y no hubo por parte de los médicos especialistas una supervisión o ratificación del tratamiento prescrito en principio. Corolario de lo anterior, resulta que ha quedado demostrado a lo largo del plenario, que el Hospital Militar Central incurrió en una falla al no brindar al menor, una atención adecuada que permitiera el diagnóstico de su enfermedad y posterior recuperación, situación que trajo como consecuencia, la pérdida del testículo de William Antonio Rico Salazar, por lo que debe responder por los perjuicios causados a los demandantes.
f. En virtud del principio de la non reformatio in pejus, y teniendo en cuenta que se trata de apelante único, Procede esta Subsección a confirmar los montos otorgados en primera instancia por concepto de perjuicios morales y daño fisiológico, y a actualizar las cifras correspondientes al daño emergente, con base en la fórmula empleada por la Corporación para estos efectos.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente. 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 10 de febrero de 2000, Expediente: 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, Expediente: 12.792.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1 de febrero de 2012, Expediente: 21.466, C.P. Enrique Gil Botero.
Artículo 90 constitucional.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Habrá lugar a condenar patrimonialmente responsable al Estado a título de falla médica por error de diagnóstico, cuando a un paciente a pesar de presentar síntomas de padecer una grave enfermedad determinada, se le realiza un diagnóstico equivocado y se le medica omitiendo utilizar herramientas que le hubieran permitido detectar a tiempo la patología de la víctima, además de ser atendido por un personal no especializado, ocasionándole un daño irreversible.
8. Decisión
PRIMERO: Modificar la sentencia del 6 de mayo de 2004, proferida por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la cual quedará así: "PRIMERO. - Declárase al HOSPITAL MILITAR CENTRAL, responsable por las lesiones causadas al señor WILLIAM ANTONIO RICO SALAZAR.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Para el 2014, la responsabilidad patrimonial del Estado por falla del servicio médico, se revisa bajo el régimen de falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.
Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño
1. Identificación de la providencia

Número	25000-23-26-000-1999-01117-01(27076)
Fecha	veintidós (22) de enero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)
El daño se concretó en que mientras la menor se encontraba hospitalizada en el Hospital el Tunal, por una cortada en su mano, fue puesta en estado de indefensión, por parte del auxiliar de enfermería Pablo Emilio Moreno Arias, quien luego abusó sexualmente de ella, lo que le provocó un paro cardio-respiratorio, quedando en estado vegetativo por un período de un año y 10 meses, hasta que se produjo su muerte.
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el Hospital el Tunal, es responsable patrimonialmente por el por acceso carnal violento en paciente de menor de sexo femenino que se encontraba hospitalizada dentro de sus instalaciones.?

5. Tesis jurisprudencial

a. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.
b. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.
c. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
d. De las pruebas obrantes en el expediente se pudo establecer que el día 14 de julio de 1997, mientras la menor se encontraba hospitalizada en el Hospital el Tunal, el auxiliar de enfermería Pablo Emilio Moreno Arias –quien aceptó su responsabilidad- le suministró sinogan para ponerla en estado de indefensión y abusó sexualmente de ella. Posteriormente, la menor presentó un paro cardio-respiratorio que la dejó en un estado vegetativo por un período de un año y 10 meses, cuando finalmente se produjo su deceso.
e. Es claro que la entidad demandada debe responder a título de falla en el servicio, por el actuar delictivo y antisocial desarrollado por el auxiliar de enfermería Pablo Emilio Moreno Arias, quien mientras prestaba sus servicios para una institución de salud del Estado, y en sus instalaciones, le suministró sinogan para ponerla en estado de indefensión y abusó sexualmente, de una niña de 10 años de edad, quien se encontraba en ese hospital para recibir atención médica, y sus familiares depositaron su confianza en dicha institución y en su personal, al considerar que se encontraban en un lugar con condiciones adecuadas de seguridad y bajo el cuidado de un personal idóneo y calificado; circunstancia que el agresor aprovechó para desarrollar las conductas punibles por las que fue procesado y solicitó el beneficio de acogimiento a sentencia anticipada, negada por la Fiscalía General de la Nación, por cuanto ya se había ordenado el cierre de la investigación; lo anterior, sin que se hubiera allegado al expediente la pena impuesta al mismo por este delito.
f. Para la Sub-Sección, resulta inadmisible que al interior de las instalaciones de una institución de salud, se hubiesen cometido semejantes actos delictivos de las dimensiones como el aquí estudiado, donde un miembro del cuerpo de enfermería desconoció flagrantemente los derechos a la vida e integridad personal de una menor de edad, en hechos que bien pueden catalogarse como de vergüenza nacional, que sin lugar a dudas trascienden el ámbito personal y privado del agente, para trasladarla a una responsabilidad de carácter institucional, pues no puede olvidarse que el auxiliar de enfermería Pablo

Emilio Moreno Arias se encontraba en ejercicio de sus funciones dentro de las instalaciones del hospital el Tunal III nivel E.S.E., cuando aprovechó su calidad de miembro del personal paramédico para acceder a medicamentos y a la víctima, lo que le facilitó la materialización de los crímenes cometidos en las dependencias del hospital; de tal manera que su vinculación con el servicio a cargo de la institución prestadora de salud es evidente e indudable conforme a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los lamentables y repudiables acontecimientos, para atribuirle responsabilidad por el daño antijurídico padecido y reclamado por los demandantes, aunado a la falla en la prestación del servicio derivado de no observar el deber de seguridad y protección debida a las personas que ingresasen al interior de la aludida institución prestadora de salud.

g. El auxiliar Pablo Emilio Moreno Arias, constituía un peligro y una amenaza para los pacientes, y las directivas del Hospital restaron importancia a los rumores y quejas que surgieron respecto del auxiliar, decidiendo solo cambiarlo de unidad, cuando la actuación lógica y acorde con los deberes de seguridad y vigilancia que se le imponen a la institución, era iniciar una investigación que culminara con el esclarecimiento de los hechos, máxime cuando se trataba de quejas que involucraban abusos a menores de edad.

h. El constituyente primario dio especial relevancia a la protección de la niñez colombiana y en el artículo 44 de la Carta, consagró que los derechos a la vida, integridad física, salud y seguridad social de los niños son fundamentales y prevalecen sobre los derechos de los demás. De igual forma, estableció la obligación de proteger a la infancia contra toda forma de violencia física y moral, deber que radicó en cabeza no solo de la familia y la sociedad sino del mismo Estado. A su vez, el Código del Menor, Decreto 2737 de 1989, vigente al momento de los hechos, establecía en su artículo 4, que todo menor tenía derecho intrínseco a la vida y que era obligación del Estado garantizar su supervivencia y desarrollo. Así mismo, preceptuaba en el artículo 8, que los menores tenían derecho a ser protegidos contra toda forma de violencia, descuido o trato negligente, abuso sexual y explotación y que el Estado, por medio de los organismos competentes, debían garantizar dicha protección.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Constitución Política - Articulo 90
Constitución Política De 1991 - Articulo 44, Decreto 2737 De 1989 - Articulo 4, Decreto 2737 De 1989 - Articulo 8.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, Expediente 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, Expediente 12.792.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Expediente 21.466, MP. Enrique Gil Botero

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

En los eventos en los que la entidad inobserve el deber de seguridad y protección debida a las personas que ingresan al interior de la institución prestadora de salud, y el deber de vigilancia de los actos realizados al interior de la institución médica por parte del personal de la institución, Hay lugar a declarar patrimonialmente responsable al Estado a título de falla del servicio médico.
8. Decisión
PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el día 10 de diciembre de 2003, la cual quedará así: "PRIMERO: Declárese administrativamente responsable al HOSPITAL EL TUNAL III NIVEL E.S.E.,
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La protección de la niñez es deber de instituciones estatales y sus agentes por actos de la familia, la sociedad y el Estado.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-1999-00652-01(27488)
Fecha	doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 28 de marzo, aproximadamente a las 12 del día, la señora Luz Mery Chacón Valbuena, fue remitida por el Centro MEDICLINIC S.A., al Hospital del Guavio II Nivel, para recibir atención de su parto. La señora asistió al centro de salud con su esposo, el señor Luis Arturo Rodríguez López, y a las 00:30 horas del 29 de marzo de 1998 dio a luz a su hija Luz Mery Rodríguez Chacón, en un parto normal y sin complicaciones registradas. Ese mismo día, a las 20:00 horas, sin autorización de su esposo, a la señora Luz Mery se le practicó una ligadura de trompas, procedimiento que también se llevó a cabo sin complicaciones. Posteriormente, la señora Luz Mery Chacón Valbuena fue remitida el día 30 de marzo de 1998 a las 6:00 de la mañana, a la Clínica del Bosque, Unidad de Cuidados Intensivos. Finalmente, la	

paciente ingresó a la Unidad de Cuidados Intensivos de dicha institución, a las 7:30 de la mañana con muerte cerebral, sin signos vitales y fallece.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si al existir ausencia de los recursos mínimos para la atención de un paciente, se está incurriendo en una violación a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, razón por la cual, se configura la responsabilidad del Estado, y concurren los elementos que permiten imputarle a la entidad, la falla que conllevó a la muerte de la paciente Luz Mery Chacón Valbuena?

5. Tesis jurisprudencial

a. De acuerdo con las pruebas allegadas, el daño se concretó en la muerte de la señora Luz Mery Chacón Valbuena, quien luego de habérsele practicado una ligadura de trompas, aparentemente hizo una reacción alérgica a los medicamentos suministrados, que le causaron un infarto al miocardio y su posterior deceso. La atención médica brindada a la paciente fue la adecuada, que todos los procedimientos se hicieron de acuerdo a lo indicado por la lex artis y que una reacción de hipersensibilidad como la que presentó la paciente no era previsible, también nos llevan a la determinación de la existencia de una falla en el servicio que poco tiene que ver con el actuar médico propiamente dicho, pero sí está muy relacionado con la actividad del hospital como entidad prestadora de salud, la cual tiene una obligación con los pacientes que va mucho más allá de la sola prestación del servicio médico. Esta Sala encuentra que, pese a la atención adecuada brindada a la paciente, el inconveniente que se produjo con la falta de oxígeno, y la ausencia de la persona que tenía las llaves del lugar donde este se encontraba, constituye por sí misma una falla en la prestación del servicio médico, toda vez que resulta inadmisible que en una institución de II nivel, no se cuente con reservas de oxígeno, y menos que estas sí existían, pero no puedan utilizarse porque no es posible acceder a ellas. De haber continuado con el suministro de oxígeno y la aplicación de los medicamentos adecuados, las posibilidades de estabilizar a la paciente se hubiesen optimizado, pues dado que como lo establece el informe de Medicina Legal, sumado al testimonio de la médica anestesióloga que atendió el caso, la saturación de la señora Luz Mery mejoró con las maniobras de reanimación, las mismas que se vieron obstaculizadas por la ausencia de los elementos requeridos para continuarlas.
b. La Responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan. (…) los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.
c. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el

sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.

d. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
e. Sobre la prueba del daño tenemos que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfático en afirmar "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…", no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque "el demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio".
f. La responsabilidad de las instituciones de salud, no se agota con la disposición de un personal médico que ejecute sus funciones de acuerdo con la norma de atención, sino que existen otra serie de actuaciones que rodean el acto médico en sí mismo, los cuales también deben verificarse, pues estos aspectos rodean la atención en general, y se circunscriben a este tipo de circunstancias; estos son, la seguridad dentro de las instalaciones del hospital, los elementos necesarios para la atención de los pacientes y la idoneidad del personal paramédico, entre otros, condiciones que en el asunto sub examine no se cumplieron a cabalidad. Al existir una ausencia de los recursos mínimos para la atención de un paciente, se está incurriendo en una violación a los anteriores principios, razón por la cual, se configura la responsabilidad del Estado, y concurren los elementos que permiten imputarle a la entidad, la falla que conllevó a la muerte de la paciente Luz Mery Chacón Valbuena.
g. Es claro que el derecho a la salud tiene un carácter universal e indisponible, pues cobija a todas las personas; sin embargo, en la medida en que su efectividad requiere la ejecución de prestaciones positivas de carácter asistencial, su efectividad debe llevarse a cabo de forma progresiva, toda vez que requiere un adecuado manejo de los recursos disponibles, para que el Estado pueda cumplir la obligación de garantizar las prestaciones esenciales en salud a toda la población. Como tales recursos son limitados, el Estado debe establecer las prestaciones que constituyen las necesidades más imperiosas en salud de la población y, a partir de esta base, ampliar la cobertura en dos sentidos: en relación con el acceso de toda la población, de acuerdo con el principio de universalidad; y, en relación con la suficiencia, adecuación permanente, y ampliación de los contenidos prestacionales de los planes de salud, de acuerdo con el principio de progresividad. (…) el constituyente consideró que el diseño del sistema de seguridad social en salud, así como las relaciones entre las personas, las entidades delegadas para la prestación del servicio, y el Estado, debían ser organizadas como un servicio público a cargo del Estado. En tal sentido, el artículo 49 de la Carta establece que el Estado debe "organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud… conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad".

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Constitución Política - articulo 90.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 1 de febrero de 2012, Exp. 21466; C.P. Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de febrero 18 de 2010; rad. 18524; C.P. Enrique Gil Botero.
Corte Constitucional. Sentencia T-597/93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; reiterada en la T-137 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).
Sobre la doble naturaleza de derecho constitucional, y servicio público esencial, que ostenta el derecho a la salud, se ha referido la Corte, entre otros, en los fallos T-304 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-544 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-016 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-946 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 12, Párrafo 1.
Sentencias SU-480 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-819 de 1999 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), y T-1204 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).
Constitución Política. Artículo 48, inciso 3º.
Sobre el alcance del principio de progresividad en relación con el derecho a la salud, ver sentencias T-179 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-739 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-267 de 2006 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), C-040 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).
Corte Constitucional, Sentencia T-454 de mayo 13 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 28 de enero de 2009; Exp. 18073.
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 14 de septiembre de 2011; Exp. 19031.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla en la prestación del servicio médico, cuando a pesar de que a una paciente se le practique un procedimiento ajustado a lo indicado por la lex artis; se logra probar que la misma fue sometida a un prejuicio que no tenía el deber jurídico de soportarlo.

8. Decisión

PRIMERO: Modificar la sentencia apelada proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 24 de diciembre de 2003, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
SEGUNDO: Declarar al Hospital Centro Oriente II Nivel E.S.E. responsable por los perjuicios causados a los demandantes.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- Existe violación del derecho a la salud cuando se presenta dilación injustificada de prestación del servicio hospitalario.
- La dilación injustificada prestación del servicio hospitalario implica grave desconocimiento de elementos de obligación médica.

- Los elementos de obligación médica son: Integralidad, oportunidad e identidad.
- El servicio público de la salud representa actividad esencial para el Estado.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	25000-23-26-000-1999-01592-01(27914)
Fecha	doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 1 de junio de 1997, la señora María Teresa Ruiz Pulido sintió un fuerte dolor en la garganta, razón por la cual su hermana Sandra Janneth Ruiz la condujo al Hospital de Meissen por ser el más cercano a su lugar de residencia, para recibir atención médica.

Una vez recibió la atención en dicha institución, se ordenó su hospitalización en una habitación con otros pacientes y en los días posteriores no se ordenó tratamiento médico, llamando la atención de sus familiares, quienes al preguntar a los médicos y enfermeras sobre su estado de salud y la enfermedad que padecía, no recibieron respuesta alguna; es así como procedieron a solicitar la remisión de la paciente a otro centro de salud, pero tampoco fue posible, pues la institución alegó que se encontraban en paro general de actividades.

El día 8 de junio de 1997, la señora María Teresa Ruiz Pulido falleció en dicho hospital, sin que se explicara a los familiares la causa de su muerte. En el Registro Civil de Defunción de la paciente se registró como causa de la muerte: "Bronco aspiración / crisis conversiva desnutrición".

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si la historia clínica fue mal llevada y ello constituía un indicio grave de responsabilidad?

¿Establecer si el acta del comité de historias clínicas del Hospital de Meissen debía tomarse con beneficio de inventario toda vez que la misma había sido suscrita por los mismo médicos tratantes de la paciente, y basados en las notas ilegibles de la historia clínica?

¿Determinar si se presentó un error de diagnóstico, que conllevó a un deterioro progresivo de estado de salud de la señora María Teresa Ruiz Pulido, hasta su fallecimiento?

5. Tesis jurisprudencial

a. En primer lugar, y teniendo en cuenta que se trata de apelante único, se dará aplicación al artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, donde se entiende que la apelación es interpuesta en lo que resulta desfavorable para el apelante; por lo tanto, no podrá el superior pronunciarse sobre lo que no fue objeto del recurso, con base en el principio de no reformatio in pejus.

b. La Responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.

c. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado. (…) En éste caso de acuerdo con las pruebas allegadas, el daño se concretó en la muerte de la señora María Teresa Ruiz Pulido, quien murió por una "broncoaspiración / crisis conversiva desnutrición", mientras se encontraba hospitalizada en el Hospital de Meissen E.S.E.

d. Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda. En el asunto sub examine y una vez realizada la valoración del material probatorio, se puede observar que sobre la prueba del daño se tiene que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfático en afirmar: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…", no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque "el demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio". (…) Así como se cuenta con anotaciones acerca de la evolución de la paciente, se encuentran en la historia clínica órdenes médicas para suministro de medicamentos y práctica de diversos exámenes; luego, no podría concluir la Sala que la atención prestada a la paciente fue negligente, inoportuna, o no se llevaron a cabo las acciones tendientes a la consecución de un diagnóstico que permitiera la mejoría de la paciente, y por el contrario, la historia clínica da cuenta de la idoneidad del manejo intrahospitalario. En el asunto sub examine y una vez realizada la valoración del material probatorio, la Sala confirmará la decisión impugnada, puesto que, existe una absoluta falta de prueba sobre la causa de la muerte de la señora María Teresa Ruiz Pulido, toda vez que sus familiares se negaron a la práctica de una necropsia,

única prueba que permitiría determinar si la atención desplegada por el hospital de Meissen fue adecuada o por el contrario fue negligente.

e. La Sala considera que no se percibe claridad en la imputación fáctica a la entidad demandada, por cuanto, si bien se estima que debió practicarse una necropsia, ello no dependió de la institución sino de los familiares quienes se negaron a autorizarla. Lo anterior no supone la responsabilidad del Estado, por cuanto al no existir herramientas para condenarlo, y al encontrarnos bajo el régimen de falla probada, donde corresponde a la parte actora acreditar la falla en el servicio médico, estos no allegaron al expediente, prueba alguna que confirme la responsabilidad por parte de la institución prestadora de salud. De esta manera, si nos atenemos a lo manifestado por el actor en su demanda, no es posible endilgar responsabilidad a la entidad por cuanto al acudir al hospital de Meissen E.S.E., el tratamiento a seguir era precisamente el que se le suministró, es decir, asignarle habitación, y practicar todos los exámenes y monitoreos tendientes a la consecución de un diagnóstico. Finalmente, ante la imposibilidad de encontrar mejorías en el estado de salud de la paciente, se optó por remitirla a una institución de III nivel, y tal como consta en el expediente, dicha remisión no fue posible por varios factores que tampoco podrían atribuírsele al Hospital de Meissen. Ahora bien, no puede pasar por alto la Sala, que al consignar los hechos de la demanda, y posteriormente los motivos de inconformidad con el fallo, el apoderado de los demandantes modificó los elementos fácticos de los cuales pretendía derivar responsabilidad del Estado, ya que afirma que la señora no recibió ningún tipo de atención durante su estadía en el Hospital de Meissen; afirmaciones que se han desvirtuado con las pruebas aportadas al expediente. Corolario de lo anterior resulta que no pueden despacharse favorablemente las pretensiones de los demandantes, al no encontrarse plenamente acreditados los elementos configuradores de la responsabilidad Estatal. Al no existir una prueba que aporte claridad suficiente en los hechos para acreditar el daño alegado, resulta anodino abordar lo relacionado a la imputación, razón por la cual se confirmará la sentencia apelada.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 357 y 177 del Código de Procedimiento Civil.
Artículo 90 constitucional.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, expediente 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, expediente 12792.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1 de febrero de 2012, expediente 21466.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exime de ser declarado patrimonialmente responsable a título de falla probada del servicio médico, cuando la parte demandante no logra demostrar que un paciente fue atendido de

forma negligente e inoportuna por parte de la entidad hospitalaria, dado que bajo el régimen de la falla probada del servicio debe probarse la existencia de un daño y su imputabilidad a la entidad demandada.
8. Decisión
PRIMERO: Confirmar la sentencia apelada, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 21 de abril de 2004, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- En la carga dinámica de la prueba las partes están obligadas a suministrar todos los medios de prueba de que dispongan. - El demandado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla presunta del servicio, cuando prueba de diligencia y cuidado corresponde al demandado.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	19001-23-31-000-2000-03791-01(28133)
Fecha	veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz Del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 10 de febrero de 1999, cuando se encontraba en compañía de algunos amigos, el joven Yonander Córdoba Alvear bebió una Pony Malta mezclada con un tóxico que le causó malestares estomacales que lo obligaron acudir al Centro de Salud de Argelia (Cauca), donde le practicaron dos lavados gástricos y se hizo su remisión al Hospital Universitario San José de Popayán. En el Hospital Universitario San José de Popayán se obvió su atención en la unidad de cuidados intensivos, habida cuenta que el joven Córdoba Alvear no tenía carnet de la mutual y por tanto el costo de los servicios que se le prestarían no estaba garantizado. En su lugar fue atendido en urgencias y luego trasladado a la sala de recuperación. Durante los primeros días de estancia en el Hospital, el joven paciente mejoró notablemente, no obstante, su salud se deterioró completamente hasta su muerte cerebral ocurrida el 14 de febrero de 1999.	

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar la responsabilidad extracontractual del Hospital Universitario San José de Popayán, como consecuencia de la prestación del servicio médico brindado al menor Yonander Córdoba Alvear, dado el deterioro paulatino de su estado de salud, luego de la recuperación del cuadro clínico de intoxicación por organofosforados, desencadenando en una parálisis infantil cerebral espástica con consecuencias permanentes.?

5. Tesis jurisprudencial

a. El joven Yonander Córdoba Alvear bebió una Pony Malta mezclada con un tóxico que le causó malestares estomacales que lo obligaron a acudir al Centro de Salud de Argelia (Cauca), donde le practicaron dos lavados gástricos y se hizo su remisión al Hospital Universitario San José de Popayán. (…) En el Hospital Universitario San José de Popayán se obvió su atención en la unidad de cuidados intensivos, habida cuenta que el joven Córdoba Alvear no tenía carnet de la mutual y por tanto el costo de los servicios que se le prestarían no estaban garantizados. En su lugar fue atendido en urgencias y luego trasladado a la sala de recuperación. (…) se encuentra probado el daño sufrido por el menor Yonander Córdoba Alvear consistente en una parálisis cerebral infantil espástica con secuelas irreversibles, producida mientras era tratado en el Hospital San José de Popayán de una intoxicación con organofosforados

b. A la luz de la historia clínica y del dictamen médico legal allegados al plenario que el tratamiento brindado al menor fue el indicado, pues, además de que se practicaron los procedimientos para su desintoxicación, por cuando se administraron los antídotos para neutralizar el tóxico, el paciente tuvo una vigilancia permanente, especialmente, de sus vías respiratorias, sus signos vitales y sistema neurológico. Conclusión que encuentra eco en los relatos de los médicos que declararon en este proceso y que sobre la atención brindada a Yonander Córdoba guardan consonancia con los referidos medios de prueba. (…) las pruebas llevan a determinar que la causa del deterioro del paciente fue la producción de un fenómeno conocido como síndrome intermedio propio de intoxicaciones severas, como la sufrida por el menor, que aparece entre las 24 y 96 horas y se caracteriza por una parálisis proximal que involucra pares craneanos y músculos flexores de nuca y respiración. Ahora, de acuerdo al dictamen médico legal, este estado clínico fue el que probablemente llevó a una patología pulmonar grave que desencadenó finalmente en su deterioro neurológico.

c. La atención brindada al menor fue permanente, diligente y oportuna, contrario a lo afirmado por los apelantes, porque al niño Yonander se le prestó la atención general y específica para pacientes intoxicados con organofosforados. Para el efecto se tiene en cuenta que lo acontecido se explica por la patología padecida, acorde con la cual si bien el paciente puede reaccionar inicialmente al tratamiento y mantenerse neurológicamente estable se pueden presentar complicaciones posteriores por agentes almacenados en el tejido graso. (…) si bien el paciente no estuvo en la sala de cuidados intensivos del Hospital Universitario San José de Popayán, resulta claro que, esta no fue la razón para que se produjeran los quebrantos en la salud de Yonander o que esta situación le hubiera restando oportunidades de recuperarse, habida cuenta que, su atención, como se estableció, fue adecuada y permanente. A este aspecto se refirieron, tanto el médico forense en su dictamen como los galenos tratantes en sus testimonios para dejar en claro que, la atención prestada correspondió a la de cuidados intensivos, destacándose por estos

últimos que la principal necesidad de esta unidad era la asistencia mecánica para la respiración, requerimiento que se satisfizo en urgencias.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Consejo de Estado, sentencia del 28 de marzo de 2012, radicado: 1993-01854-01, interno: 22163, actor: Luis Carlos González Arbeláez y otros, C. P. Enrique Gil Botero. Consejo de Estado, sentencia de 2 de marzo de 2000, expediente 11945, C.P. María Elena Giraldo Gómez.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla medico asistencial del centro hospitalario, cuando demuestra haber brindado a un paciente menor de edad intoxicado, una correcta, diligente y oportuna aplicación de los procedimientos médicos para su desintoxicación.
8. **Decisión**
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 26 de febrero de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La responsabilidad patrimonial del hospital universitario San José de Popayán resulto inexistente por brindarse al paciente tratamiento adecuado.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-25-000-1999-02241-02(30202)
Fecha	veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle de la Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

La señora María Victoria Vargas Herrera convivió con el señor Luis Ernesto Lozano Díaz, aproximadamente desde el mes de junio de 1995 hasta su deceso, por tal razón su compañero la afilió al Instituto de Seguros Sociales como beneficiaria, para que tuviera derecho al servicio médico asistencial y hospitalario en Bogotá. En el mes de octubre de 1997, la señora Vargas acudió al servicio médico por presentar dolencias del hígado y de las vías biliares (vesícula) y se le diagnosticó colelitiasis, posteriormente acudió al I.S.S., donde se determinó que debía ser intervenida quirúrgicamente y se remitió a la Sociedad Médica Assistir S.A., y el 4 de noviembre de 1997 le practicaron una colecistectomía por laparoscopia, procedimiento que finalizó sin complicaciones, según lo afirmó el cirujano quien decidió darle de alta.

Durante el post operatorio, la paciente presentó algunos síntomas y dolor abdominal por lo cual se le practicó una colangiografía que reportó escape de medio de contraste en moderada cantidad por el sitio del muñón del cístico, se le suministraron medicamentos y la paciente presentó mejoría clínica por lo que se decidió darle salida con recomendaciones. Los familiares de la señora Vargas Herrera solicitaron que no se ordenara la salida de la paciente porque se veía en mal estado, no toleraba los alimentos y por tanto requería cuidados médicos pero la respuesta obtenida fue que no había camas disponibles y que la paciente no necesitaba trato especial, de manera que fue dada de alta y se le advirtió que debía volver a los ocho días para control. La paciente continuó con las dolencias, ante lo cual los médicos manifestaron que era una situación normal, pero falleció al tercer día de su salida de la clínica.

Inconforme con lo ocurrido, el señor Luis Ernesto Lozano Díaz presentó una queja ante el Gerente Nacional de Calidad de Servicios de Salud del ISS, quienes ordenaron una investigación, arrojando como resultado que la evolución post operatoria fue irregular puesto que la paciente refería dolor, intolerancia a la vía oral e ictericia, se le practicó colangiografía que evidenció. El I.S.S. aceptó la responsabilidad frente al hecho, de acuerdo con la investigación adelantada y le comunicó a su compañero permanente que hubo fallas en la atención prestada y se estaban tomando las medidas para que ello no volviera a ocurrir.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar, si el Instituto de Seguros Sociales es responsable por la muerte de la señora María Victoria Vargas Herrera, al prestar atención deficiente y diagnosticar equivocadamente a paciente tras practicar colecistectomía y dar salida a pesar de evolución negativa en post operatorio?

5. Tesis jurisprudencial

a. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. La responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación. Verificada la ocurrencia de un daño, surge el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio de igualdad ante las cargas públicas, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración entendiendo por tal, el componente que "permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado. En la responsabilidad del Estado, la

imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas). Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público".

b. Es conveniente precisar que sólo la parte demandante apeló y como según el artículo 357 del C. de P.C., la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, la competencia del superior está limitada al estudio de los motivos de inconformidad. (…) De esta manera se limitará la Sala al análisis de los motivos de inconformidad expuestos por la parte demandante, con plena observancia del principio de la no reformatio in pejus.
c. La existencia del daño antijurídico es el primer elemento que debe acreditarse para que pueda predicarse la responsabilidad. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 90 Superior al que antes se hizo referencia, el Estado debe responder por todo daño antijurídico que le sea imputable, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, de manera que lo exigido en la norma no es solo la existencia de un daño, entendido éste como un menoscabo, afectación o lesión de un bien, sino que además se requiere que éste sea antijurídico, es decir, aquel que no se tiene la obligación de padecer y que es contrario a derecho, que vulnera el ordenamiento jurídico y con ello lesiona los bienes e intereses jurídicamente protegidos. Para que el daño antijurídico pueda ser indemnizado debe ser cierto y estar plenamente acreditado, carga procesal que le incumbe a la parte demandante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 177 del C.P.C. Pues bien, en el presente caso, el daño consistente en la muerte de la señora María Victoria Vargas Herrera se encuentra plenamente acreditado con el registro civil de defunción.
d. En el subjudice la imputación fue hecha bajo el régimen de la falla del servicio teniendo en cuenta que en el proceso se acreditó que la atención prestada a la paciente fue deficiente y el diagnóstico equivocado, es decir que se actuó con negligencia en la atención médica suministrada, razón por la cual la entidad fue llamada a responder, aspecto que no será analizado en esta instancia, por cuanto no fue cuestionado por el apelante, limitándose la Sala como antes se advirtió únicamente a los aspectos que fueron objeto de apelación.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 90 constitucional.
Sentencia de 16 de septiembre de 1999, Exp. 10922, MP. Ricardo Hoyos Duque.
Articulo 357 y 177 del Código de Procedimiento Civil.
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de febrero 9 de 2012, rad. 21060, C.P. Mauricio Fajardo.
Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 16 de septiembre de 1999; Exp.10922 C.P. Ricardo Hoyos Duque.

7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Existe responsabilidad del Estado a título de falla en la prestación del servicio médico, cuando una paciente después de practicársele un procedimiento, se le da salida del centro hospitalario a pesar de su evolución negativa en post operatorio, además de prestársele una atención deficiente y diagnosticarla equivocadamente a la paciente produciéndole la muerte.
8. **Decisión**
Modificar la sentencia proferida por Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sala de Descongestión, el 17 de noviembre de 2004, la cual quedará así: PRIMERO: Declarar que el Instituto de Seguros Sociales es responsable por la muerte de la señora María Victoria Vargas Herrera, ocurrida el 13 de noviembre de 1998.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
El daño antijurídico para ser indemnizado debe ser: - cierto y - estar plenamente acreditado por el demandante.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	52001-23-31-000-1999-01088-01(28579)
Fecha	veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Mauricio Fajardo Gómez
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	

El señor Eduardo Tisoy Chilito ingresó al servicio de Urgencias del Hospital José María Hernández de Mocoa el 28 de febrero de 1998 a las 11:30 a.m., al haber sufrido un "trauma". Una vez fue atendido en el referido centro médico, el personal detectó que el paciente se encontraba en un alto grado de embriaguez, actuaba agresivamente, no colaboraba con los médicos tratantes y se inducía al vómito. Una vez se realizó el examen neurológico se determinó que el señor Tisoy Chilito se encontraba consciente, orientado y respondía a las órdenes. No obstante, lo anterior, dado el comportamiento del paciente, los médicos tratantes decidieron dejarlo en observación un rato a la espera de que el mismo se calmara. Cuatro horas después a la última atención brindada por los médicos del hospital, el señor Tisoy Chilito presentó episodio de complicaciones neurológicas por lo que fue atendido por un médico que detectó que el paciente no respondía al llamado ni a los estímulos y que, en consecuencia, debía recibir tratamiento en un centro médico de mayor complejidad. A pesar de existir la nota que ordenó la remisión del paciente al Hospital de Pasto, no se tiene certeza de si en efecto se adelantó dicho trámite y, finalmente, el paciente falleció a las 8:20 p.m., a causa de un "choque neurogénico secundario trauma cráneo encefálico severo ocasionado con elemento contundente" según el registro civil de defunción.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

Determinar si éxito una falla en la responsabilidad médica por parte del Hospital José María Hernández que diera lugar a la muerte de la señor Eduardo Tisoy Chilito

5. Tesis jurisprudencial

a. La jurisprudencia de esta Sección ha señalado que aquellas actividades que no se consignaron con claridad ni precisión en la historia clínica, han de reputarse como no realizadas.
b. La situación que se ha advertido, puntualiza la Sala, no puede catalogarse como constitutiva de la causa directa del daño, toda vez que no existe en el expediente elementos que permitan tener certeza para sostener que si efectivamente se hubieren practicado los exámenes médicos requeridos, se hubiere logrado salvar la vida del paciente; sin embargo, no por ello debe exonerarse de responsabilidad patrimonial al Hospital José María Hernández de Mocoa, pues dicha responsabilidad resulta comprometida con fundamento en la pérdida de oportunidad o pérdida de chance, frente a la cual la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia de agosto 11 de 2010 –reiterada por esta misma Subsección en sentencia de 7 de julio de 2011–, elaboró importantes precisiones acerca de su noción, aplicación e indemnización como un rubro autónomo del daño.
c. La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado se ha referido a la pérdida de oportunidad como un perjuicio de naturaleza autónoma, en los siguientes términos: "(…) la Sala considera que la pérdida de oportunidad se ubica en el campo del daño, sin desconocer que por elementales razones guarda estrecho vínculo con la relación de causalidad, -la causalidad existente entre el hecho imputable y el daño para estructurar la responsabilidad- y por lo mismo, resulta ser un perjuicio autónomo que, no obstante, es indemnizable, diferente al daño final padecido por el paciente".
d. En este asunto no puede concluirse con fuerza de convicción absoluta que la actuación, o mejor la omisión, de la entidad demandada en realizar los exámenes médicos al señor Eduardo Tisoy Chilito antes de que su estado de salud empeorara pudiera erigirse en la causa determinante del deceso del paciente, no es menos cierto que dicha omisión excluye la diligencia y cuidado con que debió actuar la entidad para dispensar una eficaz prestación del servicio público y, aunque tampoco existe certeza de que aún si la

Administración hubiere actuado con la mencionada diligencia la víctima hubiera recuperado su salud, sí se tiene por fuera de toda duda que si la entidad demandada hubiese obrado de esa manera, no le habría hecho perder al paciente el chance o la oportunidad de recibir atención médica en un centro hospitalario de mayor nivel de complejidad en busca de su recuperación. Así las cosas, dado que la actuación de la entidad le restó oportunidades de sobrevivir a la víctima, la Sala declarará la responsabilidad del Hospital José María Hernández de Mocoa por la pérdida de la oportunidad de curación y de sobrevivir, la cual sí tiene nexo directo con la probada actuación de dicha entidad.

e. De conformidad con lo expuesto a lo largo de la presente providencia, el daño que se ha de indemnizar no será propiamente el que corresponde a la muerte del señor Eduardo Tisoy Chilito, sino el de la pérdida de oportunidad de recuperar su salud y poder sobrevivir por un tiempo adicional, no por ello se desconocerá el principio de congruencia en cuya virtud el juez en sus decisiones debe ceñirse estrictamente al petitum de la demanda o a las razones de defensa y las excepciones que invoque o alegue el demandado, porque en el presente caso una interpretación lógica y racional de la demanda permite advertir con claridad que la causa pretendi no se circunscribió exclusivamente a identificar el hecho dañoso con la muerte de esa persona, sino que también se expuso, como configurativo del mismo, la omisión o la abstención del personal médico del Hospital José María Hernández de Mocoa que se encontraban en la obligación legal de brindarle al paciente la asistencia médica correspondiente, inacción que, precisamente, equivale a la negación de la oportunidad que se ha venido destacando, de lo cual se infiere sin dificultad alguna que sobre esa base fáctica se encuentran edificadas las pretensiones de la demanda, que la Sala aquí acogerá en punto de la aludida pérdida de oportunidad.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sentencia del 7 de abril de 2011, Expediente 19.759.
Consejo de Estado, Sentencia de agosto 11 de 2010, Expediente 18.593.
Consejo de Estado, Sentencia de 7 de julio de 2011, Expediente 20.139.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009; Radicación No.: 050012326000-1995-01203-01; Expediente No. 17145.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 3 de mayo de 1999; Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque; Radicación número: 11169; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006; Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio; Radicación número: 68001-23-31-000-2000-09610-01(15772).
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006; Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio; Radicación: 15.772.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 14 de junio de 2001; Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación número: 13006.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a condenar al Estado patrimonialmente, cuando por trabas administrativas se omite realizar un traslado médico a un paciente a un centro medico de mayor nivel de complejidad, reduciendole la posibilidad de buscar su recuperación.
8. **Decisión**
PRIMERO: REVÓCASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, el día 11 de noviembre de 2003 y, en consecuencia, se dispone: 1. Declárase administrativamente responsable al Hospital José María Hernández de Mocoa, por la pérdida de oportunidad de la recuperación de la salud del señor Eduardo Tisoy Chilito de conformidad con lo expuesto anteriormente.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La pérdida de oportunidad también es conocida como la pérdida de chance, es un daño autónomo y representa una modalidad de daño por frustración de una expectativa en grado de probabilidad con certeza suficiente. - La pérdida de chance tiene 3 elementos constitutivos: certeza de su existencia, imposibilidad definitiva de obtener el provecho, y existencia de una situación que garantice la posibilidad potencial de obtener el provecho. - De comprobarse la existencia de la pérdida de oportunidad o pérdida de chance, se configura la responsabilidad patrimonial del Estado. - En la pérdida oportunidad por falla médica, el daño es constituido por la oportunidad de curación o supervivencia perdida a consecuencia de la actividad médico sanitaria establecida en función de la experiencia común. - En la pérdida de oportunidad debe demostrarse la relación causal entre el acontecimiento o la conducta dañosa y la desaparición de la probabilidad. - La pérdida de oportunidad es la relación causal entre el hecho o conducta censurados y el beneficio definitivamente perdido.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	76001-23-31-000-2004-01210-02(33492)
Fecha	veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Carlos Alberto Zambrano Barrera
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El señor Marco Antonio Díaz Álvarez, afiliado al I.S.S., se le recomendó el trasplante de hígado como única opción para preservar su vida.

El Seguro Social se negó a prestar dicho servicio, el paciente interpuso tutela en su contra, acción que fue resuelta a su favor en el sentido de ordenar al I.S.S. que realizara, en un término de 48 horas, todas las diligencias pertinentes para autorizar la práctica del procedimiento requerido; no obstante, el 27 de junio de 2002 el juez constitucional ordenó dar trámite a un incidente de desacato, toda vez que el fallo no fue cumplido. Debido a la falla por omisión en la prestación del servicio médico, el señor Marco Antonio Díaz Álvarez falleció el 9 de agosto de 2002

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

Establecer si se dio una falla por omisión en la prestación del servicio médico a el señor Marco Antonio Díaz Álvarez movido que fue determinante para que para el fallecimiento del mismo.

5. Tesis jurisprudencial

a. En lo que se refiere a la prueba trasladada, debe reiterarse que los medios probatorios en ella contenidos que no cumplan con los requisitos previstos en el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, o que no hubieran sido solicitados en el presente proceso por la parte contra la cual se aducen, o que no hubieran sido practicados con audiencia de ésta no podrán ser valorados por la Sala. Por otro lado, téngase en cuenta que, como se ha dicho en otros casos, en los eventos en los cuales el traslado de las pruebas rendidas dentro de otro proceso hubiere sido solicitado por ambas partes, éstas podrán ser tenidas en cuenta, aun cuando hayan sido practicadas sin su citación o intervención en aquel del cual se traen y no hayan sido ratificadas en el destinatario, considerando que, en esos casos, resulta contrario a la lealtad procesal que una de las partes solicite que la prueba haga parte del acervo probatorio, pero que, en el evento de resultar desfavorable a sus intereses, invoque las formalidades legales para su inadmisión. Pues bien, en el plenario obra, en copia auténtica, el expediente contentivo de la acción de tutela instaurada por el señor Marco Antonio Díaz Álvarez en contra del I.S.S. y de Colsanitas S.A., pieza procesal que fue trasladada por solicitud de la parte demandante, sin que mediara coadyuvancia de la entidad demandada, pero que puede ser valorada en el sub lite, por cuanto en el trámite de esa acción constitucional se practicaron pruebas con audiencia y participación de dicha entidad.

b. En relación con la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico de salud, corresponde a la parte actora acreditar los supuestos de hecho que estructuran los fundamentos de la misma; es decir, debe demostrar el daño, la falla en la prestación del servicio médico hospitalario y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual puede valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, entre los cuales cobra particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño ocasionado, ya que sin la concurrencia de estos elementos no se logra estructurar la responsabilidad administrativa.

c. Resulta preciso insistir en la posición jurisprudencial reiterada por la Corporación, que señala que “la práctica médica debe evaluarse desde una perspectiva de medios y no de resultados, lo que lleva a entender que el galeno se encuentra en la obligación de practicar

la totalidad de procedimientos adecuados para el tratamiento de las diversas patologías puestas a su conocimiento, procedimientos que, por regla general, conllevan riesgos de complicaciones, situaciones que, de llegar a presentarse, obligan al profesional de la medicina al agotamiento de todos los medios a su alcance, conforme a la lex artis, para evitar daños mayores y, de así hacerlo, en ningún momento se compromete su responsabilidad, incluso en aquellos eventos en los cuales los resultados sean negativos o insatisfactorios para la salud del paciente, a pesar de haberse intentado evitarlos en la forma como se deja dicho". Ahora, la responsabilidad del Estado también se puede derivar de la omisión en la prestación del servicio médico a la persona que acuda al centro asistencial, siempre que dicha desatención o negligencia haya incidido en el resultado adverso a la salud e integridad física de quien requiera ese servicio.

d. La pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, ha sido analizada en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico-asistenciales.

"2.- La 'pérdida de oportunidad' o 'pérdida de chance' como modalidad del daño a reparar.

"Se ha señalado que las expresiones 'chance' u 'oportunidad' resultan próximas a otras como 'ocasión', 'probabilidad' o 'expectativa' y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto (…) Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades.

"En ese orden ideas, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta ésta 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; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio ─material o inmaterial─ para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

"La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el

damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento (…).

"Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de 'pérdida de oportunidad' conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el 'chance' constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso.

"La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del 'chance' en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida 'tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él', para su determinación (…)".

e. En relación con el daño indemnizable en los eventos en los que se encuentra acreditada la pérdida de oportunidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado:

"Tratándose de eventos en los cuales se accede a la reparación de la pérdida de un chance, lo indicado no puede ser el reconocimiento, en favor de la víctima, del valor total de la ventaja de la cual fue privado o del deterioro patrimonial que no pudo evitar a raíz del hecho del demandado, sino tener en cuenta que la oportunidad desaparecida tenía un valor y que es éste el que debe ser restablecido; ese valor, según antes se indicó, ha de resultar indiscutiblemente inferior a aquél que hubiere correspondido en caso de haberse demostrado el vínculo causal entre la pérdida del beneficio esperado por la víctima y el hecho de aquel a quien se imputa la correspondiente responsabilidad resarcitoria; es más, como también

precedentemente se indicó, el monto de la indemnización por la pérdida de la oportunidad habrá de establecerse proporcionalmente respecto del provecho que finalmente anhelaba el afectado, en función de las mayores o menores probabilidades que tuviere de haber alcanzado ese resultado en el evento de no haber mediado el hecho dañino".

f. Se encuentra acreditado que al señor Marco Antonio Díaz Álvarez se le diagnosticó, desde el 2000, cirrosis hepática alcohólica (…) si bien es cierto el Instituto de Seguros Sociales incurrió en una falla por omisión en la prestación del servicio médico asistencial al desatender la solicitud de autorización para el trasplante de Marco Antonio Díaz Álvarez, también es cierto que no obra elemento alguno a través del cual se logre evidenciar, de manera fehaciente y concluyente, el nexo de causalidad entre esa conducta irregular y negligente del Estado y la muerte del paciente, pues no es posible afirmar categóricamente que, de haberse expedido oportunamente la autorización solicitada, el paciente habría sido trasplantado inmediatamente y se habría logrado preservar su vida; recuérdese que, para que la intervención fuera posible, era necesario contar con la disponibilidad y compatibilidad del órgano requerido, pero también era necesario tener en cuenta que en la lista activa figuraban otras personas con la misma necesidad de trasplante y con mayor tiempo de espera en ella; de hecho, en la primera citación hecha al señor Díaz Álvarez para posible trasplante, se optó por intervenir a una señora con estado de salud aún más grave y con mayor tiempo de permanencia en la lista de espera. No obstante lo anterior, lo que sí resulta evidente para la Sala es que Marco Antonio Díaz Álvarez perdió la oportunidad de haber sido incluido, oportunamente, en la citada lista activa de pacientes para trasplante hepático, esto es, desde el momento en que la Clínica Valle del Lili pidió la autorización del I.S.S. para trasplantar, pues es claro que, de haberse emitido tal permiso, quizá el paciente hubiera tenido la posibilidad de ser citado durante ese período (entre febrero de 2001 y abril de 2002) para posible trasplante y de ser trasplantado. La pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, ha sido analizada en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico-asistenciales.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Sentencia de julio 7 de 2005, expediente 20300.
Sentencia de febrero 21 de 2002, expediente 12789.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 16 de julio de 2008, expediente 16.775.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de marzo de 2011, expediente 18947, C.P. Hernán Andrade Rincón.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2013 (expediente 25002).
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de abril de 2013, expediente 26.437.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 11 de agosto de 2010, Expediente 18.593.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 7 de julio de 2011, Expediente 20.139.
Artículo 185 del Código de Procedimiento Civil.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado es condenado patrimonialmente a título de falla por omisión en la prestación del servicio médico asistencial, cuando a un paciente por dilaciones administrativas no se le autoriza el procedimiento adecuado negándole la oportunidad en recuperar la salud.
8. Decisión
REVÓCASE la sentencia del 13 de junio de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y, en su lugar: PRIMERO: DECLÁRASE la responsabilidad del Instituto de Seguros Sociales, por la oportunidad que perdió el señor Marco Antonio Díaz Álvarez de ser incluido en la lista activa de pacientes para trasplante hepático, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Para que declaren responsable al Estado por prestación del servicio médico de salud, es necesario que la parte actora acredite la falla en la prestación del servicio médico, el daño y la relación de causalidad. - La práctica médica debe evaluarse desde una perspectiva de medios y no de resultados.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	41000-23-31-000-1998-10792-02(34113)
Fecha	veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
1. El soldado Wilmar Valpa Porras fue incorporado al Ejército y asignado al Batallón Magdalena de la ciudad de Pitalito. 2. El día 5 de octubre de 1996, el soldado se desplazaba por las instalaciones del batallón llevando todo su armamento, en ese momento por el calor y por los excesivos ejercicios que tuvo	

que cumplir y lo pesado de su carga, tropezó y sufrió una caída por lo cual fue atendido en el dispensario y posteriormente trasladado al Batallón de Sanidad en Bogotá, para continuar el tratamiento y resultó con una merma de su capacidad laboral del 100% e igual porcentaje del goce fisiológico por la gravedad de las lesiones sufridas.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar la acreditación de la existencia del daño, como primer elemento para imputar responsabilidad al Estado?

5. Tesis jurisprudencial

a. En los eventos en que se presenta una lesión queda lugar al reconocimiento de una indemnización por pérdida de la capacidad laboral debe adelantar una Junta Médica Laboral, pero ésta es la última etapa que se surte, ya que se requiere en primer lugar, la culminación del tratamiento médico para poder fijar el grado de incapacidad definitiva. Al no encontrarse acreditada la existencia del daño, que es el primer elemento para que se pueda imputar responsabilidad al Estado, es innecesario el estudio de los demás aspectos de la misma y se procederá entonces a confirmar la decisión de primera instancia.

b. En la responsabilidad del Estado, la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas). Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público”

c. El daño antijurídico no tiene una definición constitucional expresa, por lo cual es un concepto constitucional parcialmente indeterminado, cuyos alcances pueden ser desarrollados, dentro de ciertos límites, por el Legislador. Sin embargo, una interpretación sistemática de la Carta y de los antecedentes de la norma permiten determinar los elementos centrales de este concepto

d. La doctrina española ha definido entonces el daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

e. Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar", por lo cual "se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo". Por consiguiente, concluye esa Corporación, "el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva

f. La responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización

La fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 90 de la Constitución Política
Sentencia C-333 del 1 de agosto de 1996
Sentencia de 19 de abril de 2012, Exp. 21515, MP. Hernán Andrade Rincón.
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero
Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 16 de septiembre de 1999; Exp.10922 C.P. Ricardo Hoyos Duque.
Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de abril de 2012. Consejero Ponente. Hernán Andrade Rincón. Exp 21515.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de febrero 9 de 2012, rad. 21060, C.P. Mauricio Fajardo

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Al no encontrarse acreditada la existencia del daño, que es el primer elemento para que se pueda imputar responsabilidad al Estado, no se puede predicar la responsabilidad médica, pues el paciente abandonó su tratamiento médico antes de que éste finalizara.

8. **Decisión**

Confirmar la sentencia apelada, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, el 25 de enero de 2007, de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal
La responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño debe tener calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio. Verificada la ocurrencia de un daño, surge el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio de igualdad ante las cargas públicas, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-2000-01924-01(26660)
Fecha	veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Danilo Rojas Betancourth
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Stella Conto Diaz del Castillo
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El señor Dalio Torrente Bravo tenía cáncer de piel en un lunar ubicado debajo del ojo derecho. Dos meses después de ser diagnosticado, fue intervenido quirúrgicamente por cuenta del I.S.S. La operación dejó como secuela la caída del párpado inferior. Se realizó una segunda cirugía reconstructiva sin lograr la recuperación del párpado del paciente.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Establecer si está caducada la acción de reparación directa en lo relativo a la primera cirugía practicada al señor Dalio Torrente el 19 de agosto de 1998 o si el actor impetró la demanda en término para reclamar los perjuicios derivados de dicha cirugía? ¿Decidir si quedó demostrado en el proceso que ocurrió una falla en la prestación del servicio médico por demora en la práctica de la cirugía o por inadecuada praxis médica? ¿Determinar si existió una falla probada en la prestación del servicio médico, y si dicha falla causó la pérdida de funcionalidad del párpado inferior derecho del señor Dalio Torrente Bravo? ¿Analizar si las intervenciones quirúrgicas realizadas al actor lesionado se efectuaron dando a conocer los riesgos y consecuencias de las mismas o si, por el contrario, fueron practicadas sin brindar al paciente la información pertinente? Si ésta circunstancia ¿constituye o no un daño antijurídico imputable a la demandada?	

5. Tesis jurisprudencial

a. Si bien la primera cirugía practicada al señor Dalio Torrente Bravo data del 19 de agosto de 1998, las secuelas de dicha intervención fueron diagnosticadas el 18 de diciembre de 1998, y la demanda fue presentada el 5 de septiembre del año 2000, por lo tanto, no existe caducidad frente a la reclamación de la parte actora.
b. En el presente caso se encuentran acreditados dos daños cuyas indemnizaciones se persiguen en la demanda, que son, de una parte, el que consiste en la pérdida de funcionalidad del párpado inferior derecho que sufrió el señor Dalio Torrente Bravo y de otra parte, que las intervenciones quirúrgicas -Resección Ca Basocelular + avance colgajo beal hexagonal y corrección de ptosis palpebral (cualquier técnica) con corrección quirúrgica de cicatriz o secuela de queadur- se realizaron sin brindar la información al paciente sobre riesgos y secuelas de dichas intervenciones.
c. Es pertinente poner de presente que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación:

   En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos "títulos de imputación" como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

   En consecuencia, el uso de tales títulos 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 solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia.
d. No todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas tienen que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede –en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.
e. En lo que tiene que ver con la imputación del daño, la Sala considera pertinente precisar que en el asunto sub iudice el régimen bajo el cual se puede estructurar la responsabilidad del Estado es la falla probada del servicio, con las consecuencias probatorias que le son propias, tal y como se ha reiterado, en el sentido de precisar que "… en la medida en que

el demandante alegue que existió una falla del servicio médico asistencial que produjo el daño antijurídico por el cual reclama indemnización, …deberá en principio, acreditar los tres extremos de la misma: la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y ésta…"

f. Así las cosas, corresponde a la parte actora la carga ineludible de demostrar la existencia de los elementos que estructuran responsabilidad a cargo del Estado por una falla en la prestación del servicio médico brindado.

g. Ahora bien, para que pueda predicarse una falla en la prestación del servicio médico, la Sala ha precisado que:
Es necesario que se demuestre 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 la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance.

h. Según la doctrina, se entiende por consentimiento informado el proceso que surge en la relación médico-paciente, por el cual éste último expresa su voluntad y ejerce por tanto su libertad al aceptar someterse o rechazar un plan, diagnóstico terapéutico, de investigación, etc., propuesto por el médico para actuar sobre su persona, y todo ello tras haber recibido información suficiente sobre la naturaleza del acto o actos médicos, sus beneficios y riesgos y las alternativas que existan a la propuesta.

i. El tema del consentimiento informado y previo otorgado por el paciente frente a las intervenciones, tratamientos y procedimientos que se le realizan, ha contado con pronunciamientos judiciales que se sintetizan a continuación: En 1993 esta Corporación se pronunció frente a un caso en que a una paciente durante una cesárea le practicaron también ligadura de las trompas de falopio sin su consentimiento: La oportunidad se muestra propicia para fijar pauta jurisprudencial en el sentido de que, en casos como el presente, cuando es posible aplazar la intervención médica, sin consecuencias mortales para el paciente, se impone obtener el consentimiento expreso, tanto de la esposa como del esposo, si se quiere aprovechar la ocasión de la operación cesárea para practicar la "TUBECTOMIA TIPO POMEROY". La prueba de que tal declaración de voluntad se produjo, le corresponde a quien busca excusar su conducta, y ella puede darse, por todos los medios de ley (documento escrito, grabación, testigos). Por lo demás, ese consentimiento debe darse en condiciones de libertad jurídica, tomando el concepto en todo sentido. A la persona que está bajo los efectos de la anestesia, el dolor, la angustia, extendida en la mesa de cirugía, no se le puede pedir que decidan sobre su suerte, pues hay situaciones dolorosas en que el hombre suele perder la razón. Ante una situación anormal, la reacción anormal, se enseña - constituye una conducta normal.

j. En 1994 la Corte constitucional se pronunció sobre un caso en el que al paciente renal le fue cambiado el tratamiento de diálisis, no solamente sin su consentimiento, sino en contra de su voluntad: En términos generales, toda persona tiene derecho a tomar decisiones que determinen el curso de su vida. Esta posibilidad es una manifestación del principio general de libertad, consagrado en la Carta de derechos como uno de los postulados esenciales del ordenamiento político constitucional (C.P. arts. 13, 16 y 28). Del principio general de libertad emana el derecho específico de la autonomía del paciente que le permite tomar decisiones relativas a su salud. (…) El concepto de autonomía está

íntimamente ligado al consentimiento del paciente… La efectividad del principio de autonomía está ligada al consentimiento informado. La medicina no debe exponer a una persona a un tratamiento que conlleve un riesgo importante para su salud, sin que previamente se haya proporcionado información adecuada sobre las implicaciones de la intervención médica y, como consecuencia de ello, se haya obtenido su consentimiento. (…) La tensión entre curación y autodeterminación no puede ser resuelta de manera objetiva y a priori. La gran complejidad de los casos concretos no permite una generalización a partir de reglas comunes. Es necesario entonces tener en cuenta diferencias esenciales entre los casos y establecer reglas para cada uno de ellos.

(…) Todo paciente tiene derecho a rehusar la aplicación de un determinado tratamiento sobre su cuerpo. Sin embargo, el hecho de no manifestarlo y de aceptar las prescripciones clínicas, es un indicio suficiente para considerar una aceptación tácita que puede bastar para que el médico proceda con su tratamiento. (…) el galeno también tiene derecho a rehusar un tratamiento que considera condenado al fracaso (…) La voluntad del paciente de preferir una cosa sobre otra es una razón que el médico debe tener en cuenta. La contraindicación, en muchos casos, hace parte de los criterios de sopesación que el enfermo tiene en cuenta para determinar su estado de salud. En una visión autonomista, el médico tiene la obligación de informar al paciente sobre los efectos de una contraindicación, pero no tiene la facultad de impedir que dichos efectos sean afrontados por un paciente que prefiere, en ciertas circunstancias, otros intereses diferentes a los de su mejor salud física.

k. La Sección Tercera en sentencia del 15 de noviembre de 1995 consideró que el sólo hecho de no obtener el consentimiento informado del paciente compromete la responsabilidad del centro asistencial, así la intervención quirúrgica se hubiere efectuado en forma adecuada. Allí se dijo: De otra parte, no está acreditado en el proceso, y tal carga probatoria era de la demandada, que como secuela postoperatoria de esta intervención, pudiera resultar lesionado el nervio recurrente, causar la parálisis de las cuerdas vocales y ocasionar la disfonía que actualmente padece la señora Emilse Hernández de Pérez, así se actuara con la diligencia y cuidado indispensables para esta clase de operaciones quirúrgicas. Menos aún se estableció que dicha señora hubiera sido informada de la ocurrencia de tales lesiones como un riesgo inherente a la tiroidectomía. Así las cosas, estima la Sala que en el subjudice sí opera la presunción de falla del servicio y por lo tanto la apreciación que hizo el tribunal para reconocer la existencia de la falla o falta del servicio deberá mantenerse.

l. En el 2002, se resolvió un caso en el que a un militar retirado que tenía una lesión tumoral en el cuello, le fue practicada una cirugía para extirpar la masa sin advertirle de los riesgos o secuelas de la intervención y después de la operación padeció parálisis del lado derecho de su cara y como secuela presentó dificultad en el habla: Tratándose de la actividad médico-quirúrgica, ésta requiere de especial cuidado y diligencia dados los riesgos particulares de cada caso, circunstancia que además impone la obligación de informar de manera completa y clara al paciente no solo de los reglamentos del establecimiento hospitalario, o de los procedimientos que requiere, sino de las vicisitudes y eventualidades que pueden llegar a presentarse en su curso, con ocasión de o con posterioridad a la intervención, y esa obligación de información adquiere especial importancia como actitud preventiva del galeno, así como trascendencia probatoria si con posterioridad a la

actuación llegare a presentarse un accidente. En el caso sub judice, se recopilaron elementos demostrativos que conducen a evidenciar a la vez, la diligencia y cuidado, pero en cambio la omisión en la debida e ilustrada información a que tenía derecho el paciente.

Si bien, la atención científica dispensada al demandante fue diligente y la indicada, es del caso analizar el punto relativo al consentimiento que del paciente respecto de su intervención, debe mediar, a fin de exonerar de toda responsabilidad al tratante, y en el caso a la Administración. Ya se ha dicho que el consentimiento debe ser ilustrado, idóneo y concreto, previo, y que su prueba corre a cargo del demandado, en atención a la situación de privilegio en que se encuentra fácticamente, para procurar la verdad dentro del proceso. De otra parte, es preciso insistir en que el derecho a la información, que tiene el paciente, es un desarrollo de su propia autonomía, así como de la titularidad que ostenta de su derecho a la integridad, a su salud, y ante todo a su libertad para decidir en todo cuanto compete íntimamente a la plenitud de su personalidad.

(...) La decisión que tome el paciente es en principio personal e individual. En ese orden de ideas, la información debe ser adecuada, clara, completa y explicada al paciente; y constituye un derecho esencial para poner en ejercicio su libertad; de lo contrario, ante una información falsa, errónea o incompleta se estará frente a una vulneración de la libertad de decisión del paciente. Se tiene entonces que el consentimiento, para someterse a una intervención médico-quirúrgica debe ser expreso, y aconsejable que se documente, y que siempre se consigne su obtención en la historia clínica, debe provenir en principio del paciente, salvo las excepciones consagradas en la ley y atendidas las particulares circunstancias fácticas que indicarán al Juez sobre la aplicación del principio.

El consentimiento idóneo se presenta cuando el paciente acepta o rehúsa el procedimiento recomendado luego de tener una información completa acerca de todas las alternativas y los posibles riesgos que implique dicha acción y con posterioridad a este ejercicio tomar la decisión que crea más conveniente. Para Lorenzetti desde el momento en que el paciente se somete a un tratamiento médico, celebra un contrato expresando su consentimiento y dispone de un derecho personalísimo manifestando su asentimiento. Sin embargo, en los actos posteriores de ejecución cuando se requiere una intervención quirúrgica ampliatoria, no vale el consentimiento dado para la primera intervención, lo que resulta claro es que necesita una nueva declaración legitimante del paciente.

De lo recaudado se evidencia que en las sucesivas oportunidades en que el demandante entró en contacto con sus médicos tratantes, fue requerido y consintió en los procedimientos (fl. 3 c. 2), lo mismo que para la radiología, sin que se evidencie por ningún medio probatorio ni documento ad hoc, ni historia clínica, ni testigos salvo un dicho aislado, que se hubiere advertido al paciente sobre los riesgos que implicaba tan delicada intervención, que si bien propios de ella y que en caso de asumirse eran para beneficio de aquel, no por ello podían dejar de informarse por parte del cirujano.
El consentimiento que exonera, no es el otorgado en abstracto, in genere, esto es para todo y para todo el tiempo, sino el referido a los riesgos concretos de cada procedimiento; sin que sea suficiente por otra parte la manifestación por parte del galeno en términos científicos de las terapias o procedimientos a que deberá someterse el paciente, sino que

deben hacerse inteligibles a éste para que conozca ante todo los riesgos que ellos implican y así libremente exprese su voluntad de someterse, confiado a su médico.

En este orden de ideas, y conocidos los resultados, que por cierto sirven de fundamento a esta demanda, habrá de CONDENARSE a la demandada por falla en la administración del servicio, que se repite, no consiste en falencia en la atención diligente y científica, sino por la omisión en el deber de información al paciente, hecho que le impidió optar por someterse o rehusar la intervención médica y con ello perdió la oportunidad de no resultar afectado por una intervención que podía aceptar o no.

m. En el año 2013, la Subsección B de la Sección Tercera resolvió un caso en el que un paciente que fue sometido a varias intervenciones porque padecía colitis ulcerativa, resultó con perforación de la vejiga y disfunción eréctil. El paciente había firmado el consentimiento informado, pero no le habían advertido de todos los riesgos de las intervenciones:
… el paciente asume los riesgos consentidos (y previamente informados), mientras que por lo que vaya más allá de tal consentimiento responde el médico, según el régimen de la responsabilidad objetiva. …cabe decir que el alcance del consentimiento se limita exclusivamente a los riesgos inherentes a la intervención, asumiendo que ésta se realiza con pleno cumplimiento de la lex artis, pero no se puede extender de modo alguno a lo que se derive de la negligencia o impericia del médico tratante, pues ello sería legitimar la mala fe. Esto es relevante toda vez que en ocasiones los riesgos inherentes a la operación se ven incrementados por la negligencia asistencial o médica, casos que dan lugar a la predicación de responsabilidad… es menester entender que el consentimiento es un acto de la voluntad subsiguiente a un acto de la razón, o lo que es lo mismo, que el consentimiento presupone el conocimiento. De ello se sigue que nadie consiente en aquello que no conoce. Ahora bien, es cierto que hay casos en los que se puede asumir que las partes conocen la naturaleza y las consecuencias de sus actos, siendo necesario probar lo contrario. Pero, en el caso de la responsabilidad médica no hay lugar para este tipo de inferencias, por cuanto los actos en cuestión dado que revisten gran complejidad técnica y científica, se ubican por fuera del alcance de lo que razonablemente se puede exigir conocer a quien es lego en la materia. Por tal motivo, es al profesional médico a quien corresponde informar, en términos claros y precisos, al paciente de la naturaleza y los riesgos de los procedimientos a los que se habrá de someter, así como de las probabilidades de ocurrencia de los mismos. Este deber de indemnización, se reitera, hay que predicarlo de todos los casos en los que la autonomía humana es desconocida, ya sea por la simple y llana ausencia de autorización del paciente o por la sustitución del auténtico consentimiento informado por una mera formalidad, en los términos descritos ad supra. Sobre la incompatibilidad de la relativización y reducción a un requisito legal del consentimiento informado con el principio superior de respeto a la autonomía vale la pena recordar lo dicho por la profesora Adela Cortina:

En bioética, como en cualquiera de las éticas aplicadas, contamos con el marco deontológico post convencional, según el cual cada afectado por la actividad sanitaria – sea investigación, clínica o cuidado- es un interlocutor válido, que ha de ser tenido en cuenta a la hora de decidir cuestiones que le afectan. El paciente tiene derecho a ser

escuchado en la toma de decisiones que le afectan, lo cual comporta un buen número de implicaciones en el caso de tratamientos drásticos, conocimiento de la propia situación, etc. En este orden de ideas, el consentimiento informado es la expresión del principio ético de la autonomía dialógica. Por eso conviene cuidar de que no se quede en un requisito legal, que debe cumplimentar quien desee cubrirse las espaldas ante cualquier posible denuncia, porque en tal caso la medicina defensiva viene a ocupar el lugar de la convicción moral de que el paciente es un ser autónomo, cuya autonomía desea respetar quien ha entrado con él en una relación interpersonal, en una relación comunicativa. Un modelo semejante de consentimiento informado es fruto de una razón instrumentalizadora que ha olvidado la autonomía del paciente, si es que alguna vez supo de ella (…)

Ahora bien, ateniéndose a lo dicho por la jurisprudencia antes citada, parece inconcuso que este documento, referido a riesgos abstractos no puede tenerse como prueba del consentimiento informado sobre riesgos específicos ni de que el paciente tenga conocimiento claro y preciso de los mismos. Más bien, este tipo de formularios parecieran indicar que a los pacientes firman las autorizaciones como parte de un procedimiento rutinario. Pero además de la insuficiencia probatoria propia del formato obrante en el expediente, llama la atención que en el sub lite las autorizaciones no fueron cumplimentadas adecuadamente. Concretamente, en la autorización de la operación realizada el día 4 de noviembre de 1993 (en la que se produjo la fístula recto-uretral) no aparece consignado el nombre de la operación ni figura la firma del cirujano o del anestesiólogo, lo cual hace todavía menos claro que el paciente recibiera de éstos información precisa y suficiente para emitir una voluntad consciente y discernida. Por todo lo anteriormente dicho, para la Sala es claro que el actor no asumió los riesgos derivados de los procedimientos a los que fue sometido, razón por la cual se declarará la responsabilidad del Instituto de Seguros Sociales.

n. Para la Sala es claro entonces que las intervenciones o procedimientos realizados sin consentimiento informado constituyen una falla del servicio que genera un daño consistente en la vulneración del derecho a decidir del paciente, por lo que surge responsabilidad extracontractual en cabeza de la entidad que prestó el servicio médico. Sin embargo, se presentan situaciones diversas que ameritan ser analizadas para no generalizar la respuesta judicial a circunstancias diferentes y aclarar el alcance de la responsabilidad por falta de consentimiento informado. Uno es el caso de la falta total de consentimiento y otro cuando el paciente expresó la voluntad de someterse al procedimiento pero faltó información acerca de los riegos y consecuencias de la intervención.
o. Al respecto la Sala considera que el derecho de los pacientes a decidir sobre su cuerpo y su salud solamente se ve satisfecho si se concibe el consentimiento informado como un acto responsable y respetuoso de las circunstancias particulares de cada persona y no como un formato genérico que firma el paciente pero que no da cuenta de haberle informado, no solamente en qué consiste la intervención y qué alternativas tiene, sino todos los riesgos previsibles y las secuelas o consecuencias de la operación. Como consecuencia de una concepción integral del consentimiento informado y de darle el lugar que se merece en la práctica médica, sólo puede entenderse como consentido un

procedimiento si se demuestra que se asumió con seriedad y ética el suministro de suficiente información al paciente.

p. De otra parte, uno es el caso cuando las lesiones o secuelas son consecuencia del procedimiento no consentido y otro es el caso cuando las consecuencias adversas en la salud del paciente se originan en la patología previamente padecida por él y no en la intervención no consentida. Existen casos en los que no todas o ninguna de las secuelas de una intervención no consentida son consecuencia de ella sino del devenir propio de la enfermedad del paciente. En ese caso resultaría exagerado y por demás injusto atribuir dichas consecuencias al cuerpo médico, en especial si partimos de la buena fe de los galenos, pues debe entenderse que la vocación del médico es siempre mejorar la salud del paciente y/o salvarle la vida en casos extremos. Para determinar si las secuelas de un procedimiento se originaron en la intervención no consentida o eran consecuencia natural de la enfermedad previamente padecida es menester contar con un dictamen pericial, concepto médico, historia clínica o con aquellas pruebas que permitan establecer una circunstancia o la otra.

q. Adicionalmente, uno es el caso cuando la falta de consentimiento informado se acompaña de una falla médica y otro es el caso cuando el procedimiento se realizó de acuerdo con la lex artis pero sin el mencionado consentimiento. En el primero de los casos, es normal atribuir responsabilidad al cuerpo médico por el daño derivado de la falla médica y además indemnizar el perjuicio moral derivado de la falta de consentimiento informado, pero en el segundo caso, el único daño atribuible puede ser la lesión al ya mencionado derecho a la autodeterminación de la persona y por ende el menoscabo a su dignidad, por lo que el perjuicio indemnizable se circunscribe al de carácter moral.

r. Es necesario mencionar la diferencia entre el paciente que asiste a la intervención de manera programada -y por tanto planeada- y el paciente que por las circunstancias de su salud se ve involucrado en intervenciones no programadas. En tratándose de procedimientos programados, es posible, dependiendo del caso concreto, inferir el consentimiento tácito explicado por la Sala de Sección Tercera en la sentencia del 4 de abril de 2008, exp. 15737, pues el paciente mismo programa y gestiona su tratamiento, pero en intervenciones de emergencia o en general en aquellos procedimientos no programados, la demandada deberá probar que obtuvo el consentimiento informado conforme a lo consignado en el párrafo 23.1.1. so pena de incurrir en falla del servicio.

s. En el caso concreto, la Sala tiene por probado que el señor Dalio Torrente Bravo padecía de una enfermedad, consistente en un "tumor maligno formado por la multiplicación desordenada de células de un tejido - cáncer-" a nivel del tercio medio derecho de la cara. Del mismo modo, es de anotar, que en la ciencia médica, este agente patógeno es tratable, pero en la mayoría de los casos es incurable, sin importar los medios utilizados. Pese a este diagnóstico, al actor se le realizó una cirugía con el fin de extraer éste lunar cancerígeno, la cual dejó como consecuencia la pérdida de la funcionalidad del párpado inferior derecho. En ese orden de ideas, con base en el material probatorio que reposa en el expediente, la Sala considera que la pérdida de la funcionalidad del párpado inferior derecho, obedece a la evolución de la enfermedad que aquejaba al actor, y no ocurrió porque las intervenciones quirúrgicas practicadas por el ISS., para mejorar la salud del paciente, se hubiesen realizado con negligencia, deficiencia o de forma tardía –lo cual no fue acreditado en el plenario-.

Con las pruebas arrimadas al proceso, especialmente la historia clínica del paciente, no se demostró que la pérdida de la funcionalidad del párpado inferior derecho padecida por el señor Dalio Torrente Bravo hubiese sido consecuencia de una posible falla médica.
La Sala encuentra acreditado que el personal médico y paramédico del ISS actuó con la diligencia requerida para la atención en debida forma de la enfermedad padecida por el señor Dalio Torrente Bravo. En efecto, en la historia clínica quedaron consignados la atención y los procedimientos realizados al paciente, así como la administración de los medicamentos para hacer más efectivo el tratamiento médico.

Por otra parte, la Sala no encuentra probado que el paciente haya autorizado expresamente las cirugías de "Resección Ca Basocelular + avance colgajo beal hexagonal" y "corrección de ptosis palpebral (cualquier técnica) con corrección quirúrgica de cicatriz o secuela de queadur" como tampoco que haya sido informado claramente acerca de dichas intervenciones y de los riesgos que correría al someterse a éstas. Por tratarse de una cirugía programada con anticipación la Sala infiere la voluntad del paciente de someterse a la cirugía que le libraría del lunar cancerígeno que padecía, es decir, se infiere que las mencionadas intervenciones realizadas al señor Dalio Torrente Bravo sí fueron consentidas, sin embargo, del acervo probatorio se deduce que no le fueron informados los riesgos y consecuencias de la operación, por lo que se evidencia un daño imputable al servicio médico del I.S.S. Correspondía a la parte demandada probar que al paciente le fueron informados los riesgos y consecuencias de la cirugía previamente a la práctica de la misma, lo cual no ocurrió en este caso.

t. En aplicación de la jurisprudencia citada, la Sala considera que el I.S.S., es responsable por el daño ocasionado al demandante con motivo de la intervención quirúrgica realizada sin haberle permitido conocer los posibles efectos de las intervenciones realizadas, por lo cual ordenará a la demandada pagar al demandante la indemnización de los perjuicios morales derivados de este daño. La Sala encuentra que no está demostrada la ocurrencia de una falla del servicio por parte de la demandada en cuanto a las intervenciones y tratamientos realizados en procura de mejorar el estado de salud del paciente. Sin embargo, al haberse realizado la cirugía de "resección más colgajo" y posteriormente la cirugía de corrección de las secuelas, sin suministrar la información suficiente al paciente, se le causó un daño moral que la demandada está en el deber de resarcir.
u. El tema del consentimiento informado ha sido tratado con laxitud por parte de algunas clínicas, hospitales y en general, entidades prestadoras del servicio de salud en Colombia encargadas de efectuar tratamientos y procedimientos a los pacientes. Han llegado a esta instancia judicial formatos de consentimiento informado en los que se nota la falta de información suministrada al paciente, o formatos genéricos que no dicen nada y que no se ajustan a la realidad del usuario. Esta situación vulnera los derechos de las personas que acceden al servicio de salud, y va en contravía con los objetivos del milenio, por esta razón, esta Corporación se ve en el deber de llamar la atención de las autoridades de salud para que tomen las medidas correctivas frente a la descrita circunstancia, aclarando que no basta con obtener la autorización del paciente (o de sus familiares en aquellos casos descritos en la ley), sino que debe informársele a cabalidad, en qué consisten los riesgos y las posibles secuelas derivadas de los procedimientos y tratamientos a realizar. Por esta razón la Sala exhortará al Ministerio de Salud para que imparta una directriz en esta materia encaminada a fortalecer la práctica de la obtención adecuada del consentimiento

informado de los pacientes, que atienda a los parámetros explicados y en especial a la dignidad de los usuarios del sistema de salud.

v. conviene aclarar hasta dónde llega la responsabilidad de las instituciones médicas frente a las consecuencias de una intervención efectuada sin el consentimiento informado del paciente. Es decir, no todos los daños padecidos por las personas después de ser intervenidas quirúrgicamente son imputables a las clínicas u hospitales que fallaron en obtener el consentimiento informado del paciente. Algunas consecuencias o secuelas que sufre la persona, hacen parte del desarrollo de la enfermedad que padecían antes de ser tratados, por lo que resultaría injusto atribuir dichos resultados al servicio médico. Por esta razón la falla del servicio consistente en la falta de consentimiento informado antes de efectuar un procedimiento genera un daño autónomo que no se puede confundir con el resultado concreto de una intervención.

w. A juicio de la Sala no resulta sano extremar la exigencia del consentimiento informado a aquellos casos en los que en medio de una intervención quirúrgica de emergencia, en la que el paciente se encuentra anestesiado o inconsciente, y el galeno encuentra que debe hacer un procedimiento adicional para salvar la vida del paciente, tenga que abstenerse de actuar por falta del consentimiento sobre específicamente el procedimiento adicional no previsto en el preoperatorio. Lo anterior por cuanto de radicalizar así la relación médico-paciente se estaría partiendo de la mala fe del profesional de la salud, con el efecto práctico, perjudicial al usuario, de verse involucrado en dos cirugías en vez de una. Lo anterior no obsta para que de ser posible en cada caso los familiares del paciente bajo anestesia o inconsciente, puedan, si están presentes brindar las autorizaciones del caso.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado, 5 de diciembre de 2006, expediente 28459, C.P. Ruth Stella Correa;
Sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado, 28 de julio de 2005, expediente 14998, C.P. María Elena Giraldo;
Sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado, 3 de febrero de 2010, expediente 18034, C.P. Enrique Gil Botero.
Sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado, 28 de febrero de 2013, rad. 25000232600020010231201 (27068), C.P. Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 23219, C.P. Hernán Andrade Rincón.
Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", del 22 de agosto de 2012, expediente 26025, C.P Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sección Tercera del Consejo de Estado, Sentencia del 10 de febrero de 2000, expediente 11878, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.
Consejo de Estado, Sección Tercera del Consejo de Estado, Sentencia del 23 de abril de 2008, expediente 17750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo de 2006, expediente 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.
Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", del 22 de agosto de 2012, expediente 26025, C.P Danilo Rojas Betancourth.

Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", del 25 de febrero de 2009, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, expediente 17149, actor: Fair Benjamín Calvache y otros.
Consejo de Estado, Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicación No. 54001-23-31-000-1993-08025-01(14726), actor: Domingo Antonio Bermúdez y otros, demandado: Caja Nacional de Previsión Social.
Ley 23 del 18 de febrero de 1981, artículo 15 y 16, reglamentada por el Decreto 3380 del 30 de noviembre de 1981.
Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente 10301, C.P. Daniel Suárez Hernández.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 1998, radicado 10807, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de mayo de 1999, radicado 11169, C.P. Ricardo Hoyos Duque.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de enero de 2002, radicado 12706, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de diciembre de 2004, expediente 14722.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de mayo de 2007, radicado 16098, C.P. Enrique Gil Botero.
Corte Constitucional, en sentencia T-477 de 1995.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de abril de 2008, expediente 15737, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de mayo de 2008, expediente 16095, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 5 de junio de 2008, expediente 16174, C.P. Enrique Gil Botero,
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre del 2008, expediente 16350, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009, expediente 14726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", del 22 de agosto de 2012, expediente 26025, C.P Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de abril de 2008, expediente 15737, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B" sentencia del 28 de febrero de 2011, expediente 25000232600019970521801 (20027), C.P. Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 22 de agosto de 2012, expediente 26025, C.P. Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Con salvamento de voto del magistrado Ramiro Pazos Guerrero.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de abril de 2003, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros, radicación 13834.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de julio de 2003, C.P María Elena Giraldo Gómez, radicación 14083.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 12 de febrero de 2004, C.P. Ricardo Hoyos Duque, radicación 14955.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 24 de febrero de 2005, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación 14335.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de marzo de 2005, C.P. Germán Rodríguez Villamizar, radicación 14808.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo de 2007, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, radicación 15459.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de abril de 2008, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación 16186.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 19 de noviembre de 2008, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicación 28259.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado, a título de falla del servicio por la prestación del servicio médico asistencial, por falta de consentimiento informado, cuando a pesar de existir formalmente, no se le da información suficiente al paciente acerca de los riesgos y consecuencias de la intervención quirúrgica a la cual se va a someter, cuyas consecuencias generan un daño moral que se debe reparar.

8. **Decisión**

REVOCAR la sentencia del 30 de octubre de 2003 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "A", por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y en su lugar:

PRIMERO: DECLARAR patrimonialmente responsable al Instituto de Seguros Sociales en liquidación, o a la entidad que haga sus veces, por el daño moral padecido por el actor, por habérsele practicado las cirugías -Resección Ca Basocelular + avance colgajo beal hexagonal y corrección de ptosis palpebral (cualquier técnica) con corrección quirúrgica de cicatriz o secuela de queadur- sin advertirle los riesgos y consecuencias propias de esas cirugías.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

a. Fundamento mi desacuerdo con las consideraciones mayoritarias, expuestas para negar la indemnización por los daños derivados de la lesión en el párpado, dado que encuentro que, a la vez que se concluye que no existe relación causal entre operación y la lesión, se reconoce explícitamente la causalidad. La anterior contradicción es ostensible al considerar lo consignado textualmente en la sentencia. Así, por ejemplo, en el acápite correspondiente al análisis del caso se lee –se destaca-. (…) Al analizar la literalidad de lo dicho por la Sala en este párrafo, es posible identificar tres proposiciones distintas; "(i) La pérdida de funcionalidad del párpado es una secuela de la cirugía. (ii) La pérdida de la funcionalidad del párpado obedece a la evolución de la enfermedad del actor. (iii) La pérdida de funcionalidad del párpado no es consecuencia de la negligencia, deficiencia o tardanza de la intervención quirúrgica. Ahora bien, de la primera afirmación se deriva que la causa eficiente de la inmovilidad del párpado del actor radica en la realización de una cirugía que exigió la remoción de un lunar en el rostro y una sutura posterior de la piel, que conllevó a la inmovilidad del párpado izquierdo. En otras palabras, se sostiene que, de

no haberse presentado la cirugía, no habría tenido lugar la pérdida de la funcionalidad del párpado. Por otra parte, se sostiene también que la pérdida de funcionalidad es consecuencia de la evolución de la enfermedad, es decir se trata de una secuela propia y directa del cáncer que motivó la intervención quirúrgica. Esto significa aceptar que la lesión se habría producido así el paciente no hubiera sido sometido a la operación. Como es evidente, las afirmaciones de que la lesión no se habría producido de no haberse dado la intervención quirúrgica y de que habría tenido lugar efectivamente, aún sin realizarse la operación, se excluyen entre sí.

b. La Sala no consideró la evolución natural de un lunar canceroso, pues, es de esperar que quien presenta uno llegue a desarrollar con el tiempo un cáncer que puede llevarlo eventualmente a la muerte. Sin embargo, entre los efectos comunes del cáncer no figura la pérdida de movilidad del párpado, al menos en las condiciones y en los plazos que aparecen probados en el caso. Así pues es factible suponer que, de no haberse efectuado la remoción del lunar, el paciente habría empeorado su salud o fallecido, pero no es tan razonable pensar que ello conllevaba la lesión estética y funcional específica que lo aqueja. Debe tenerse en cuenta, por lo demás, que no pueden considerarse como eventos propios de la evolución de la enfermedad aquellos que no se derivan directamente de la progresión de la patología, sino que implican la intervención de una agencia externa. En este sentido, es absolutamente imposible considerar que las secuelas de una intervención quirúrgica son consecuencias propias de la enfermedad, pues, claramente, este tipo de procedimientos se derivan del acto humano de adoptar una determinada ruta terapéutica. Por otra parte, aunque la intervención quirúrgica "está motivada" por la enfermedad y en cierto modo puede reputarse "necesaria" dentro de un esquema de tratamiento, no existe en este supuesto una "necesidad causal" esto es un devenir fatal e inexorable en el orden de los hechos. Esto es, la sola situación de presentar un tumor canceroso no es causa directa e inexorable de una intervención quirúrgica, con afectación estética y funcional del párpado. Para la Sala la acción quirúrgica fue ajustada a las exigencias de la prudencia médica, de donde se debe entender que el daño se deriva de la enfermedad; empero ello no permite distinguir el ámbito y la naturaleza del juicio de causalidad, de orden fáctico y óntico, del juicio de reproche o el de imputación que pertenecen al plano de lo valorativo y lo deóntico. Por otra parte, en el razonamiento mayoritario observo una disyuntiva, esto es, la muerte o el deterioro de la salud del paciente dependen de la evolución de la enfermedad o de la deficiencia en la atención y solo de ellas y, así mismo, echo de menos las consideraciones sobre que las intervenciones médicas, realizadas de acuerdo con las prescripciones de la lex artis, pueden llegar a producir efectos negativos o, lo que es lo mismo, que hay secuelas necesarias en orden a evitar un mal mayor. (…) considero que en el caso sub examine no era posible negar la responsabilidad por ineficiente consentimiento informado, dada la causalidad de la lesión del párpado con la intervención, no con el curso natural de la enfermedad, me aparto de la postura mayoritaria. Considero y lo sostengo que lo procedente era reconocer la responsabilidad por los daños morales, fisiológicos y patrimoniales, derivados de la cirugía, en lugar de limitar el reconocimiento al mero desconocimiento del derecho fundamental a no ser sometido a intervenciones médicas, sin el debido consentimiento.

c. No comparto la distinción señalada en la parte motiva de la sentencia, entre la inexistencia del consentimiento y las fallas en la información. Amén de irrelevante, a efectos de establecer la oponibilidad frente al paciente (bien sea que no haya consentido o lo haya

hecho sin información suficiente, el acto no generaría una asunción del riesgo), la distinción parece desconocer la naturaleza misma del acto de consentir y la distinción entre el consentimiento y su manifestación interna. En efecto, el consentimiento es un acto de la voluntad que presupone el conocimiento. En este sentido, no se puede afirmar que consiente quien, a pesar de su asentimiento, no fue informado sobre aquello que parece aceptar y que de no ser informado no tendría que conocer. En estos supuestos puede existir, si se quiere, una apariencia, nunca una aceptación, jurídicamente relevante. Por otra parte, encuentro peligrosa la distinción entre los baremos del consentimiento en caso de urgencia. En efecto, creo que el criterio para determinar la exigibilidad del consentimiento no debe cifrarse tanto en la posibilidad de planeación del procedimiento, como en la capacidad de consentir del sujeto que ha de someterse al mismo, esto es, al grado de ejercicio de la potencia intelectual y volitiva en el caso concreto, así como de circunstancias relativas a la presencia de personas con aptitud para reemplazar válidamente al paciente imposibilitado o incapacitado para tomar su propia decisión (v.gr. padres). Esto debe tenerse en cuenta porque, a partir de la aceptación simplista de la regla de relativización de la exigencia de consentimiento en situaciones de emergencia, la amputación urgente de un miembro, en contra de la manifestación expresa e inequívoca de la voluntad del paciente adulto y con plena capacidad de consentir, no podría ser valorada como un injusto por desconocimiento de la dignidad humana. Se llegaría así a la aceptación de una serie de prácticas médicas que, en aras de preservar el funcionamiento orgánico, dispongan arbitrariamente de la integralidad del paciente, obligándolo a asumir las consecuencias de intervenciones contrarias a sus más profundos principios y creencias (v.gr. caso de adultos que rechazan las transfusiones por motivos de conciencia).
11. Análisis jurídico e interpretación personal
No todos los daños padecidos por las personas después de ser intervenidas quirúrgicamente son imputables a las clínicas u hospitales que fallaron en obtener el consentimiento informado del paciente. Algunas consecuencias o secuelas que sufre la persona, hacen parte del desarrollo de la enfermedad que padecían antes de ser tratados, por lo que resultaría injusto atribuir dichos resultados al servicio médico.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. **Identificación de la providencia**	
Número	68001-23-15-000-2003-01725-01(35420)
Fecha	veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Carlos Alberto Zambrano Barrera
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. **Tema**	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. **Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)**	

Pablo Emilio Conde Moreno, trabajador de la Empresa de Acueducto y Saneamiento Básico de Barrancabermeja, vinculado al I.S.S., afilió como beneficiario del sistema de salud a su padre, el señor Javier Conde Herrera, a quien, desde enero de 1998, se le detectó una afección coronaria. Según los médicos especialistas del I.S.S., el paciente requería, previa evaluación y preparación pre quirúrgica, una revascularización miocárdica.

El Seguro Social se negó a prestar dicho servicio argumentando la mora en el pago de los aportes a salud por parte de la empresa empleadora EDASABA E.S.P., el paciente interpuso tutela, acción que fue resuelta a su favor en el sentido de ordenarle a esa empresa cubrir los gastos y medicamentos que se originaran con ocasión del procedimiento quirúrgico que el accionante requería; no obstante, ante el incumplimiento del fallo de tutela y la negligencia de las entidades acá demandadas, el señor Javier Conde Herrera falleció el 1 de agosto de 2001.

4. **Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)**

¿Establecer si aquél es atribuible o no al Instituto de Seguros Sociales y a la Empresa de Acueducto y Saneamiento Básico de Barrancabermeja, en los términos alegados por la parte demandante, esto es, por la negligencia que hubo para autorizar y practicar la cirugía de revascularización miocárdica que, según los demandantes, requería el señor Conde Herrera?

5. **Tesis jurisprudencial**

a. En relación con la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico de salud, corresponde a la parte actora acreditar los supuestos de hecho que estructuran los fundamentos de la misma; es decir, debe demostrar el daño, la falla en la prestación del servicio médico hospitalario y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual puede valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, entre los cuales cobra particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño ocasionado, ya que sin la concurrencia de estos elementos, no se logra estructurar la responsabilidad administrativa.

b. La pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, ha sido analizada en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico-asistenciales.

> "2.- La 'pérdida de oportunidad' o 'pérdida de chance' como modalidad del daño a reparar.
>
> "Se ha señalado que las expresiones 'chance' u 'oportunidad' resultan próximas a otras como 'ocasión', 'probabilidad' o 'expectativa' y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto (…) Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades.

"En ese orden ideas, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta ésta 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; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio ─material o inmaterial─ para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

"La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento (…).

"Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de 'pérdida de oportunidad' conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el 'chance' constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso.

"La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación

que debe limitarse a la extensión del 'chance' en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida 'tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él', para su determinación (…)".

c. En relación con el daño indemnizable en los eventos en los que se encuentra acreditada la pérdida de oportunidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado:

"Tratándose de eventos en los cuales se accede a la reparación de la pérdida de un chance, lo indicado no puede ser el reconocimiento, en favor de la víctima, del valor total de la ventaja de la cual fue privado o del deterioro patrimonial que no pudo evitar a raíz del hecho del demandado, sino tener en cuenta que la oportunidad desaparecida tenía un valor y que es éste el que debe ser restablecido; ese valor, según antes se indicó, ha de resultar indiscutiblemente inferior a aquél que hubiere correspondido en caso de haberse demostrado el vínculo causal entre la pérdida del beneficio esperado por la víctima y el hecho de aquel a quien se imputa la correspondiente responsabilidad resarcitoria; es más, como también precedentemente se indicó, el monto de la indemnización por la pérdida de la oportunidad habrá de establecerse proporcionalmente respecto del provecho que finalmente anhelaba el afectado, en función de las mayores o menores probabilidades que tuviere de haber alcanzado ese resultado en el evento de no haber mediado el hecho dañino"

d. No se evidencia la falla en el servicio que se predica respecto del Instituto de Seguros Sociales, toda vez que, contrario a los supuestos fácticos contenidos en la demanda, la negativa respecto de la realización de la cirugía no fue por parte de esa entidad demandada, sino por decisión del propio paciente. De hecho, así lo reconoció la parte actora en la demanda cuando afirmó que "en los años 1999 y 2000, el señor JAVIER CONDE HERRERA, por sus creencias religiosa: (sic) testigo de Jehová, se opuso a la transfusión de sangre". No obstante, lo anterior, según los demandantes, "a partir del mes de enero de 2001, por su delicado estado de salud", el señor Conde Herrera requirió ante el Instituto de Seguros Sociales la práctica de la mencionada cirugía. Así lo confirmaron Ángela Andrea Blandón Rincón e Hilda Inés Blandón de Rincón, testigos escuchadas en este proceso, en el sentido de afirmar que, en efecto, desde enero de 2001 aquél decidió someterse a la intervención y, por lo tanto, solicitó al establecimiento de salud adelantar el trámite necesario para su práctica. Comoquiera que dicha petición fue negada, promovió la acción de tutela que fue resuelta en los términos atrás mencionados. En este segundo escenario, esto es, ante la decisión y el requerimiento del paciente para que se llevara a cabo la revascularización miocárdica, es posible evidenciar que el I.S.S. se negó a prestar el servicio solicitado, (…) el I.S.S., en oficio 0465-2003-1725 M.R. del 20 de junio de 2005, aportó un anexo con las novedades de los pagos realizados por EDASABA E.S.P. correspondientes a Pablo Emilio Conde Moreno, en el que se observa que los aportes del 2001 se empezaron a pagar en octubre de ese año; es

decir, para la época en que Javier Conde optó por realizarse la intervención (enero de 2001), la empresa empleadora de su hijo afiliado se encontraba en mora respecto del pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social, de suerte que ésta no sólo estaba desatendiendo el deber impuesto por el artículo 22 de la Ley 100 de 1993 sino que, además, ignoró las obligaciones dictadas en el segundo numeral del artículo 161 del mismo estatuto, (…) el incumplimiento de dichos deberes legales acarrea, como consecuencia, la suspensión de la afiliación y de la prestación del plan obligatorio de salud, toda vez que el artículo 209 de la misma ley faculta a las entidades promotoras de ese servicio para tomar dichas medidas, cuando detecten la falta de pago de la cotización al sistema contributivo de que trata la misma norma, salvo en aquellos casos en los que se requiera atención de urgencias. Es evidente, entonces, que, si bien el Instituto de Seguros Sociales suspendió la afiliación de Pablo Emilio Conde Moreno y la de su familia y, por consiguiente, negó la prestación del servicio médico quirúrgico que requería Javier Conde Herrera, ello se fundó en la facultad otorgada al respecto por el citado artículo 209 de la Ley 100 de 1993, dado el incumplimiento del pago de los aportes del 2001 al sistema de seguridad social por parte de la EDASABA E.S.P., respecto de sus empleados. Ahora, pese a dicha suspensión, el I.S.S. brindó el servicio de urgencias, de cuidados intensivos y de asistencia médica desde el momento en que el señor Conde Herrera ingresó al hospital Los Comuneros, esto es, desde el 27 de julio del 2001, hasta el día de su fallecimiento, dando cumplimiento así al artículo 168 ibídem.

e. La Sala considera que la conducta omisiva que resulta reprochable es aquella en que incurrió la Empresa de Acueducto y Saneamiento Básico de Barrancabermeja - EDASABA E.S.P., pues la inobservancia de sus obligaciones legales impidió que la entidad prestadora de salud (I.S.S.) realizara la cirugía de revascularización a que el señor Javier Conde Herrera habría tenido derecho, de haber estado al día con el pago de los aportes al sistema contributivo de salud. Ahora bien, lo anterior no es suficiente para imputarle responsabilidad patrimonial a la EDASABA E.S.P. por la muerte del señor Conde Herrera, que es la razón por la cual se demandó, toda vez que no obra en el plenario elemento alguno a través del cual se logre evidenciar, de manera fehaciente y concluyente, el nexo de causalidad entre la conducta irregular y negligente de aquélla y el hecho dañoso, pues no es posible afirmar categóricamente que, de haberse pagado oportunamente los aportes en salud y de haberse autorizado y practicado la cirugía solicitada, el paciente habría preservado su vida, máxime que su patología ya había avanzado durante más de un año; pero, lo que sí resulta evidente para la Sala es que Javier Conde Herrera perdió la oportunidad de haber sido intervenido y, por lo tanto, de tener probabilidades de recuperación. (…) La pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, ha sido analizada en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico-asistenciales. (…) Toda vez que no obran en el plenario elementos de juicio que permitan establecer, con base en criterios técnicos, estadísticos y con información objetiva y contrastada, la cuantía del daño sufrido

por los demandantes como consecuencia de la referida pérdida de oportunidad de recuperar la salud del señor Javier Conde Herrera, en virtud de la equidad, principio reconocido por el ordenamiento jurídico para efectos de reparar de forma integral el daño causado por la omisión de la Empresa de Acueducto y Saneamiento Básico de Barrancabermeja, estima la Sala que una suma justa por ese concepto es 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada uno de aquéllos, esto es, para Pablo Emilio, Martha Cecilia, Raquel Mercedes y Elizabeth Conde Moreno. Vistas, así las cosas, en virtud del artículo 2344 del C. C., aplicable a este caso por remisión del artículo 267 del C.C.A., la obligación de responder patrimonialmente es imputable a la Empresa de Acueducto y Saneamiento Básico de Barrancabermeja - EDASABA E.S.P. -, por cuanto su omisión contribuyó a la pérdida de oportunidad que padeció el señor Conde Herrera.
6. **Normas jurídicas relevantes para el caso**
Ley 100 De 1993 - Articulo 22 / Ley 100 De 1993 - Articulo 209 / Ley 100 De 1993 - Articulo 168. Código Civil - Articulo 2344 / Código Contencioso Administrativo - Articulo 267. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 16 de julio de 2008, expediente 16.775. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de abril de 2013, expediente 26.437. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, expediente 18.593. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de julio de 2011, expediente 20.139. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, expediente 18.593. Artículo 16 de la Ley 446 de 1998, "Valoración de daños".
7. **Regla Jurisprudencial**
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Existe responsabilidad del Estado por la actividad médica, cuando un paciente la entidad prestadora de salud, no le realiza el tratamiento necesario, debido a trabas administrativas, ocasionándole la muerte.
8. **Decisión**
REVÓCASE la sentencia del 17 de enero de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander y, en su lugar: PRIMERO: DECLÁRASE responsable a la Empresa de Acueducto y Saneamiento Básico de Barrancabermeja EDASABA E.S.P., por la oportunidad que perdió el señor Javier Conde Herrera de ser intervenido quirúrgicamente y de haber recuperado su salud.
9. **Aclaraciones de voto**
No aplica
10. **Salvamentos de voto**
No aplica
11. **Análisis jurídico e interpretación personal**
- En los casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico-asistenciales, la pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, es una modalidad del daño a reparar.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	19001-23-31-000-2001-01778-01(29566)
Fecha	treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz Del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 11 de julio del año 2000 nació el bebé Jhonatan Camilo Bolaños Arias en la Clínica "La Estancia" de la ciudad de Popayán, naciendo el niño en perfectas condiciones de salud y llenando así de alegría a sus padres, abuelos y hermano. El bebé es llevado para control de talla, peso y crecimiento a la Clínica de Saludcoop EPS, siendo atendido por el médico pediatra Dr. Alirio Narváez, quien lo encuentra en óptimas condiciones de salud y le recuerda a su madre para que le sean suministrados los refuerzos de vacunación. Con el fin de cumplir lo anterior, el día 21 de septiembre del mismo año 2000, la señora Luz Adriana Arias Solarte lleva a su bebé Jhonatan Camilo Bolaños Arias al Centro de Salud de la "Unidad Popayán" perteneciente a la Dirección Departamental de Salud del Cauca, siendo atendido por personal de este lugar y en forma específica por una instructora y cuatro alumnas o practicantes, quienes siguiendo las instrucciones de la profesional, y una vez consignados los datos en la respectiva tarjeta de vacunas del menor de las dosis y la clases a colocar, optaron por vacunar al niño en presencia de su madre, aplicando en forma individual por parte de cada una de las estudiantes una vacuna inyectada y suministrándoles unas gotas al bebé, es decir, cuatro dosis inyectables por cada una de las asistentes, siendo en todo tiempo controladas y supervisadas por la Jefe o Instructora. En las horas de la noche del mismo día, el bebé presenta pequeñas molestias las cuales aducen sus padres pueden ser producidas como reacciones por el suministro de las vacunas aplicadas, dedicándose su madre a darle seno y a hacer que éste se durmiese, sin embargo, cuál sería la sorpresa de sus padres cuando en las primeras horas de la mañana se percatan de que su bebé había fallecido mientras dormía.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si de la atención prestada al menor Jhonatan Camilo Bolaños se siguió algún daño antijurídico para su familia, ya sea por ser causa eficiente, evitable y previsible de su muerte, o simplemente, por no haberse ajustado a las exigencias de la lex artis.?	
5. Tesis jurisprudencial	
a. Está probado que el día 21 de septiembre de 2000, la señora Luz Adriana Arias Solarte acudió con su hijo de cuatro meses de edad, Jhonatan Camilo Bolaños Arias al Centro de Salud Suroccidente- Unidad Popayán (entidad adscrita a la Dirección Departamental de	

Salud del Cauca), con el fin de que éste último fuera vacunado. También consta que el menor recibió en dicho establecimiento las vacunas de Polio, DPT (difteria tétano y tos ferina), H.I.B (Hemófilus, influenza tipo B) y Hepatitis B y que fue atendido por Carolina Santacruz y Fair Eugenia Castillo, estudiantes del programa de formación de auxiliares de enfermería de la Fundación Jacinto Mosquera Figueroa, bajo la supervisión de Magali Quinlindo, instructora de la misma fundación. Se sabe que el menor Jhonatan Camilo presentó complicaciones de salud durante la noche del 21 de septiembre de 2000 y que murió en algún momento de la madrugada del día 22 de septiembre. Así lo confirma el Certificado de Defunción, que sitúa la hora de la muerte a las 00:00 horas del 22 de septiembre, en los registros de la historia Clínica del Hospital Universitario San José, de fecha 22 de septiembre de 2000, donde se da cuenta del ingreso del niño, ya fallecido, a las 5: 35 am, de un diagnóstico inicial de "muerte súbita" y de la solicitud de una autopsia clínica dada la falta de claridad sobre las causas reales de la muerte. Finalmente, el hecho de la muerte se verifica en el protocolo de necropsia No. 235.-00 y el dictamen No. 670-01, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

b. En principio, tiene razón la parte demandante en señalar que la tesis según la cual la responsabilidad médica debe regirse por el régimen de la falla presunta en el servicio, fue efectivamente aceptada en la jurisprudencia de la jurisdicción Contencioso Administrativa. No obstante lo anterior, es necesario advertir que dicha postura ha sido abandonada unánimemente por la Sala, la cual ha evolucionado hacia la declaración de la inexistencia de títulos únicos y fijos de imputación, aceptando, en algunos casos la procedencia de la reparación de un daño antijurídico, no directamente asociado a la vulneración de los deberes médicos (v.gr. frente a infecciones nosocomiales o en algunos casos de vacunación obligatoria). Paralelo a lo anterior, es claro que a la parte actora le corresponde acreditar el daño antijurídico (el factum del daño, su relación causal con la actuación de la administración, y la presencia de unas circunstancias que permitan predicar su antijuridicidad. Esta exigencia se morigera con la flexibilización del baremo de la certeza requerido para la acreditación del hecho generador de responsabilidad, haciendo énfasis en la posibilidad y el deber de que el juzgador infiera la causalidad a partir de la valoración de la prueba indiciaria, a la luz de las reglas de la experiencia, en aquellos casos en los que el material probatorio no ofrezca elementos para arribar a una certeza plena. En este sentido, se puede decir que el hecho de que no se traslade el onus probatorio se atempera con la exaltación de un papel más activo del juez en la valoración del material probatorio, así como en su complementación mediante la solicitud oficiosa de material adicional. Aplicando lo antedicho al caso sublite, se concluye que para la determinación de la responsabilidad en el caso concreto es preciso examinar si las pruebas aportadas permiten aceptar, como explicación más probable, que los demandantes sufrieron un daño antijurídico.

c. En el campo de la responsabilidad médica se ha de decir, por tanto, que es antijurídica toda afectación o lesión de los bienes jurídicos de la vida o la salud (en sentido amplio y no solamente funcional) que no se deriva de la natural fragilidad y precariedad de estos bienes (vulnerabilidad, morbilidad y mortalidad intrínsecas del cuerpo humano), sino de la intervención de una causa externa, consistente, en este caso, en la acción del personal sanitario o, en todo caso, de sujetos por los que la institución médica deba responder. Para que dicha intervención sea totalmente externa, por otra parte, tiene que desbordar los límites de la asunción voluntaria del paciente de los riesgos intrínsecos de la intervención.

En efecto, cuando el paciente –o sus representantes legítimos- se someten libremente al acto médico, asumen el natural riesgo de la falibilidad y una cierta alea respecto del resultado del procedimiento que, por definición, nunca ofrece certeza absoluta de éxito. Así pues, se ha aceptado que el mero fracaso e incluso el error en el procedimiento no tiene per se aptitud generadora de responsabilidad, sino que adicionalmente se requiere que la actuación médica sea de alguna manera defectuosa o deficiente. Adicionalmente, recientemente, se ha puesto de manifiesto la posibilidad de una segunda causa de imputación del daño a la vida o la salud, no derivado del defecto o la negligencia o la actuación médica. En efecto, la reciente jurisprudencia en materia de responsabilidad por infecciones nosocomiales y vacunación obligatoria pone de presente supuestos en los que el riesgo asumido por los pacientes deviene desproporcionado. En estos casos, la antijuridicidad del daño deviene de su desproporcionalidad intrínseca, esto es, del desequilibrio de cargas que éste comporta. En estos casos, los principios de equidad y solidaridad, llevan a sostener que el damnificado no está obligado a soportar la carga que conlleva la realización del riesgo.

d. Finalmente, es necesario aclarar que en el campo de la responsabilidad médica, la negligencia y las faltas contra el debido trato al paciente, tienen una doble operancia. Por una parte, en ocasiones funge como razón de imputación del daño consistente en la muerte o el detrimento en la salud e integridad física, corolario necesario del principio según el cual nadie está obligado a soportar las consecuencias de la negligencia ajena. Sin embargo, aparte de servir como razón de imputación, la jurisprudencia ha considerado que el trato defectuoso al paciente, constituye per se un daño autónomo que da lugar al derecho a ser indemnizado, con independencia del grado de incidencia que haya tenido en la muerte o afectación de la salud.
e. Ahora bien, en el caso concreto, el material probatorio apunta inequívocamente a aceptar, como lo ha hecho el a quo, que el deceso del menor no tuvo relación causal con la aplicación de la vacuna. En efecto, obra en el expediente el dictamen No. 670-01 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, cuya validez no fue objetada por la parte demandante, el cual descarta explícitamente la relación causal. (…) se ha de tener en cuenta que la práctica totalidad de los estudios epidemiológicos sobre la posible conexión entre la vacunación y el síndrome de muerte súbita del lactante, concluyen que no hay evidencias que permitan establecer una relación causal entre los dos fenómenos. Más aún, algunos estudios han demostrado la incidencia de la vacunación masiva en la disminución de la incidencia de este síndrome, por lo que es necesario concluir que la proximidad temporal entre el fallecimiento del menor y la aplicación de las vacunas no puede ser razonablemente interpretada como indicio de causalidad.
f. En que la jurisprudencia de esta Corporación ya ha abandonado desde hace mucho la adscripción canónica de todo caso de responsabilidad médica al régimen de imputación de la culpa presunta, según se vio ad supra. Además, de ello, se ha de insistir que ni siquiera dentro de los estándares de un régimen semejante, cabría inferir automáticamente la relación de causalidad entre la acción del personal sanitario y daño y que, en todo caso, en el sublite está fehacientemente desvirtuado el nexo de causalidad entre la vacunación y la muerte. Respecto de lo segundo, hay que notar que en procedimientos de bajísimo riesgo como la vacunación el hecho de que las dosis orales o inyectadas sean suministradas directamente por personal en formación para ejercer profesiones sanitarias (en este caso auxiliar de enfermería) no constituye de suyo una irregularidad, mucho menos cuando se

ha probado que los estudiantes en cuestión estaban bajo la supervisión de un instructor profesional. En lo que tiene relación con el tercer argumento, vale resaltar que las vacunas aplicadas eran las correspondientes a la edad del infante, de acuerdo con el esquema único de vacunación. Por lo demás, no hay nada en el acervo probatorio que sugiera que las dosis aplicadas fueron excesivas. Por último, el hecho de que el menor presentara síntomas gripales no comporta en sí mismo, indicio de negligencia. En efecto, aunque alguna literatura médica referente a las vacunas contra el Haemophilus Influenzae y la Hepatitis B, recomienda reprogramar su aplicación cuando el paciente presenta enfermedades moderadas o agudas", no es posible establecer la naturaleza y la intensidad de los síntomas presentados por el menor, ni su ostensibilidad, ni tampoco la presencia de fiebre. Por otro lado, aparte de lo referido por la madre del menor y recogido en los protocolos de necropsia y la historia clínica, no hay nada que acredite la presencia de los referidos signos vitales.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Consejo de Estado, Sentencia de 29 de agosto de 2013, rad. 25000 2326 000 2001 01343 01 (30283), C.P. Danilo Rojas Betancourth. Consejo de Estado, Sentencia de 28 de septiembre de 2012, rad. 22424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 27 de septiembre de 2013, radicación 19001233100019960120901 (24886), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? No se puede declarar patrimonialmente responsable al Estado a título de falla del servicio médico, en el evento cuando luego de recibir el tratamiento adecuado fallece, por no existir relación causal entre la muerte del paciente con la aplicación del tratamiento.
8. **Decisión**
Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida 7 de septiembre de 2004 por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- El daño antijurídico médico o sanitario, consiste en la lesión o afectación de los bienes jurídicos de la vida o la salud por la acción de personal sanitario o de sujetos a cargo de la institución médica. - El daño antijurídico médico se configura cuando se desbordan los límites de la asunción voluntaria del paciente de los riesgos intrínsecos de la intervención. - La responsabilidad del Estado por infecciones nosocomiales y vacunación obligatoria surge del desequilibrio de cargas que comporta el riesgo.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-2003-00030-01(29812)
Fecha	treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Mauricio Fajardo Gómez
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
Se tiene acreditado que el señor José Isidro Corredor Castillo fue remitido al Hospital Central de la Policía al presentar síntomas obstructivos urinarios el día 5 de abril de 1993, ante lo cual los médicos decidieron adelantar un tratamiento con medicamentos llamados "Alfa Bloqueadores", realizando controles periódicos dado que su estado de salud no ameritaba intervenciones quirúrgicas. (…) en el año 1995, el paciente inició "sintomatología del tracto urinario bajo" por lo que se dio un manejo médico sin que el señor Corredor Castillo presentara mejoría, motivo por el cual el día 13 de septiembre de 1996 se le practicó una "resección transuretral", intervención de la cual salió sin complicación. El día 5 de junio de 1997 el paciente acudió al Hospital Central de la Policía al presentar "secreción uretral purulenta", por lo que fue hospitalizado en dicho centro médico al diagnosticársele "uretritis" y al efectuarse el urocultivo se determinó que se trataba de "Staphylococcus epidermidis" por lo que fue tratado hasta el 10 de junio siguiente con antibióticos por mejoría clínica, debido a que la secreción purulenta persistió, el día 22 de julio de 1997 el paciente fue nuevamente hospitalizado y tratado al demostrarse mediante otro urocultivo que presentaba una "Corynebacterium sp" (…) Dado que la estrechez uretral del paciente continuó, el 2 de febrero de 1999 se llevó a cabo una "uretrectomía anterior total +uretroplastia del 70% de uretra anterior con colgajo pediculado de piel y colgajo pediculado de prepucio" cuya evolución no fue satisfactoria, comoquiera que el señor Corredor Castillo presentó un absceso perineal que tuvo que ser tratado intra hospitalariamente el día 12 de abril de esa misma anualidad. (…) en el mes de julio de 1999 el "colgajo distal de la uretra" presentó un proceso necrótico y se llevó a cabo una "urectocistocopia" a través de la cual se determinó por los galenos que la uretra se encontraba nuevamente sellada, motivo por el cual se realizó una "uretrostomía", intervención por medio de la cual se efectuó el remplazo del 80% de la uretra y finalmente generó que se le fuera retirada la cistotomía al paciente. Por último, el médico tratante efectuó múltiples intervenciones de dilatación de la uretra al paciente y, según la historia clínica aportada al proceso, la última fue la "uretrografía + dilatación uretral" realizada el 23 de mayo de 2001.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	

¿Determinar si la atención brindada al paciente en el Hospital Central de la Policía fue adecuada de acuerdo a los síntomas presentados por el paciente o se hubiese actuado de forma negligente o deficiente en la prestación de los servicios médicos brindados al señor Corredor Castillo?

5. Tesis jurisprudencial

a. Las pruebas documentales aportadas por testigos para valoración cuando guardan relación con los hechos sobre los que declararon los testigos que las aportan y están facultados para aportar al proceso documentos que tengan relación con los hechos sobre los cuales declaran, son tomados en cuenta en la etapa de valoración probatoria.
b. Las pruebas cumplen con los criterios establecidos en la "Lex Artis" para diagnóstico, tratamiento y seguimiento; conductas igualmente enmarcadas dentro del "Deber de atención" siendo oportunas, suficientes, sin interrupciones en el suministro de la atención y dentro de una racionalidad técnico – científica
c. Los testigos están facultados para aportar al proceso documentos que tengan relación con los hechos sobre los cuales declaran
d. Observa la Sala que el dictamen pericial rendido por el Instituto de Medicina Legal señaló que las intervenciones médicas urológicas adelantadas cumplían con los parámetros establecidos por la "lex artis", tanto para el diagnóstico, tratamiento y seguimiento, pues fueron "oportunas, suficientes sin interrupciones en el suministro de la atención y dentro de una racionalidad técnico – científica"; asimismo, en dicho medio probatorio se indicó que la cirugía de "resección transuretral de próstata" practicada lleva implícita varias complicaciones, entre ellas, problemas obstructivos.
e. Del material probatorio obrante en el proceso puede inferirse que el actuar del personal médico no fue erróneo ni descuidado, pues se probó que desplegó toda la actividad médica necesaria de manera adecuada, oportuna y de conformidad con la "lex artis" para atender un cuadro clínico como el que presentó el paciente, pero que, por circunstancias ajenas a la prestación del servicio médico, este presentó complicaciones, lo cual demuestra que para el sub exámine no existen pruebas que lleven a la Sala al convencimiento de que la estrechez uretral que padece el señor Corredor Castillo hubiese sido consecuencia de la conducta negligente del personal médico de la entidad demandada, tal y como lo calificó la parte actora.
f. La Sala ha reconocido que con el propósito de dilucidar si procede, o no, declarar la responsabilidad patrimonial del Estado en cualquier supuesto concreto, resulta menester llevar a cabo tanto un análisis fáctico del proceso causal que, desde el punto de vista ontológico o meramente naturalístico, hubiere conducido a la producción del daño, como un juicio valorativo en relación con la posibilidad de imputar o de atribuir jurídicamente la responsabilidad de resarcir el perjuicio causado a la entidad demandada
g. La decisión judicial que haya de adoptarse en torno a la responsabilidad extracontractual del Estado en un caso concreto debe venir precedida de un examen empírico del proceso causal que condujo a la producción del daño, de un lado y, de otro, de un juicio, a la luz de los diversos títulos jurídicos de imputación aplicables, en torno a la imputabilidad jurídica de dicho daño a la entidad demandada.
h. El concepto filosófico de causa, no se trata de causa y efecto, en el sentido de las ciencias naturales, sino de si una determinada conducta debe ser reconocida como fundamento jurídico suficiente para la atribución de consecuencias jurídicas, o sea de la relación de fundamento a consecuencia.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Sentencia del 11 de febrero de 2009, Exp. 17145 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 11 de febrero del 2009. Exp. 17.145 y del 20 de mayo del mismo año, Exp. 17.405 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de mayo de dos mil siete (2007); Consejero ponente: Enrique Gil Botero; Radicación número: 76001-23-25-000-1996-02792-01(16898)
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Cuando se despliega toda la actividad médica necesaria de manera adecuada, oportuna y de conformidad con la "lex artis" para atender un cuadro clínico, pero que, por circunstancias ajenas a la prestación del servicio médico, este presentó complicaciones, el cual le generó un daño, y se demuestra que no existen pruebas que lleven al convencimiento de que el daño hubiese sido consecuencia de la conducta negligente del personal médico de la entidad demandada, no hay lugar a condenar al Estado.
8. **Decisión**
CONFÍRMASE la sentencia apelada, esto es la proferida el 17 de noviembre de 2004 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Sala de Descongestión, mediante la cual se denegaron las súplicas de la demanda.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Cuando se demuestra que el daño sufrido por el demandante no obedece a una falla en la prestación del servicio médico, no le es atribuible a la entidad demandada falla del servicio médico, pues no se configura el criterio de causalidad Aunque podría sostenerse que causalmente la mencionada falla no se erige en la fuente determinante del daño, lo cierto es que la responsabilidad que le asiste al I.S.S., no emerge de la simple existencia de una relación puramente naturalística de causalidad entre la actuación médico-asistencial y la muerte del paciente, sino que surge del análisis jurídico de imputación que explica cómo la falla en el servicio cuya ocurrencia se ha puesto de presente, hace jurídicamente atribuible el resultado lesivo de los derechos e intereses de la parte actora, a la Administración accionada. Cuando una de las partes no cumple con la carga probatoria que le impone la norma legal, toda vez que, no allegó al proceso prueba alguna que permita atribuir el hecho dañoso al ente público demandado, no se predica responsabilidad del estado por falla del servicio médico

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	41001-23-31-000-2003-01165-01(30724)

Fecha	catorce (14) de mayo de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle de la Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

A mediados del año 1988, la señora Mercedes Vargas, quedó embarazada, y en el centro de atención se previó como fecha probable del parto, el mes de febrero de 1989.

El 20 de febrero de 1989, la señora Vargas Gutiérrez acudió a urgencias de la Clínica Federico Lleras de la ciudad de Neiva, por presentar sangrado vaginal, pero como no había llevado su carné de afiliación, no pudo ser atendida de inmediato, y luego de hacer algunas verificaciones, la paciente fue valorada por el personal médico de la entidad, que determinó que la paciente presentaba placenta previa y feto muerto, ordenando su hospitalización inmediata.

El 23 de febrero del mismo año, la paciente fue sometida a una cesárea, sin que en la historia clínica se registrara el médico que ordenó dicha intervención. En la cirugía, la paciente presentó un paro cardíaco por el ingreso de líquido amniótico al flujo sanguíneo de la señora Vargas, situación que además le ocasionó una embolia, obligando a los médicos a suspender la intervención para practicar maniobras de reanimación, y momentos después, se procedió a continuar con la cirugía.

El mismo día de la cirugía, la paciente fue remitida a la Clínica San Pedro Claver de Bogotá, en condiciones deficientes, toda vez que la bala de oxígeno era defectuosa y no se puso a disposición de la paciente una ambulancia para su traslado.

La paciente estuvo internada en la Clínica San Pedro Claver hasta el día 3 de abril de 1989, cuando se dispuso su remisión a la institución de origen, en la que continuó la mala atención, ya que no se le hacía limpieza de las sondas ni se le brindaba la alimentación adecuada, lo que concluyó con su muerte el día 7 de junio de 1989.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si atención brindada a la paciente fue adecuada de acuerdo a las particularidades que se presentaron o si se presentó una falla en el servicio?

5. Tesis jurisprudencial

a. En este caso, de acuerdo con las pruebas allegadas, el daño se concretó en la muerte de la señora Mercedes Vargas Gutiérrez, quien luego de ingresar a la Clínica Federico Lleras el 20 de febrero de 1989 con sangrado vaginal y diagnóstico de placenta previa y feto

muerto, debió ser sometida a una cesárea que se llevó a cabo el 23 de febrero de 1989, en la que presentó complicaciones, que concluyeron con su muerte el día 7 de junio de 1989.

b. El Artículo 129 del C.C.A., modificado por el artículo 37 de la ley 446 de 1998, referido a la competencia del Consejo de Estado en segunda instancia, dice: "El Consejo de Estado en la sala contenciosa administrativa conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales (…)". Así, la Corporación es competente para conocer del asunto, en virtud del recurso de apelación interpuesto por las partes demandadas contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila el 19 de noviembre de 2004, en proceso con vocación de segunda instancia. A la fecha de presentación del recurso,7 de febrero de 2005, se encontraban vigentes las disposiciones contenidas en el Decreto 597 de 1988, según las cuales, para que un proceso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa en el año 1990 tuviera vocación de doble instancia, la pretensión mayor de la demanda debía superar la cuantía exigida para el efecto, estimada en $4'900.000. En este caso la cuantía se estima en $ 36'282.950 por concepto de perjuicios morales.
c. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.
d. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.
e. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
f. Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.
g. Sobre la prueba del daño tenemos que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfático en afirmar "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…", no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque "el demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio".
h. Una vez estudiadas las pruebas aportadas al proceso, la Sala confirmará la responsabilidad por parte del Instituto de Seguros Sociales, toda vez que la muerte de la señora Mercedes Vargas Gutiérrez, sobrevino por una serie de complicaciones derivadas de la deficiente prestación del servicio médico por parte del personal de la Clínica Federico Lleras.

i. En el sub examine, se observa que no se registró correctamente la evolución de la paciente, omitiéndose el registro por parte de los médicos tratantes de los avances de la enfermedad, de las ordenes médicas impartidas, y se cuenta únicamente con notas de enfermería, que si bien ofrecen información acerca de la evolución de la señora Vargas, no son las enfermeras personas idóneas para registrar el estado de salud de la paciente, ya que éstas se ciñen a las órdenes impartidas por los médicos especialistas; anotaciones que se echan de menos en el documento aludido.
j. De la lectura de las ordenes médicas y las anotaciones de enfermería, se desprende que desde el día 20 de febrero de 1989 hubo un diagnóstico de placenta previa y que la paciente refirió ausencia de movimientos fetales, sin que se ordenara una ecografía hasta el día 22 de febrero, cuando habían transcurrido ya 2 días desde el diagnóstico inicial, y lo anterior retrasó la práctica de la cesárea hasta el día 23 de febrero.
k. Se permite determinar que efectivamente se presentó un retraso en la atención de la paciente, y no se siguieron las pautas de la norma de atención, que establecía la necesidad de desembarazar a la materna lo antes posible vía cesárea para evitar hemorragia vaginal y otras complicaciones, como efectivamente se presentaron. Para la Sala, no es de recibo el argumento de la ausencia de ecógrafo en la institución, pues se observa que el día 22 de febrero se ordenó la práctica de este examen y se trasladó a la paciente hasta el lugar donde se podía llevar a cabo el mismo; orden que bien pudo emitirse desde el día del ingreso de la señora Mercedes Vargas a la Clínica Federico Lleras -20 de febrero-, pero que debido a retrasos injustificados, se hizo sólo hasta el día 22.
l. El derecho a la Salud, consagrado en la Constitución Política, implica la obligación a cargo del Estado de garantizar la prestación de servicios médico asistenciales en la cantidad oportunidad y eficiencia requeridas, mediante los cuidados, intervenciones y procedimientos necesarios para restablecer la salud, al igual que la implementación de políticas públicas en esta materia.
m. De tiempo atrás se ha establecido que el derecho a la salud no solo tiene carácter de derecho fundamental sino que además es un servicio público esencial a cargo del Estado, razón por la cual debe garantizarse su protección efectiva a todos los asociados. (…) Se permite determinar que al existir una ausencia de los recursos que se ofrece para la atención de un paciente, y no contar con un plan de contingencia que permita suplir esas falencias de forma oportuna, se está incurriendo en una violación a los anteriores principios, razón por la cual, se configura la responsabilidad del Estado, y concurren los elementos que permiten imputarle a la entidad, la falla que conllevó a la muerte de la paciente Mercedes Vargas.
n. Considera la Sala que la ausencia de una historia clínica adecuada, aunado a las conclusiones emanadas del dictamen pericial, y el estudio de la poca información con la que se cuenta en las notas de enfermería, materializan la responsabilidad de la entidad demandada, toda vez que se evidencia una atención negligente desde el ingreso de la paciente al servicio de urgencias, que conllevó a retrasos injustificados, los cuales concluyeron con su muerte.
o. Al proceso fueron vinculados los doctores Ramiro Roa Navarro, médico Gíneco-Obstetra encargado de realizar la cirugía a la paciente, Alfonso Rosero Tafur, médico de urgencias y ayudante del doctor Roa en la cirugía; y Patricia Gutiérrez, quien fue la anestesióloga. Respecto de la responsabilidad de los galenos, la Sala comparte el criterio del a quo para absolver a los doctores Patricia Gutiérrez y Alfonso Rosero Tafur, pues no es posible

derivar responsabilidad de sus conductas, ya que estos no estaban a cargo del tratamiento de la señora Mercedes Vargas. Igualmente, para el caso del doctor Ramiro Roa Navarro, la Sala también considera pertinente absolverlo de los cargos que se le imputan, pues teniendo acreditado que el daño no se produjo por alguna acción u omisión de este, sino de la entidad, al no contar con los medios requeridos para prestar adecuadamente el servicio de salud.

p. Una vez demostrado el parentesco con los registros civiles y los testimonios allegados al proceso, esta Sub-Sección entiende que se encuentra demostrado el perjuicio moral sufrido por el señor Jesús Méndez Martínez, compañero permanente de la víctima; y las hijas de la pareja, en cuyos registros civiles de nacimiento se registran como padres la señora Mercedes Vargas y el señor Jesús Méndez Martínez. Se modificará la parte resolutiva de la sentencia de primera instancia, numeral tercero, y se dispondrá la indemnización de perjuicios equivalente a 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de la presente sentencia, para cada uno de los demandantes.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Constitución Política - Articulo 90
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, Expediente 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, Expediente 12.792.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Expediente 21.466.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 1 de febrero de 2012, Expediente 21466; C.P. Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencias del 27 de abril de 2011; Expediente 19192; C.P. Mauricio Fajardo Gómez y del 26 de mayo de 2011; Expediente 20097; C.P. Hernán Andrade Rincón.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de febrero 18 de 2010; rad. 18524; C.P. Enrique Gil Botero.
Sobre la doble naturaleza de derecho constitucional, y servicio público esencial, que ostenta el derecho a la salud, se ha referido la Corte, entre otros, en los fallos T-304 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-544 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-016 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-946 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).
Corte Constitucional. Sentencia T-597/93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; reiterada en la T-137 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño). Además, la Corte ha señalado que, de conformidad con el artículo 12 del Protocolo de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, éste derecho consiste en el disfrute del nivel más alto posible de salud.
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000). Artículo 12, Párrafo 1º: "1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de

salud física y mental"; este Pacto hace parte del bloque de constitucionalidad, de acuerdo con el artículo 93 superior. Sentencias SU-480 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-819 de 1999 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), y T-1204 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). Constitución Política. Artículo 48, inciso 3º: "El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley". Sobre el alcance del principio de progresividad en relación con el derecho a la salud, ver sentencias T-179 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-739 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-267 de 2006 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), C-040 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), entre otras. Corte Constitucional, Sentencia T-454 de mayo 13 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de enero 28 de 2009, Rad: 18073; M.P. Enrique Gil Botero. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de septiembre 14 de 2011, Rad: 19031; M.P. Enrique Gil Botero.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Hay lugar a declarar patrimonialmente responsable al Estado a título de falla del servicio médico asistencial, cuando el demandante logra demostrar que la muerte de una paciente se dio por inadecuada elaboración de historia clínica, pues las enfermeras no son las personas idóneas para elaborarla y porque no se evidencio los registros de los médicos especialistas, y se generó retrasos injustificados del servicio que conllevó a no realizar el proceso quirúrgico oportunamente.
8. **Decisión**
PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, el 19 de noviembre de 2004, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La responsabilidad patrimonial del Estado se configura cuando los daños antijurídicos le sean imputables a la administración. - En la responsabilidad patrimonial del Estado, se debe acreditarse nexo causal entre conducta y daño para establecer si las consecuencias son imputables al Estado. - El elemento del daño antijurídico es la antijuricidad o el deber jurídico de no soportarlo, el cual debe ser cierto o apreciable material y jurídicamente y padecido por quien lo depreca con interés legítimo. - En la carga probatoria del daño, es deber de las partes de acreditar supuestos de hecho. - El grado suficiente de probabilidad, es una regla probatoria que permite acreditar el vínculo causal mediante indicios. - El derecho a la reparación no procede cuando la actuación médica no fue causa eficiente, sino que constituyó un efecto la enfermedad del paciente.

- La historia clínica debe ser elaborada de forma clara, fidedigna y completa, debido a que la misma, permite garantizar el seguimiento, acierto del diagnóstico y atención de pacientes.
- El derecho a la salud consiste en la obligación del Estado de garantizar prestación oportuna y eficaz del servicio médico y se garantiza mediante procedimientos para restablecer la salud y la adopción de políticas públicas. Se vulnera cuando existe dilación injustificada de prestación del servicio hospitalario, implicando grave desconocimiento de elementos de obligación médica.
- Los principios del derecho a la salud son: universalidad, progresividad, eficiencia y solidaridad.
- Los elementos de obligación medica son: la integralidad, oportunidad e identidad.
- El servicio público de la salud, representa una actividad esencial definida por constituyente primario.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	41001-23-31-000-2003-01313-01(33981)
Fecha	catorce (14) de mayo de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle de la Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 4 de marzo de 1992, el señor Senen Jesús Adolfo Barrios Restrepo solicitó una cita médica en el Instituto de Seguros Sociales, por presentar una afección en su ojo izquierdo, siendo atendido por el médico oftalmólogo, doctor Guillermo Pérez, quien le diagnosticó cataratas y manifestó la necesidad de intervenirlo quirúrgicamente, estipulando como fecha de la cirugía, el 24 de marzo de 1992, fecha en la que se llevó a cabo la misma, y se le otorgó una incapacidad de 30 días para su recuperación.

Ante los dolores y traumatismos padecidos, el señor Barrios Restrepo solicitó un nuevo diagnóstico para acceder a una ampliación de su incapacidad laboral, a lo que fue imposible acceder al mismo, ya que la entidad adujo que era *"flojera"* del paciente.

El señor Barrios Restrepo debió continuar con sus labores como auxiliar de mantenimiento, entre las que estuvo el traslado de unos aires acondicionados, actividad que le produjo un sangrado en el ojo operado, y el desprendimiento de la retina, demostrando que no se encontraba en condiciones óptimas para trabajar.

Atendiendo a la gravedad de la lesión en el ojo del paciente, debió ser trasladado a la ciudad de Bogotá, a la Dirección Nacional del instituto de Seguros Sociales, quien a su vez lo remitió a la Fundación Oftalmológica Nacional Clínica Marly, en donde lo atendió el doctor Gustavo Alvira, quien confirmó el desprendimiento de retina del ojo izquierdo y diagnosticó ceguera total del órgano, e igualmente, el ojo derecho quedaba con una capacidad visual de 20/25, situación que no había sido advertida en la atención recibida en el ISS Seccional Huila.

El 12 de agosto, el doctor Alvira lo intervino quirúrgicamente, y le prescribió una incapacidad de 45 días y ordenó revisiones médicas cada 15 días en la ciudad de Bogotá.

Al término de la incapacidad, el paciente continuaba presentando severos dolores, por lo que acudió nuevamente a la entidad para solicitar una prórroga de la incapacidad, o que se le ordenara realizar labores leves, siendo remitido donde el doctor Guillermo Pérez para evaluación, quien reportó que el señor Barrios se encontraba en óptimas condiciones de salud, se procedió a darlo de alta y se determinó que se encontraba apto para trabajar.

El día 8 de febrero de 1993, luego de ser atendido por el doctor Gustavo Alvira, este determinó que el paciente debía ser intervenido nuevamente.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si el procedimiento llevado a cabo en el paciente fue el indicado o si por el contrario existió una falla en el servicio?

5. Tesis jurisprudencial

a. En este caso, de acuerdo con las pruebas allegadas, el daño se concretó en las lesiones sufridas en el ojo izquierdo del señor Senen Jesús Adolfo Barrios Restrepo, luego de haber sido intervenido quirúrgicamente, y no haber recibido la atención y los cuidados adecuados para su recuperación post operatoria. (…) Manifiesta el actor que la pérdida de la visión de su ojo izquierdo, así como la desfiguración total de su rostro, se produjeron como consecuencia de una deficiente atención por parte del instituto de Seguros Sociales, al no ofrecerle cuidados post operatorios y al no extenderle las incapacidades médicas, que le permitieran recuperarse completamente de su lesión.
b. El Artículo 129 del C.C.A., modificado por el artículo 37 de la ley 446 de 1998, referido a la competencia del Consejo de Estado en segunda instancia, dice: “El Consejo de Estado en la sala contenciosa administrativa conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales (…)”. Así, la Corporación es competente para conocer del asunto, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila el 5 de febrero de 2007, en proceso con vocación de segunda instancia. A la fecha de presentación del recurso, 14 de febrero de 2007, se encontraban vigentes las disposiciones contenidas en la Ley 446 de 1998, según las cuales, para que un proceso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa en el año 1994 tuviera vocación de doble instancia, la pretensión mayor de la demanda debía superar la cuantía exigida para el efecto, estimada en 500 salarios mínimos. En este caso la cuantía se estima en $ 315’408.800, y teniendo en cuenta que el salario mínimo vigente para la época de presentación de la demanda era de $98.700, la cuantía estimada era de 3.195 salarios mínimos y se cumple con el requisito de cuantía para doble instancia.

c. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.
d. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.
e. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
f. Sobre la prueba del daño tenemos que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfático en afirmar "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…", no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque "el demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio".
g. La Sala encuentra que, en primer lugar, y contrario a lo alegado por el actor, este sí presentaba al momento de la práctica de la cirugía, una lesión anterior, de la cual él mismo ofreció información tanto al Instituto de Seguros Sociales en una atención previa en el año 1991, y al doctor Guillermo Pérez, quien lo intervino quirúrgicamente en el año 1992. Ello se desprende de los testimonios allegados al proceso, y de las historias clínicas de las dos instituciones que lo atendieron. Lo anterior, pone de presente que el actor tenía una enfermedad de base, que escapa a la esfera del Instituto de Seguros Sociales, y que además influyó en las lesiones que a la fecha de presentación de la demanda, padecía el actor, toda vez que como ha quedado demostrado, fue esta lesión, y la falta de atención médica adecuada en su momento, las que trajeron como consecuencia la falta de visión en el ojo izquierdo del actor, y las actuaciones por parte del Instituto de Seguros Sociales, se realizaron con el fin de corregir una lesión previa, y de mejorar la calidad del estado del ojo del paciente, pero poniendo en su conocimiento las dificultades que dicho procedimiento acarrearía, y las posibilidades de no corregir en su totalidad sus padecimientos.
h. Se encuentra en el expediente la orden expresa del médico de no realizar esfuerzos, y dicha orden es acompañada de las distintas incapacidades entregadas al actor, así como también una anotación hecha por el médico tratante, certificando que no hay lugar a una adición de la incapacidad médica, pero que el paciente debe acudir a la oficina laboral, para que se le indiquen los trabajos que debe y no debe realizar. (…) La Sala encuentra que las afirmaciones hechas por el actor respecto de la no advertencia de los riesgos por la realización de trabajos pesados, se queda sin sustento probatorio, pues las mismas advertencias se encuentran consignadas en la historia clínica del paciente, así como la sugerencia de acudir a la oficina laboral del Instituto Sociales, sin que obre en el

expediente prueba de que el actor siguiera las recomendaciones, asistiera a dicha cita y quedara constancia de ello.

i. Resulta que dentro del proceso no se probó que las acciones u omisiones del Instituto de Seguros Sociales contribuyeran a las lesiones que hoy padece el actor, toda vez que se acreditó dentro del proceso, que en primer lugar, el paciente padecía una preexistencia que empeoraba su panorama médico, la falta de atención por su parte de los cuidados prescritos por los médicos y las ausencias a consultas médicas, constituyen circunstancias imputables única y exclusivamente al actor, razón por la cual, se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, expediente 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, expediente 12792.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, expediente 21466, C.P. Enrique Gil Botero.
Sentencias de 14 de julio de 2005, expedientes: 15276 y 15332.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; C.P. Ruth Stella Correa.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla probada en el servicio médico, cuando la entidad demandada acredita que el paciente que fue intervenido quirúrgicamente de manera adecuada, y que se le realizo intervención quirúrgica con el fin de corregir una lesión previa y de mejorar calidad del estado del paciente, que las lesiones post operatorias no fueron ocasionadas por intervención quirúrgica, sino influenciada por presencia de preexistencias médicas en paciente, que la negativa en prorrogar la incapacidad médica del paciente operado no constituye causa eficiente para la producción del daño antijurídico y que no existe negligencia médica en cuidados post operatorios porque el médico tratante advirtió al paciente de los riesgos laborales, complicaciones y posibles lesiones por la intervención quirúrgica.

8. **Decisión**

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, el 5 de febrero de 2007, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- Para que se configure la responsabilidad patrimonial del Estado se requiere el daño antijurídico (Deber ser cierto y personal para que sea procedente su reparación) imputabilidad, nexo causal; elementos constitutivos de la responsabilidad estatal.

- En la carga de la prueba de fallas médicas debe probarse daño antijurídico, imputabilidad y causa eficiente para su reconocimiento.
- En la presente sentencia, la sala considero que la responsabilidad patrimonial de Instituto de Seguro Sociales es inexistente por no acreditarse actuar omisivo de la administración que contribuyera en lesiones del ojo del demandante, por evidenciarse que preexistencias médicas de paciente influyeron en lesiones post operatorias y estas, fueron ocasionadas por falta de atención del paciente a cuidados prescritos por médico tratante; en conclusión, la producción del daño antijurídico es imputable a la víctima.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	44001-23-31-000-2001-00676-01(30372)
Fecha	veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El primero de diciembre de 1999 mientras el señor Leodan Julio Díaz Daza se desplazaba en un vehículo en compañía de unos amigos por la carretera que conecta el municipio de San Juan del Cesar y el municipio de Molino fue atacado por miembros del ejército quienes dispararon al automotor en el que aquél se encontraba.

Como consecuencia de ello, el señor Díaz Daza fue impactado por dos proyectiles, uno en su pulmón y el otro en su ojo derecho, motivo por el cual fue trasladado al Hospital Regional San Rafael del Municipio de San Juan del Cesar, centro médico en donde el médico tratante sólo atendió la herida sufrida en el tórax, omitiendo hacerlo respecto de la gravedad de la lesión del ojo, frente a la cual se limitó a ponerle una venda.

Inconformes con la atención brindada, el 5 del mismo mes y año, los familiares del señor Díaz Daza solicitaron la remisión del paciente al Hospital Rosario Pumarejo de López, ubicado en Valledupar, donde fue atendido por un médico oftalmólogo, quien detectó que el paciente tenía un proyectil en el ojo y que tenía acumulación de materia en él, motivo por el cual el galeno realizó dos intervenciones quirúrgicas en las que removió el proyectil y practicó la *"enucleación"* del ojo afectado.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿La atención brindada a la paciente en el Hospital Engativá fue adecuada de acuerdo a las particularidades que se presentaron al momento del parto?.

5. Tesis jurisprudencial

a. Se puede establecer que el día 1° de noviembre de 1999 al señor Leodan Julio Díaz Daza le propinaron dos disparos, uno de los cuales le comprometió el ojo derecho, motivo por el cual le debió ser extraído, circunstancia que le produjo una incapacidad médico laboral equivalente al 32.03%. (…) el señor Leodan Julio Díaz Daza ingresó al servicio de Urgencias del Hospital Regional de San Juan del Cesar, el día 1° de diciembre de 1999, por presentar "herida en tercio proximal de clavícula izquierda y orificio de salida a nivel de omoplato, con marcada destrucción de tejidos" por lo que fue remitido a cirugía donde se le practicó una "toracostomía". ii) Que, al momento del ingreso, el paciente también presentó una herida en su ojo derecho, motivo por el cual el personal médico le aplicó un ungüento oftalmológico. iii) Que después de cinco días en el mencionado hospital, el señor Díaz Daza fue remitido al Hospital Rosario Pumarejo de Valledupar por solicitud de sus familiares, centro médico donde una vez ingresó fue atendido por un médico oftalmólogo quien decidió programar una cirugía exploratoria de su ojo derecho en la que encontró "material purulento y resto de proyectil de arma de fuego". Finalmente, el médico realizó la "enucleación" de dicho miembro. iv) Que la anterior situación le causó al paciente una profunda tristeza motivo por el cual fue valorado por el médico psiquiatra quien determinó que el señor Leodan Julio Díaz Daza padecía de un "trastorno estrés postraumático" y depresión.
b. En cuanto a la oportunidad para formular la presente acción indemnizatoria, advierte la Sala que ésta se presentó dentro de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., toda vez que el daño por cuya indemnización se demandó, ocurrió el 1 de diciembre de 1999, fecha en la que el señor Leodan Julio Díaz Daza recibió el disparo en su ojo derecho, razón por la cual, por haberse interpuesto la demanda el 12 de octubre de 2001, se impone concluir que la misma se formuló oportunamente. Así pues, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, si la entidad demandada es responsable por los hechos narrados en la demanda.
c. La parte actora con el fin de acreditar el estado de salud del paciente, aportó al proceso varias fotografías, que no serán valoradas en esta instancia, comoquiera que carecen de mérito probatorio, pues sólo dan cuenta del registro de varias imágenes, sobre las que no es posible determinar su origen, ni el lugar, ni la persona, ni la época en que fueron tomadas o documentadas.
d. De conformidad con el material de convicción allegado al proceso, específicamente con el dictamen emitido por la Junta de Calificación de Invalidez y las historias clínicas del señor Leodan Julio Díaz Daza, se tiene acreditado el daño sufrido, en tanto la pérdida anatómica del ojo derecho y la incapacidad médico laboral permanente padecida por el señor Díaz Daza, lo cual constituye una lesión corporal que supone, por sí misma, una aminoración de distintos bienes jurídicos protegidos y amparados por el ordenamiento jurídico.
e. Advierte la Sala que con fundamento en los medios probatorios con que cuenta el proceso (…) no es posible establecer que al momento de la ocurrencia de los hechos estaba presente el Ejército ni mucho menos que fueran miembros de tal entidad los que dispararon el arma cuyos proyectiles causaron las lesiones al señor Díaz Daza. Ciertamente obra en el proceso la denuncia presentada por la hermana de la víctima ante la personería del municipio en la que indicó que "venía el ejército y comenzó a disparar, lo hirió", no obstante tal declaración al no brindar certeza acerca de la forma en que se

desarrollaron los hechos tampoco permite establecer con exactitud la identidad de la persona o personas que causaron las lesiones pues no existe medio probatorio que corrobore que ella estuviera presente en el lugar y al momento en que resultó herido el señor Díaz Daza, a lo que se añade que en la demanda se destacó que el 1° de diciembre de 1999 el señor Leodan Julio Díaz Daza, cuando recibió los disparos, estaba en compañía de otros hombres pero nunca se mencionó que también estuviera presente la señora Nelvis Leonor motivo por el cual la Sala concluye que tal narración no se sustenta en un conocimiento directo y claro ni en una fuente determinada, sino que, por el contrario, no especifica, de manera concreta, la identidad de quién(es) habría(n) suministrado esa información, por lo que tal medio probatorio no puede ser tomado en cuenta para efectos de clarificar las circunstancias en la que resultó herido el señor Díaz Daza pues no contiene una información clara, concreta, contundente y veraz, acerca de los hechos. Así pues, no obra medio probatorio que permita inferir la relación de causalidad entre la pérdida anatómica y la lesión de carácter permanente padecida por el señor Leodan Julio Díaz Daza y conducta alguna realizada por la entidad demandada que hubiese generado dicho daño, toda vez que no se probó que hubiesen sido miembros del Ejército Nacional quienes propinaron los disparos que causaran las lesiones al demandante; por tal razón, tampoco existe criterio de causalidad y/o imputación que permita vincular conducta o comportamiento del Ejército Nacional para con los actos o hechos desencadenantes del daño, el cual resulta indispensable para iniciar un examen de causalidad tendiente a la declaratoria de responsabilidad solicitada en la demanda.

f. La parte actora indicó que los médicos tratantes del Hospital Regional de San Juan del Cesar habían incurrido en una falla médica pues como consecuencia de su atención deficiente que le brindaron, el paciente había perdido su ojo derecho. (…) resulta claro para la Sala que con fundamento en los medios probatorios con que cuenta el proceso y a los que ya se hizo referencia no es posible establecer que la realización de algún tipo de examen o tratamiento médico al ojo derecho del paciente hubiese prevenido o evitado la enucleación del mismo ni mucho menos que la entidad que prestó el servicio médico hubiese incurrido en falla alguna del servicio o, incluso, que hubieren restado probabilidades u oportunidades de curación al paciente. En efecto, de acuerdo con los medios probatorios relacionados anteriormente, se tiene que una vez el paciente ingresó al Hospital Regional de San Juan del Cesar, el día 1° de diciembre de 1999 éste fue atendido de manera inmediata al presentar una herida en el tórax frente a lo cual se le brindó una atención adecuada y oportuna. Respecto de su otra lesión, esto es la del ojo derecho, se observa que al paciente se le aplicó un ungüento oftalmológico y se le tapó la herida y que si bien posterior a ello, en el centro médico al que fue remitido se detectó que tal miembro presentaba un proyectil en su órgano, en el expediente no obra medio probatorio alguno que permita inferir que de haberse adelantado otro tipo de atención médica a su ojo derecho en el Hospital Regional de San Juan del Cesar, el señor Leodan Julio Díaz Daza no lo hubiera perdido. Ahora, si bien es cierto que la Subdirectora Científica del Hospital afirmó que el paciente no fue atendido de su herida en el ojo, tal afirmación no es suficiente para acreditar la falla en el servicio médico alegada por la parte actora por lo que se reitera, no obra en el proceso elemento de convicción alguno que permita inferir, ab initio, que al paciente se le tenía que practicar algún tipo de examen o procedimiento a su ojo derecho, por así exigirlo el protocolo de atención ni mucho menos que la negativa a realizarlo fuera la causa directa de la pérdida de su miembro. Así pues, no obra prueba

alguna en el expediente que permita establecer que las lesiones que presenta el señor Díaz Daza pueda ser atribuido –por acción u omisión-, a la entidad demandada.

g. En el caso sub lite no se cumplen los (…) criterios, puesto que no se aportó al proceso prueba alguna que acreditara certeza sobre la posibilidad de que de habérsele practicado al señor Leodan Julio Díaz Daza algún tratamiento a su ojo en el centro médico demandado ello llevaría a que conservara su miembro, así como tampoco obra medio que indicara que el paciente tuviera una expectativa legítima de obtener un beneficio con la realización de algún tipo de examen médico en su ojo derecho por lo que, se infiere que el actor no tenía una oportunidad real y/o cierta que hubiese visto frustrada. Así las cosas, en el caso concreto que ahora se examina se torna, en consecuencia, estéril cualquier examen de los fundamentos o sistemas de responsabilidad, objetivos o tradicionales, porque se está en presencia de una falta absoluta de causalidad del hecho dañoso que pudiere ser imputable al Estado y aquéllos encuentran fundamento y razón de ser sólo cuando el daño antijurídico le es imputable a la Administración, cuestión que no se configuró en el evento sub examine y, por ello, se releva al juzgador de ese tipo de consideraciones. A lo anterior se debe agregar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen". Así pues, la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que le impone esta norma legal, toda vez que –se reitera-, no allegó al proceso prueba alguna que permita atribuir tan lamentable hecho al ente público demandado. Por consiguiente, todas las razones hasta ahora expresadas servirán de apoyo para revocar la sentencia apelada y, en consecuencia, denegar las súplicas de la demanda.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Decreto 597 de 1988.
Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012. Expediente 21.515.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 11 de febrero del 2009. Expediente 17.145 y del 20 de mayo del mismo año, Expediente 17.405, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, Expediente No. 18593.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exonera de ser declarado patrimonialmente responsable por falla en la prestación del servicio médico asistencial, cuando la entidad demandada demuestra que un paciente se le presto la atención y el tratamiento debido y de igual manera no se podría evitar el daño.

8. **Decisión**

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada, esto es la proferida por el Tribunal administrativo de la Guajira el 18 de noviembre de 2004 y en su lugar, DENIÉGANSE las pretensiones de la demanda, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Las fotografías como pruebas documentales, pierden su valor probatorio si no se logra determinar su origen, lugar, persona o época en las cuales fueron documentadas. - Los títulos de imputación, serán definidos por el juez frente a cada caso en particular acudiendo a razones tanto fácticas como jurídicas que sustenten su decisión. Los títulos de imputación tienen su origen constitucional. - La prueba testimonial que no contenga una información clara, concreta, contundente y veraz acerca de los hechos, carece de valor probatorio.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	52001-23-31-000-2002-00806-01(30464)
Fecha	veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 20 de enero del 2000 la señora Gloria Eugenia Duque Rivera acudió al Hospital José María Hernández de Mocoa al sufrir un accidente en su motocicleta. En tal centro médico se estableció que la paciente presentaba una fractura en su pierna derecha motivo por el cual debía ser remitida a un nivel de atención superior. El día 10 de mayo del 2000 la paciente ingresó al Hospital San Francisco de Asís pues la fractura que presentaba previamente no había consolidado por lo que al día siguiente se le practicó una "reducción abierta y fijación interior de tibia y peroné por injerto óseo de cresta iliaca" y se le dio salida el 15 del mismo mes y año. Se encuentra plenamente acreditado el hecho dañoso sufrido por la demandante, en tanto la "deformidad física y la perturbación funcional del órgano de la locomoción", constituye una lesión que supone, por sí misma, una aminoración de distintos bienes jurídicos protegidos y amparados por el ordenamiento jurídico. En cuanto al aludido hecho dañoso, si bien la parte actora sostuvo a lo largo del trámite de la presente acción que las lesiones de la señora Gloria Eugenia Rivera Duque, se produjo como consecuencia de una falla del servicio médico asistencial, concretamente por la intervención quirúrgica realizada de manera "irregular" por los médicos tratantes del Hospital San Francisco de Asís en el mes de mayo del 2000, como también de la negación a la prestación del servicio de salud de la E.P.S. Selvasalud, advierte la Sala que las dificultades para la imputación de ello resultan evidentes.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	

¿Determinar si la atención brindada a la paciente fue la adecuada o si existió una falla en el servicio que diera lugar a lesión?

5. Tesis jurisprudencial

a. La Sala es competente para conocer del asunto en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte contra de la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2004, por la Sala de Descongestión para los Tribunales del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño – Sede Cali comoquiera que la demanda se presentó el 13 de junio del 2002 y la pretensión mayor se estimó en la suma de 1000 salarios mínimos mensuales legales vigentes por concepto de perjuicio fisiológico equivalentes a $309’000.000, la cual supera el monto exigido para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa tuviera vocación de doble instancia ante esta Corporación para aquella época, esto es $36’950.000.

b. En cuanto a la oportunidad para formular la presente acción indemnizatoria, advierte la Sala que ésta se presentó dentro de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A. Al respecto cabe señalar que la demanda se presentó por dos motivos, el primero de ellos por la supuesta falla en la prestación del servicio médico por parte de los médicos del Hospital San Francisco de Asís pues asume que, como consecuencia de la intervención realizada el 11 de mayo del 2000, la paciente hoy presenta deformidad en su miembro inferior derecho. Así las cosas, si bien la cirugía se llevó a cabo en la fecha mencionada, la demandante no tuvo conocimiento del daño irrogado sino hasta el 11 de agosto de esa misma anualidad cuando el médico traumatólogo determinó que la fractura de tibia había “consolidado en varo” por lo que, al haberse presentado la demanda el 13 de junio de 2002, se impone concluir que la misma se formuló oportunamente. Igualmente, la parte actora indicó que la negativa de la E.P.S. Selvasalúd de prestar ciertos servicios médicos que requería la señora Gloria Eugenia Rivera Duque causaron la agravación de sus lesiones comoquiera que ésta requería de remisión a un centro médico de mayor complejidad, tal y como lo había señalado el médico que la atendió el 10 de septiembre del 2000, motivo por el cual sobre esta causa pretendí también se encuentra que la demanda fue interpuesta a tiempo.

c. La parte actora, con el fin de acreditar el estado de salud de la paciente, aportó al proceso varias fotografías, que no serán valoradas en esta instancia, comoquiera que carecen de mérito probatorio, pues sólo dan cuenta del registro de varias imágenes, sobre las que no es posible determinar su origen, ni el lugar, ni la persona, ni la época en que fueron tomadas o documentadas.

d. Reitera la Sala que con fundamento en los medios probatorios con que cuenta el proceso y a los que ya se hizo referencia no es posible establecer que los médicos del Hospital San Francisco de Asís actuaron de manera irregular en la intervención quirúrgica realizada a la paciente el 11 de mayo del 2000 ni tampoco que la E.P.S. Selvasalud negó la prestación de los servicios médicos requeridos por la paciente y que por ello la salud de la señora Gloria Eugenia Rivera Duque se vio afectada. En efecto, de acuerdo con los medios probatorios relacionados anteriormente, se estableció que la paciente una vez ingresó al Hospital San Francisco de Asís el médico indicó que debía llevarse a cabo una intervención consistente en “reducción abierta y fijación interior de tibia y peroné más injerto óseo de cresta iliaca” la cual se efectuó el 11 de mayo a las 15:00 y de la cual no presentó complicaciones, motivo por el cual se le dio salida a los cuatro días siguientes

según lo anotado en la historia clínica de la paciente, específicamente en la hoja de evolución de tal intervención como también de las notas de enfermería.

e. En el dictamen médico legal realizado el 8 de octubre de 2003 por el Instituto de Medicina Legal se indicó que no se podía establecer que las secuelas que presentaba la paciente en su pierna derecha habían sido consecuencia de las atenciones médicas brindadas a la paciente por el personal de los diferentes centros médicos que la asistieron, entre los cuales se incluye, la intervención quirúrgica efectuada por el Hospital de San Francisco de Asís.

f. Según la señora María Elena Burbano Hernández, quien le realizó curaciones a la paciente posterior a la intervención realizada por el personal médico del Hospital de Puerto Asís, al destapar la herida, la paciente presentaba "quemaduras encima de la cirugía" entre ellas, una de tercer grado; en ese mismo sentido, la señora Aura Elizabeth Realpe Palacio, amiga de la demandante, destacó que, al ver la herida de la paciente, ésta había verificado la existencia de unas quemaduras. Al respecto, para la Sala resulta de suma importancia destacar que tales declaraciones no están sustentadas en ningún tipo de elemento técnico que corrobore y confirme que efectivamente a la señora Rivera Duque se le causaron quemaduras en la intervención quirúrgica llevada a cabo en el Hospital de San Francisco de Asís el 11 de mayo del 2000, ni mucho menos que tal circunstancia tuviera relación causal con el daño por el que se está demandando; en ese sentido se destaca que en la atención brindada posteriormente a la cirugía, esto es, el 16 de junio de 2000 , en la anotación de la historia clínica, se advirtió únicamente que la herida quirúrgica se había infectado circunstancia que le causó a la paciente "pérdida de piel", pero en ningún momento se indicó o advirtió de la existencia de las supuestas quemaduras, ni mucho menos que la infección presentada obedeciera a ello.

g. La Sala observa que tampoco es posible endilgar responsabilidad a la E.P.S. Selvasalud pues no se probó que como consecuencia de las supuestas negativas de la prestación del servicio médico se le hubiera causado a la paciente el detrimento en su estado de salud. Sobre ello la parte actora indicó en la demanda que a la paciente se le habían ordenaron unos tratamientos el 16 de junio del 2000, pero que a pesar de ello, no fue atendida por culpa de la E.P.S. Selvasalud. No obstante lo anterior, según se estableció en la historia clínica, en la valoración posterior realizada a la señora Gloria Eugenia Rivera Duque el 11 de agosto, se indicó que frente a la patología presentada por la paciente previamente "se ha dado tto", lo que evidencia que efectivamente si se dio tratamiento a la enfermedad que sufría la paciente. (…) se añade que la demandante indicó que el médico tratante en la última atención brindada a la paciente, se había ordenado el retiro de los 13 tornillos y las dos placas de platino que tenía la paciente en su pierna derecha, pero que tal tratamiento no se había efectuado por las negativas de la E.P.S., frente a lo cual observa la Sala que no obra material probatorio que fundamente dicha aseveración pues en la historia clínica obrante en el proceso no existe asiento de dicho mandamiento ni tampoco reposa prueba que indique que la demandante presenta lesiones por la no realización de tal procedimiento más cuando, se reitera, el dictamen pericial aportado al proceso no estableció la causa directa de los problemas de movilidad y locomoción que presenta la señora Rivera Duque.

h. No obra prueba alguna en el expediente que permita establecer que las lesiones de la señora Gloria Eugenia Rivera Duque puedan ser atribuidas –por acción u omisión-, a las entidades demandadas. Por lo tanto, en el caso concreto que ahora se examina se torna, en

consecuencia, estéril cualquier examen de los fundamentos o sistemas de responsabilidad, objetivos o tradicionales, porque se está en presencia de una falta absoluta de causalidad del hecho dañoso que pudiere ser imputable al Estado y aquéllos encuentran fundamento y razón de ser sólo cuando el daño antijurídico le es imputable a la Administración, cuestión que no se configuró en el evento sub examine y, por ello, se releva al juzgador de ese tipo de consideraciones.

i. Se debe agregar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen". Así pues, la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que le impone esta norma legal, toda vez que –se reitera-, no allegó al proceso prueba alguna que permita atribuir tan lamentable hecho al ente público demandado.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Decreto 597 de 1988.
Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012. Expediente 21.515.
Código de Procedimiento Civil - Articulo 177.
Código Contencioso Administrativo - Articulo 136
Artículo 90 de la Constitución.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla del servicio médico asistencial, cuando el demandante no logra probar negación en la prestación de servicios que empeoraran estado de salud de la paciente y la falta de continuidad en tratamiento médico a una paciente que fue intervenida quirúrgicamente. Y por el contrario, la entidad demandada acredita prestación efectiva de tratamiento médico a paciente, desvirtuando la responsabilidad patrimonial del Estado por negar tratamiento médico.

8. **Decisión**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, esto es la proferida por la Sala de Descongestión para los Tribunales del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño – Sede Cali, el 10 de diciembre de 2004.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- Las fotografías como pruebas documentales, quedan sin valor probatorio cuando no se determina el origen, lugar, persona ni época en que fueron tomadas.
- El régimen de responsabilidad debe definirlo el juez de conocimiento y el título de imputación será asignado por el juez, atendiendo a la realidad probatoria de cada caso en particular; los títulos de imputación tienen su origen constitucional.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly

1. Identificación de la providencia	
Número	47001-23-31-000-1998-06019-01(31614)
Fecha	veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Danilo Rojas Betancourth
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 25 de marzo de 1997, la señora Estella Serrano Díaz ingresó al Hospital Central Julio Méndez Barreneche con 27 semanas de embarazo; allí fue atendida por el médico Antolin Ortiz (ginecólogo), quien ordenó su ingreso a la sala de partos, dispuso el suministro de 10 unidades de pitosin por vía intravenosa *"para ayudar a la criatura a salir porque el parto era prematuro y vaginal"* y autorizó la práctica de una episiotomía.

Al finalizar el parto el médico interno José Vicente Maestre *"se negó a realizar la sutura de la episiotomía por abundante sangrado vaginal",* por lo cual el procedimiento tuvo que ser adelantado por otro médico quien *"lleno la cavidad uterina con mecha y abundante gasa, dejándole a la paciente una fístula recto-vaginal, ocasionándose por ende que la paciente hiciera la necesidad fisiológica principal por la vagina"*;

el 26 de marzo siguiente, previo a ordenar su salida del centro asistencial, el médico Domingo Obregón retiró del cuerpo de la paciente las gasas y *"mechas"* que le habían introducido el día anterior, pero no se fijó que aún quedaba material extraño en el interior de la vagina.

El 30 de marzo siguiente, la señora Estella Serrano descubrió que *"algún objeto se le asomaba* (por la vagina), *que resultó ser una mecha completa con olor fétido y nauseabundo",* por lo cual fue revisada por su señora madre, que es enfermera, quien le extrajo más *"mechas y gasas y restos de placenta, todo pestilente"*.

Al día siguiente, la paciente acudió a consulta al Hospital Central, donde fue examinada por la ginecóloga de turno que le diagnosticó una *"pequeña fístula"*, le formuló tabletas de diclosin y le dio una orden para que asistiera nuevamente a consulta dentro de 30 días;

El 2 de abril la señora Estella Serrano tuvo que regresar al centro asistencial al percatarse de que *"estaba defecando por la vagina"*; allí los médicos le quitaron los puntos *"que estaban contaminados de materia fecal",* dictaminaron que *"era necesario hacer reconstrucción de vagina esfínter anal* [porque] *la episiotomía se había llevado el periné y la vagina"*, y ordenaron su hospitalización inmediata con sonda vesical para la práctica de una limpieza de colón, la cual –por distintas razones– sólo pudo realizarse hasta el 5 de abril a las 6:00 a.m. a su salida del

centro asistencial la paciente no recibió las bolsas de colostomía y tampoco ha conseguido que la entidad demandada le practique la cirugía reconstructiva, lo cual la ha perjudicado.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

Establecer si existió una falla del servicio médico en consecuencia de la atención brindada a la paciente por parte de y si existe un daño susceptible de ser indemnizado, debido a que, con posterioridad a la presentación de la demanda la actora fue sometida a dos intervenciones quirúrgicas la primera para el tratamiento la fistula recto-vaginal y la segunda para el cierre de la colostomía.

5. Tesis jurisprudencial

a. El régimen que se ha consolidado en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, es de naturaleza subjetiva; la falla probada del servicio es el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige a la parte actora acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste.

b. El principio de las cargas probatorias dinámicas se erige como una técnica de aligeramiento probatorio que tiene en cuenta que los elementos de la responsabilidad médica son de difícil prueba en tanto involucran aspectos de carácter técnico y científico que escapan al conocimiento de la parte actora. Su utilidad estriba en que, por razones de equidad, pueda relevarse al demandante de la carga de demostrar el nexo causal e, incluso, la falla del servicio, bajo el entendido de que las instituciones hospitalarias son quienes están en mejores condiciones de aportar los elementos de convicción necesarios para el esclarecimiento de los hechos.

   En una época anterior, el Consejo de Estado acogió expresamente este criterio de atenuación probatoria para resolver los casos de responsabilidad médica, pero posteriormente lo abandonó con fundamento en que el mismo no podía ser adoptado como regla general en tanto no encontraba asidero en las normas procesales vigentes. En la actualidad, se exige al demandante acreditar el nexo causal, pero dicha exigencia se modera mediante la aceptación de la prueba indirecta de este elemento de la responsabilidad, dada la dificultad que en la mayoría de los casos supone obtener la prueba directa.

c. Tratándose de la relación de causalidad, "no se plantea la inversión –ni siquiera eventual– del deber probatorio, que sigue estando, en todos los casos, en cabeza del demandante". Se acepta, sin embargo, que la demostración de la causalidad se realice de manera indiciaria, siempre que, dadas las circunstancias del caso, resulte muy difícil –si no imposible– para el demandante, la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de agosto 31 de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa;
Consejo de Estado, Sección Tercera octubre 3 de 2007, expediente 16402, C.P. Mauricio Fajardo Gómez
Consejo de Estado, Sección Tercera de 15 de octubre de 2008, expediente 16270, C.P. Myriam Guerrero de Escobar

Consejo de Estado, Sección Tercera 28 de enero de 2009, expediente 16700, C.P. Mauricio Fajardo Gómez
Consejo de Estado, Sección Tercera 18 de febrero de 2010, expediente 20536 C.P. Mauricio Fajardo Gómez
Consejo de Estado, Sección Tercera de 27 de septiembre de 2013, expediente 28174, C.P. Danilo Rojas Betancourth
Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000, expediente 11.878, C.P. Alier Eduardo Hernández
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de: septiembre 13 de 1991, expediente 6253, C.P. Carlos Betancur Jaramillo
Consejo de Estado, Sección Tercera del 22 de marzo de 2001, expediente 13166, C.P. Ricardo Hoyos Duque
Consejo de Estado, Sección Tercera del 14 de junio de 2001, expediente 11901; de octubre 3 de 2007 expediente 12270, C.P. Mauricio Fajardo Gómez
Consejo de Estado, Sección Tercera de marzo 26 de 2008, expediente 16085, C.P. Ruth Stella Correa y de junio 4 de 2008, expediente 16646 C.P. Ramiro Saavedra Becerra
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1º de julio de 2004, expediente 14.696, C.P. Alier Eduardo Hernández

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

En los eventos en los cuales se observe un indicio de la relación causal entre el daño y la actuación de la entidad demandada, no prueba por sí sola la existencia de la falla del servicio debido a que no existen dentro del expediente elementos de carácter técnico o científico para sostener que su aparición está vinculada causalmente con una mala práctica médica, no hay responsabilidad por falla del servicio médica.

8. **Decisión**

Se confirma la decisión tomada por el tribunal administrativo por medio de la cual se declaró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva del departamento del Magdalena y se denegaron las pretensiones de la demanda.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

En la sentencia se describe la evolución de la responsabilidad médica por la prestación del servicio médico asistencial
Se abandona de manera definitiva la falla presunta
Se establece la posibilidad de probar el vínculo causal mediante indicios

Investigadora: Yéssida María Drago Caly

1. Identificación de la providencia

Número	50001-23-26-000-2002-12038-01(27755)
Fecha	veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 15 de junio de 1998, la señora María Yanileth Cortés Wilches, quien tenía dos meses de embarazo, tras sufrir un desmayo fue conducida a la empresa Cooperativa de Salud MARIPI – ECOSMAR E.S.S. Dentro del centro asistencial no se encontraba personal médico, ni de enfermería, pues tan solo había una persona que observaba un partido de fútbol.

El esposo de la señora María Yanileth Cortés Wilches logró contactar a una médica, quien le formuló a la paciente un medicamento para la úlcera y luego le dio de alta.

La señora María Yanileth Cortés Wilches no tuvo mejoría y el día siguiente regresó a la Cooperativa de Salud MARIPI – ECOSMAR E.S.S., en búsqueda de una segunda atención médica sin que nadie atendiera su llamado, puesto que, no se encontraba personal médico ni de enfermería, lo cual llevó a que el esposo de la víctima saliera en la búsqueda de la doctora que la había atendido el día anterior, pero esta persona se negó a hacerlo porque adujo que ella estaba afiliada a Médicos Asociados S.A., por lo cual sugirió que la señora Cortés Wilches fuese trasladada al Municipio de Chiquinquirá.

El esposo de la víctima debió solicitar la ayuda del Alcalde municipal para trasladar a su esposa en la ambulancia del municipio y, luego de mucha espera, la señora María Yanileth Cortés Wilches fue conducida al Hospital de Chiquinquirá; allí le suministraron oxígeno y suero; le tomaron un electrocardiograma y la paciente quedó en observación y posteriormente fue hospitalizada.

El día 17 de junio de 1998, la paciente fue remitida a la Clínica Fundadores en la ciudad de Bogotá D.C., a la cual ingresó por el servicio de urgencias; se le suministró nuevamente oxígeno y se le practicaron unos exámenes; fue dejada en observación y luego se dispuso su hospitalización. Transcurrieron varios días y la paciente presentó mejoría.

El día 22 de junio de 1998 la paciente fue trasladada a un centro especializado para practicarle otros exámenes.

El día 24 de junio de 1998 fue internada en la unidad de cuidados intensivos, por cuanto un trombo había obstruido uno de sus pulmones; luego, la señora María Yanileth Cortés Wilches falleció.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)
¿Establecer si la atención brindada por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la empresa Cooperativa de Salud de Maripí – ECOSMAR E.S.S. la compañía Médicos Asociados S.A.; la Clínica Fundadores de Bogotá D.C., y el médico Roberto Martínez Rodríguez fue la adecuada para la paciente o si por el contrario existió una falla en el servicio médico que diera lugar al fallecimiento de la señora María Yanileth Cortés Wilches?
5. Tesis jurisprudencial
a. Cuando la falla en el servicio médico asistencial no es demostrada respecto de la parte demandada, por el contrario, la atención y el tratamiento suministrados a la víctima fueron adecuados y óptimos no puede catalogarse como constitutiva de la causa directa del daño
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 90 Constitución Nacional
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Al no existir relación causal entre la muerte y el tratamiento elegido por el galeno, no hay responsabilidad médica por falla en el servicio
8. **Decisión**
Se confirma la decisión del tribunal administrativo mediante el cual se declara probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la empresa Cooperativa de Salud de Maripí – ECOSMAR E.S.S. y se deniegan las pretensiones de la demanda porque se demostró que el procedimiento seguido para el fue adecuado y oportuno y que no existen relación causal entre su muerte y el tratamiento elegido por el galeno
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La actividad médica no se compromete a título de falla probada - Cuando no se acreditada una actuación irregular por parte del personal médico asistencial - Cuando se demuestra en el proceso una actuación oportuna y diligente por parte de quienes tuvieron a su cargo la asistencia y el cuidado de la paciente dentro del centro hospitalario, el cual desplegó tanto el personal como los procedimientos e implementos científicos utilizados - Aceptación de la falla probada

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	41001-23-31-000-1994-07953-01(29031)
Fecha	veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014)

Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 26 de mayo de 1994, aproximadamente a las 6:30 de la noche, el señor Dagoberto Gómez Correa sufrió un accidente en su motocicleta mientras transitaba la vía que conecta los municipios de Timaná y el Municipio de Pitalito motivo por el cual fue remitido al servicio de urgencias del Hospital Regional de Pitalito.

El paciente fue atendido por el médico que se encontraba de turno quien le practicó una cirugía

El 29 de mayo, el médico tratante le retiró el yeso al señor Gomer Correa pues el paciente acusaba un intenso dolor e hinchazón de la mano intervenida y al examinar tal miembro se detectaron varias quemaduras en la piel, finalmente el yeso fue reemplazado por una férula.

Después de ocho días de hospitalización, al señor Gómez Correa se le dio salida no sin antes cubrirle nuevamente todo el brazo afectado con yeso a pesar de que el paciente insistiera en que no sentía mejoría alguna y que el dolor se intensificaba con el paso del tiempo.

El 12 de julio siguiente el paciente acudió nuevamente al Hospital para el retiro del yeso, y se encontró con que el médico que lo había tratado previamente había sido despedido por mala calificación en el período de prueba motivo por el cual el demandante fue remitido a otro traumatólogo quien al examinarlo ordenó la toma de radiografías y al analizarlas indicó que el tratamiento dado previamente había sido una *"chambonada*".

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si la atención brindada al paciente por parte Hospital Regional de Pitalito fue la adecuada o si existió una falla médica que trajo como consecuencia la pérdida de la funcionalidad de la mano izquierda del paciente?

5. Tesis jurisprudencial

a. La Sala 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, 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 propuestos 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 consecuencia, el uso de tales títulos 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 solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515 MP. Hernán Andrade Rincón
artículo 177 del Código de Procedimiento Civil
Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012. Expediente 21.515.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

La falta absoluta de causalidad entre el hecho dañoso acción y la omisión-falta a la Lex Artis, no determina responsabilidad médica por falla en el servicio a la entidad demandada imputable al Estado.

8. **Decisión**

Se confirma la sentencia del tribunal administrativo mediante se niegan las pretensiones de la demanda, puesto que, a partir del acervo probatorio recaudado, puede concluirse que la atención médica brindada al señor Dagoberto Gómez Correa fue adecuada y oportuna.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

Las apreciaciones y suposiciones de los declarantes sin sustento en criterios médicos, no es suficiente para establecer un mal manejo médico del paciente.

Los juicios elaborados a partir de opiniones sin fundamento científico no determinan responsabilidad por falla en la prestación del servicio médico.

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

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	88001-23-31-000-2002-00183-01(32600)
Fecha	veintitrés (23) de julio de dos mil catorce (2014)

Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Carlos Alberto Zambrano Barrera
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 28 de diciembre de 2001 la señora Isabel Vanegas Robles acudió a la unidad de urgencias del Hospital Timothy Britton, por una fractura que sufrió en el brazo izquierdo, en donde, contrario a lo que indican los protocolos médicos para estos casos (enyesar la parte fracturada), le sujetaron la extremidad a una férula.

Transcurridos 13 días, en atención a los resultados de una radiografía, el brazo de la paciente fue enyesado; sin embargo, al retirar el yeso, no se tomó una nueva impresión para determinar el avance de la lesión, de manera que la señora Isabel fue remitida a terapias de ortopedia, las cuales no dieron resultado, pues, por el tratamiento inadecuado que recibió, la fractura no se consolidó de manera correcta.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el procedimiento brindado a la paciente en el Hospital Timothy Britton de San Andrés Isla fue el adecuado o si existió una falla en el servicio que ocasiono pérdida de capacidad laboral en un 35.20% a la señora Isabel Vanegas Robles?

5. Tesis jurisprudencial

a. En lo que se refiere a la prueba trasladada, debe reiterarse que los medios probatorios en ella contenidos que no cumplan con los requisitos previstos en el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, o que no hubieran sido solicitados en el presente proceso por la parte contra la cual se aducen, o que no hubieran sido practicados con audiencia de ésta no podrán ser valorados por la Sala. Por otro lado, téngase en cuenta que, como se ha dicho en otros casos, en los eventos en los cuales el traslado de las pruebas rendidas dentro de otro proceso hubiere sido solicitado por ambas partes, éstas podrán ser tenidas en cuenta, aun cuando hayan sido practicadas sin su citación o intervención en aquel del cual se traen y no hayan sido ratificadas en el destinatario, considerando que, en esos casos, resulta contrario a la lealtad procesal que una de las partes solicite que la prueba haga parte del acervo probatorio, pero que, en el evento de resultar desfavorable a sus intereses, invoque las formalidades legales para su inadmisión. Pues bien, en el plenario obra, en copia auténtica, el expediente contentivo de la acción de tutela instaurada por la señora Isabel Vanegas Robles en contra de Prosalud Islas I.P.S. y de Humana Vivir E.S.P., pieza procesal que fue trasladada por solicitud de esta última entidad, sin que mediara coadyuvancia de las demás partes, pero que puede ser valorada en el sub lite, por cuanto en el trámite de esa acción constitucional también participaron Prosalud Islas I.P.S. y la acá demandante.

b. En relación con la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico de salud, corresponde a la parte actora acreditar los supuestos de hecho que estructuran

los fundamentos de la misma; es decir, debe demostrar el daño, la falla en la prestación del servicio médico hospitalario y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual puede valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, entre los cuales cobra particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño ocasionado, ya que sin la concurrencia de estos elementos no se logra estructurar la responsabilidad administrativa.

c. La responsabilidad del Estado también se puede derivar de la omisión en la prestación del servicio médico a la persona que acuda al centro asistencial, siempre que dicha desatención o negligencia haya incidido en el resultado adverso a la salud e integridad física de quien requiera ese servicio. No hay duda de que se encuentra acreditado el daño alegado en la demanda, pues, según la Junta de Calificación de Invalidez del Atlántico, la señora Isabel Vanegas Robles sufre de "compromiso parcial de N. Cubital. Distrofia refleja simpática (sic). Limitación movimientos de muñeca y dedos de mano I." y pérdida de la capacidad laboral del 35.20%; además, el Instituto de Medicina Legal concluyó que la demandante "presenta como secuela una perturbación funcional del órgano de aprehensión como consecuencia de una consolidación viciosa de su fractura de antebrazo izquierdo (…) la falta de remisión inmediata de la paciente a ortopedia constituyó una falla del servicio por parte del hospital demandado, pues, se insiste, la inmediatez en el manejo de la fractura era determinante para su buena consolidación y, sin embargo, hubo demora en el tratamiento de la lesión, lo cual influyó en la incorrecta fijación de los huesos.

d. Humana Vivir S.A. E.P.S. contrató la prestación de los servicios de salud de Prosalud Islas S.A I.P.S., de manera que, en virtud de la falla de esta última detectada por el Tribunal de primera instancia, se estableció que la E.P.S. omitió su deber de controlar y garantizar la prestación integral del servicio de salud. (…) Humana Vivir S.A. E.P.S. incurrió en omisión por la inobservancia de su principal función legal, esto es, garantizar la prestación del servicio integral de salud a sus afiliados, en este caso, a señora Isabel Vanegas Robles, ya que su actividad no podía limitarse a contratar los servicios de un tercero, sino que debió supervisar el adecuado cumplimiento de las labores confiadas a éste.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1 de abril de 2009, expediente 32800, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Sentencia de julio 7 de 2005, expediente 20300.
Sentencia de febrero 21 de 2002, expediente 12789.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 16 de julio de 2008, expediente 16.775.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de marzo de 2011, expediente 18947, C.P. Hernán Andrade Rincón.
Código De Procedimiento Civil - Articulo 185

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a declarar patrimonialmente responsable al Estado a título de falla del servicio médico, cuando a una paciente que ha sufrido un accidente, se le ocasiona perturbación funcional del órgano afectado, debido a la incorrecta aplicación de la Lex Artis en el procedimiento realizado, además el tratamiento es demorado lo que hace negligentes la prestación del servicio.
8. **Decisión**
MODIFÍCASE la sentencia del 31 de octubre de 2005, proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. En su lugar: PRIMERO: DECLÁRANSE patrimonial y solidariamente responsables al Hospital Timothy Britton de San Andrés Islas, a Humana Vivir S.A. E.P.S. y a Prosalud Islas S.A. I.P.S., por los perjuicios ocasionados a la señora Isabel Vanegas Robles.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Para que exista responsabilidad del Estado en la prestación del servicio médico de salud, se requiere que la parte actora demuestre el nexo causal entre la actividad médica y el daño ocasionado.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	18001-23-31-000-1996-00917-01(27770)
Fecha	treinta y uno (31) de julio de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Danilo Rojas Betancourth
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 29 de diciembre de 1995, el señor Jairo Hermida Herrera fue internado en el Hospital Militar Central de Bogotá por presentar un trauma contundente en el ojo derecho de 36 horas de evolución. Desde el día siguiente a la hospitalización al señor Hermida Herrera se le suministró acetazolamida o diamox y el 5 de enero se le ordenó glicerina, medicamentos que, aunque podían tener efectos adversos a nivel metabólico y hepático, se prescribieron sin ninguna medida de protección gástrica, sin exámenes previos y a pesar de las reacciones negativas que presentaba el paciente quien falleció el 16 de enero de 1996 por "edema cerebral secundario a insuficiencia renal por necrosis tóxica medicamentosa"	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	

¿Determinar si la muerte del señor Jairo Hermida Herrera, causada por "edema cerebral secundario a insuficiencia renal por necrosis tóxica medicamentosa", es imputable a la entidad demandada?

¿Establecer si, como lo estima la parte actora en su recurso de alzada, dicha insuficiencia se produjo como consecuencia de una falla del servicio médico hospitalario o si, como lo consideró el a quo, fue el producto de una reacción a la toxicidad medicamentosa propia de la sensibilidad individual del señor Hermida Herrera?

5. Tesis jurisprudencial

a. La prueba documental obrante en el proceso penal adelantado por el Fiscal 50 de la Unidad Cuarta de Vida de Santafé de Bogotá y allegado al expediente por solicitud exclusiva de la parte actora, será apreciada, sin limitación alguna, toda vez que estuvo a disposición de las entidades demandadas, quienes tuvieron la ocasión de controvertirla, sin que lo hayan hecho. No ocurre así con la prueba testimonial recaudada en esa investigación penal, pues no fue practicada a petición de las demandadas o con su audiencia y tampoco fue objeto de ratificación en el trámite de la presente acción de reparación directa.
b. Se valorarán las copias simples aportadas por el actor pues según la reciente sentencia de unificación de jurisprudencia proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera, en aras de garantizar los principios constitucionales de buena fe y de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el derecho al acceso a la administración de justicia y el principio de lealtad procesal, debe reconocerse valor probatorio "a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas.
c. La Sala se abstendrá de valorar las dos "facturas" que obran en el expediente, por cuanto en ellas no figura el establecimiento de comercio que las habría elaborado ni las fechas en las que se produjeron las supuestas compras, es decir, no existe certeza sobre las personas que las elaboraron y, por lo tanto, no pueden considerarse documentos auténticos en los términos del artículo 252 del Código de Procedimiento Civil.
d. En relación con la imputabilidad fáctica, la Sala observa que, de acuerdo con la necropsia practicada por el Instituto de Medicina Legal, el señor Jairo Hermida Herrera falleció por "edema cerebral secundario a insuficiencia renal por necrosis tóxica medicamentosa". Si se tiene en cuenta que el deceso se produjo el 16 de enero de 1998, esto es, 18 días después de que el paciente ingresó al Hospital Militar Central para el tratamiento de la lesión en un ojo y que durante este período aquel recibió tratamiento farmacológico constante, como lo demuestra su historia clínica, no es difícil concluir que dicho tratamiento tuvo incidencia en la necrosis tóxica medicamentosa causante de la muerte. Lo anterior más aún cuando, de acuerdo con el dictamen pericial rendido en el trámite de este proceso, es un hecho documentado y conocido el que al menos dos de los medicamentos prescritos a la víctima –acetazolamida o diamox y glicerol-, uno de ellos suministrado desde el inicio de su hospitalización –acetazolamida o diamox-, tenían la potencialidad de causar los síntomas que desencadenaron la insuficiencia renal aguda determinante de su muerte.
e. En el informe rendido por el experto del grupo de patología forense del Instituto de Medicina Legal en el proceso penal, se señaló que la causa de la muerte fue "una reacción de hipersensibilidad (o reacción de tipo alérgico) al tratamiento" que es de carácter

idiosincrático, es decir, "que depende solamente de la respuesta individual a los medicamentos, lo que para cada persona es diferente". Sin embargo, se observa que el informe no dio cuenta de los elementos a partir de los cuales se llegó a dicha conclusión. En ese sentido es de anotar que, aunque fundado en el protocolo de necropsia y en su estudio histopatológico anexo, el informe va más allá de lo indicado en esos documentos, sin mencionar la justificación científica para ello. En efecto, se agregó que la nefritis o nefrosis tóxica medicamentosa que estaría a la base de la insuficiencia renal aguda causante de la muerte se habría originado en "una respuesta de hipersensibilidad tipo granulomatosis de wegener", cuya etiología y especificidades no se mencionan y, menos aún, se explican. Observada la estructura de lo afirmado en estos dos medios probatorios, la Sala encuentra que, a falta de razones científicas que expliquen el lazo entre la necrosis medicamentosa y la supuesta reacción idiosincrática del paciente, las conclusiones así expuestas se fundan en la premisa según la cual la atención médico hospitalaria fue la adecuada, premisa de la cual se infiere que si hubo necrosis medicamentosa, necesariamente esta fue producto de la reacción idiosincrática del paciente. Así se evidencia en el acta del comité de auditoría médica en donde, luego de insistir en que el señor Hermida Herrera recibió atención médica adecuada, se señaló que la única causa que explicaría la "complicación relacionada con la toxicidad de los medicamentos" es la reacción idiosincrática; en el mismo sentido se observa que el experto de patología forense de Medicina Legal insistió sobre la reacción de hipersensibilidad antes de indicar que "dentro del análisis de la historia clínica, no encuentro omisiones a alguna norma de atención".

f. La historia clínica del señor Hermida Herrera, da cuenta de fallas en la atención médica que si bien no atañen a un exceso de las dosis farmacológicas suministradas, sí tienen que ver con: i) la falta de adopción de medidas tendientes a proteger al paciente de los efectos negativos que podían causarle los medicamentos; y ii) la falta de reactividad y previsión frente a los efectos adversos que podían provocar los medicamentos suministrados. En este sentido la premisa a partir de la cual parten dichos medios probatorios sería equivocada lo que, sin lugar a dudas, tendría efectos sobre el grado de convicción que pueden aportar las conclusiones de allí extraídas.

g. Respecto de la imputabilidad jurídica vale la pena recordar que, de conformidad con la posición jurisprudencial consolidada de esta Corporación, la principal razón para comprometer la responsabilidad del Estado por la actividad médica hospitalaria desarrollada en el sub examine es la existencia de una falla probada del servicio, con las consecuencias probatorias que, tal y como se ha reiterado, le son propias. En este sentido se ha precisado que quien alegue que existió un defecto en la prestación del servicio médico asistencial debe demostrar tal falla, así como también el daño y el nexo causal entre aquélla y este. (…) En relación con la atención médica brindada al señor Hermida Herrera, la Sala encuentra fehacientemente demostradas las siguientes deficiencias: El que entre el 29 de diciembre de 1995 y el 6 de enero de 1996, es decir, durante nueve días, no se le formuló un protector de la mucosa gástrica, a pesar de estar siendo sometido a un tratamiento medicamentoso que producía irritación del tracto gastro intestinal. Esta negligencia aparece de manera clara en lo consignado por el galeno de medicina interna que realizó la interconsulta solicitada luego de que el actor llevara dos días presentando dolor abdominal y vómito, síntomas que fueron acentuándose y que es difícil no relacionar, precisamente, con la falta de protección de su mucosa gástrica. En este caso

salta a la vista tanto la conducta sugerida por la lex artis -formular un protector de mucosa gástrica cuando se prescribe un tratamiento farmacológico irritante- como su incumplimiento durante un tiempo que puede ser considerado como prolongado, máxime cuando el paciente manifestaba síntomas de intolerancia al tratamiento. El no haber seguido la pista a los efectos adversos que podía estar causando la acetazolamida o diamox en el organismo del paciente. En efecto, a pesar de que: i) fue a partir del incremento de la dosis de dicho medicamento -3 de enero- que el señor Hermida Herrera empezó a presentar náuseas y malestar estomacal -4 de enero- que, en lugar de ceder, se incrementaron con el pasar del tiempo –supra párr. 11.2 y 11.3-; ii) desde el 5 de enero se contempló la posibilidad de suspender el diamox como uno de los posibles causantes del vómito; iii) el diamox y el glicerol podían implicar reacciones tóxicas relacionadas con la función hepática; y iii) estaba contraindicado administrar diamox y glicerina "cuando al paciente presente disminución de sodio y potasio en sangre, falla renal o hepática" -supra párr. , se tiene que no se practicaron los exámenes de laboratorio correspondientes para establecer el estado real del paciente sino dos días después de la sospecha sobre la influencia negativa del diamox y, en consecuencia, es sólo a partir de ese momento que se suspendió. En este sentido resulta clara la infracción de la lex artis por cuanto, a pesar de haber existir varios elementos que indicaban la necesidad de verificar la existencia de una reacción adversa a un medicamento y de que, efectivamente, se sospechó expresamente sobre la misma, no se emplearon, en ese momento, todos los medios que se tenían al alcance para descartarla, en particular, no se ordenó el examen de laboratorio que ordenado dos días después permitió diagnosticar la "acidosis metabólica severa" y sospechar a su vez de una "acidosis tubular renal??".

h. En relación con la carga de la prueba del nexo causal entre la falla del servicio y el daño, se ha dicho que si bien corresponde al demandante, dicha exigencia se modera mediante la aceptación de indicios como prueba indirecta de estos elementos. (…) la Sala encuentra que son varios los hechos indicadores a partir de los cuales es posible inferir que las fallas señaladas fueron la causa eficiente de la muerte del señor Jairo Hermida Herrera y ello aun admitiendo la supuesta existencia de una reacción idiosincrática del paciente frente a los medicamentos suministrados –hipótesis esta última que, como se explicó, tiene un respaldo probatorio débil-. Estos hechos indicadores son: (…) La toma de medicamentos sin la protección necesaria. Al respecto es de anotar que tanto si el paciente era hipersensible a los medicamentos administrados como si no, es indudable que el hecho de no prescribirle las medidas necesarias para proteger su metabolismo incidió en la causación de reacciones adversas. En efecto, la prescripción de dichas medidas está encaminada a evitar los efectos colaterales normales esperados y, en caso de hipersensibilidad a los medicamentos, a mitigar los ligados a la intolerancia que pueda surgir. Así pues, no es de extrañar que, en el sub examine, la no adopción de dichas medidas haya determinado o contribuido o bien a la aparición de la reacción idiosincrática, o a que esta tuviera las dimensiones que tuvo. El tiempo transcurrido entre la aparición de las reacciones y el deterioro definitivo de las condiciones de salud del señor Hermida Herrera. En efecto, dicho período demuestra que su supuesta hipersensibilidad a los medicamentos no fue ni intempestiva ni fulminante y, por lo tanto, el ente hospitalario tuvo la oportunidad de tomar medidas que la contrarrestaran para evitar así el desenlace fatal. Lo anterior por cuanto se recuerda que el paciente empezó a presentar náuseas y dolor abdominal desde el 4 de enero de 1996, vómito persistente

desde el 5 de enero, síntomas que permanecieron hasta el 7 de enero siguiente, con una breve mejora en la noche del 6, es decir, se trató de una reacción que se manifestó durante tres días antes de que se tomara el examen de laboratorio que reveló la existencia de la acidosis metabólica severa y al traslado a la Unidad de Cuidados Intensivos, donde la primera observación consignada tiene que ver, justamente, con la ausencia de exámenes médicos previos y con la afectación que la toma de acetazolamida pudo causar en la función renal del paciente. Sobre este punto es importante insistir en que aunque no existan pruebas de sensibilidad para la aplicación de un medicamento o aunque las dosis prescritas no sean de aquellas que, normalmente, causan reacciones tóxicas como las observadas en el caso bajo análisis, el cuerpo médico sí debe estar atento a la manera como el organismo del paciente reacciona a cierto tratamiento y actuar en consecuencia pues, como lo recordó el experto de Medicina Legal, "[l]os medicamentos se utilizan en la medicina en general bajo un esquema de administración-efecto y no con prescripciones rígidas". La toma oportuna de los exámenes de laboratorio necesarios habría permitido determinar claramente los efectos adversos del diamox, suspenderlo y tomar las medidas para contrarrestar dichos efectos. De haberse ordenado los exámenes paraclínicos que extrañó tanto la Unidad de Cuidados Intensivos como el experto de Medicina Legal que rindió concepto en el trámite de esta instancia, el medicamento que produjo la reacción –diamox- pudo ser suspendido dos días antes de aquel en el que lo fue, período que, en un estado de desmejoramiento progresivo por toxicidad medicamentosa, resultó definitivo para el señor Hermida Herrera, pues no sólo implicó que continuara recibiendo la sustancia que le hacía daño, sino que retardó la realización de los procedimientos que habrían podido paliar los efectos ya producidos. Lo anterior sobre todo si se tiene en cuenta que, de acuerdo con lo mencionado por el experto de Medicina Legal, si bien la necrosis tubular aguda es una complicación grave en la medida en que mantiene una sobrevida de 50%, lo cierto es que los pacientes tratados con manejo hidroelectrolítico adecuado y hemodiálisis tienen un pronóstico excelente y, en el caso bajo análisis, estas últimas medidas sólo fueron adoptadas dos días después de aquel en el cual pudieron ser tomadas, en un momento en el que, de acuerdo con todos los elementos obrantes en el expediente, la toxicidad había alcanzado un grado que no pudo ser revertido por las mismas. Valorados de conformidad con lo prescrito por el artículo 250 del Código de Procedimiento Civil, la Sala encuentra que estos indicios permiten inferir la responsabilidad de la entidad demandada en la muerte del señor Jairo Hermida Herrera (…)

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

El artículo 35 del Decreto 1301 de 1994.
Código de procedimiento civil - articulo 252 y 250.
La Ley 352 de 1997.
Constitución Política de 1991
Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 23219, del mismo ponente.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 22 de agosto de 2012, expediente 26025, C.P Danilo Rojas Betancourth.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000, expediente 11878, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 23 de abril de 2008, expediente 17750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 3 de octubre de 2007, expediente 16402, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 2009, expediente 16700, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 9 de junio de 2010, expediente 18.683, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de octubre de 2012, expediente 25331, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo de 2006, expediente 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Consejo de Estado, Subsección B, sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 20315, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de febrero de 2009, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación No. 52001233100019950793301, expediente No. 17149. Consejo de Estado, Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicación N. 54001-23-31-000-1993-08025-01(14726). Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de septiembre 13 de 1991, expediente 6253, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de marzo de 2001, expediente 13166, C.P. Ricardo Hoyos Duque. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de junio de 2001, expediente 11901; C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de octubre 3 de 2007, expediente 12270, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de marzo 26 de 2008, expediente 16085, C.P. Ruth Stella Correa. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de junio 4 de 2008, expediente 16646, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Subsección B, sentencia de marzo 22 de 2012, expediente 23132, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente 15700, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; reiterada entre otras en la sentencia de octubre 12 de 2011, expediente 22158 de la misma Consejera ponente. Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente13232 y 15646, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado a título de falla en la atención médica hospitalaria, cuando un paciente se le ocasiona un daño, debido a que se le suministran el procedimiento inadecuado, incumpliendo los parámetros de la lex artis.
8. **Decisión**
REVOCAR la sentencia de 29 de enero de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá y, en su lugar, se dispone: PRIMERO. DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares por los daños causados a los demandantes con ocasión de la muerte del señor Jairo Hermida Herrera acaecida el 16 de enero de 1996.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La falla en la atención medica hospitalaria se presenta cuando existe: - Falta de reactividad y previsión frente a efectos adversos causados por los medicamentos suministrados. - Falta de adopción de medidas para proteger al paciente de reacciones negativas causadas por los medicamentos.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	41001-23-31-000-1994-07946-01(29131)
Fecha	doce (12) de agosto de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
Las pretensiones tienen fundamento en los hechos sintetizados de la siguiente forma: En su condición de afiliada de la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL-, vinculada como enfermera al Hospital Regional de Pitalito (Huila), en virtud de una orden médica impartida por su ginecólogo, la señora Amelia Cuellar solicitó los servicios médico – quirúrgicos de dicha institución, para la realización de una colpoperineorrafia.	

El 4 de octubre de 1992, a las 6:00 pm ingresó al Hospital Regional de Pitalito, y la cirugía estaba programada para el día 5 de octubre de 1992, luego de la valoración pre – anestésica, la cual no se llevó a cabo, pero que igualmente no impidió que se llevara a cabo el procedimiento.

Previo a su ingreso a la institución de salud, la señora Amelia solicitó personalmente al médico anestesiólogo, doctor Ramón Eduardo Cabarcas, que asistiera a su cirugía, pero este no pudo asistir porque el doctor Silvio Gómez Claros, médico ginecólogo, determinó el cambio sin consultarle, razón por la cual fue atendida por el doctor Jaime Tobías Correa Henríquez, quien aparentemente se anunciaba como especialista en anestesiología, pero carecía de los títulos que lo acreditaran como tal.

La señora Cuellar de Lamilla ingresó al quirófano a las 11:00 am, y a las 11:10 am el médico Correa le aplicó por vía epidural bupivacaina 825 mgs. Con 100 mcg. de fentanyl, sin que se registrara la técnica utilizada, el inter – espacio vertebral escogido, ni el nivel sensitivo y motor alcanzado por el bloqueo anestésico efectuado.

Según testimonios, la paciente ingresó al quirófano en condiciones normales, y 20 minutos después fue sacada y dejada en uno de los pasillos del hospital, hasta que la Jefe de enfermería fue informada por parte de otra enfermera, que esta no presentaba movimientos respiratorios, se encontraba cianótica y midriática, por lo que se llamó de emergencia a un médico quien determinó que la paciente había sufrido un paro respiratorio, y se procedió a practicarle intubación de la tráquea. Al parecer, debido al tiempo que la señora Cuellar permaneció sin atención, careció de respiración espontánea, sufrió una taquicardia y convulsionó.

La señora Amelia Cuellar debió ser conectada al ventilador de la máquina de anestesia, con un daño neurológico irreversible –edema cerebral- y muerte clínica. Posteriormente fue trasladada a la Unidad de Cuidados Intensivos del Hospital General de Neiva y luego a la ciudad de Bogotá, donde falleció el día 3 de diciembre de 1992, registrándose como causa de su muerte, encefalopatía hipóxica, crisis hipertensiva severa, edema cerebral.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si existió una falla del servicio por parte del hospital San Antonio de Pitalito al no actuar conforme a los procedimientos establecidos para el caso en concreto?

5. Tesis jurisprudencial

a. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.
b. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación. Los elementos que sirven de fundamento a la

responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.

c. Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda. Sobre la prueba del daño tenemos que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfático en afirmar "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…", no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque "el demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio.
d. De los medios de prueba anteriormente transcritos, se desprende que efectivamente a la paciente no se le realizó una consulta pre-anestésica adecuada, en la que se determinara cuáles eran sus enfermedades de base, sus antecedentes, exámenes de laboratorio previos; ni siquiera se encuentran registros que permitan al menos inferir que la paciente fue informada del procedimiento al que iba a ser sometida, el tipo de anestesia que se le iba a aplicar, y los riesgos de dicha intervención, y a la misma conclusión arribó la misma entidad, al momento de elaborar el acta de auditoría, información que consignó en el documento en mención, y que obró como prueba documental en el presente proceso. No obstante lo anterior, la Sala considera que el no haber consignado en la historia clínica, una valoración anestésica en debida forma, no constituye en sí misma la falla en la prestación del servicio médico, por cuanto se hace necesario acreditar que fue la ausencia de esta valoración en debida forma, la causa eficiente de la muerte de la señora Amelia Cuellar, y ello no se encuentra acreditado dentro del plenario, pues no existe un medio de convicción, en el que se establezca la causa de la muerte de la paciente.
e. En cuanto a la imputación fáctica y jurídica a la entidad demandada, se encuentra que en el expediente no existe una prueba que establezca sin lugar a equívocos, que la muerte de la paciente sobrevino como consecuencia de una falla en la prestación del servicio médico, bien por ausencia de indicaciones pre-quirúrgicas, porque una vez terminado el procedimiento, fue abandonada en un pasillo sin atención médica, y sin que el corredor contase con instrumentos mínimos para monitorear a la paciente y brindarle una recuperación adecuada, o porque el personal médico respondió tardíamente a los requerimientos de la paciente, y esta solo recibió ayuda, cuando una de las enfermeras notó por casualidad, que se encontraba midriática y cianótica, cuando ya era demasiado tarde y había sufrido el daño neuronal que posteriormente provocó su muerte. Corolario de lo anterior, resulta que no pueden despacharse favorablemente las pretensiones de la demanda, y, en consecuencia, se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Constitución Política - Articulo 90.
Código de Procedimiento Civil - Articulo 177.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, Expediente 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, Expediente 12.792.

Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Expediente 21.466. Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 1 de febrero de 2012, Expediente 21466; C.P. Enrique Gil Botero.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser declarado patrimonialmente responsable a título de falla en la prestación del servicio médico, cuando el demandante no prueba que el daño ocasionado, se debió a una indebida aplicación de procedimiento quirúrgico y a la falta del consentimiento informado.
8. **Decisión**
PRIMERO: Confirmar la sentencia apelada proferida por el Tribunal Administrativo del Huila el 1 de junio de 2004, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La cláusula general de la responsabilidad patrimonial del Estado se encuentra en el artículo 90 de la Constitución. - En la falla probada del servicio, se debe acreditar existencia del daño antijurídico e imputabilidad de la entidad demandada.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	66001-23-31-000-2000-00352-01(31340)
Fecha	veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 29 de octubre de 1998, a la señora Martha Inés Arenas Vinasco se le diagnosticó cáncer mamario en su seno derecho motivo por el cual se le practicaron varios exámenes cuyos resultados indicaron que no presentaba metástasis.	

Posterior a ello, la paciente fue remitida al Hospital Universitario San Jorge de Pereira donde fue valorada por el médico oncólogo de dicho centro quien indicó que la enfermedad se había agudizado y vuelto de "mal pronóstico" dado que, por cuestiones burocráticas, no se le había adelantado la quimioterapia que el estado de salud de la paciente requería.

Se dio inicio a los ciclos de quimioterapia desde el día 4 de febrero de 1999 hasta el 17 de mayo de esa misma anualidad las cuales le generaron una gran pérdida de peso a la señora Arenas Vinasco.

La paciente fue valorada nuevamente en el centro médico, dieciocho días después de la finalización de sus terapias al presentar una fuerte cefalea momento en el que se determinó que presentaba "proceso séptico viral sobre infectado bacteriano y viral meningitis" motivo por el cual fue hospitalizada.

Finalmente, el 5 de julio de 1999 la señora Martha Inés Arenas Vinasco falleció como consecuencia de un paro cardiorrespiratorio.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si en el caso concreto el daño le puede ser atribuido a la Administración Pública y, por lo tanto, si constituye deber jurídico a cargo de ésta resarcir los perjuicios que del mismo se derivan?

5. Tesis jurisprudencial

a. La muerte de la paciente obedeció a una meningitis bacteriana desarrollada debido a la falta de defensas que presentaba como consecuencia inherente a las sesiones de quimioterapia adelantadas, inmunosupresión que no fue tratada oportunamente pues la E.P.S. Risaralda omitió suministrar el medicamento que el oncólogo le prescribió con carácter urgente, lo que constituye, una grave falla en el servicio.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Ninguna

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

La falta de tratamiento oportuno del paciente constituye una grave falla en el servicio que genera responsabilidad del Estado en la prestación del servicio médico asistencial.

8. **Decisión**

Se revoca la sentencia apelada y se declaran administrativamente responsable a la Nación – Superintendencia Nacional de Salud, en virtud de la Ley, por la muerte de la señora Martha Inés Arenas Vinasco.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Es una típica falla en el servicio en la prestación del servicio médico asistencial.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-2001-00014-01(27365)
Fecha	diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 21 de junio de 1999 a las 6:00 de la mañana, la señora Liliana Flórez Ortiz ingresó al Hospital La Granja II Nivel E.S.E., para ser atendida en el parto de su segundo hijo. El doctor Fernando Toro, médico obstetra, la atendió y a las 3 de la tarde ordenó la aplicación de una inyección para que dilatara más rápido. A las 9:00 de la noche, se le realizó un tacto a la paciente, y se determinó que el niño no se encontraba en posición, por lo que era necesario practicarle una cesárea. La paciente fue dada de alta a los tres días, y debió ser hospitalizada 8 días después, por una hemorragia vaginal con pérdida de sentidos, lo que implicó que debiera ser intervenida nuevamente para extraerle el útero.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si en el caso concreto el daño le puede ser atribuido a la Administración Pública y, por lo tanto, si constituye deber jurídico a cargo de ésta resarcir los perjuicios que del mismo se derivan?	
5. Tesis jurisprudencial	
a. Los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda. b. Existe una absoluta falta de prueba acerca de la imputabilidad del daño toda vez que, de las historias clínicas allegadas al proceso, y los demás medios probatorios, no es posible determinar que los quebrantos de salud	

presentados por la paciente luego del parto, fueron consecuencia directa de una mala praxis al momento de realizarle la cesárea. c. Ambas partes guardaron silencio respecto de la ausencia de una prueba técnica que permitiera determinar la causa directa de las complicaciones sufridas por la paciente, lo que se constituye en una ausencia de prueba de la imputabilidad del daño a la entidad demandada
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 90 constitucional. Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; C.P. Ruth Stella Correa. Sentencia del 10 de febrero de 2000, Exp: 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, Exp: 12.792. Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; C.P. Ruth Stella Correa. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Exp. 21.466
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? La falta de prueba que permita determinar la causa directa del daño impide la imputación del mismo a la entidad demandada y en consecuencia no se genera responsabilidad del Estado en la prestación del servicio médico asistencial.
8. **Decisión**
Se revoca la sentencia del Tribunal y se deniegan las pretensiones de la demanda.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La falta de imputación impide la atribución de responsabilidad al Estado.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	23001-23-31-000-2000-02299-01(26933)
Fecha	nueve (9) de octubre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

La señora Levis Cecilia Rivero Velásquez, durante el segundo semestre de 1997 y principios de 1998, se encontraba en estado de embarazo y era atendida por el CAMU del Prado de la ciudad de Cereté por el médico Eber Pico, quien una vez, estando la paciente ad portas del parto, en febrero del año 1998, la remitió al médico especialista Doctor Daniel Fajardo Arrieta, quien la programó para cesárea el día 9 de marzo de 1998.

la señora Levis Cecilia Rivero Velásquez, el día dos (2) de marzo, esto es, siete días antes de la cesárea programada, a las 3:20 pm, en su residencia, sufre una caída, luego se siente indispuesta, con dolor de cabeza, posteriormente a las 6:30 pm le comienza un leve sangrado y a salirle un líquido amarillento, lo que hace que a las 7:30 pm se traslada a urgencias del Hospital Departamental San Diego, donde la recibe un médico interno y le comenta que le deben realizar la cesárea esa misma noche, razón por la cual queda hospitalizada y en observación hasta el día siguiente, sin embargo, durante la noche no la revisaron, y es dada de alta por el Hospital, por encontrarse en buen estado de salud.

Pero eso no era cierto, pues la paciente el 6 de marzo, empieza a presentar vómitos, fiebre y dolores en todo el cuerpo, lo cual obliga a trasladarse nuevamente al CAMU del Prado de la ciudad de Cereté donde es remitida en forma urgente e inmediata en la ambulancia de ese centro al hospital, quedando nuevamente a órdenes del ginecólogo de turno, doctor Petro Moreno, quien sin más preámbulos y para evitar mayores complicaciones, práctica la cesárea, naciendo el niño vivo, pero falleciendo a las cuatro horas de vida siguientes; habida consideración que la paciente por el mal tratamiento se encontraba totalmente infectada, internamente "séptica"; lo cual conllevó a que inclusive, después de la pérdida de su hijo permaneciera recluida en la institución por espacio de ocho días inicialmente y, luego, catorce días más, mientras se reponía de la infección que padecía, debido al inadecuado tratamiento médico; tal como consta en parte de la Historia Clínica.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Examinar si la señora Levis Cecilia Rivero Velásquez y el señor Alejandro Saibis Jiménez sufrieron un daño que no tenían por qué soportar a raíz de la muerte del hijo que esperaban y los quebrantos de salud de la madre? Para efectos de este habrá de considerarse que se censura la atención brindada a la madre que se califica defectuosa, contraria a las exigencias de la lex artis y la dignidad humana

5. Tesis jurisprudencial

a. Las anotaciones en la historia clínica correspondientes a los días 1 y 2 de marzo, aparecen suscritas por médicos indeterminados, cuya signatura es ilegible, sin semejanza con la utilizada por los médicos adscritos al área de ginecología de la entidad demandada. Esto es así porque se solicitó de oficio la documentación y las actas de posesión y le es dable a la Sala sostener que las firmas que autorizan las anotaciones nada tienen que ver con las que se aprecian en las actas de posesión, aunado a que en las anotaciones no figura el código que permita la identificación del facultativo como corresponde. Además, no queda duda que la información consignada en la historia clínica atribuida al médico tratante Daniel Fajardo Arrieta fue desconocida por éste en declaración rendida ante el a quo, provocada por la demandada. Lo anterior obliga a la Sala a realizar una valoración crítica de la historia

clínica, pues aunque el documento no fue tachado de falso, adolece de falta de convicción, dado que escasa credibilidad merece la historia en la que el nombre del médico tratante y su firma no fueron reconocidos por el mismo, sin que la entidad haya desvirtuado la afirmación. No obstante en el documento obra información que por encontrarse respaldada puede valorarse.

b. La Sala precisa aclarar que en el marco del orden constitucional colombiano, toda declaración de responsabilidad estatal comporta el reconocimiento de que se causó un daño antijurídico, causalmente conexo a una acción u omisión del Estado, que este último impuso o no impidió, pudiendo hacerlo, a la víctima una carga que no estaba obligada a soportar.
c. Tratándose de responsabilidad médica y al margen de las discusiones sobre los diversos regímenes de imputación, ordinariamente se reclama por la atención defectuosa que dio lugar al daño o la sola prestación deficiente, al margen del resultado, daño en sí mismo o pérdida de oportunidad de conservar la vida o la salud, ligados causalmente, a la prestación médico asistencial que le corresponde al Estado y que de haberse efectuado, acorde con la lex artis, habría dado lugar a un resultado diferente.
d. Aunque el material probatorio plantea dos posibilidades contradictorias respecto del hecho de si la paciente recibió atención especializada, lo que no admite duda es que la atención brindada no fue la adecuada puesto que, atendida únicamente por médicos no especialistas o un especialista, en todo caso, no se contó con suficientes elementos de juicio para valorar correctamente su estado y actuó sin el pleno cumplimiento de requisitos elementales, como consignar los resultados en la historia clínica. Forzoso es aceptar que en el momento de ser diagnosticada la paciente presentaba signos claros de alarma, como el sangrado vaginal y dolor abdominal suficientes para disponer de atención inmediata, empero el facultativo los ignoró. Esta circunstancia agrava aún más el juicio de reproche al servicio prestado por la entidad demandada, el que subsiste si se prefiere la versión consignada en la historia clínica, según la cual simplemente a la paciente no se le brindó atención especializada.
e. A diferencia de otras ramas de la medicina, la ginecología se ocupa directamente de la atención a la mujer, en aspectos específicos, exclusivos y excluyentes de la corporalidad femenina y tiene una relación directa con la protección y la garantía (o el desconocimiento) del desarrollo de una vida sexual plena, esto es, del desarrollo de su condición de mujer. Asimismo, en la medida en que en los casos obstétricos muy comúnmente se ponen en juego la vida y la integridad del niño recién nacido y por nacer, la negligencia en este ámbito debe calificarse más severamente por comprometer, seriamente, entonces los derechos de dos sujetos de especial protección en nuestro orden jurídico.(…) la Sala ha podido verificar, con preocupación, una especial tendencia a la indiferencia y negligencia asistencial y del personal médico en el área de la ginecoobstetricia que se manifiesta en muchos casos en la negación sistemática de la atención especializada (o el retardo en la misma), la superficialidad de ésta cuando se presta, la ligereza en la toma de decisiones que pueden comprometer la vida de la madre y el hijo o la integridad de los órganos de la reproducción, etc. Que aquella especialidad de la medicina que trata directamente de la sexualidad femenina justamente se caracterice por sus altos niveles de negligencia es un signo altamente indicativo de la persistencia que el menosprecio milenario de la sexualidad femenina y

de la maternidad que esta Corporación no puede dejar de denunciar y frente a la cual se han de adoptar medidas, como se verá más adelante.

f. La principal razón que impide por seguro que la hija no nacida de los demandantes habría sobrevivido extrauterinamente de haber sido oportunamente atendida, radica en el desconocimiento de la razón exacta de la causa de la muerte de la criatura, al no obrar en el expediente protocolo de necropsia que aclare definitivamente este particular. Sin embargo, dado que no se tiene noticia de que la criatura presentase malformaciones u otras complicaciones de salud durante el resto de la gestación y dado que está comprobado que la señora Levis Cecilia Rivero Velásquez sufrió un traumatismo seguido de un proceso séptico, circunstancias asociadas estadísticamente con la mortalidad perinatal, se puede suponer que la causa de la muerte de la hija de los demandantes estuvo relacionada con esta causa.

g. La Sala estima que las razones dadas por el a quo para declarar probado el hecho de la víctima no son concluyentes. (…) Si bien la señora Levis Cecilia Rivero recibió una recomendación de reposo, concretamente, de no hacer ningún movimiento ni abandonar la cama, la misma no se mantuvo, tanto así que fue dada de alta y recibió recomendación de acudir siete días después a consulta externa. Instrucciones de reposo que debieron ser percibidas por la paciente como referidas específicamente a la conducta obligada durante la noche del 2 de marzo y de ninguna manera como relativas su seguimiento después de ser dada de alta. En efecto, si bien el médico prohíbe cualquier movimiento en su valoración inicial (1:00 am), lo cierto es que ocho horas después la vuelve a interrogar, le informa que no se practicará la cesárea y le ordena presentarse a consulta externa. Además, según la historia clínica, para entonces ya había sido dada de alta, lo que habría acontecido a las 8 pm, del mismo día de ingreso. Sin que conste ninguna advertencia sobre las precauciones que debe adoptar para evitar futuras complicaciones. Más aún, resulta evidente que las recomendaciones formuladas a la 1:00 am se revocaron tácitamente, pues dar de alta, sin restricciones, implícitamente autoriza a la paciente a dejar la cama, levantarse, salir del hospital, presumiblemente en un vehículo automotor o, en el peor de los casos, caminando. En otras palabras, al dar de alta, el médico tratante tuvo que haber previsto que la paciente se levantaría de la cama y realizaría la conducta que el a quo consideró negligente.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

En la sentencia no hacen referencia a normas jurídicas relevantes para resolver el caso.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Existe responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla en el servicio médico, cuando la atención es inadecuada a la lex artis, se le niega la prestación del servicio médico especializado, ocasionando una afectación por la dilación del servicio médico reduciendo las probabilidades de supervivencia del paciente.

8. **Decisión**

PRIMERO. - REVOCAR la sentencia proferida el 30 de octubre de 2003 por el Tribunal Administrativo de Córdoba.

SEGUNDO. - DECLARAR al Hospital San Diego de Cereté administrativamente responsable por los daños morales causados a los demandantes como consecuencia de la pérdida de oportunidad de supervivencia extrauterina de su hija y las complicaciones médicas sufridas por la señora Levis Cecilia Rivero Velásquez.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Cuando una historia clínica no cuenta con información completa, legible y confiable que otorgara certeza de lo allí consignado, se dice que presenta deficiencias.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	20001-23-31-000-2000-00752-01(27476)
Fecha	nueve (9) de octubre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 1 de octubre de 1998, la menor Johanna Patricia Villamil Mejía fue atacada por una fuerte gripe, motivo por el cual sus padres la llevaron hasta el Hospital Eduardo Arredondo Daza de Valledupar, con el fin de que fuera revisada por un médico. Después de la revisión y en razón a que la niña había convulsionado fue remitida de dicha institución para el Hospital Rosario Pumarejo de López. Dicha remisión se hizo en ambulancia, con mascarilla de oxígeno y acompañada de un enfermero, anotando en la orden de remisión que la paciente requería de oxígeno en forma permanente. Aproximadamente a las 6:30 de la mañana, la paciente Johanna Patricia Villamil Mejía, llegó al hospital Rosario Pumarejo, lugar donde fue recibida y colocada en una camilla, se le retiró el oxígeno que pertenecía a la ambulancia y solo fue atendida por los médicos dos horas después, tiempo durante el cual no recibió el servicio de oxígeno. Al revisarla los médicos ordenaron algunos medicamentos y también que fuera trasladada a la sección de Hombres del Hospital, pues en pediatría no había camas disponibles. Aproximadamente a las 9:00 am de la mañana Johanna Patricia Villamil Mejía fue instalada en una habitación del hospital, y la enferma Eucaris	

Jaramillo Hernández se encargó de colocar la mascarilla de oxígeno y la droga recetada, luego de lo cual se retiró.

Con el paso de las horas Johanna Patricia Villamil Mejía fue empeorando, al punto de que a las 12:00 del día se había tornado de un color morado, por lo que los familiares llamaron a la mencionada enfermera, quien manifestó que se había olvidado abrir la llave del oxígeno y procedió a abrirla, pero ya era demasiado tarde, pues a pesar del esfuerzo realizado por el personal médico que asistió al lugar donde se encontraba la menor, ésta falleció por asfixia. Tales hechos fueron presenciados por los padres de la menor, los señores José Ilario Villamil Gallego y la señora Blanca Dina Montero de Orjuela y por las personas que le acompañaban en la Sala donde se encontraba, y los médicos tratantes fueron la doctora María Isabel Arias Durán y Margarita Crison Marenco, al igual que otra enfermera, señora Flor Bustos.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Examinar si la actuación de las demandadas causó a los demandantes un perjuicio que no tenían por qué haber soportado, generado en la atención defectuosa y contraria a las exigencias de la lex artis y la dignidad humana y, en todo caso por, la muerte de la menor Johanna Patricia Villamil Mejía.?

5. Tesis jurisprudencial

a. A este respecto se ha de reiterar que en aquellos casos en los que la parte actora alega que los defectos en la prestación de los servicios médicos, sanitarios y asistenciales causaron la muerte, lesión o pérdida de oportunidad de curación de quien se encontraba bajo su cuidado, somete a la consideración de la jurisdicción dos daños autónomos pero conexos. En primer lugar, demanda la reparación del daño moral consistente en no haber recibido la atención médica de calidad y, conforme a la lex artis, y, en segundo lugar, reclama por la muerte, detrimento en la salud o impedimento en la curación. Se trata, como ya se ha dicho, de daños autónomos, tal como lo ha definido la jurisprudencia, que reconoce, por igual, la existencia de un deber de indemnización por la mera deficiencia en la atención –desprovista de consecuencias ulteriores - como son la muerte o el daño físico que el paciente no tenía por qué haber soportado o asumido.
b. La Sala expresó, la posibilidad de imputar responsabilidad, sin falla, culpa o negligencia en un caso de infección nosocomial, en la que no existía prueba contundente sobre el defecto en la conducta terapéutica.
c. Hay que resaltar que la historia clínica presenta un grado de ilegibilidad tal que impide tener acceso a la verdad de los hechos y la formación de un juicio más certero sobre lo sucedido. Esta irregularidad constituye una seria lesión de los derechos de los accionantes, a quienes se debe garantizar el conocimiento acerca del trato que recibió su hija, nieta y hermana. Sobre este particular, téngase en cuenta que la legibilidad de la historia clínica no es una exigencia menor, en cuanto resulta esencial a la existencia documento en cuestión como lo disponen los artículos 36 de la Ley 23 de 1981 y 5 de la Resolución 1999 de 1995 del Ministerio de Salud.
d. Aclara la Sala que las deficiencias observables en la historia clínica devienen, por una parte, de la omisión de datos (limitación del registro de signos vitales al monitoreo de la temperatura) y por otra de la ilegibilidad, que, a su vez, es consecuencia de dos aspectos: la pésima caligrafía en que se escribieron las observaciones y la ínfima calidad de las fotocopias aportadas. Todas estas deficiencias son imputables a la

entidad demandada. Las dos primeras por obvias razones y la tercera aunque porque los documentos fueron aportados por la actora, lo cierto es que su dominio corresponde a la demandada, la que pudo haber suministrado copias claras y legibles al proceso y se abstuvo de hacerlo.

e. La consideración de la historia clínica (a pesar de sus deficiencias y precaria legibilidad) a la luz de los conceptos médicos citados permiten a la Sala concluir que la atención que recibió la menor Johanna Patricia Villamil Mejía fue deficiente. (…) En este sentido, la Sala estima que en el caso sub-lite hay fundamento para declarar la responsabilidad, no solo por el inadecuado seguimiento de los signos vitales de la menor, al igual que por la deficiente atención en cuanto no se ordenaron los exámenes requeridos, esto es, el estudio del líquido céfaloraquideo, radiografía del tórax, hemograma de electrolitos en sangre, creatina, hepáticos y gases arteriales, así como por las deficiencias en la garantía del derecho a la verdad, del que son titulares los demandantes.
f. Es menester llamar la atención sobre el hecho de que, por ser un infante, se trataba de un sujeto de especial protección constitucional, por lo que la lesión de su derecho a la salud comporta una especial gravedad. En efecto, si es antijurídica la lesión injustificada de un derecho, con mayor razón lo es la lesión de aquel derecho que, según la Constitución y la ley goza de una protección reforzada, en razón de su natural vulnerabilidad y dependencia. Es así, como en el Estado social y democrático de derecho, la lesión del derecho del más débil debe rechazarse con especial vehemencia. En razón de lo anterior, la Sala considera que en el caso sub-exámine, la edad de la víctima directa ha de ser tenida en cuenta como circunstancia de aumento del monto de la condena reconocida, tal como se ha hecho en jurisprudencia precedente sobre víctimas directas de la tercera edad.
g. Aunque, existen dificultades relativas a la legibilidad de la historia clínica, la información obrante es suficiente para concluir que el estado de la menor al momento de su ingreso al Hospital Eduardo Arredondo Daza era crítico y sus posibilidades de supervivencia limitadas. (…) Por otra parte, si bien los peritos consultados de oficio coinciden en señalar que el daño en el flujómetro impide determinar la cantidad de oxígeno recibido, cuestionan, en cambio, que exista fundamento para decir que, en el caso sub lite, la niña muriera a causa de un insuficiente suministro de este gas. En el caso del concepto técnico rendido por la Universidad de la Sabana, la respuesta negativa se basa en la insuficiencia de datos registrados para conocer con precisión lo sucedido, en tanto que el concepto de la Universidad de los Andes sugiere que los signos anotados en la historia clínica indican un empeoramiento de la enfermedad no necesariamente asociado a la falta de suministro de oxígeno. (…) De este modo, es forzoso concluir que, aunque tal vez un mejor registro de los hechos y signos vitales en la historia clínica pudiera conducir a otra conclusión, en el actual acervo probatorio no se encuentran fundamentos para imputar a la entidad demandada la muerte de la menor. Así pues, en el caso sub-lite se indemnizarán exclusivamente los perjuicios relacionados con la atención defectuosa e insuficiente, y no se reconocerán los directamente relacionados con la muerte de la menor.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 28 de febrero de 2013, rad. 18001233100020000022701 (26398), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección B, sentencia de 12 de diciembre de 2013, rad. 25000232600019961266101(27493), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de agosto de 2013, rad. 25000 2326 000 2001 01343 01 (30283), C.P. Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 28 de septiembre de 2012, exp. 22424, CP. Stella Conto Díaz del Castillo.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Subsección B, sentencia de 28 de febrero de 2013, rad. 18001233100020000022701 (26398), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.
Artículos 36 de la Ley 23 de 1981 y 5 de la Resolución 1999 de 1995 del Ministerio de Salud.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección B, sentencia de 27 de marzo de 2013, Exp. 29023, CP. Stella Conto Díaz del Castillo.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Existe responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla del servicio médico asistencial, cuando se logra demostrar el indebido diligenciamiento en la historia clínica del paciente y cuando la misma no cuenta con información completa, legible y confiable que otorgue certeza del tratamiento recibido por el paciente, conllevando lo anterior a generar una vulneración al derecho a la verdad por.

8. **Decisión**

Primero. - REVOCAR la sentencia proferida el ocho (8) de mayo de 2003 por el Tribunal Administrativo del Cesar.

Segundo. - DECLARAR patrimonialmente responsable al Hospital Rosario Pumarejo de López por los perjuicios morales causados a los actores como consecuencia de la deficiente atención prestada a la menor Johanna Patricia Villamil Mejía.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

d. No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- El diligenciamiento de forma clara, completa, legible, sin tachones o enmendaduras y con fundamento legal en la historia clínica, es un deber de los centros de salud y
- Las deficiencias presentadas en la historia clínica representan una vulneración del derecho a la verdad.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly

1. Identificación de la providencia

Número	25000-23-26-000-2001-01792-01(30166)
Fecha	veinte (20) de octubre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Jaime Orlando Santofimio Gamboa
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 25 de marzo de 1999, la señora Ana Graciela Hernández Mora ingresó al servicio de urgencias de CAJANAL, presentando vómitos y otros trastornos, siendo diagnosticada de hepatitis en estudio.

El 12 de agosto de 1999, fue recibida en la clínica Federmann, donde le ordenaron varios exámenes y una biopsia de hígado, arrojando estos como diagnóstico una cirrosis biliar primaria, y se le ordeno como tratamiento una serie de medicamentos, pero estos no le fueron suministrados oportunamente a la paciente.

La espera por los medicamentos se extendió a lo largo de 10 meses, y solo hasta abril de 2002, luego de llevarse a cabo una junta médica, se decidió oficiar a Red Salud, para que esta a su vez oficiara a Cajanal, y se ordenara la inscripción de la señora Hernández Mora en el programa de trasplante hepático.

Pese a las solicitudes elevadas por los médicos de Red Salud, Cajanal no incluyó a la señora Ana Graciela en el programa, razón por la cual debieron instaurar una acción de tutela, la cual culminó con providencia del 6 de junio del año 2000, en la que se tutelaron los derechos de la señora Hernández Mora.

El 6 de agosto del año 2000, en cumplimiento del fallo de tutela, la paciente fue remitida a la Clínica Valle del Lili de la ciudad de Cali, donde se le realizó protocolo de trasplante. El día 22 de agosto del año 2000, se le informó al Director del DAS, que la paciente no tenía ninguna complicación asociada a cirrosis, que no había deterioro en su estado general, y no había várices.

Posteriormente, la paciente solicitó ayuda en la Clínica Valle del Lili, por lo que dicha institución la citó para el día 4 de junio de 2001, con el fin de realizarle nuevos exámenes para su inclusión a la lista de espera para el trasplante hepático.

El 27 de junio de 2001, el Director del DAS, remitió un oficio con destino al Director de Talento Humano, informándole que la Jefe encargada de la Unidad de Trasplantes de la Fundación Valle del Lili, determinó que la señora Ana Graciela Hernández Mora no tenía indicación para trasplantes, y debía someterse a un tratamiento psiquiátrico, por un lapso de tiempo aproximado de 6 meses.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si existió falla en el servicio médico por errados diagnósticos por la caja nacional de previsión social EPS ocasionándole a la señora Ana Hernández graves consecuencias.?

5. Tesis jurisprudencial

a. La Responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.

   la responsabilidad por el servicio médico asistencial, en un primer momento exigía al actor aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, por considerar que se trataba de una obligación de medio y, por lo tanto, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio.

   El principio de presunción de falla del servicio médico, que posteriormente fue adoptado de manera explícita por la Sección. En esta providencia se consideró que el artículo 1604 del Código Civil debía ser aplicado también en relación con la responsabilidad extracontractual y, en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado en los casos de responsabilidad médica.

   La presunción de falla del servicio médico hace referencia a la mejor posibilidad en que se encontraban los profesionales de explicar y demostrar el tratamiento que aplicaron al paciente, dado su "conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta", lo cual les permitía satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que pudieran formularse contra sus procedimientos.

   Posteriormente se cuestionó la aplicación generalizada de la presunción de la falla del servicio y señaló que dicha presunción no debía ser aplicada de manera general, sino que en cada caso el juez debía establecer cuál de las partes estaba en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia, puesto que, no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas y científicas. Habrá que valorar en cada caso, si estas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva.

b. De manera reciente la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el

daño. Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa.

c. El transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico.

   La renuencia a suministrar la historia clínica, o hacerlo de manera incompleta, o no documentar datos relevantes de la prestación médica, puede inferirse el interés de la parte de ocultar un hecho que le resulta adverso a sus intereses; como puede serlo también en contra de la parte demandante, el negarse a la práctica de un examen médico con el fin de establecer la veracidad de las secuelas que hubiera podido derivarse de una intervención, o el ocultar información sobre sus antecedentes congénitos, que por ejemplo, pudieran tener incidencia sobre la causa del daño aparentemente derivado de la intervención médica.

d. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.

   El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido en el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo depreca, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar o debatir el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.

   El daño antijurídico no puede ser entendido como un concepto puramente óntico, al imbricarse en su estructuración un elemento fáctico y uno jurídico; se transforma para convertirse en una institución deontológica, pues sólo la lesión antijurídica es resarcible integralmente en términos normativos (artículo 16 de la ley 446 de 1998) y, por lo tanto, sólo respecto de la misma es posible predicar consecuencias en el ordenamiento jurídico.

   Sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto

frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga.

e. Los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.

Una vez acreditado el daño antijurídico, es necesario verificar que el mismo es imputable a la entidad demandada, ya que no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia e imputabilidad del mismo, toda vez que se hace necesario que ello se encuentre soportado en el expediente.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90
Corte Constitucional Sentencia C – 188 de marzo 24 de 1999
sentencia de 1 de febrero de 2012, Exp.21466
Corte Constitucional Sentencia C – 188 de marzo 24 de 1999, M.P. Dr. JOSE (sic) GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; C.P. Ruth Stella Correa
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; C.P. Ruth Stella Correa
Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Casación de 24 de junio de 1942

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Si bien existió falla en el servicio médico por errados diagnósticos, no existió un vínculo causal entre la prueba indiciaria y la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño, motivo por el cual, no hay responsabilidad médica asistencial por falla en el servicio.

8. **Decisión**

Se confirma la decisión del tribunal administrativo la cual consistió en que no hubo falla del servicio medico

9. Aclaraciones de voto

El Dr. **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA** aclara su voto en relación a decisión de la sentencia puesto que considera que la Sala erró al tener en cuenta como daño antijurídico, algo que es propio de determinar en el juicio de imputación, esto con fundamento en los siguiente: alcance, contenido y elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado (daño antijurídico e imputación)

La noción de daño en su sentido general.
Daño ha de entenderse como la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona. Sin embargo, el daño objeto de la reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser *antijurídico*. En este sentido, el daño sólo adquirirá el carácter de *antijurídico* y en consecuencia será indemnizable, si cumple una serie de requisitos como lo son, el de ser personal, cierto y directo.

El carácter cierto del daño.

El carácter cierto, como elemento constitutivo del daño se ha planteado por la doctrina tanto colombiana como francesa, como aquel perjuicio actual o futuro, a diferencia del eventual. En efecto, el Consejo de Estado, ha manifestado que para que el daño pueda ser reparado debe ser cierto, esto es, no un daño genérico o hipotético sino específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su patrimonio

La existencia es entonces la característica que distingue al daño cierto, pero, si la existencia del daño es la singularidad de su certeza no se debe sin embargo confundir las diferencias entre la existencia del perjuicio y la determinación en su indemnización. De igual forma, para que el daño se considere existente es indiferente que sea pasado o futuro, pues el problema será siempre el mismo: probar la certeza del perjuicio, bien sea demostrando que efectivamente se produjo, bien sea probando que, el perjuicio aparezca como la prolongación cierta y directa de un estado de cosas actual.

El carácter personal del daño.

El carácter personal del daño tiene como principio elemental que el perjuicio sea sufrido por la persona que solicita la reparación, no obstante, dicha noción ha tenido una evolución histórica que merece reseñarse.

Así las cosas, para la jurisprudencia francesa una persona sufría personalmente un perjuicio cuando había sido víctima de la violación de un derecho o de una situación jurídicamente protegida o legitima, radicados en su cabeza.
Actualmente, el carácter personal del daño se presenta en forma pura, por lo tanto, solo hay que establecer que el hecho dañino causó un perjuicio a la persona que solicita la indemnización.

El carácter directo del daño

El carácter directo del daño se relaciona con el nexo de causalidad que debe existir entre el daño y el comportamiento de una persona, en consecuencia, tal como lo señala Rougevin Baville, este elemento “plantea en realidad un problema de imputación” por lo tanto no es procedente estudiarlo desde esta óptica.

Así las cosas, una vez analizadas las condiciones de existencia del daño, es procedente estudiar si el daño alegado por el actor podría llegar a calificarse como antijurídico

La noción de daño antijurídico.

Se considera como tal, la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal [carga anormal para el ejercicio de un derecho o de alguna de las libertades cuando se trata de persona natural), a la esfera de actividad de una persona jurídica (carga anormal para el ejercicio de ciertas libertades], o a la esfera patrimonial [bienes e intereses], que no es soportable por quien lo

padece bien porque es irrazonable, o porque no se compadece con la afirmación de interés general alguno.

Así pues, daño antijurídico es aquél que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo.

El daño antijurídico comprendido desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado, impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, "el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio"; o la "lesión de un interés o con la alteración "in pejus" del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa"; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea "irrazonable", en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general, o de la cooperación social.

En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la "antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima". Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha señalado "que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración".

Sin embargo, no siendo suficiente constatar la existencia del daño antijurídico, se debe realizar el correspondiente juicio de imputación, que permita determinar si cabe atribuirlo fáctica y jurídicamente a la entidad demandada, o si opera alguna de las causales exonerativas de responsabilidad, o se produce un evento de concurrencia de acciones u omisiones en la producción del daño.

La imputación de la responsabilidad.
Presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo, argumentación que la Sala Plena de la Sección Tercera acogió al unificar la jurisprudencia en las sentencias de 19 de abril de 2012 y de 23 de agosto de 2012.

En cuanto a la imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico [que opera

conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional]. Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado. Precisamente, en la jurisprudencia constitucional se sostiene, que la "superioridad jerárquica de las normas constitucionales impide al legislador diseñar un sistema de responsabilidad subjetiva para el resarcimiento de los daños antijurídicos que son producto de tales relaciones sustanciales o materiales que se dan entre los entes públicos y los administrados. La responsabilidad objetiva en el terreno de esas relaciones sustanciales es un imperativo constitucional, no sólo por la norma expresa que así lo define, sino también porque los principios y valores que fundamentan la construcción del Estado según la cláusula social así lo exigen".

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

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

En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de sí una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante

Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcarse por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal, teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a "una responsabilidad objetiva global de la Administración, puesto que no puede considerarse […] que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales", y que además debe obedecer a la cláusula del Estado Social de Derecho.

17.16 Debe, sin duda, plantearse un juicio de imputación en el que, demostrado el daño antijurídico, deba analizarse la atribución fáctica y jurídica en tres escenarios: peligro, amenaza y daño. En concreto, la atribución jurídica debe exigir la motivación razonada, sin fijar un solo criterio de motivación de la imputación en el que deba encuadrarse la responsabilidad

extracontractual del Estado, sino que cabe hacer el proceso de examinar si procede encuadrar, en primer lugar, en la falla en el servicio sustentada en la vulneración de deberes normativos, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho; en caso de no poder hacer su encuadramiento en la falla en el servicio, cabe examinar si procede en el daño especial, sustentado en la argumentación razonada de cómo [probatoriamente] se produjo la ruptura en el equilibrio de las cargas públicas; o, finalmente, si encuadra en el riesgo excepcional.
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
En la sentencia se describe la evolución de la responsabilidad médica por la prestación del servicio médico asistencial Se abandona de manera definitiva la falla presunta Se establece la posibilidad de probar el vínculo causal mediante indicios

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	70001-23-31-000-1999-00436-01(31344)
Fecha	veintinueve (29) de octubre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
La señora Luz Mary Figueroa Corrales acudió con su hija el 3 de julio de 1998 al centro de salud del Barrio Cartagena de Corozal, de donde fue remitida al Hospital de las Mercedes de Corozal dada el grave estado de salud en el que se encontraba la niña Leidibeth Turizo Figueroa. Una vez ingresó al centro médico, la menor fue atendida por el servicio de urgencias en donde se determinó que presentaba insuficiencia respiratoria, por lo que fue hospitalizada en la Sala de Pediatría. En la misma sala se encontraba el señor Wilson Oliveros Mercado quien se encontraba acompañando a su hija persona a la que se le permitió permanecer y dormir en los pasillos del Hospital.	

Aproximadamente a las 6:00 a.m. la señora Luz Mary Figueroa salió de la Sala de Pediatría para preparar el biberón de su hija, instante en el cual el señor Oliveros Mercado atacó a la menor Leidibeth Turizo Figueroa con una piedra, causándole de manera inmediata la muerte.

En ese momento la madre le reclamó al agresor, lo que generó que este también la atacara con la misma piedra produciéndole múltiples heridas en su mano izquierda y desfigurándole el rostro. Al escuchar los gritos las enfermeras del centro médico acudieron en compañía del guardia de seguridad, quien disparó e hirió a la señora Figueroa Corrales en su abdomen, luego de lo cual disparó al señor Oliveros Mercado y lo inmovilizó.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el daño sufrido por los demandantes, tanto por el fallecimiento de la menor Leidibeth Turizo Figueroa y las lesiones causadas a su madre, la señora Luz Mary Figueroa Corrales fue consecuencia de una falla del servicio por parte del el Hospital Nuestra Señora de las Mercedes de Corozal?

5. Tesis jurisprudencial

la óptica de la responsabilidad extracontractual por la ocurrencia de "eventos adversos" en el servicio hospitalario, se establece lo siguiente:

a. El evento adverso ha sido entendido como aquel daño imputable a la administración por la atención en salud y/u hospitalaria, que no tiene su génesis u origen en la patología de base del paciente, y que puede desencadenar la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud –entendidos en sentido genérico–, desde diversas esferas u órbitas legales.

   Los eventos adversos, como incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia, se localizan en el campo de los actos extramédicos toda vez que es en este ámbito en que se pueden materializar los posibles riesgos o circunstancias que sean configurativas de eventos de responsabilidad de la administración sanitaria que no se relacionan con la patología de base; en consecuencia, el deber que se desprende de esa relación jurídica consiste en evitar o mitigar todo posible daño que pueda ser irrogado al paciente durante el período en que se encuentre sometido al cuidado del centro hospitalario.

b. Se ha deslindado la responsabilidad derivada de la falla (culpa) del servicio médico (errores médicos o paramédicos), de aquella que se relaciona con el desconocimiento del deber de protección y cuidado de los pacientes durante su permanencia en el establecimiento sanitario, precisamente por tener un fundamento o criterio obligacional disímil; el primero supone el desconocimiento a los parámetros de la lex artis y reglamentos científicos, mientras que el segundo está asociado al incumplimiento de un deber jurídico de garantizar la seguridad del paciente. Ahora bien, no supone lo anterior que la responsabilidad de la administración sanitaria se torne objetiva en el segundo supuesto, como quiera la jurisprudencia de esta Sala ha sido enfática en precisar que la medicina no puede ser considerada una actividad riesgosa, salvo aquellos eventos en los que se empleen aparatos, instrumentos o elementos que conlleven un riesgo para los pacientes, único escenario en que será viable aplicar el título de imputación –objetivo– de riesgo creado o riesgo alea.

c. La responsabilidad extracontractual del Estado que se genera a partir de la ocurrencia de efectos adversos, esto es, la trasgresión del principio de seguridad en sentido amplio o lato, es decir, contentivo de las obligaciones de cuidado, vigilancia, protección, entre otras, tendrá como referente la falla del servicio, razón por la que siempre será imprescindible constatar, en el caso concreto, si el daño tuvo origen en la violación al deber objetivo de cuidado, es decir, provino de una negligencia, impericia, imprudencia o una violación de reglamentos por parte del personal administrativo de la clínica o del hospital respectivo.

d. La obligación de seguridad es una sola y, por consiguiente, es comprensiva de diversas actividades como las de: protección, cuidado, vigilancia y custodia, circunstancia por la que todas las instituciones de prestación de servicios de salud deberán contar con la infraestructura necesaria en lo que se refiere a iluminación, señalización, accesos, ventanas, techos, paredes, muros, zonas verdes y demás instalaciones relacionadas con el servicio público de salud. De otra parte, los establecimientos hospitalarios deberán adoptar todas las medidas que minimicen los riesgos de robo de menores y de agresiones a los pacientes por terceros.

e. En otros términos, los elementos y el régimen de responsabilidad aplicable en estas circunstancias no se alteran, dependiendo de que el centro asistencial sea de atención general o de atención psiquiátrica, sino que la diferencia se concreta en el análisis de una eventual causa extraña, específicamente con el hecho exclusivo de la víctima. Lo anterior toda vez que para un centro hospitalario general no resulta previsible que uno de sus pacientes se cause a sí mismo un daño, mientras que por el contrario, en los centros de atención psiquiátrica o mental la autodeterminación del paciente no podrá servir para efectos de desvirtuar la imputación fáctica en la producción del daño. Por lo tanto, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Sala, la obligación no será de resultado y el título de imputación seguirá siendo el de falla del servicio, razón para reforzar la idea de entender la obligación de seguridad como un todo, que requiere un especial análisis frente a la eventual acreditación de la causa extraña, concretamente, con la previsibilidad y resistibilidad en la producción del daño.

f. Los eventos adversos configuran daños antijurídicos que pueden ser imputados a las entidades de salud por el incumplimiento de las obligaciones de seguridad que son inherentes a la prestación del servicio público sanitario y hospitalario; esta prestación es de carácter principal y autónomo; se relaciona con la ejecución de los denominados actos extramédicos, esto es, con aquellas prestaciones que no tienen que ver con el tratamiento de patología de base, ni con la preparación o manejo posterior a la ejecución del acto médico, y comprende las actividades de vigilancia, custodia, cuidado y protección de los pacientes.

g. Las obligaciones de seguridad y custodia que radican en cabeza de los centros médicos, existe una posición de garante del Hospital para con el paciente. En esa línea de pensamiento, debe señalarse que *"la posición de garante"* ha asumido vital connotación en eventos en los cuales, si bien el Estado no intervino directamente en la concreción de un daño antijurídico –como autor o partícipe del hecho-, la situación en la cual estaba

incurso le imponía un deber específico, esto es, asumir determinada conducta; llámese de protección o de prevención, cuyo rol, al ser desconocido lo que constituye una -infracción al deber objetivo de cuidado- dada su posición de garante configura la atribución a éste de las mismas consecuencias o sanciones que radican en cabeza del directamente responsable del daño antijurídico.

Por posición de garante debe entenderse aquella situación en que coloca el ordenamiento jurídico a un determinado sujeto de derecho, en relación con el cumplimiento de una específica obligación de intervención, de tal suerte que cualquier desconocimiento de ella acarrea las mismas y diferentes consecuencias, obligaciones y sanciones que repercuten para el autor material y directo del hecho.

h. La Sección Tercera, hizo mención al concepto de posición de garante existente entre los centros médicos asistenciales y sus pacientes e indicó que: "toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado", resultan aplicables al caso en concreto, pues ha de tenerse en cuenta que dentro de la estructura de la norma existe un supuesto objetivo en cuanto al cuidado que el primero ejerce sobre el segundo como producto de una relación de subordinación de quien se encuentra a su cargo.

Así, la situación (hospitalización) a la que es sometido el paciente en espera de evaluar su estado de salud y adelantar los tratamientos necesarios con la finalidad de obtener a través de un tratamiento clínico o de una intervención quirúrgica, la mejoría en la sintomatología presentada, implica para la institución de salud el ejercicio de la custodia temporal sobre éste, razón por la cual, durante su permanencia al interior del centro hospitalario o en los traslados que deban cumplirse por orden médica emitida por la misma entidad, existe un deber de cuidado que, obviamente, surge de la relación de subordinación existente entre la Clínica San José de Armenia y el señor Carlos Alfredo Toro López, pues el primero, tiene el compromiso traducido en la responsabilidad a su cargo de impedir que el interno actúe de una forma imprudente, máxime cuando, como se ha advertido por las secuelas de la patología presentada, podían esperarse reacciones anormales en la personalidad del individuo.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Resolución 741 de 1993, artículos 3 y 4
Constitución Política - Articulo 42

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Existe responsabilidad del Estado en materia médica a título de falla del servicio, por incumplir la obligación de seguridad y vigilancia, debido a que el hospital tenía la posición de garante sobre la vida del paciente y del acompañante del mismo.

8. **Decisión**

Se revoca la decisión del tribunal administrativo y se declara que el Hospital Nuestra Señora de las Mercedes de Corozal es responsable de los perjuicios ocasionados a los demandantes por la

muerte de la menor Leidibeth Turizo Figueroa y las lesiones causadas a la señora Luz Mary Figueroa Corrales
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
En la sentencia no se describe la evolución de la responsabilidad médica por la prestación del servicio médico asistencial

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-2003-01904-01 (31064)
Fecha	doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle de la Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
En el mes de junio de 1999, la señora Cecilia Segura de Cárdenas, el señor José Remigio Cárdenas y su hijo Mauricio, solicitaron a la Secretaría de Salud de Bogotá y al Departamento Administrativo de Planeación Distrital, su inclusión en el Sistema de Selección de Beneficiarios para programas sociales –SISBEN. En el mes de enero del año 2000, funcionarios de la Secretaría de Salud, hicieron una visita a la residencia de los señores, con el fin de obtener el puntaje de calificación para determinar si tenían o no derecho a acceder al SISBEN. En el mes de julio del año 2000, los actores recibieron comunicación remitida por el Secretario distrital de Salud, en la que se les informaba que tenían derecho a acceder al SISBEN, pero cuando la señora Cecilia se trasladó a hacer dicha inscripción, se le comunicó que solamente podían ser inscritos ella y su hijo, pero que su esposo, el señor José Remigio, se encontraba excluido. Pese a la negativa de la inscripción del señor José Remigio, este continuó insistiendo con el fin de obtener su correspondiente inscripción al SISBEN, sin obtener resultados positivos.	

El día 27 de agosto del año 2001, el señor José Remigio acudió con su hijo Mauricio a CEMPROSAP, presentado unos dolores muy intensos a nivel abdominal, y allí se le ordenó la práctica de una ecografía hepatobiliar, la cual fue realizada en la Clínica del Occidente Ltda., y determinó que el paciente presentaba algunos síntomas compatibles con síndrome de colon irritable, y se le ordenó incapacidad por los días 28, 29 y 30 de agosto de 2001.

El 1 de septiembre a las 4:00 de la mañana, el señor José Remigio debió acudir con su esposa e hijo al servicio de urgencias de la Clínica del Occidente, por ser esta la más cercana a su lugar de residencia, y porque ya allí había sido atendido anteriormente, lugar donde le diagnosticaron peritonitis aguda, informándole a los familiares que el paciente debía ser operado de urgencias, pero debido a que no se encontraba afiliado a una E.P.S. ni al SISBEN, debían consignar de inmediato la suma de $1’000.000 de pesos

El señor José Remigio, su esposa e hijo se vieron obligados a acudir al Hospital de Kennedy, donde lo atendieron, hacia las 4:00 de la tarde le tomaron exámenes, lo hospitalizaron, y hacia las 5:00 de la tarde lo operaron, y los días 2 y 3 permaneció en recuperación, sin que pudiera reconocer a ninguno de sus familiares.

Finalmente, el día 4 de septiembre a las 2:00 de la tarde, el señor José Remigio Cárdenas falleció.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si existió una omisión administrativa e inadecuada prestación del servicio médico por pare del EL DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ -Secretaría de Salud– -Departamento Administrativo de Planeación Distrital –Sistema de Selección de Beneficiarios para programas Sociales “SISBEN”– y la CLINICA DEL OCCIDENTE LTDA la cual diera lugar a la muerte del señor José Remigio Cárdenas?

5. Tesis jurisprudencial

a. La Responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.

   la responsabilidad por el servicio médico asistencial, en un primer momento exigía al actor aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, por considerar que se trataba de una obligación de medio y por lo tanto, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio.

   Así, se empezó a introducir el principio de presunción de falla del servicio médico, que posteriormente fue adoptado de manera explícita por la Sección en la cual se consideró que debía ser aplicado también en relación con la responsabilidad extracontractual y en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado en los casos de responsabilidad médica.

b. La presunción de falla del servicio hace referencia a la mejor posibilidad en que se encontraban los profesionales de explicar y demostrar el tratamiento que aplicaron al paciente, dado su "conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta", lo cual les permitía satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que pudieran formularse contra sus procedimientos.

   Posteriormente se cuestionó la aplicación generalizada de la presunción de la falla del servicio y señaló que dicha presunción no debía ser aplicada de manera general sino que en cada caso el juez debía establecer cuál de las partes estaba en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia, puesto que, no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas y científicas. Habrá que valorar en cada caso, si estas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio.

c. De manera reciente la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño. Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa.

   En efecto, no debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico

   Así, por ejemplo, de la renuencia a suministrar la historia clínica, o hacerlo de manera incompleta, o no documentar datos relevantes de la prestación médica, puede inferirse el interés de la parte de ocultar un hecho que le resulta adverso a sus intereses; como puede serlo también en contra de la parte demandante, el negarse a la práctica de un examen médico con el fin de establecer la veracidad de las secuelas que hubiera podido derivarse de una intervención, o el ocultar información sobre sus antecedentes congénitos, que por

ejemplo, pudieran tener incidencia sobre la causa del daño aparentemente derivado de la intervención médica.

d. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.

e. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.

f. El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido en el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo depreca, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar o debatir el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.

   La antijuridicidad del daño va encaminada a que no sólo se constate la materialidad y certidumbre de una lesión a un bien o interés amparado por la ley, sino que, precisamente, se determine que la vulneración o afectación de ese derecho contravenga el ordenamiento jurídico, en tanto no exista el deber jurídico de tolerarlo.

g. El daño antijurídico es el principal elemento sobre el cual se estructura la responsabilidad patrimonial de la administración pública, a la luz del artículo 90 de la Carta Política, entidad jurídica que requiere para su configuración de dos ingredientes: i) uno material o sustancial, que representa el núcleo interior y que consiste en el hecho o fenómeno físico o material (v.gr. la desaparición de una persona, la muerte, la lesión, etc.) y ii) otro formal que proviene de la norma jurídica, en nuestro caso de la disposición constitucional mencionada.

   El daño antijurídico no puede ser entendido como un concepto puramente óntico, al imbricarse en su estructuración un elemento fáctico y uno jurídico; se transforma para convertirse en una institución deontológica, pues sólo la lesión antijurídica es resarcible integralmente en términos normativos (artículo 16 de la ley 446 de 1998) y, por lo tanto, sólo respecto de la misma es posible predicar consecuencias en el ordenamiento jurídico.

Sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga.

h. Los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

El artículo 90 constitucional
sentencia 1 de febrero de 2012, Exp.21466, MP. Enrique Gil Botero
el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, Exp: 11.878
sentencia del 8 de febrero de 2001, Exp: 12.792.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; C.P. Ruth Stella Correa
sentencia de 27 de junio de 1996, rad. 9255, C. P. Carlos A. Orjuela G.
sentencia de 15 de junio de 2000, exp. 13.338, C. P. Ricardo Hoyos Duque
sentencia de 10 de noviembre de 2000, rad. 18298, actor: Renata María Guadalupe Lozano, C. P. Ricardo Hoyos Duque,
sentencia del 16 de enero de 2001, rad. ACU-1753, C. P. Reinaldo Chavarro
sentencia de 25 de enero de 2001, rad. 3122, C. P. Alberto Arango Mantilla
sentencia de 6 de junio de 2002, rad. 739-01, C. P. Alberto Arango Mantilla.
Sentencias de 15 de junio de 2000 y de 25 de enero de 2001.
Sentencia de 6 de junio de 2007, expediente AP-00029, M. P. María Elena Giraldo Gómez. Sección Tercera.
Consejo de Estado; Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; Sentencia del 29 de mayo de 2012; Exp. 2011-01378 (P.I); M.P. Susana Buitrago Valencia
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 1 de febrero de 2012, Exp. 21466; C.P. Enrique Gil Botero.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

No hay lugar de condenar patrimonialmente al Estado, cuando existe ausencia de elementos probatorios que no permiten determinar que el daño es imputable a la entidad demandada.

8. **Decisión**

Se revoca la decisión del tribunal administrativo y se deniegan las pretensiones de la demanda, declarando así que no existió responsabilidad por parte del Distrito Capital y la Clínica del Occidente

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
En la sentencia se describe la evolución de la responsabilidad médica por la prestación del servicio médico asistencial. La Responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada Los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	41001-23-31-000-1996-08945-01(30812)
Fecha	doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle de la Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 31 de diciembre de 1994 a las 4:30 am, la señora Licenia Silva Rivera acudió al Hospital San Antonio de Agrado -Huila-, por presentar fuerte dolores de parto, siendo atendida a las 5:20 am por la enfermera de turno, quien ante la inminencia del parto, y consciente de no poder atenderlos sola, llamó en repetidas ocasiones al médico de turno, el cual se presentó cuando ya la enfermera había iniciado el trabajo de parto sola, y sin cuidados especiales ni guantes, procedió a atender el parto, que culminó con el nacimiento de una niña. El mismo día del parto, alrededor de las 2:00 pm, el médico dio la orden de salida de la paciente, previo el pago de los derechos de la institución y sus honorarios, el médico retrasó la salida de la paciente y solo la autorizó hasta el día 3 de enero de 1995. la paciente se encontraba en un estado delicado, y pese a varias llamadas por parte del personal de la institución al doctor, este solo apareció el día 3 de enero cuando la dio de alta, desconociendo la oposición de las enfermeras, quienes advertían que la paciente se encontraba muy infectada, con fiebres muy altas y quejándose de fuertes dolores abdominales, cólicos y piel amoratada.	

Ese mismo día, siendo las 4:30 pm, la señora Licenia y su esposo debieron regresar al hospital e ingresar al servicio de urgencias, porque el estado de salud de la señora se deterioró hasta el punto de no sentir las piernas, fiebres, entre otros síntomas, pero el médico que se encontraba de turno solo la atendió hasta las 7:30 pm, cuando decidió remitirla al Hospital de Garzón, manifestando que su estado de salud era normal.

Una vez ingresó al Hospital de Garzón, estos consideraron que la infección era de gravedad, y resolvieron remitirla al Hospital General de Neiva, ordenándole solo calmantes para el dolor.

En el Hospital General de Neiva, los médicos le informaron al señor José Lisardo que su esposa había llegado con una infección muy avanzada, por lo que se hacía necesario remitirla a la ciudad de Bogotá; remisión que debía realizarse hasta el día siguiente, en atención a la hora y a los múltiples trámites requeridos para ello.

Finalmente, el traslado de la paciente no pudo llevarse a cabo, puesto que mientras el señor José Lisardo se encontraba adelantando todos los trámites, la señora falleció en día 5 de enero de 1995 determinándose como causa de la muerte, una necrosis endometrial - edema pulmonar -, falla multisistémica, sepsis y miometritis puerperal.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si existió una falla en el servicio médico en ocasiones de las condiciones en las cuales se llevó a cabo el parto de la señora Licenia Silva y el tratamiento que se le dio después de este.?

5. Tesis jurisprudencial

a. En este caso, de acuerdo con las pruebas allegadas, el daño se concretó en la muerte de la señora Licenia Silva Rivera, quien falleció luego de dar a luz, por una falla multisistémica y sepsis, complicaciones que según los demandantes, fueron producto de una atención descuidada y negligente por parte del personal médico y paramédico del Hospital.
b. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.
c. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.
d. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
e. Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el

cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.

f. Sobre la prueba del daño tenemos que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfático en afirmar "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…", no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque "el demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio".

g. La Sala encuentra que lo alegado por las partes referente a que el parto de la paciente fue atendido por el médico, sin observar las normas de asepsia, no se encuentra acreditado en el proceso, razón por la cual, no se tendrá como cierta dicha afirmación, así como tampoco, se tendrá como probado que el médico se encontraba ausente celebrando el año nuevo y por tal razón, no atendió adecuadamente a la paciente. Igualmente, no es posible aseverar que la paciente sufrió la omiometritis puerperal, por fallas en la atención médica, pues si bien se hace referencia a ello en los testimonios, no cuentan con soporte probatorio, pues son afirmaciones hechas dentro del plano hipotético. Se tiene que del material probatorio obrante en el expediente, no es posible determinar que la muerte de la señora Licenia Silva Rivera, sobrevino como consecuencia de una mala atención por parte del personal médico del Hospital El Agrado, pues si bien en la historia clínica se registró que la paciente presentaba dolores abdominales leves y diarrea al momento de su salida, ello no constituye prueba suficiente de que esta padecía una infección post parto.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 90 constitucional.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, Expediente 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, Expediente 12.792.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Expediente 21.466.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 1 de febrero de 2012, Expediente 21466; C.P. Enrique Gil Botero.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exonera de ser declarado patrimonialmente responsable a título de falla médica obstétrica, cuando la parte demandante no logra demostrar que existió por parte de la entidad hospitalaria, negligencia y descuido médico en tratamiento a una paciente después del parto, demora en atención médica a la paciente sin atender a las normas de asepsia y la posterior muerte por sepsis.

8. **Decisión**

PRIMERO: Confirmar la sentencia apelada proferida por el Tribunal Administrativo del Huila el 25 de noviembre de 2004, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Para que se declare la falla probada del servicio, se debe acreditar existencia del daño antijurídico e imputabilidad de entidad demandada. - El grado suficiente de probabilidad, en la carga de la prueba, no implica exoneración de deber de demostrar responsabilidad de la entidad demandada. - En la falla médica, para su reconocimiento, se debe probar el daño antijurídico, imputabilidad y causa eficiente para su reconocimiento.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	18001-23-31-000-1998-00156-01(28803)
Fecha	trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 11 de marzo de 1998 a las 8:00 p.m., la señora Mariela Cortés Aguirre ingresó a urgencias del hospital María Inmaculada, E.S.E. con los dolores propios del trabajo de parto. El día 12 de marzo de 1998 a las 8:00 a.m. la gestante fue sometida a una cesaría fragmentaria dando a luz a unos gemelos de sexo masculino. Al mediodía del día siguiente, la señora Cortés Aguirre fue dada de alta a pesar de que no se había recuperado del todo. De vuelta en el hogar, la señora Mariela Cortés continuó con afecciones en su salud, por lo cual en compañía de su esposo Johon Vélez Giraldo regresó a urgencias del hospital María Inmaculada, E.S.E. el día 14 de marzo de 1998 a las 8:00 p.m. La paciente de acuerdo con la historia clínica falleció debido a que sufrió un paro cardiorrespiratorio que estuvo precedido por cuadro de insuficiencia respiratoria aguda, que progresó a falla ventilatoria inminente.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar la responsabilidad extracontractual del Hospital María Inmaculada, E.S.E., con motivo de la atención médica prestada a la señora Mariela Cortés Aguirre entre los días 11 al 16 de marzo de 1998 y tras la cual devino su muerte.?	
5. Tesis jurisprudencial	
a. De acuerdo con el artículo 90 de la Carta, “el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de	

las autoridades públicas". Al respecto, esta Corporación ha precisado que aunque el ordenamiento jurídico no prevé una definición de daño antijurídico, éste hace referencia a "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho".

b. La Sala no puede pasar por alto, que de acuerdo al dictamen médico decretado en esta instancia, que tuvo en cuenta la lex artis vigente para el momento de ocurrencia de los hechos, la atención brindada a la señora Cortés Aguirre no fue la adecuada pese a que se brindó de manera oportuna toda vez que, habiéndose contemplado dentro de las posibilidades diagnósticas el tromboembolismo pulmonar y existiendo claros signos de insuficiencia respiratoria debió anticoagularse y remitirse a un centro médico de mayor complejidad con el fin de que la paciente pudiera tener la asistencia respiratoria que requería para salvaguardar su vida. Lo contrario, es decir la ausencia de los tratamientos y los requerimientos técnicos necesarios extinguieron cualquier posibilidad para la recuperación de su salud, que en condiciones ideales del tratamiento eran altas, toda vez que, como ha quedado establecido la falla ventilatoria sin tratamiento irremediablemente conduce a la muerte del paciente.

c. Pese a que se demostró que la atención dada a la señora Cortés Aguirre durante el parto fue la adecuada y que sus condiciones antes, durante y en su proceso recuperación aconsejaban su remisión al hogar, lo cierto es que, las síntomas que presentaba la paciente durante su segundo ingreso, ameritaban una actuación diferente, toda vez que el tratamiento que se ofreció, que fundamentalmente incluyó el suministro de oxígeno, diferente a la asistencia mecánica respiratoria, y los antibióticos, no eran los medios para paliar la enfermedad. Situación que compromete la responsabilidad de la entidad demandada, quien en primera instancia fue exonerada de responsabilidad con fundamento en los testimonios de los médicos tratantes, relatos que insinuaron que la atención prestada fue la adecuada y que el daño, en este caso, era prácticamente inevitable, no obstante dicha apreciaciones, como ha señalado ilustrado quedaron totalmente desvirtuadas por la prueba técnica decretada en esta instancia.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 90 de la Carta Constitucional
Sentencia de 2 de marzo de 2000, expediente 11945, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Existe responsabilidad patrimonial del Estado en materia médica a título de falla del servicio médico obstétrico, cuando a una paciente que después de haber dado a luz, presenta signos de insuficiencia respiratoria y no se remite a un centro de salud donde se le pueda atender de la manera que requiere para salvaguardar su vida, ocasionándole la muerte por una atención inadecuada en el acto post-obstétrico sin estar acorde con los protocolos de la lex artis.

8. **Decisión**

PRIMERO. - REVOCAR la sentencia proferida el 3 de junio de 2004 por el Tribunal Administrativo del Caquetá, que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. - DECLARAR patrimonialmente responsable al Hospital María Inmaculada, E.S.E. por la muerte de la señora Mariela Cortés Aguirre ocurrida el 16 de marzo de 1998.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La responsabilidad patrimonial del Estado se configura por: - la existencia de daños antijurídicos causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. El daño antijurídico es la lesión de un interés legítimo que no se está en la obligación de soportar.

Investigadora: Juliana Nanclares Márquez	
1. Identificación de la providencia	
Número	05001-23-31-000-1999-03218-01(31182)
Fecha	Trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro de Jesús Pazos Guerrero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 9 de septiembre de 1997, la señora Luz Elena Londoño Maldonado fue remitida por el I.S.S. - Clínica León XIII a la Clínica Las Américas de Medellín para la realización de una videolaparoscopia operatoria, con un diagnóstico de síndrome adherencial pélvico. El 23 de octubre de 1997 a las 10:00 a.m., la señora Luz Elena Londoño Maldonado ingresó a la Clínica las Américas a fin de que le fuera practicado el procedimiento quirúrgico ambulatorio. Una vez practicada la videolaparoscopia operatoria, la paciente fue dada de alta el 23 de octubre de 1997 a las 12:00 del mediodía. El diagnóstico definitivo registrado en la hoja de egreso fue síndrome adherencial abdominal y endometriosis grado II. El mismo 23 de octubre de 1999, hacia las 11:00 p.m, la señora Luz Elena Londoño Maldonado ingresó por urgencias a la Clínica Las Américas por dolor intenso a nivel abdominal. El 25 de octubre de 1997 a las 1 p.m., a la señora Londoño Maldonado le practicaron el procedimiento de laparotomía exploratoria cuyo diagnóstico post operatorio fue peritonitis, sepsis, síndrome adherencial y perforación del íleon y fue remitida a la Unidad de Cuidados Intensivos; no obstante, pese a los tratamientos, la sepsis peritoneal, ocasionada por ruptura intestinal en procedimiento de laparoscopia, le causó la muerte el 7 de enero de 1998.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	

¿La muerte de la señora Luz Elena Londoño Maldonado (como consecuencia de un choque séptico debido a peritonitis producido por una ruptura intestinal en procedimiento quirúrgico de laparoscopia) resulta imputable jurídica o fácticamente al Instituto de Seguros Sociales y a la clínica Las Américas por haber prestado un servicio médico y hospitalario negligente, deficiente o tardío, o si le asiste razón al a quo en el sentido de afirmar que no existió ninguna falla o conducta censurable atribuible a la demandada?

5. Tesis jurisprudencial

a. El abandono de presunción de falla como régimen general de responsabilidad y la aceptación de la carga dinámica de la prueba, exige la aplicación de criterios jurisprudenciales tendientes a aligerar dicha carga.
b. En relación con la prueba de la relación de causalidad entre la falla y el daño antijurídico, cuando resulta imposible obtener certeza o exactitud (en el caso de complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos involucrados, o por la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación), el nexo de causalidad queda acreditado cuando los elementos de juicio suministrados conduzcan a un grado suficiente de probabilidad (prueba indirecta a través de indicios).
c. En el régimen de falla probada deben estar acreditados todos los elementos de la responsabilidad: el daño, la actividad médica y el nexo causal entre esta y aquel.
d. La actividad médica que compromete la responsabilidad de la administración es la falla probada y el riesgo excepcional (riesgo aleas: cuando la actividad que se despliega en condiciones normales o adecuadas da lugar a que objetivamente el daño).

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de julio del 2013, rad. 31508.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

En los eventos en los cuales: los médicos tratantes conozcan que el paciente tiene antecedentes médicos no comunes que ameritan una atención especial que justifique la hospitalización y supervisión médica permanente luego del procedimiento quirúrgico; haya una ausencia de evaluación previa y permanente del cuerpo médico general y de especialistas de la clínica para la medicación y monitoreo de su evolución; no se elaboren historias clínicas claras, fidedignas y completas; la atención sea inoportuna de acuerdo a las circunstancias que rodean el caso y la urgencia que refiera la intervención quirúrgica, y como consecuencia de ello se cause un daño, se incurre en falla del servicio por negligencia, derivada de una indebida prestación del servicio médico asistencial.

8. **Decisión**

REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia el 6 de diciembre del 2004, por medio de la cual se denegaron en primera instancia las pretensiones de la demanda. En su lugar, se dispone lo siguiente:

PRIMERO: DECLÁRASE solidariamente responsables al Instituto de Seguros Sociales o a la entidad que haga sus veces y a la Sociedad Promotora Médica Las Américas S.A. por la muerte

de la señora Luz Elena Londoño Maldonado, ocurrida el 7 de enero de 1998 en el municipio de Medellín, Antioquia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La actividad médica compromete la responsabilidad de la administración a título de falla probada. - Cuando se contrarían los postulados de la lex artis (funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico). - Cuando la actividad que se despliega en condiciones normales o adecuadas puede dar lugar objetivamente a que ello ocurra. Aceptación de la prueba indirecta de la falla y del nexo causal a través de indicios.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	15001-23-31-000-1999-00272-01(32234)
Fecha	trece (13) de noviembre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz Del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 9 de diciembre de 1996 a las 3:30 am el señor Rosemberg Quintero Castillo ingresó al Hospital San José de Moniquirá con un cuadro clínico de fiebre, dolor abdominal difuso, polaquiuria, y discoria. Motivo por el cual se le diagnostica apendicitis o infección de vía urinaria. Aunque se considera necesaria una cirugía, ésta no es practicada debido a la ausencia de anestesiólogo en la Institución, por lo que el paciente es remitido al Hospital San Rafael de Tunja. El señor Quintero Castillo fue admitido en el Hospital San Rafael de Tunja el día 10 de diciembre de 1996 a las 12:10 del mediodía, remitido por el Hospital de Moniquirá que a las 17:20 horas del mismo día pasó a Sala de Cirugía, con egreso de la misma a las 21:13. En la hoja de evolución consta que los signos vitales del paciente eran T. A10/1100, F.C. 80, FR. 20, temperatura, 36°. El 6 de febrero de 1997 a las 3:00 horas, el señor Rosemberg Quintero Castillo ingresó a la sección de urgencias del Hospital San Rafael de Tunja, procedente del Hospital San José de Moniquirá, a donde fue llevado por un familiar por presentar fiebre.	

El 20 de febrero de 1997, a las 12:00 el Dr. R. Uscátegui confirma absceso intraabdominal, su localización y así mismo la necesidad de cirugía, aunque el facultativo advierte falta de disponibilidad de sala y anestesiólogo. Aclara que el Hospital cuenta con una sala, un cirujano y un anestesiólogo y que en las últimas ocho horas se han realizado quince cirugías de urgencia, señalando algunas de ellas. Posteriormente obra un informe quirúrgico de fecha de 20 de febrero de 1997, suscrito por el mismo Dr. Uscátegui, en la que se hace constar intervención de drenaje de absceso abdominal entre las 1:25 pm y las 2:15 pm y que el paciente fallece durante la operación:

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si los demandantes sufrieron algún daño antijurídico con ocasión del tratamiento suministrado al señor Rosemberg Quintero Castillo en el Hospital San Rafael de Tunja.?

5. Tesis jurisprudencial

a. El dictamen no fue objetado y que la sustentación del recurso de alzada no puede ser utilizada para revivir la oportunidad procesal perdida. Adicionalmente, la parte apelante no fundamenta suficientemente su postura, al punto que esta no pasa de constituir una interpretación alterna de la historia clínica, sin detalles sobre los apartes del mismo documento en el que se sustenta, ni opinión científica que respalde sus reclamos. Por lo demás, en la recapitulación de la historia clínica hecha ad supra, la vena porta presentaba calibre normal y sin alteraciones, datos que no parecen consistentes con el diagnóstico pileflebitis. En este sentido, no encuentra razón la Sala para dudar de la idoneidad del dictamen pericial y a él se atiene para la interpretación de los hechos consignados. Por lo demás, se deja constancia de que dado que en la historia clínica no se menciona la patología señalada por la demandada como supuesta causa de la muerte del señor Rosemberg Quintero Castillo, en caso de que esta hubiese ocurrido efectivamente, se estaría ante un evidente supuesto de error en el diagnóstico. Por otra parte, dado que la misma podría ser tratada, habría de imputarse el resultado de la muerte o al menos, el de la pérdida de una oportunidad significativa de curación. En este sentido, se ha de entender que lo dicho por la parte apelante en contra del dictamen pericial lleva implícito un cierto reconocimiento de responsabilidad de la entidad.
b. Siendo que en opinión de la Sala el dictamen pericial ofrece suficiente certeza sobre la deficiencia de la fase final de la atención prestada al señor Rosemberg Quintero Castillo y la incidencia de la dilación de su atención con la progresión de su estado hasta un punto de irreversibilidad que finalmente condujo a su muerte, parece fuera de duda que tanto la muerte como el hecho mismo de la deficiencia en la atención constituyen daños antijurídicos imputables al Hospital San Rafael, siendo por ende, procedente el reconocimiento de un legítimo derecho de los familiares del señor Quintero Castillo a su reparación.
c. La Sala considera una irregularidad que el hecho de que en la historia clínica correspondiente a la fase inicial de la atención del paciente en la Clínica San Rafael se presenten vacíos de tal envergadura que el perito ha considerado imposible formarse una idea fidedigna de la adecuación médica de los procedimientos y exámenes entonces realizados. En la medida en que estas irregularidades pueden afectar gravemente el derecho a la verdad del paciente y la subsiguiente posibilidad de reclamar judicial o administrativamente por las fallas en la prestación del servicio médico, estas deficiencias en el registro deben considerarse daños antijurídicos con

entidad propia. Más aún lo es el hecho de que por carencia de infraestructura y personal tuvieran que aplazarse intervenciones quirúrgicas que el paciente requería con carácter urgente, tal como ocurrió el día 9 de diciembre en el Hospital San José de Moniquirá (hecho que no es objeto del presente juicio) y el 19 de febrero en el Hospital San Rafael de Tunja. Carencias inexcusables cuando se discute la responsabilidad de un ente público que tiene un deber objetivo de contar con los recursos necesarios para cumplir con su misión institucional.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
En la presenten sentencia no se cita ninguna norma jurídica relevante para resolver el caso.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Hay lugar a condenar a patrimonialmente al Estado a título de falla en el servicio médico asistencial, cuando a un paciente que se le diagnosticó apendicitis, se le tarda injustificadamente la práctica de la operación quirúrgica, se omite realizar los registros en la historia clínica, no cuentan con los recursos necesarios para cumplir su misión y como consecuencia de lo anterior muere el paciente por absceso intraabdominal que no fue drenado a tiempo por dilaciones del Hospital.
8. **Decisión**
PRIMERO. - MODIFICAR la sentencia proferida el 14 de febrero de 2005 por el Tribunal Administrativo de Boyacá SEGUNDO. - DECLARAR al Hospital San Rafael de Tunja administrativamente responsable por los daños causados a los demandantes
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La falta de infraestructuras y personal médico no exime a la entidad demandada para cumplir con su misión institucional.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	19001-23-31-000-1999-02099-01(31237)
Fecha	doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo

Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 27 de junio de 1998, el menor Diego Alejandro Díaz Muñoz fue conducido gravemente enfermo, por su señora madre, al puesto de salud Morales Duque, de Santander de Quilichao, porque presentaba fiebre, diarrea y vómito; de donde fue remitido inmediatamente al hospital Francisco de Paula Santander, a las 9:00 a.m. Dado el agravamiento súbito de los síntomas, el menor fue trasladado, con asistencia médica en una ambulancia, a la Fundación Valle de Lili de Cali, a la que llegó sin vida, hacia las 3:30 p.m. Como causa del deceso se diagnosticó "sepsia de origen respiratorio, neumopatía infecciosa".

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

Estudiar la responsabilidad con base en los elementos determinantes de que tratan las disposiciones del artículo 90 constitucional y las pruebas allegadas al proceso, pues la parte apelante funda la impugnación en un error de diagnóstico que habría propiciado la atención descuidada y la tardanza en la remisión del menor a un hospital de nivel superior, en contra de su salud, al punto que lo condujeron a la muerte, además de que aduce irregularidades en los elementos probatorios que impedirían su valoración.

5. Tesis jurisprudencial

a. De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, para que el Estado sea declarado responsable patrimonialmente, es necesaria la acreditación de un daño antijurídico que le sea imputable. De donde, la ocurrencia del daño, desprovista de razones jurídicas para atribuírselo al Estado o de actuaciones que no lesionan derechos o intereses jurídicos, es insuficiente para imponer la obligación de reparar.
b. El primer y principal elemento sobre el que gravita la responsabilidad, se entiende como la pérdida, afectación o menoscabo, cierto y particular, sufrido en los derechos, intereses, libertades y creencias, que una persona no tiene por qué soportar. Al punto que si no se configura el daño, nada se debe indemnizar y establecido, corresponde determinar a quién le resulta imputable, para conminarlo a indemnizar al perjudicado.
c. En relación con esto último, la jurisprudencia de la Sala tiene por establecido que el título de imputación de responsabilidad a la administración debe estar en consonancia con la realidad probatoria, en cada caso concreto. Esto, porque, en cuanto el artículo 90 constitucional no privilegia un régimen especial de responsabilidad, los títulos o razones que permiten atribuir la responsabilidad al Estado son elementos argumentativos de la sentencia.
d. En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos "títulos de imputación" como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los

casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

e. el uso de tales títulos 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 solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia.

f. Nada en el material probatorio allegado al expediente permite concluir que, en el lapso transcurrido desde el ingreso del paciente al servicio de urgencias hasta el momento en que se presentó la agravación súbita de los síntomas, la atención haya sido descuidada y que el diagnóstico, la medicación y los exámenes ordenados no fueran los adecuados a los síntomas que hasta entonces presentaba el paciente. Y tampoco resulta posible que se valore esa atención, órdenes y medicamente a la luz de la agravación súbita presentada posteriormente, pues ningún elemento de convicción permite sostener que los síntomas evidenciados en el examen de ingreso, con una alta probabilidad, evolucionarían negativamente. (…) En esas circunstancias, todo indica que la neumopatía infecciosa que afectó al menor Diego Alejandro Díaz Muñoz presentó una sintomatología inespecífica, que dificultó su diagnóstico y una rápida evolución que condujo inminentemente el cuadro clínico hacia una sepsia con compromiso sistémico, ocasionando la muerte. Sin que pueda atribuirse ese desenlace fatal a la permanencia, diagnóstico y atención brindados en el hospital, como da cuenta de ello el dictamen pericial, que la Sala acoge. Siendo así, se impone confirmar la sentencia de primera instancia.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 90 de la Constitución Política.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 19 de abril de 2012, ponente Hernán Andrade Rincón, expediente 19001233100019990081501 (21515).

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla del servicio por error de diagnóstico, cuando la parte demandante no logra probar que la muerte del paciente es producto de un inadecuado proceder del médico tratante o la institución demandada, error de diagnóstico o demoras en el servicio.

8. **Decisión**

CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas 23 de noviembre de 2004, en el proceso de la referencia.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Cuando la entidad demandada logra comprobar atención médica adecuada, oportuna y congruente con la patológica que padecía el paciente, resulta improcedente reconocer responsabilidad patrimonial por falla del servicio médico. - Con respecto a los títulos de imputación de responsabilidad patrimonial del Estado, corresponde al Juez decidir el régimen aplicable dependiendo de las consideraciones jurídicas o fácticas del caso, debido a que la jurisprudencia de la Sala tiene por establecido que el título de imputación de responsabilidad a la administración debe estar en consonancia con la realidad probatoria, en cada caso concreto. Esto, porque, en cuanto el artículo 90 constitucional no privilegia un régimen especial de responsabilidad, los títulos o razones que permiten atribuir la responsabilidad al Estado son elementos argumentativos de la sentencia.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	18001-23-31-000-2000-00399-01(31493)
Fecha	doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 15 de agosto de 1999, el señor William España Medina fue internado en la E.S.E. Hospital María Inmaculada por una lesión que padeció en la rodilla derecha, como consecuencia de un accidente de tránsito; quince días después, fue intervenido quirúrgicamente por el ortopedista Juan Díaz Quesada –osteosíntesis rodilla derecha + menisectomía-, médico de nacionalidad Cubana que estuvo vinculado a la E.S.E. referenciada por espacio de dos años, no se conoce si con visa de trabajo y/o estudio; en dicha cirugía le fueron instalados tres tornillos, los cuales no corrigieron la fractura de meseta tibial que padecía el demandante y cerraron los espacios para que las cabezas de la tibia, el peroné y el fémur se acoplaran correctamente y esa falla médica, hizo más gravoso el traumatismo sufrido, hasta el punto de que se hace necesario efectuar una cirugía de rescate para revertir, en lo posible, la malformación provocada.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Establecer, si como lo afirma, (i) en el procedimiento que se le practicó el 30 de agosto de 1999 –osteosíntesis de rodilla derecha más menicectomía-, en la E.S.E. Hospital María Inmaculada, le dejaron tres tornillos de esponjosa que no contribuyen a la recuperación de la fractura que padeció, limitan su movilidad y deforman su pierna y (ii) el galeno de nacionalidad Cubana que lo operó no tenía la especialidad exigida ni estaba habilitado para ejercer su profesión en el país?	

5. Tesis jurisprudencial

a. El Constituyente de 1991 consagró en el artículo 90, la cláusula de responsabilidad del Estado, al señalar que "El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas". Responsabilidad patrimonial del Estado que se presenta cuando se produce un daño antijurídico causado por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En este evento tiene como fundamento el "principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, consagrados en los artículos 2, 58 y 90 de la Constitución".

b. El acervo probatorio que reposa en el plenario permite establecer que la fractura que padeció el señor William España Medina en su rodilla derecha es compleja porque tienen excoriaciones, las cuales (i) demoran el acto quirúrgico; (ii) posibilitan el riesgo de infección y (iii) pueden generar complicaciones, como las que se describen en la demanda (concepto del Comité Técnico Científico de la E.S.E. Hospital María Inmaculada de 22 de febrero de 2000). De lo anterior se deduce que, las dolencias y limitaciones que aquejan al actor son un riesgo propio de la cirugía que se le practicó –osteosíntesis de rodilla derecha más menicectomía-. Lo cual no tiene prueba en contrario, porque el demandante (i) no se sometió a valoraciones físicas; (ii) no aceptó las opciones quirúrgicas brindadas, ni la remisión que se le efectuó a la Clínica San Rafael de Bogotá y (iii) no pidió un concepto técnico, sobre el particular, en el curso del proceso.

c. El demandante asevera que tiene radiografías en las que se evidencia que los tres clavos que le dejaron en la cirugía –osteosíntesis de rodilla derecha más menicectomía- "fueron colocados de manera desproporcionada, exagerada y salida de toda lógica" y que esta prueba, en ningún momento, fue objetada por las demandadas ni sometida a un dictamen o peritazgo. Sobre el particular, es preciso señalar que dichas radiografías no obran en el plenario y, por lo mismo, no pudieron ser objeto de contradicción ni de peritajes de oficio, ante la duda que hubieran generado.

d. Disipa cualquier duda sobre el ejercicio legal de la profesión, por parte del médico Juan Díaz Quesada. Ahora bien, si el actor considera que el Instituto Departamental de Caquetá, no podía autorizar el ejercicio de este profesional en todo el territorio nacional, es necesario manifestar que a través de la vía de la reparación directa no es procedente analizar si ese acto administrativo adolece de falta de competencia u de otro vicio y decidir si debe mantener o no su presunción de legalidad. De otra parte, la nacionalidad de un galeno no es un elemento del consentimiento informado, por lo tanto, el hecho de que el señor William España Medina no hubiera conocido, en principio, el origen de su médico tratante, no tiene relevancia ni causalidad con el daño. Para la Sala, las complicaciones que padece el antes nombrado, se hubieran podido generar, independientemente, de si su médico es colombiano o no. Resueltas así las inconformidades planteadas, se habrá de confirmar la decisión denegatoria del a quo.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Sentencia C-832 de 2001, C.P. Rodrigo Escobar Gil.
Artículos 2, 58 y 90 de la Constitución.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exime de ser condenado patrimonialmente a título falla del servicio médico quirúrgico, cuando un paciente que es intervenido quirúrgicamente por ortopedista extranjero, no se somete a las valoraciones físicas, no acepta las opciones quirúrgicas brindadas, ni la remitirse a una clínica de mayor complejidad, y no pidió un concepto técnico. Además se comprueba que el galeno extranjero, se vinculó a la entidad hospitalaria debidamente, con todos los requisitos necesarios para poder ejercer la profesión en el país.
8. **Decisión**
CONFÍRMAR la decisión recurrida, esto es, la dictada por el Tribunal Administrativo de Caquetá el 19 de mayo de 2005.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La acción de reparación directa no es el mecanismo idóneo para controvertir la legalidad de un acto administrativo por medio del cual se vincula a un médico extranjero en una entidad hospitalaria colombiana.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	19001-23-31-000-1999-01746-01(33034)
Fecha	Doce (12) de diciembre (12) de dos mil catorce (2014).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 15 de febrero de 1999, la señora Yaneth Ángel Cerón fue remitida para valoración del especialista. El ginecobstetra Juan Gabriel Hernández, que la atendió al día siguiente, le ordenó examen para establecer el estado del feto y descartar posible aumento de líquido amniótico (Polihidramnios). Conforme con la ecografía practicada, el día 17 siguiente, se encontró un feto vivo, en presentación cefálica, con movimientos positivos, tono fetal normal y un índice de líquido amniótico de 22.9 que mostraba ese líquido "…cualitativamente aumentado". El ginecobstetra «advirtió a la paciente sobre el alto riesgo existente debido a la cantidad de líquido	

amniótico presente, advirtió concretamente sobre el peligro de que se presentara durante el parto el problema "abrupcio de placenta".

El 1 de marzo siguiente, a la señora Ángel Cerón se le practicó nueva ecografía, en la que se observó "el líquido amniótico está cualitativamente normal". El 5 de marzo posterior, hacia las 00:30, la señora Yaneth Ángel Cerón fue trasladada al Hospital Universitario San José de Popayán, "con los dores de parto". Al momento de ser examinada en el servicio de urgencias, la paciente entregó la historia clínica con las anotaciones del ginecobstetra Fernández al médico interno de turno, de apellido Rengifo, quien anotó que el cuadro clínico tenía aproximadamente 20 minutos de evolución; la paciente presentaba dificultad respiratoria, cianosis distal en manos y pies; estaba hemodinámicamente estable, hidratada, con signos vitales normales y que el embarazo alcanzaba 39.5 semanas. Asimismo, el médico interno de turno se interrogó sobre "Polihidramnios a descartar" y riesgo materno-fetal asociado y registró que la paciente presentaba síndrome de ansiedad. Empero, aducen los actores, en la historia clínica no se anotó las horas de ingreso al servicio y del examen inicial practicado.

A las 2:00 a.m., de ese mismo día, la ginecobstetra de turno, doctora María Piedad Acosta, examinó a la paciente, se limitó a anotar "…embarazo a término. Riesgo bajo. Trabajo de parto" y "…pasó por alto las anotaciones dejadas en la historia clínica de la paciente por el interno RENGIFO" que indicaban debía descartarse el Polihidramnios. A las 4:15 a.m., se ingresó a la paciente a la sala de partos y el alumbramiento se produjo a las 5:45 a.m. La ginecobstetra Acosta anotó en la historia clínica que a esta hora "…se atiende parto vaginal, abrupcio de placenta, se recibe feto vivo, sexo masculino aproximadamente 5-5. Se traslada a pediatría inmediatamente para atención".

El niño Daniel Esteban Peñuela Ángel nació en malas condiciones de salud, "pues se produjo sufrimiento fetal secundario a la abrupcio de placenta con asfixia perinatal severa y graves repercusiones para el feto, como son: encefalopatía hopóxica, brincoaspiración y síndrome convulsivo. Además de que durante la hospitalización que requirió "presentó innumerables complicaciones", por lo que solo pudo darse de alta 21 días después, esto es el 26 de marzo siguiente, "pero presenta daño a nivel neurológico, quedando afectado de por vida por una merma laboral del 100% pérdida total de su goce fisiológico (sic)". Y, en cuanto la ecografía tomada el 1° de marzo de 1999 da cuenta de un feto completamente normal, se concluye que los daños sufridos se deben a la atención del parto.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia proferida por la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Cauca el 30 de marzo de 2006, en lo que tiene que ver con la responsabilidad del Hospital Universitario San José de Popayán y del médico llamada en garantía, por los padecimientos sufridos por Yaneth Ángel Cerón y el niño Daniel Esteban Peñuela Ángel, con ocasión de la atención del parto?

¿Estudiar la responsabilidad con base en los elementos determinantes de que tratan las disposiciones del artículo 90 constitucional y las pruebas allegadas al proceso, pues la parte apelante funda la impugnación en irregularidades que tienen que ver con la demora y omisiones en el diagnóstico y la falta de atención adecuada del trabajo de parto?

5. Tesis jurisprudencial

a. Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia proferida por la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Cauca el 30 de marzo de 2006, en lo que tiene que ver con la responsabilidad del Hospital Universitario San José de Popayán y de la médico llamada en garantía, por los padecimientos sufridos por Yaneth Ángel Cerón y el niño Daniel Esteban Peñuela Ángel, con ocasión de la atención del parto. (…) Los elementos probatorios allegados ofrecen certeza a la Sala en cuanto a que, el 3 de marzo junio de 1999, en el Hospital San José de Popayán, se brindó atención a la señora Yaneth Ángel Cerón quien ingresó a hacia las 00:30 a.m. en fase latente de trabajo de parto a las 3:00 p.m., hasta las 5:45 a.m., del mismo día, hora del parto. Asimismo, se sabe, porque así da cuenta de ello la historia clínica, que en trabajo de parto la paciente presentó abrupción de la placenta, expulsada sin secuelas después y que, secundario a ese evento, se afectó la salud del nacido, al punto de permanecer hospitalizado durante los 21 días siguientes al nacimiento.
b. De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, para que el Estado sea declarado responsable patrimonialmente, es necesaria la acreditación de un daño antijurídico que le sea imputable. De donde, la ocurrencia del daño, desprovista de razones jurídicas para atribuírselo al Estado o de actuaciones que no lesionan derechos o intereses jurídicos, es insuficiente para imponer la obligación de reparar. El primer y principal elemento sobre el que gravita la responsabilidad, se entiende como la pérdida, afectación o menoscabo, cierto y particular, sufrido en los derechos, intereses, libertades y creencias, que una persona no tiene por qué soportar. Al punto que, si no se configura el daño nada se debe indemnizar y, establecido corresponde determinar a quién le resulta imputable, para conminarlo a indemnizar al perjudicado. (…) De donde, establecido que la víctima no tiene por qué soportar el daño atribuible a la administración, esta debe asumir la obligación de indemnización.
c. La jurisprudencia de la Sala tiene por establecido que el título de imputación de responsabilidad a la administración debe estar en consonancia con la realidad probatoria, en cada caso concreto. Esto, porque, en cuanto el artículo 90 constitucional no privilegia un régimen especial de responsabilidad, los títulos o razones que permiten atribuir la responsabilidad al Estado son elementos argumentativos de la sentencia.
d. Los elementos probatorios dan cuenta de que, desde el mismo momento en que la señora Yaneth Ángel Cerón ingresó al servicio de urgencias, la ginecobstetra se apersonó de su atención; dispuso el seguimiento y control permanente de su estado y el del feto; se mantuvo al tanto de la evolución; evaluó el desarrollo de cada una de las fases del trabajo; atendió el parto; valoró el neonato y dispuso su remisión inmediata a cuidados intensivos y realizó los procedimientos finales, hasta verificar que la madre expulsara completamente la placenta, las membranas y corregir un desgarro perineal. (…) Si bien no hay evidencia de que desde el inicio del trabajo hasta el parto se haya verificado la longitud del cordón umbilical, no es menos cierto que no obra elemento alguno en el proceso que permita señalar que los síntomas presentados por la paciente hacían necesaria esa valoración. En todo caso, a juicio de la Sala, lo relevante tiene que ver con que en el plenario está acreditado que i) la paciente ingresó al servicio de urgencias sin síntomas asociados a la abruptio de placenta; ii) la sospecha del diagnóstico de Polihidramnios fue descartada debidamente por la ginecobstetra, con

fundamento en criterios científicamente admitidos para esos efectos y iii) que la patología sobrevino en el parto, sin que su ocurrencia esté asociada a algunos de los síntomas presentados en la paciente y a los hallazgos registrados en los múltiples exámenes y valoraciones registrados por el personal que atendió a la señora Ángel Cerón. Siendo así, huelga concluir que la abrupción placentaria, señalada como causa de las afectaciones la salud del menor Daniel Esteban Peñuela Ángel, no resulta atribuible a la atención del parto, prestada en el Hospital San José de Popayán a su señora madre. De donde habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 90 constitucional Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 19 de abril de 2012, ponente Hernán Andrade Rincón, expediente 190012331000199900815 01 (21515).
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exime de ser condenado patrimonialmente a título de falla en la prestación del servicio médico obstétrico, cuando el demandado no logra demostrar que los daños en la salud de la madre y del neonato, son atribuibles a la atención del parto, ni prueba desviación de la conducta médica respecto de los estándares de la lex artis en cuidados de parto.
8. **Decisión**
CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Cauca, el 30 de marzo de 2006, en el proceso de la referencia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
En la responsabilidad patrimonial del Estado no se aplica un único título de responsabilidad, los títulos de imputación de responsabilidad patrimonial del Estado corresponden al Juez decidir el régimen aplicable dependiendo de las consideraciones jurídicas o fácticas del caso.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	05001-23-31-000-2002-03054-01(33756)
Fecha	Doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro De Jesús Pazos Guerrero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Stella Conto Díaz Del Castillo

Magistrado (s) que salva(n) el voto	Stella Conto Díaz Del Castillo

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

Desde el mes de marzo de 2000, la señora Marta Inés Vega Vergara, beneficiaria del SISBEN, asistió al Hospital San Juan de Dios E.S.E. del municipio de Santafé de Antioquia, porque se aquejaba de una posible adenopatía. Con el fin de establecer el diagnóstico de su enfermedad, se programó la práctica de una biopsia del ganglio cervical derecho, para el 15 de junio de 2000. Al término de la cirugía, la paciente se percató de que era incapaz de levantar el brazo derecho y de girar la cabeza. Su situación de salud siguió empeorando. Al cabo de varios exámenes y remisiones a otros centros hospitalarios de la ciudad de Medellín, finalmente, el 12 de diciembre de ese mismo año, en el hospital Pablo Tobón Uribe, se concluyó que la paciente presentaba "lesión electrofisiológicamente completa del nervio espinal accesorio derecho", lo cual le generó una pérdida de la capacidad laboral del 42.5%.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si la "lesión electrofisiológicamente completa del nervio espinal accesorio derecho" sufrida por la señora Marta Inés Vega Vergara fue causada durante la intervención quirúrgica que se le practicó en el Hospital San Juan de Dios E.S.E. de Santa Fe de Antioquia y, de ser así, si ese hecho es imputable a la entidad demandada?

5. Tesis jurisprudencial

a. La responsabilidad patrimonial por la falla médica involucra tanto el acto médico propiamente dicho, que se refiere a la intervención del profesional médica en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, así como a todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención del profesional, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, actividades que están a cargo del personal paramédico o administrativo.
b. La responsabilidad patrimonial por las fallas del servicio médico, puede derivarse no solo de las prácticas negligentes, descuidadas, o ajenas a la lex artis, en el momento del diagnóstico, tratamiento o intervención quirúrgica, sino también, justamente, de la ausencia de la prestación del servicio o del hecho de que el mismo se preste tardíamente. En este tipo de eventos, ha considera la Sala que el daño que se causa es el de la pérdida de oportunidad que hubiera podido tener el paciente para obtener el restablecimiento o mejoramiento de su estado de salud. Cuando se pretende la indemnización de los daños derivados de la omisión o tardanza de las entidades obligadas a prestar los servicios médicos, debe quedar acreditado no el resultado final de la lesión o enfermedad que originó la solicitud de atención, sino la existencia de la probabilidad que tenía el paciente de recuperar su salud o preservar su vida y que esa expectativa se perdió en forma definitiva como consecuencia de la actuación imputable a la entidad. El grado de probabilidad que tenía el paciente de lograr el beneficio será, entre otros factores, el que determine la indemnización.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 23 de marzo de 2011, expediente 19797, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Sentencia de 3 de mayo de 1999, expediente 11169. Sentencias de 14 de julio de 2005, expediente 15276. Sentencias de 14 de julio de 2005, expediente 15.332.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Existe responsabilidad patrimonial del Estado en materia médica a título falla del servicio médico, cuando con un paciente que se le debe extraer un ganglio en un sitio anatómico de riesgo, se omite elegir otro sitio anatómico, sin considerar factores de riesgo como la edad del paciente y sus patologías; ocasionándole deficiencia funcional del brazo al enfermo.
8. **Decisión**
Se declaró y condenó al Hospital San Juan de Dios de Santa Fe de Antioquia E.S.E. patrimonialmente responsable de los daños causados a la señora Marta Inés Vera Vergara, por las fallas en el servicio médico que se le prestó a la demandante, en la intervención quirúrgica que se le practicó el 15 de junio de 2000 en esa institución.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La responsabilidad patrimonial por las fallas del servicio médico puede derivarse de: - las prácticas negligentes, - descuidadas, - o ajenas a la lex artis, en el momento del diagnóstico, tratamiento o intervención quirúrgica, y - la ausencia de la prestación del servicio o del hecho de que el mismo se preste tardíamente.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	08001-23-31-000-2004-01952-01(35705)
Fecha	Doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro de Jesús Pazos Guerrero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 9 de noviembre del 2003, el señor Alberto Javier Niebles Cera fue arrollado por un vehículo, mientras se transportaba en su motocicleta, a la altura de la entrada del hipódromo, en el municipio de Soledad, Atlántico. Fue remitido inicialmente a la clínica Campbell y de allí remitido al hospital Universitario de Barranquilla, en consideración a la gravedad de las heridas y al nivel de ese último centro asistencial. Se le practicó cirugía vascular. Luego se la aplicó un injerto de su propia piel. No obstante, la cicatriz es muy extensa, además, tiene pérdida funcional de la extremidad.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si las secuelas que padece el demandante por la pérdida funcional de su brazo izquierdo son imputables o no al Hospital Universitario de Barranquilla, por haberle practicado una cirugía en extremo invasiva e innecesaria.?

5. Tesis jurisprudencial

a. La responsabilidad patrimonial por la falla médica involucra tanto el acto médico propiamente dicho, que se refiere a la intervención del profesional médica en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, así como a todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención del profesional, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, actividades que están a cargo del personal paramédico o administrativo.
b. En relación con el acto médico propiamente dicho, las dificultades prácticas se advierten al momento de determinar la existencia de la falla en la intervención y de la relación causal.
c. Los resultados fallidos en la prestación del servicio médico, tanto en el diagnóstico, como en el tratamiento o en la cirugía no constituyen una falla del servicio, cuando esos resultados son atribuibles a causas naturales, como aquéllos eventos en los cuales el curso de la enfermedad no pudo ser interrumpido con la intervención médica, bien porque el organismo del paciente no respondió como era de esperarse a esos tratamientos, o porque en ese momento aún no se disponía de los conocimientos y elementos científicos necesarios para encontrar remedio o paliativo para esas enfermedades, o porque esos recursos no están al alcance de las instituciones médicas del Estado.
d. La falla del servicio se deriva de la omisión de utilizar los medios diagnósticos o terapéuticos aconsejados por los protocolos médicos; por no prever siendo previsible, los efectos secundarios de un tratamiento; por no hacer el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, bien para modificar el diagnóstico o el tratamiento, y en fin de todas aquellas actuaciones que demuestren que el servicio fue prestado de manera deficiente.
e. La responsabilidad estatal por fallas en la prestación del servicio médico asistencial no se deriva simplemente a partir de la sola constatación de la intervención de la actuación médica, sino que debe acreditarse que en dicha actuación no se observó la lex artis y que esa inobservancia fue la causa eficiente del daño. Esa afirmación resulta

relevante para aclarar que si bien de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, el derecho a la reparación se fundamenta en la antijuridicidad del daño, no es suficiente verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportarlo para que surja el derecho a la indemnización, sino que se requiere que dicho daño sea imputable a la Administración, y sólo lo será cuando su intervención hubiera sido la causa eficiente del mismo.

f. La prueba de la relación causal entre la intervención médica y el daño sufrido por el paciente reviste un grado de complejidad a veces considerable, no sólo por tratarse de un dato empírico producido durante una práctica científica o técnica, comúnmente ajena a los conocimientos del propio paciente, sino porque, además, por lo regular, no queda huella de esa prestación, diferente al registro que el médico o el personal paramédico consigne en la historia clínica, la que, además, permanece bajo el control de la misma entidad que prestó el servicio.
g. Las dificultades a las que se enfrenta el afectado cuando pretende acreditar el nexo causal, no han sido soslayadas por la jurisprudencia; por el contrario, para resolver los casos concretos, en los cuales no se cuente con el dictamen serio y bien fundamentado de un experto, que establezca o niegue esa relación, se ha buscado apoyo en las reglas de prueba desarrolladas por la doctrina nacional y foránea.
h. Así, se ha acudido a reglas como res ipsa loquitur, desarrollada en el derecho anglosajón; o de la culpa virtual elaborada por la doctrina francesa, o la versión alemana e italiana de la prueba prima facie o probabilidad estadística , que tienen como referente común el deducir la relación causal y/o la culpa en la prestación del servicio médico a partir de la verificación del daño y de la aplicación de una regla de experiencia, conforme a la cual existe nexo causal entre un evento dañoso y una prestación médica cuando, según las reglas de la experiencia (científica, objetiva, estadística), dicho daño, por su anormalidad o excepcionalidad, sólo puede explicarse por la conducta negligente del médico y no cuando dicha negligencia pueda ser una entre varias posibilidades, como la reacción orgánica frente al procedimiento suministrado o, inclusive, el comportamiento de la propia víctima.
i. Cabe destacar que la aplicación de esas reglas probatorias, basadas en reglas de experiencia guardan armonía con el criterio adoptado por la Sala en relación con la teoría de la causalidad adecuada o causa normalmente generadora del resultado, conforme a la cual, de todos los hechos que anteceden la producción de un daño sólo tiene relevancia aquel que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata. La elección de esa teoría se ha hecho por considerar insatisfactoria la aplicación de otras, en particular, la de la equivalencia de las condiciones, según la cual basta con que la culpa de una persona haya sido uno de los antecedentes del daño para que dicha persona sea responsable de él, sin importar que entre la conducta culposa y el daño hubieran mediado otros acontecimientos numerosos y de gran entidad.
j. En varias providencias proferidas por la Sala se consideró que cuando fuera imposible demostrar con certeza o exactitud la existencia del nexo causal, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que probaran dicha relación, el juez podía “contentarse con la probabilidad de su existencia” , es decir, que la relación de causalidad quedaba probada cuando los elementos de juicio que obraran en el

expediente conducían a "un grado suficiente de probabilidad' ", que permitían tenerla por establecida.

k. De manera más reciente se precisó que la exigencia de "un grado suficiente de probabilidad", no implica la exoneración del deber de demostrar la existencia del vínculo causal entre el daño y la actuación médica, que haga posible imputar responsabilidad a la entidad que presta el servicio, sino que esta es una regla de prueba, con fundamento en la cual el vínculo causal puede ser acreditado de manera indirecta, mediante indicios.

l. La Sala ha acogido el criterio según el cual si bien para demostrar el nexo de causalidad entre el daño y la intervención médica, en la mayoría de los casos resulta idónea la prueba directa, esto es, el dictamen de expertos, también es posible llegar a la certeza sobre la existencia de dicha relación a través de indicios, para cuya construcción resulta de utilidad la aplicación de reglas de la experiencia de carácter científico, objetivo o estadístico, debidamente documentadas y controvertidas dentro del proceso.

m. La responsabilidad patrimonial por las fallas del servicio médico, pueden derivarse no solo de las prácticas negligentes, descuidadas, o ajenas a la lex artis, en el momento del diagnóstico, tratamiento o intervención quirúrgica, sino también, justamente, de la ausencia de la prestación del servicio o del hecho de que el mismo se preste tardíamente. En este tipo de eventos, ha considerado la Sala que el daño que se causa es el de la pérdida de oportunidad que hubiera podido tener el paciente para obtener el restablecimiento o mejoramiento de su estado de salud.

n. Concluye la Sala que no se probó la falla del servicio imputada a la entidad demandada. Lo que demuestran la historia clínica, el testimonio del cirujano vascular Luis Ignacio Oviedo y el dictamen del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses es que la intervención que de manera urgente se le practicó al señor Alberto Javier Niebles Cera en el Hospital Universitario de Barranquilla era necesaria para preservar la extremidad del paciente e inclusive, su vida, puestas en riesgo por el compromiso de sus estructuras vasculares. De igual manera, no resulta imputable falla del servicio por las presuntas condiciones ambientales adversas, si se tiene en cuenta que, como consta también en la historia clínica, el paciente no resultó contaminado.

o. En cambio, sí se probó que el paciente fue atendido de manera oportuna por el cirujano vascular, y un grupo de especialistas en neurocirugía, en relación con el manejó el trauma cráneo encefálico, ortopedia y fisioterapia, cuyo propósito fue lograr la recuperación de la extremidad del paciente, hasta donde lo permitiera la ciencia médica, en consideración a la severidad del trauma padecido.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 23 de marzo de 2011, expediente 19797, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Constitución Nacional, artículo 90.
Sentencia de la Sala del 18 de febrero de 1999, expediente 10775.
Sentencias de 14 de julio de 2005, expedientes 15276 y 15332.
Sentencia de 3 de mayo de 1999, expediente 11169.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser declarado patrimonialmente responsable a título de falla en el servicio médico, cuando el demandante no logra acreditar que la pérdida funcional de un paciente que sufrió accidente de tránsito, sean imputables a la entidad por las prácticas negligentes, descuidadas, o ajenas a la lex artis, en el momento del diagnóstico, tratamiento o intervención quirúrgica, ausencia de la prestación del servicio o del hecho de que el mismo se preste tardíamente. Y por el contrario, se demuestra que las lesiones sufridas se generan por accidente vehicular y no de la intervención médica.
8. **Decisión**
PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, el 2 de abril de 2008.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La responsabilidad patrimonial del Estado por la falla médica involucra: - el acto médico: que se refiere a la intervención del profesional médico en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, y - las actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención del profesional: que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal. Las responsabilidades patrimoniales por las fallas del servicio médico pueden derivarse de: - las prácticas negligentes, descuidadas, o ajenas a la lex artis, en el momento del diagnóstico, tratamiento o intervención quirúrgica, y - la ausencia de la prestación del servicio o del hecho de que el mismo se preste tardíamente y el daño que se causa es el de la pérdida de oportunidad que hubiera podido tener el paciente para obtener el restablecimiento o mejoramiento de su estado de salud.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	41001-23-31-000-1994-07881-01(30623)
Fecha	veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C

Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

Mientras la señora Graciela Cenon Vargas cursaba su noveno y último mes de gestación, acudió al mencionado centro hospitalario, con el fin de obtener instrucciones acerca de la fecha de parto y las indicaciones de los síntomas de alerta.

El 14 de junio de 1993, aproximadamente a las 2:00 pm, se presentaron algunas contracciones, por lo que acudieron de inmediato al servicio de urgencias de la institución, donde luego de examinarla, determinaron que aún no era momento del parto, pues era necesario que sintiera más de 3 dolores fuertes en un lapso de 10 minutos. Se le ordenó salida, con la condición de regresar cuando lo anterior ocurriera.

Alrededor de las 10:30 de la noche, se presentaron los dolores indicados por el médico, por lo que la señora Graciela y su compañero acudieron al centro de salud, donde se ordenó su hospitalización en el servicio de obstetricia para adelantar el trabajo de parto. En ese momento, al señor Leonel le manifestaron que la señora se encontraba en buenas condiciones, en buenas manos, que no era necesaria su presencia y regresara al día siguiente.

El día 15 de junio de 1993, el señor Leonel se dirigió al hospital, para recibir información sobre su compañera e hijo, pero le manifestaron que el bebé aún no había nacido, y alrededor de las 8:00 de la mañana, el médico de turno ordenó trasladar a la paciente a sala de partos, donde fue acompañada por el señor Leonel.

Trascurrido un tiempo desde el ingreso de la señora Graciela a sala de partos, sin que el señor Leonel tuviera respuesta sobre su compañera e hijo, el médico Ginecobstetra le solicitó su consentimiento para practicarle una cesárea a la señora Graciela; posteriormente, el señor Leonel pudo ingresar a la sala de partos, encontrando que su bebé se encontraba sin vida y con señales claras de maltrato físico en su rostro y cuerpo.

Posteriormente, los actores conocieron que con el fin de lograr que la señora Graciela pudiera dar a luz, le practicaron una episiotomía, y una vez culminada la cesárea, fue llevada al servicio de obstetricia para su recuperación; pero una vez el médico de turno hizo la ronda, notó que a la paciente no se le habían efectuado las curaciones debidas.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si existió una falla de servicio por parte del HOSPITAL REGIONAL SAN ANTONIO DE PITALITO HUILA al no brindarse la atención adecuada a la paciente en sus labores de parto?

5. Tesis jurisprudencial

a. Trascurrido un tiempo desde el ingreso de la señora Graciela a sala de partos, sin que el señor Leonel tuviera respuesta sobre su compañera e hijo, el médico Ginecobstetra le solicitó su consentimiento para practicarle una cesárea a la señora Graciela; posteriormente, el señor Leonel pudo ingresar a la sala de partos, encontrando que su bebé se encontraba sin vida. En este caso, el daño se concretó en el fallecimiento de la menor hija de los señores Leonel Gómez y Graciela Cenon, al momento de su nacimiento.
b. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.
c. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.
d. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
e. Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, expediente 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, expediente 12.792.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, expediente 21.466.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 1 de febrero de 2012, expediente 21466; C.P. Enrique Gil Botero.
Constitución Política - Articulo 90.
Sentencia de 7 de noviembre de 2012, expediente 24525, MP. Olga Mélida Valle de la Hoz.
Decreto 1400 De 1970 – Articulo 177.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla en el servicio médico asistencial, cuando la parte demandante no logra probar que la muerte del feto al realizar cesárea a paciente en proceso de parto por dificultad, es imputable al centro hospitalario porque sobrevino como consecuencia de una mala praxis al momento de asistir el parto, o en los controles prenatales, puesto que no se allegaron pruebas idóneas, que permitieran acreditarlo.
8. **Decisión**
PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila el 18 de noviembre de 2004.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Grado Suficiente de Probabilidad, no implica exoneración de deber de demostrar responsabilidad de entidad demandada. - En la falla del servicio médico debe probarse daño antijurídico, imputabilidad de entidad demandada y causa eficiente para su reconocimiento. - En la falla probada del servicio se debe acreditar existencia del daño antijurídico e imputabilidad de entidad demandada.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-2001-00993-01(30628)
Fecha	veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle de la Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 26 de mayo de 1999, el señor Carlos Eduardo Arévalo Pardo sufrió un accidente de tránsito, presentó heridas graves, por lo que fue trasladado al Hospital el Salvador de Ubaté, de donde fue remitido hacia el Hospital Universitario la Samaritana. Una vez en el Hospital Universitario la Samaritana, se le asignó la habitación 416, la cual debía ser compartida con un paciente que se encontraba en estado terminal.	

Para evitar que el paciente se levantara, este debió ser inmovilizado por el personal médico. El 27 de mayo del mismo año, luego de realizarle los exámenes de rigor, el paciente presentó mejoría, por lo que el doctor Leonardo Laverde Frade, médico neurólogo, les informó que permanecería dos días más hospitalizado y luego sería dado de alta.

El día 28 de mayo, siendo las 3:00 de la tarde, el señor Arévalo se encontraba con su compañera la señora Olga Lucía Hernández Rodríguez, cuando recibieron la visita de unas enfermeras, quienes lo bañaron y le suministraron una droga en el suero. Según los demandantes, minutos después, las enfermeras regresaron asustadas a la habitación, le cambiaron el suero que tenía y lo depositaron en la basura.

Ese mismo día, 28 de mayo de 1999, a las 6:50 de la tarde, el señor Carlos Eduardo Arévalo se lanzó desde la ventana de la habitación, falleciendo de manera instantánea.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si durante la prestación del servicio médico que se le brindo al paciente existió una falla en el servicio por parte del servicio médico?

5. Tesis jurisprudencial

a. De acuerdo con las pruebas allegadas, el daño se concretó en la muerte del señor Carlos Eduardo Arévalo Pardo, quien, mientras se encontraba hospitalizado en el Hospital Universitario la Samaritana, se lanzó por la ventana de la habitación, y falleció como consecuencia de la caída.
b. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.
c. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.
d. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
e. Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad.
f. Sobre la prueba del daño tenemos que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfático en afirmar “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…”, no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque “el demandante no

puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio".

g. La Sala encuentra que no existe prueba alguna que permita determinar que la muerte del paciente devino como consecuencia de una atención negligente o descuidada por parte del personal médico, pues como se desprende de las anotaciones de la historia clínica, se tomaron todas las medidas tendientes no solo a mejorar la salud del señor Carlos Eduardo Arévalo, sino a garantizar su seguridad, pues como puede observarse, mientras este presentó episodios de inquietud o ansiedad, se procedió a asegurarlo a la camilla, con el fin de evitar que se hiciera daño.
h. La Sala advierte que los demandantes señalaron en su escrito de demanda, que el día del accidente en el que Carlos Arévalo perdió la vida, las enfermeras aplicaron un medicamento en el suero del paciente, y luego el mismo fue retirado y arrojado a la basura. Pues bien, lo anterior, no solo se queda sin sustento probatorio, pues de tal incidente, no existe registro en ninguno de los apartes de la historia clínica, y adicionalmente, con el material probatorio obrante en el expediente, no es posible establecer una relación de causalidad entre un incidente de ese tipo, y la muerte del paciente. Contrario a lo conceptuado por el a quo la Sala considera que en el caso de autos, la muerte de Carlos Eduardo Arévalo Pardo, fue causada por su propia culpa, configurándose una causal exonerativa de responsabilidad.
i. Las causales eximentes de responsabilidad (fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima), traen como consecuencia la imposibilidad jurídica de imputar a la administración responsabilidad alguna por los daños ocurridos por su acción u omisión.
j. Dado que la participación de la víctima en la realización del hecho dañoso puede ser inexistente, parcial o total, se impone al juez analizar, en cada caso, dicho nivel de participación con el objetivo de imputar el daño atendiendo la existencia de una causa única, o de concurrencia de causas en la materialización del daño. (…) Con el objetivo de acreditar la culpa exclusiva de la víctima en el hecho dañoso, basta la demostración de que su comportamiento fue decisivo, determinante y exclusivo.
k. Se reconoce que el daño antijurídico fue decisiva, determinante y exclusiva Por consiguiente, la Subsección decidirá en el presente caso, que la conducta de la víctima fue decisiva, determinante y exclusiva en la producción del daño porque se logró acreditar que el personal del Hospital Universitario la Samaritana desplegó todas las conductas necesarias para salvaguardar la vida y seguridad del paciente, y a pesar de ello, este decidió lanzarse por la ventana del hospital, falleciendo como consecuencia de la caída.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, expediente 11.878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001, expediente 12.792.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Exp. 21.466.
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 1 de febrero de 2012, Exp. 21466; C.P. Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 9 de junio de 2010; expediente 17605.

Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; expediente 17042. Constitución Política - Articulo 90. Decreto 1400 De 1970 – Articulo 177.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla médica, cuando la entidad demandada demuestra que el suicidio de un paciente internado por accidente en motocicleta en el centro hospitalario, no se produjo por negligencia médica, que se tomaron todas las medidas para garantizar su seguridad, que el suicidio no fue causado por indebida aplicación de medicamentos por parte de personal paramédico, y que el daño antijurídico (la muerte) fue decisiva, determinante y exclusiva por parte de la víctima, causal que exonera de responsabilidad.
8. **Decisión**
PRIMERO: Revocar la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 20 de octubre de 2004.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- En la responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla médica, la posición jurisprudencial es que se decide bajo régimen de falla probada. - En la falla probada del servicio se debe acreditar existencia de daño antijurídico e imputabilidad de entidad demandada. - Sobre la carga de la prueba, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen. - Para reconocer el hecho exclusivo de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad, debe ser tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo. - El hecho de la víctima puede ser parcial, total o inexistente y el Juez debe analizar en cada caso el nivel de participación decisivo, determinante y exclusivo.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	68001-23-15-000-1998-00922-01(30715)
Fecha	veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 4 de junio de 1997 le fue practicada a la actora una cirugía de vesícula biliar en el Hospital Militar Nororiental de Bucaramanga, institución a la que había ingresado el 30 de mayo del mismo año.

En la fase posoperatoria la actora fue ubicada "…en una cama térmica, en donde, por descuido del personal médico y de enfermeras que allí laboraban, se le produjeron quemaduras de primer grado en la pierna derecha, la espalda y el ombligo".

Debido a las quemaduras causadas, Yermayne Castellanos Daza quedó con deformidad física y secuelas definitivas que afectan su cuerpo en forma permanente.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si existió una falla en el servicio en cuanto a la atención brindada a la paciente en el Hospital Militar Nororiental de Bucaramanga?

5. Tesis jurisprudencial

La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas. "Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima.

La condena impuesta en la sentencia impugnada corresponde a daños a la salud denominada en ese entonces daño a la vida de relación que se encuentran dentro de aquellos estimados como de la mayor gravedad.

Cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio denominada daño a la salud, el cual está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no solo la modificación de la unidad corporal, sino las consecuencias que la misma genera.

A la luz de la evolución jurisprudencial actual, resulta incorrecto limitar el daño a la salud al porcentaje certificado de incapacidad, esto es, a la cifra estimada por las juntas de calificación cuando se conoce.

El juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Decreto 2304 de 7 de octubre de 1989, artículo 23. La ley 446 de 1998
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 5 de marzo de 2008, expediente 2004 01402 02 (AP), C.P. Myriam Guerrero de Escobar; 27 de

octubre de 2011, expediente 20450, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; sentencias del 30 de enero y 23 de abril de 2013, expedientes 24530 y 26621, respectivamente, C.P. Enrique Gil Botero; 29 de agosto de 2013, expediente 30283, C.P. Danilo Rojas Betancourth
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 21 de febrero de 2002, expediente 12789, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; 27 de octubre de 2011, expediente 20450, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; 12 de febrero de 2014, expediente 27981, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, expediente 28804, C.P. Stella Conto Diaz del Castillo
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 5 de junio de 2008, expediente 15911, C.P. Mauricio Fajardo Gómez
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, expediente 31172, C.P. Olga Mélida Valle de la Hoz.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de julio de 2009, expediente 17960, C.P. Enrique Gil Botero.
sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 32988, C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero
Consejo de Estado -Sección Tercera- en sentencia del 1º de julio de 1993 –rad. 7772, M.P. Daniel Suárez Hernández
sentencia del 25 de septiembre de 1997 – rad. 10421, M.P. Ricardo Hoyos Duque
sentencia del 19 de julio de 2000 -rad. 11842, M.P. Alier Hernández Enríquez
sentencia de abril 4 de 1968, M.P. Fernando Hinestrosa
providencias de 14 de septiembre de 2011 – rad. 19.031 y 38.222
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 31170, C.P. Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 27 de agosto de 2014, exp. 31172, M.P. Olga Mélida Valle de la Hoz
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 9 de marzo de 2011, radicación, 50001-23-31-000-1997-06394-01(18587). C.P. Gladys Agudelo Ordóñez; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 6 de diciembre de 2013, radicación. 25000232600019990091701(24386). C.P. Stella Conto Díaz del Castillo
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 12 de diciembre de 2013, radicación 25000232600019961266101(27493). C.P, Stella Conto Díaz del Castillo; y Sentencia de 29 de agosto de 2013, radicación 25002232600020040211301 (36725), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de julio de 2009, expediente 17960, C.P. Enrique Gil Botero

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Al no existir acreditación, idoneidad, competencia y experticia para la elaboración de valoraciones médico-legales, se presume la falla del servicio (no médico) por los perjuicios ocasionados a la paciente, cuando el perito designado no goza de la competencia profesional que

le permita realizar las aseveraciones contenidas en el informe presentado, en cuanto al porcentaje de invalidez que el daño habría causado a la demandante.
8. **Decisión**
Se modifica la decisión del tribunal y se declara administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejercito Nacional por los perjuicios ocasionados a YERMAYNE CASTELLANOS DAZA.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio denominada daño a la salud, el cual está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no solo la modificación de la unidad corporal, sino las consecuencias que la misma genera. Hay un nuevo componente como elemento del daño a la salud, el estético

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	88001-23-31-000-2005-00050-01(34125)
Fecha	doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Carlos Alberto Zambrano Barrera
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 1 de julio de 2003, Cristian Felipe Guzmán Bedoya, de 7 años de edad, sufrió una caía que le causó serias lesiones en su miembro superior izquierdo, como la multifragmentación de la estructura ósea. Una vez fue llevado al Hospital Timothy Britton de San Andrés, le practicaron una reducción abierta de la fractura con fijación de pines. Comoquiera que, durante el postoperatorio y las fisioterapias, el paciente no presentó mejoría y, en su lugar, se le diagnosticó neuropraxia del nervio radial, fue remitido a la Clínica General del Norte, en Barranquilla, en donde le practicaron “neurorrafia radial y plastia del codo izquierdo”; no obstante, la limitación funcional del órgano persistió.	

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar la falla en la prestación del servicio médico - quirúrgico alegada?

5. Tesis jurisprudencial

b. El deber del médico no está limitado por la lex artis del procedimiento que aplicó, sino que, al no tener certeza sobre la existencia de la lesión, pero sí sobre una probabilidad de haberse causado, tiene la obligación de remitir al paciente a una clínica de mayor nivel, dotada de los equipos adecuados para conocer el real estado de la lesión y de determinar el procedimiento adecuado. De no hacerlo, le resta la oportunidad al paciente de ser valorado en otra institución que tal vez hubiese evitado el daño.

c. La pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, ha sido analizada en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico-asistenciales. Recientemente, la Sala reiteró los criterios expuestos en sentencias del 11 de agosto de 2010 y del 7 de julio de 2011, así (se transcribe textualmente):

"2.- La 'pérdida de oportunidad' o 'pérdida de chance' como modalidad del daño a reparar.

"Se ha señalado que las expresiones 'chance' u 'oportunidad' resultan próximas a otras como 'ocasión', 'probabilidad' o 'expectativa' y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto (…) Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades.

"En ese orden ideas, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta ésta 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; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio ─material o inmaterial─ para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

"La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento (…).

"Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de 'pérdida de oportunidad' conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el 'chance' constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso.

"La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del 'chance' en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida 'tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él', para su determinación (…)".

d. En relación con el daño indemnizable en los eventos en los que se encuentra acreditada la pérdida de oportunidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado:

"Tratándose de eventos en los cuales se accede a la reparación de la pérdida de un chance, lo indicado no puede ser el reconocimiento, en favor de la víctima, del valor total de la ventaja de la cual fue privado o del deterioro patrimonial que no pudo evitar a raíz del hecho del demandado, sino tener en cuenta que la oportunidad desaparecida tenía un valor y que es éste el que debe ser restablecido; ese valor, según antes se indicó, ha de resultar indiscutiblemente inferior a aquél

que hubiere correspondido en caso de haberse demostrado el vínculo causal entre la pérdida del beneficio esperado por la víctima y el hecho de aquel a quien se imputa la correspondiente responsabilidad resarcitoria; es más, como también precedentemente se indicó, el monto de la indemnización por la pérdida de la oportunidad habrá de establecerse proporcionalmente respecto del provecho que finalmente anhelaba el afectado, en función de las mayores o menores probabilidades que tuviere de haber alcanzado ese resultado en el evento de no haber mediado el hecho dañino".
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 16 de la Ley 446 de 1998. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 16 de julio de 2008, expediente 16.775, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de marzo de 2011, expediente 18947, C.P. Hernán Andrade Rincón, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de abril de 2013, expediente 26.437, Expediente 18.593, Expediente 20.139. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, expediente 18.593.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? En aquellos eventos donde el médico no tiene certeza sobre la existencia de la lesión, pero sí sobre una probabilidad de haberse tiene la obligación de remitir al paciente a una clínica de mayor nivel, dotada de los equipos adecuados para conocer el real estado de la lesión y de determinar el procedimiento adecuado. De no hacerlo, habrá responsabilidad del Estado a título de falla en el servicio.
8. **Decisión**
Se revoca la decisión del tribunal y se declara la responsabilidad del Instituto de Seguros Sociales, por la pérdida de oportunidad.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La lex artis que hace al médico responsable, no es solo la aplicada en el procedimiento. El alcance del objetivo de cuidado va hasta la remisión a un centro de mayor nivel cuando a pesar de no tener certeza de la lesión es probable que haya ocurrido.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	47001-23-31-000-2002-00002-01(35615)
Fecha	trece (13) de febrero de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz

Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El señor Guillermo Olivos Cantillo, como afiliado del Instituto de Seguros Sociales, luego de un informe ecocardiográfico, fue diagnosticado con cardiopatía hipertensiva, esclerosis válvula mitral, disfunción sistólica del ventrículo izquierdo e insuficiencia renal y diabetes.
El 14 de enero de 2002, debido a que el paciente no presentaba mejorías, los médicos del Instituto de Seguros Sociales solicitaron a la administración, la autorización urgente de un cateterismo cardiaco para determinar el grado de las complicaciones y poder definir el tratamiento indicado, pero el Instituto de Seguros Sociales siempre se negaba a la autorización de dicho examen, aduciendo ausencia de presupuesto.
El señor Olivos Cantillo y sus familiares esperaron día tras día la orden del examen, y con el transcurrir del tiempo, la salud de este fue desmejorando, hasta que el día 2 de febrero de 2002, falleció.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

Determinar si la muerte del señor Olivos Cantillo, fue a consecuencia de la no autorización por parte de la EPS del ISS de un cateterismo para determinar las causas de la enfermedad y el tratamiento indicado o si por el contrario existió una falla en el servicio médico ante las demoras injustificadas por parte del Instituto de Seguros Sociales, que diera lugar a un deterioro en su estado de salud, que le produjo su deceso.

5. Tesis jurisprudencial

a. En los casos en los cuales se busca el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado por daños ocasionados por actividades medico asistenciales son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio

b. La Responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.

c. Los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.

d. Sobre la prueba del daño tenemos que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfático en afirmar: “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…”, no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque “el demandante no

puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio".

e. La Sala advierte que resulta improcedente variar la causa pretendi, toda vez que a lo largo del proceso, se alegó que debía declararse la responsabilidad del Instituto de Seguros Sociales, por las omisiones y retardos injustificados en el ordenamiento de un examen al paciente, que le ocasionó la muerte

f. La Sala observa que no se conoce a ciencia cierta la causa de la muerte del señor Guillermo Olivos, toda vez que no existe protocolo de necropsia, ni se registraron las causas que condujeron a la muerte del paciente, razón por la cual, resulta imposible, endilgar responsabilidad al Instituto de Seguros Sociales, por la muerte de uno de sus pacientes, cuando ni siquiera se conocen las causas de su fallecimiento. Corolario de lo anterior, al no existir pruebas que permitan imputar responsabilidad al Instituto de Seguros Sociales por la muerte del señor Guillermo Olivos Cantillo, se impone la confirmación de la sentencia de primera instancia.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 90 Constitución Nacional
Sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; MP. Ruth Stella Correa Palacio
Sentencia del 1 de febrero de 2012, Exp. 21466, MP. Enrique Gil Botero
Sentencia de 24 de julio de 2013; Exp. 28866; MP. Olga Mélida Valle de La Hoz.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, Exp: 11.878. Sentencia del 8 de febrero de 2001, Exp: 12.792.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Exp. 21.466
Consejo de Estado; Sala Plena; Sentencia del 14 de febrero de 1995; Exp. S – 123
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 19 de junio de 1996; Rad. 8422
Consejo de Estado; Sala Plena de Sección Tercera; Sentencia de Unificación del 9 de febrero de 2012; Exp. 21060

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Al no existir relación causal entre la muerte y el tratamiento elegido por el galeno, no hay responsabilidad médica por falla en el servicio

8. **Decisión**

Se confirma la decisión del tribunal administrativo mediante el cual se declara probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la empresa Cooperativa de Salud de Maripí – ECOSMAR E.S.S. y se deniegan las pretensiones de la demanda porque se demostró que el procedimiento seguido para el fue adecuado y oportuno y que no existen relación causal entre su muerte y el tratamiento elegido por el galeno.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La actividad médica no se compromete a título de falla probada - Cuando no se acreditada una actuación irregular por parte del personal médico asistencial - Cuando se demuestra en el proceso una actuación oportuna y diligente por parte de quienes tuvieron a su cargo la asistencia y el cuidado de la paciente dentro del centro hospitalario, el cual desplegó tanto el personal como los procedimientos e implementos científicos utilizados - Aceptación de la falla probada

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-2005-01356-01(38149)
Fecha	veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
La señora Angélica María Rincón quedó en estado de embarazo en el mes de octubre de 2002, y en los controles prenatales se determinó que era un embarazo gemelar, el cual se desarrolló en condiciones normales. El 1 de junio de 2003, se produjo el nacimiento de los bebés Angela Carolina y Leonardo Benítez Rincón por cesárea, sin complicaciones y registrándose el buen estado de salud de estos. Cuando la madre se encontraba en recuperación, el mismo día del parto, se le informó que el menor Leonardo presentaba problemas pulmonares, y debía ser trasladado a la Clínica del Niño; Posteriormente, el día 2 de junio del mismo año, ocurrió lo mismo con la niña Angela Carolina, quien fue trasladada a la misma institución, y el día 3 de junio, falleció el niño Leonardo. A la niña Ángela Carolina se le realizó una cirugía de corrección de hernia diafragmática el día 5 de junio de 2003, lo que implicó que esta permaneciera en estado crítico y hospitalizada durante 45 días. La menor ha requerido múltiples tratamientos, exámenes y controles para su patología, la cual le impidió el desarrollo normal de uno de sus pulmones, situación que la aquejará por el resto de su vida. Adicionalmente, los padres han debido costear el valor de los bonos para la atención médica.	

Los demandantes manifiestan que de haber diagnosticado la enfermedad desde el útero de la madre con las 4 ecografías que se le practicaron, estos habrían podido ser operados en el vientre materno, y se habría evitado la muerte de Leonardo y la cirugía a la que debió ser sometida Angela Carolina.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si la atención brindada a la paciente durante su estado de embarazo fue la adecuada al igual que si la atención brindada a los menores Angela Carolina y Leonardo Benítez fue la más idónea o si se produjo una falla en el servicio con respecto a los anteriores?

5. Tesis jurisprudencial

a. Un primer momento en la evolución jurisprudencial sobre la responsabilidad por el servicio médico asistencial, exigía al actor aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, por considerar que se trataba de una obligación de medio y por lo tanto, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio.

   En la década anterior se introdujeron algunos criterios con el objeto de morigerar la carga de la prueba de la falla del servicio, aunque siempre sobre la noción de que dicha falla era el fundamento de la responsabilidad de la administración por la prestación del servicio médico.

   Así, se empezó a introducir el principio de presunción de falla del servicio médico, que posteriormente fue adoptado de manera explícita por la Sección. En esta se consideró que el artículo 1604 del Código Civil debía ser aplicado también en relación con la responsabilidad extracontractual y en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado en los casos de responsabilidad médica.

b. La presunción de falla del servicio médico que con esta posición jurisprudencial se acogió, fue reiterada, pero con un fundamento jurídico diferente, el cual hacía referencia a la mejor posibilidad en que se encontraban los profesionales de explicar y demostrar el tratamiento que aplicaron al paciente, dado su "conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta", lo cual les permitía satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que pudieran formularse contra sus procedimientos.

   Posteriormente, la Sala cuestionó la aplicación generalizada de la presunción de la falla del servicio y señaló que dicha presunción no debía ser aplicada de manera general sino que en cada caso el juez debía establecer cuál de las partes estaba en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia. Dijo la Sala:

   "no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas y científicas. Habrá que valorar en cada caso, si estas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la

teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio".

c. Es necesario señalar en el auto de decreto de pruebas la distribución de las cargas probatorias es en la práctica sumamente difícil, dado que para ese momento el juez sólo cuenta con la información que se suministra en la demanda y su contestación, la que regularmente es muy incipiente.

d. la renuencia a suministrar la historia clínica, o hacerlo de manera incompleta, o no documentar datos relevantes de la prestación médica, puede inferirse el interés de la parte de ocultar un hecho que le resulta adverso a sus intereses; como puede serlo también en contra de la parte demandante, el negarse a la práctica de un examen médico con el fin de establecer la veracidad de las secuelas que hubiera podido derivarse de una intervención, o el ocultar información sobre sus antecedentes congénitos, que por ejemplo, pudieran tener incidencia sobre la causa del daño aparentemente derivado de la intervención médica.

e. De manera reciente la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño. Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa.

f. En efecto, no debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico."

g. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.

Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación

entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.

Al respecto, la Sala en recientes pronunciamientos ha considerado que:

"El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido en el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo depreca, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar o debatir el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.

"La antijuridicidad del daño va encaminada a que no sólo se constate la materialidad y certidumbre de una lesión a un bien o interés amparado por la ley, sino que, precisamente, se determine que la vulneración o afectación de ese derecho contravenga el ordenamiento jurídico, en tanto no exista el deber jurídico de tolerarlo.

"Como se aprecia, el daño antijurídico es el principal elemento sobre el cual se estructura la responsabilidad patrimonial de la administración pública, a la luz del artículo 90 de la Carta Política, entidad jurídica que requiere para su configuración de dos ingredientes: i) uno material o sustancial, que representa el núcleo interior y que consiste en el hecho o fenómeno físico o material (v.gr. la desaparición de una persona, la muerte, la lesión, etc.) y ii) otro formal que proviene de la norma jurídica, en nuestro caso de la disposición constitucional mencionada.

"En ese orden, el daño antijurídico no puede ser entendido como un concepto puramente óntico, al imbricarse en su estructuración un elemento fáctico y uno jurídico; se transforma para convertirse en una institución deontológica, pues sólo la lesión antijurídica es resarcible integralmente en términos normativos (artículo 16 de la ley 446 de 1998) y, por lo tanto, sólo respecto de la misma es posible predicar consecuencias en el ordenamiento jurídico.

"De allí que, sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga"

h. Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda.

i. Sobre la pérdida de la oportunidad, la Sección Tercera ha afirmado, que para su configuración se deben cumplir tres criterios:

"(i) Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio, lo cual significa que esta modalidad de daño da lugar a un resarcimiento a pesar de que el bien lesionado no tiene la entidad de un derecho subjetivo ─pues se trata de un mero interés legítimo, de la frustración de una expectativa, sin que ello suponga que se trata de un daño puramente eventual─, siempre y cuando se acredite inequívocamente la existencia de 'una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente' de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido la expectativa de obtener la ganancia o de evitar el detrimento correspondiente;

ii) Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento, vale decir, la probabilidad de obtener la ventaja debe haberse convertido en inexistente, pues si la consolidación del daño dependiera aún del futuro, se trataría de un perjuicio eventual e hipotético, no susceptible del reconocimiento de una indemnización que el porvenir podría convertir en indebida; lo expuesto se antoja lógico en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el "chance" aún no estaría perdido y nada habría por indemnizar; por tanto, si bien se mantiene la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir la ganancia o de evitar el perjuicio sí debe haber desaparecido definitivamente del patrimonio ─material o inmaterial─ del individuo porque dichos resultados ya no podrán ser alcanzados jamás.

Tal circunstancia es la que permite diferenciar la 'pérdida de oportunidad' del 'lucro cesante' como rubros diversos del daño, pues mientras que la primera constituye una pérdida de ganancia probable ─dado que, según se ha visto, por su virtud habrán de indemnizarse las expectativas legítimas y fundadas de obtener unos beneficios o de evitar una pérdida que por razón del hecho dañoso nunca se sabrá si habrían de conseguirse, o no─, el segundo implica una pérdida de ganancia cierta ─se dejan de percibir unos ingresos que ya se tenía─;

(iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado, es decir que debe analizarse si el afectado realmente se hallaba, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en una situación tanto fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho por el cual propugnaba, posición jurídica que 'no existe cuando quien se pretende damnificado, no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida'".

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Constitución Política - Articulo 90
Sentencia de 31 de agosto de 2006, Exp. 15772; MP. Ruth Stella Correa
Sentencia de 1 de febrero de 2012, Exp. 21466, MP. Enrique Gil Botero
Sentencia de 27 de junio de 1996, Exp. 9255, MP. Carlos A. Orjuela G.
Sentencia de enero 30 de 2013, Exp. 23769, MP. Mauricio Fajardo Gómez
Sentencia del 10 de febrero de 2000, Exp: 11.878. S
Sentencia del 8 de febrero de 2001, Exp: 12.792.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, Expediente No. 18593. Consejo de Estado, Sección Tercera –Subsección A, sentencia de enero 30 de 2013, expediente 23769. C.P. Mauricio Fajardo
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Al existir ausencia de elementos probatorios no se puede determinar que el daño (muerte del menor y la cirugía a la que debió ser sometida la paciente), sea imputable a las entidades demandadas, porque no sobrevino como consecuencia de una falla en la prestación del servicio médico por parte de la entidad, pues no se logró acreditar a lo largo del proceso, que la enfermedad de los menores habría podido diagnosticarse con absoluta certeza desde el vientre materno.
8. **Decisión**
Se modifica la decisión del tribunal en cuanto a la falta de legitimación en la causa y se niegan las pretensiones de la demanda.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Se recorre la evolución de la Responsabilidad por falla médica a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006 volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan. La determinación del daño antijurídico requiere de elementos que lo constituyan: i) debe ser antijurídico; ii) que sea cierto; iii) que sea personal

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	73001233100020000136801(32322)
Fecha	veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

La señora Gamaly Enciso Lopera sufría de una luxación congénita de cadera izquierda, por lo cual se programó por parte del Instituto de Seguros Sociales una intervención quirúrgica con el fin de sustituir su cadera. La cirugía se llevó a cabo el 15 de mayo de 1998, en la Clínica del Instituto de Seguros Sociales de Ibagué; durante la cual, se afirma en la demanda, "le rompieron a GAMALY su vena iliaca izquierda y tuvieron que ligársela (sic) para detener la hemorragia". Afirma el apoderado, que la señora Gamaly no fue informada de los riesgos de la operación; y como consecuencia de la misma la señora Enciso Lopera, quien se encontraba en edad reproductiva, "no podrá tener otro hijo".

4. Problema jurídico – Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

Determinar si se evidencia la responsabilidad del Estado por falla en la prestación del servicio médico por parte del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – ISS causados a GAMALY LOPERA por la lesión de su vena iliaca izquierda producida durante la intervención quirúrgica realizada el 15 de mayo de 1998, por no habérsele practicado algunos exámenes antes de la realización de la cirugía y por cuanto no se advirtió a la paciente de los riesgos que comportaba la cirugía que se le iba a practicar.

5. Tesis jurisprudencial

a. El daño es antijurídico por la falla del servicio alegada y probada, y por la falta de consentimiento ilustrado de la paciente

b. El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente

c. La "responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización

d. El artículo 90 de la Carta Política "consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos

e. La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos"

f. "La responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad; los daños cubiertos por la responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público"

g. La "razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal".

h. "La responsabilidad, a diferencia de la expropiación, no representa un instrumento en manos de la Administración para satisfacer el interés general, una potestad más de las que ésta dispone al llevar a cabo su actividad, sino un mecanismo de garantía destinado a paliar, precisamente, las consecuencias negativas que pueda generar dicha actividad. La responsabilidad, por así decirlo, no constituye una herramienta de actuación de la Administración, sino de reacción, de reparación de los daños por ésta producidos"

i. Hasta la Constitución de 1991, no existía en la Constitución ni en la ley una cláusula general expresa sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y, en especial, del Consejo de Estado encontraron en diversas normas de la constitución derogada -en especial en el artículo 16- los fundamentos constitucionales de esa responsabilidad estatal y plantearon, en particular en el campo extracontractual, la existencia de diversos regímenes de responsabilidad, como la falla en el servicio, el régimen de riesgo o el de daño especial. Por el contrario, la actual Constitución reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado"

j. los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado".

k. "En efecto, el artículo de la Carta señala que para que el Estado deba responder, basta que exista un daño antijurídico que sea imputable a una autoridad pública. Por ello, como lo ha reiterado esta Corte, esta responsabilidad se configura "siempre y cuando: i) ocurra un daño antijurídico o lesión, ii) éste sea imputable a la acción u omisión de un ente público"

l. "La superioridad jerárquica de las normas constitucionales impide al legislador diseñar un sistema de responsabilidad subjetiva para el resarcimiento de los daños antijurídicos que son producto de tales relaciones sustanciales o materiales que se dan entre los entes públicos y los administrados. La responsabilidad objetiva en el terreno de esas relaciones sustanciales es un imperativo constitucional, no sólo por la norma expresa que así lo define, sino también porque los principios y valores que fundamentan la construcción del Estado según la cláusula social así lo exigen"

m. La jurisprudencia nacional ha recabado en ello al sentar la tesis de que la base de la responsabilidad patrimonial del Estado la constituye la imputabilidad del daño. En efecto, con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Corte Constitucional ha sostenido que la responsabilidad patrimonial del Estado y de las demás personas jurídicas públicas se deriva de la imputabilidad del perjuicio a una de ellas, lo cual impide extenderla a la conducta de los particulares o a las acciones u omisiones que tengan lugar por fuera del ámbito de la administración pública".

n. El "otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados"

o. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 86 del Código Contencioso Administrativo… No obstante que la norma constitucional hace énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, dejando de lado el análisis de la conducta productora del hecho dañoso y su calificación como culposa o no, ello no significa que la responsabilidad patrimonial del Estado se haya tornado objetiva en términos absolutos, puesto que subsisten los diferentes regímenes de imputación de responsabilidad al Estado que de tiempo atrás han elaborado tanto la doctrina como la jurisprudencia

p. "El principio de proporcionalidad se compone de tres subprincipios: el principio de idoneidad; el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto. Estos principios expresan la idea de optimización... En tanto que exigencias de optimización, los principios son normas que requieren que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible, dadas sus posibilidades normativas y fácticas. Los principios de idoneidad y de necesidad se refieren a la optimización relativa a lo que es fácticamente posible por lo que expresan la idea de optimalidad de Pareto. El tercer subprincipio, el de proporcionalidad en sentido estricto, se refiere a la optimización respecto de las posibilidades normativas. Las posibilidades normativas vienen definidas, fundamentalmente, por la concurrencia de otros principios; de modo que el tercer subprincipio podría formularse mediante la siguiente regla: Cuanto mayor ser el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro. Esta regla puede denominarse: "ley de la ponderación",

q. El hombre jurídicamente puede hacer todo lo que no le sea prohibido expresamente por el derecho; el órgano, en fin de cuentas, el estado, puede hacer solamente aquello que expresamente el derecho le permite, esto es, lo que cae dentro de su competencia. En este aspecto el derecho administrativo se presenta como una suma de preceptos jurídicos que hacen posible que determinadas actividades humanas se atribuyan a los órganos

administrativos y, en último extremo, al estado administrador u otros complejos orgánicos, como puntos finales de la atribución. El derecho administrativo no es sólo la conditio sine qua non, sino condijo per quam de la administración

r. "… en la medida en que el demandante alegue que existió una falla del servicio médico asistencial que produjo el daño antijurídico por el cual reclama indemnización… deberá en principio, acreditar los tres extremos de la misma: la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y ésta

s. La protección al derecho fundamental a la salud no se limita simplemente al reconocimiento de los servicios que se requieren con necesidad; sino que comprende también su acceso de manera oportuna, eficiente y de calidad. La prestación del servicio de salud es oportuna cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. En forma similar, el servicio de salud se considera eficiente cuando los trámites administrativos a los que se somete al paciente para acceder a una prestación requerida son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no imponen al interesado una carga que no le corresponde asumir. Por otro lado, el servicio de salud es de calidad cuando las entidades obligadas a prestarlo actúan de manera tal "que los usuarios del servicio no resulten víctimas de imponderables o de hechos que los conduzcan a la desgracia y que, aplicando con razonabilidad los recursos estatales disponibles, pueden ser evitados, o su impacto negativo reducido de manera significativa para la persona eventualmente afectada

t. La obligación de prestar asistencia médica es compleja, es una relación jurídica total, compuesta por una pluralidad de deberes de conducta (debe de ejecución, deber de diligencia en la ejecución, deber de información, deber de guardar secreto médico, etc.). Ese conjunto de deberes conforma una trama, un tejido, una urdimbre de la vida social responde a la idea de organización – más que de organismos- en punto a la susodicha relación jurídico total (…) Por tanto, aquel deber jurídico principal supone la presencia de otros deberes secundarios de conducta, como los de diagnóstico, información, recepción de la voluntad jurídica del enfermo –llamada comúnmente consentimiento del paciente-, prescripción, guarda del secreto profesional, satisfacción del plan de prestación en su integridad (actividad que supone no abandonar al enfermo y cuidar de él hasta darlo de alta)

u. El médico debe tener los medios técnicos –instrumental, aparatos, etc.- necesarios para el ejercicio de su profesión; debiéndose matizar que la necesidad de medios va en función de la rama o especialidad de cada médico en concreto. La presente obligación puede desglosarse en dos aspectos diferentes: a) En primer lugar la obligación de cada médico de tener el material adecuado para que el trabajo a realizar pueda efectuarse en condiciones normales de diagnóstico y tratamiento… La obligación que examinamos consiste solamente en que cada médico tenga el material adecuado para el diagnóstico: el de medicina general los aparatos simples, pero necesarios, para una mera visión general del enfermo; y lo mismo cabe decir del especialista, al que tampoco se le pueden exigir todos los aparatos que puedan existir en la rama de su especialidad, sino los precisos para el diagnóstico, sin perjuicio de que haya que enviar posteriormente al enfermo a un centro

hospitalario para unas pruebas más complicadas… b) La obligación de mantenimiento en correcto estado de funcionamiento de los aparatos que utilice, siendo responsable de los perjuicios que los defectos de los aparatos, material o instrumental produzca al enfermo. Dentro de esta faceta puede incluirse el deber de profilaxis, especialmente en centros hospitalarios, en evitación de contagios y epidemias; por lo que para prevenirlos deberán adoptarse las medidas de control necesarias sobre personas y objetos
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 90 Constitución Nacional Corte Constitucional. Sentencia C-832 de 2001. MP Rodrigo Escobar Gil. Corte Constitucional. Sentencia C-333 de 1996. MP Alejandro Martínez Caballero Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001. MP Rodrigo Escobar Gil. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 26 de enero de 2006. Exp: AG 2001-0213. CP Ruth Stella Correa Palacio Corte Constitucional. Sentencia C-864 de 2004. MP Jaime Araujo Rentería Constitucional. Sentencia C-037 de 2003. MP Álvaro Tafur Galvis Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 21 de octubre de 1999. Exps: 10948-11643. CP Alier E. Hernández Enríquez Corte Constitucional, Sentencias C-619 de 2002. MP Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil; C-918 de 2002. MP Eduardo Montealegre Lynett Corte Constitucional. Sentencia C-043 de 2004. MP Marco Gerardo Monroy Cabra Corte Constitucional. Sentencia C-254 de 2003. MP Marco Gerardo Monroy Cabra Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 24 de febrero de 2005. Exp: 14.170. CP Ramiro Saavedra Becerra. Corte Constitucional. Sentencia SU-1184 de 2001. MP Eduardo Montealegre Lynett Sentencia de agosto 31 de 2006, expediente: 15772; octubre 3 de 2007, expediente: 16.402; 23 de abril de 2008, expediente:15.750; 1° de octubre de 2008, expedientes: 16843 y 16933; 15 de octubre de 2008, expediente:16270; 28 de enero de 2009, expediente:16700; 19 de febrero de 2009, expediente: 16080; 18 de febrero de 2010, expediente: 20536; 9 de junio de 2010, expediente:18.683, 24 de marzo de 2011, expediente: 18948; 13 de abril de 2011, expedientes 20480 y 20220; 19 de junio de 2011, expediente: 19573; 19 de agosto de 2011, expediente: 20144; 7 de julio de 2011, expediente: 19953. Sentencia de 23 de septiembre de 2009, expediente: 17.986. Sentencia de 7 de octubre de 2009, expediente: 35656. Corte Constitucional, sentencia T-104 de 2010. Corte Constitucional, sentencia T-1059 de 2006 Sentencia T- 136 de 2004 MP Manuel José Cepeda Espinosa Corte Constitucional, sentencias T- 1059 de 2006; T- 062 de 2006; T- 730 de 2007; T- 536 de 2007; T- 421 de 2007. Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp.17655. Sentencia de 7 de julio de 2011, expediente: 19953 y 19 de agosto de 2011, expediente: 20144. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 27 de marzo de 2014, exp. 26660
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

La responsabilidad del Estado durante la prestación del servicio médico se configura cuando aparecen medios probatorios que constatan que la atención previa, durante y posterior a la cirugía no fue hecha conforme a los protocolos, ocasionando daños.
8. **Decisión**
PRIMERO: DECLÁRASE la sucesión procesal frente a la Nación- Ministerio de Salud y de la Protección Social.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Se establece la tendencia que la responsabilidad del Estado está marcada por la imputación objetiva Se logra superar definitivamente en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada. Se marca la tendencia del precedente jurisprudencial constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación -desde la perspectiva de la imputación objetiva- a la posición de garante de la administración, desde la exigencia del principio de proporcionalidad. La falla probada en la prestación del servicio médico y hospitalario se funda en el principio de integralidad del servicio ahondado en el precedente judicial

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	19001-23-31-000-2001-01372-01(30531)
Fecha	cinco (05) de marzo de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 5 de febrero de 2001, la señora Asceneth Candamil Calle fue atendida en la clínica Comsalud I.P.S., remitida de la Policía Nacional. Valorada la paciente se encontró un quiste en uno de sus ovarios, razón por la cual los médicos decidieron intervenirla quirúrgicamente. Procedimiento que se adelantó sin complicaciones. No obstante, en el post quirúrgico la paciente presentó presión arterial baja, dando lugar a nueva intervención. Le fueron practicados otros exámenes que trajeron como resultado un nivel de plaquetas muy bajo. Ello motivó la realización de una laparatomía exploratoria, encontrándose hipertensión abdominal aguda. Con el tratamiento suministrado no se obtuvo mejoría. La paciente fue remitida al Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., lugar en donde falleció.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia que declaró probada la excepción de falta de jurisdicción y negó pretensiones, proferida por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño, con sede en Cali, con miras a establecer si resulta aplicable el fuero de atracción respecto de la I.P.S. COMSALUD para, de esta forma, proceder a determinar su responsabilidad y la del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E.?
¿Analizar los hechos probados, con miras a determinar si hay lugar a la declaratoria de responsabilidad que la parte actora endilga a la administración accionada?

5. Tesis jurisprudencial

a. Esta jurisdicción tiene competencia para vincular y juzgar a los particulares o personas de derecho privado en virtud del fuero de atracción, aun cuando al momento de realizar el análisis probatorio del proceso se establezca que la entidad pública, también demandada, no es responsable de los hechos y daños que se le atribuyen en el libelo. Sin embargo, el factor de conexión que da lugar a la aplicación del fuero de atracción y que permite la vinculación de personas privadas que, en principio, están sometidas al juzgamiento de la jurisdicción ordinaria, debe tener un fundamento serio, es decir que, en la demanda, se invoquen acciones u omisiones que, razonablemente, conduzcan a pensar que su responsabilidad pueda quedar comprometida. La jurisdicción contenciosa es competente para conocer de los hechos alegados en el sub lite, comoquiera que la parte actora imputa la causación del daño a la acción u omisión del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. y la Cooperativa de Trabajo para el Fomento de la Salud Familiar –COMSALUD I.P.S-, por falla del servicio médico, ambos en su condición de demandados, en razón de la atención y tratamiento prestados; empero falleció, dando lugar a la presentación de la demanda y al fuero de atracción, con el objeto de obtener la reparación de los perjuicios causados. De ahí que la Sala no comparta la decisión del a quo de declarar probada la excepción de falta de jurisdicción, toda vez que, en virtud del FUERO DE ATRACCIÓN, el juez administrativo puede conocer de la acción interpuesta en contra de una entidad pública y un particular. Por tanto, en este punto, habrá de revocarse la sentencia.
b. De acuerdo con el artículo 90 de la Carta Política, "[e]l Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas". Al respecto, esta Corporación ha precisado que aunque el ordenamiento jurídico no prevé una definición de daño

antijurídico, éste hace referencia a "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho". (...). Sobre la noción de daño antijurídico, esta Sección ha definido que "consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar". En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas. (…) en concordancia con el artículo 2º de la Constitución, las autoridades "están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y libertades" por lo que, en criterio de la Sala, "[o]mitir el cumplimiento de esas funciones no sólo genera responsabilidad personal del funcionario sino además responsabilidad institucional, que de ser continua pone en tela de juicio su legitimación" (…) el Estado no solo debe respetar sino también garantizar los derechos, lo cual implica asumir conductas no solo tendientes a no ejercer actos contrarios a los intereses legítimos de los asociados, sino también a impedirlos y tomar las medidas necesarias para que estos se garanticen, realicen y prevalezcan en todos los casos. Postulado constitucional que se confunde con la existencia misma del Estado y de sus autoridades públicas, en los términos de los artículos 1º y 2º constitucionales, al punto que su vulneración, por acción u omisión, los hace responsables de los daños causados.

c. En el presente caso, el acervo probatorio que reposa en la actuación permite establecer que la muerte de la señora Asceneth Candamil Calle fue consecuencia directa de una falla en la prestación del servicio médico suministrado en la Cooperativa de Trabajo para el Fomento de la Salud Familiar –COMSALUD I.P.S- y el Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E.(…) las pruebas indican que, si bien a la paciente se le practicaron las intervenciones quirúrgicas que ameritaba su estado de salud, no se tomaron las medidas necesarias para preservar su vida. Así mismo, se evidencian irregularidades en la historia clínica, como la falta de anotaciones del personal médico, respecto a los hallazgos encontrados luego de las cirugías, obligados por la ley a hacerlo, demora en la transfusión de sangre que requería el estado de salud de la paciente y tardía remisión a un centro asistencial de mayor nivel, debido a la ausencia de reserva de sangre y ventilador artificial. En punto a la transfusión, llama la atención de la Sala que el Instituto Nacional de Medicina Legal puso de presente una posible incompatibilidad de glóbulos rojos en la transfusión a la que se sometió a la víctima, sin que sea posible establecer los nombres de los donantes, para determinar con exactitud lo ocurrido, aunque la testigo Ana María Salazar dio cuenta que la demandada COMSALUD I.P.S. no tenía en su reserva el tipo de sangre A negativo que requería la paciente y que las diligencias para conseguirla, ad portas de la urgencia, resultaron infructuosas. Ahora, el estado de gravedad que afectó a la señora Asceneth Candamil Calle exigía que fuera remitida oportunamente a una unidad de cuidados intensivos que contara con los implementos vitales para su tratamiento y recuperación; ello no se logró por cuanto i) la decisión no se tomó con la inmediatez del caso y ii) el hospital de cuarto nivel no recibió a la paciente, por no contar con un ventilador en la UCI. (…) La historia clínica tampoco da cuenta de la realización de un estudio previo de compatibilidad del grupo sanguíneo de la víctima y sus donantes.

d. La revisión de las historias clínicas, informes médicos y declaraciones de testigos permiten evidenciar anomalías en la prestación del servicio de salud brindado a la señora Asceneth Candamil Calle, comoquiera que i) la I.P.S. COMSALUD no contaba con banco de sangre, ni ventilador y no realizó la transfusión de sangre con la inmediatez que requería la paciente y ii) el Hospital San José se negó a recibirla, fundado en la falta de un ventilador artificial en la unidad de cuidados intensivos, no obstante pertenecer al cuarto nivel de atención. El análisis en conjunto de los medios de pruebas que obran en el proceso permite concluir que a la señora Asceneth Candamil Calle le fue vulnerado su derecho fundamental a la vida, razón por la cual la I.P.S. COMSALUD y el Hospital Universitario San José de Popayán tendrán que ser condenados a responder. El personal médico de la I.P.S. COMSALUD, si bien realizó las transfusiones no lo hizo con la oportunidad y seguridad requerida, dando lugar a la agravación del cuadro a medida que pasaban las horas y omitió revaluar el tratamiento, cuando lo pertinente tenía que ver con remitirla en forma oportuna a un centro asistencial de mayor nivel, que contara con banco de sangre y una unidad de cuidados intensivos debidamente dotada con ventilador artificial, siendo ello necesario para salvar la vida de la señora Candamil Calle y con la cual no se contaba en la I.P.S. demandada.

e. Todo indica que antes y después de los hechos -5 de febrero de 2001-, la I.P.S. COMSALUD desconoció las exigencias necesarias para prestar el servicio de salud. De ello da cuenta la Dirección Departamental de Salud de la Gobernación del departamento del Cauca, quien informó al a quo que, no obstante contar con autorización sanitaria de funcionamiento desde el 13 de abril de 1993, clasificada en el segundo nivel de atención y haber extendido los servicios, la cooperativa no cumplió con el 100% de la infraestructura y la prestación requerida. (…) El Hospital Universitario San José de Popayán reviste una complejidad de cuarto nivel de atención en salud, razón por la cual no existe justificación alguna para que se negara a recibir a la paciente, por no contar con los implementos necesarios para su atención, como lo era el ventilador artificial, pues debía contar con los recursos técnicos y humanos necesarios propios de su nivel. En los términos de los artículos 1º de la Ley 23 de 1991, 51 y siguientes del Decreto 616 de 1981 y la reglamentación que respecto del "funcionamiento de establecimientos dedicados a la extracción, procesamiento, conservación y transporte de sangre total o de sus hemoderivados", a los que se refiere la Ley 9ª de 1979, modificada parcialmente por el Decreto 1571 de 1993, es deber de las entidades prestadoras de los servicios de salud velar por el control y seguridad en las transfusiones de sangre. (…) En tratándose del contrato de prestación de servicios hospitalarios, debe señalarse que, en general, las instituciones prestadoras de servicios de salud habilitadas para el efecto, deben brindar a los pacientes el cuidado que estos requieran en materia de prevención, diagnóstico, tratamiento y recuperación de su estado de salud. Igualmente, que, como se trata de una actividad altamente regulada y que se encuentra sometida a supervisión estatal, las entidades que ofrecen dichos servicios quedan sometidas al cumplimiento de deberes de distinta naturaleza y alcance, en forma adicional a aquellos que se convengan libremente entre los contratantes.

f. La Corte ha destacado que, en el contexto de que se trata, el deber de seguridad no sólo se manifiesta en la necesidad de evitar que el paciente sufra accidentes o eventos

traumáticos en el curso de la atención médica u hospitalaria, sino también en garantizar que los distintos aparatos, elementos, instrumentos, insumos, fármacos o materiales que son utilizados para la atención de la enfermedad no causen daños a las personas que son beneficiarias de los servicios de las clínicas u hospitales. En especial que las transfusiones de sangre resulten compatibles. La parte demandada debió demostrar que el daño no le era imputable, porque a pesar de haberse agotado todos los esfuerzos el resultado hubiera sido el mismo, pero como quedó expuesto, eso no fue lo que ocurrió en el presente caso, la prueba directa e indiciaria presentes evidencian que sin esfuerzos serios, la entidad dio lugar al daño que se le imputa. Omisiones que, al margen de sostener que de haberse procedido correctamente el desenlace habría sido otro, pues la ciencia médica no permite tal certidumbre, no se puede desconocer, eso sí, que la atención brindada a la paciente no fue la esperada, con miras a proteger la vida de la señora Asceneth Candamil Calle, pues de nada vale la observación clínica, sino se actúa debidamente, por lo que resulta imperioso revocar la sentencia que negó las súplicas de la demanda y, en su lugar, acceder a las mismas.

g. La Sala debe destacar que la historia clínica carece de los registros necesarios para dilucidar la realidad de lo acontecido, pues allí no constan los hallazgos de la laparotomía exploratoria ni el diagnóstico de la coagulación intravascular diseminada –CID-, presunta causa del deceso. Cabe recordar que la historia clínica constituye una base de información necesaria para conocer el diagnóstico, tratamiento y evolución de un paciente, los resultados logrados y la medicación suministrada. Es la relación ordenada y detallada de todos los datos y conocimientos, tanto anteriores, personales, y familiares, como actuales, relativos al paciente; en caso de cirugía, el correspondiente protocolo quirúrgico, donde deberá constar detalladamente la integración del equipo médico interviniente, el parte anestésico, los estudios complementarios, la ubicación del paciente dentro del establecimiento asistencial, el personal médico y paramédico que la ha atendido, etc. Es decir, todos los datos que de una manera precisa y completa detallan el servicio médico y auxiliar suministrado. La historia clínica es la mejor fuente de información para evaluar la calidad de la atención brindada al paciente, siendo un derecho de éste que se deje constancia de todo lo que se realiza, para permitir que, entre otros supuestos, en su momento pueda evaluarse detenidamente, la atención brindada desde diferentes ángulos: científico, asistencial y administrativo. Este es el medio probatorio por excelencia para acreditar la "diligencia" del centro hospitalario y de los galenos en el tratamiento del caso concreto. El artículo 34 de la Ley 23 de 1981, "Por la cual se dictan normas en materia de ética médica", dispone que la historia clínica es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente, y el literal a) del artículo 1 de la Resolución 1995 de 1998 proveniente del Ministerio de Salud, señala que la historia clínica es un documento privado, obligatorio y sometido a reserva, en el cual se registran cronológicamente las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención; el artículo 4 ibídem dispone la obligatoriedad del registro para los profesionales, técnicos y auxiliares que intervienen directamente en la atención a un usuario, pues deben registrar sus observaciones, conceptos, decisiones y resultados de las acciones en salud desarrolladas.

h. Se entiende que no sólo la I.P.S. COMSALUD es la llamada a responder por la muerte de la señora Asceneth Candamil Calle, sino también el Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., comoquiera que ambas entidades dieron lugar a la causación del daño. No obstante, para efectos patrimoniales de las demandadas, la parte actora podrá reclamar a cualquiera de las dos entidades el 100% de la condena impuesta y que aquella que asuma el pago, podrá repetir contra la otra por lo que le corresponda que, para efectos patrimoniales de las demandadas, la I.P.S. COMSALUD responderá por el 60% y el Hospital Universitario San José de Popayán, por el 40% restante.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Constitución Política – Articulo 1, 2 y 90.
Ley 23 De 1981 - Articulo 34 / Resolución 1995 De 1998 - Articulo 1.
Sentencia de 28 de octubre de 1993, M.P. Julio César Uribe Acosta, expediente 8043.
Sentencia de 29 de agosto de 2007, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente15526.
Sentencia de 30 de agosto de 2007, M.P. Ramiro Saavedra Becerra, expediente 15635.
Auto proferido el 8 de octubre de 1998, expediente 15392, CP: Daniel Suárez Hernández. En igual sentido sentencia proferida el 9 de marzo de 2000; expediente 12849, CP: María Elena Giraldo.
Providencia de 1º de octubre de 2008, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, expediente 2005-02076-01(AG).
Sentencia de 11 de noviembre de 2003, expediente 12916.
Sentencia del 14 de diciembre de 1995, expediente 11200. En el mismo sentido, entre otras, sentencias del 21 de febrero de 1997, expediente 9954; del 11 de mayo de 2000, expediente 11445 y del 21 de septiembre de 2000, expediente 13138.
Sentencia del 21 de febrero de 1997, expediente 9954.
Sentencia del 26 de marzo de 1993, expediente 7476.
Sentencia del 4 de febrero de 1993, expediente 7506.
Providencia de 26 de marzo de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, expediente 34460.
Reiteración en sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 18649, con ponencia de quien elabora el presente fallo.
Sentencia de 2 de marzo de 2000, expediente 11945, C.P. María Elena Giraldo Gómez.
Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de agosto de 2008, expediente 17042.
Sentencia de 20 de noviembre de 2008, expediente 20511, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de octubre 14 de 1959, M.P. Hernando Morales M.
Sentencia de 18 de octubre de 2005, expediente 14491.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

En los eventos cuando un paciente fallece tras habérsele practicado las intervenciones quirúrgicas pertinentes, pero sin tomar las medidas necesarias para preservar la vida, tales como falta de anotaciones del personal médico, injustificable inatención a paciente por no contar con implementos para prestar atención necesaria, demora en transfusión de sangre y tardía remisión a un centro asistencial de mayor nivel; se podrá declarar patrimonialmente responsable al Estado a título de falla en la prestación del servicio médico.

8. **Decisión**
REVOCAR la sentencia la sentencia de 14 de octubre de 2004, proferida por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño, con sede en Cali, para, en su lugar, disponer: PRIMERO. - DECLARAR administrativa y solidariamente responsables al Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E. y a la I.P.S. COMSALUD, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- En virtud de la aplicación del fuero de atracción, el juez administrativo puede conocer acción interpuesta contra entidad pública y particular, siempre y cuando debido al factor de conexión que da lugar a la aplicación del fuero de atracción y que permite la vinculación de personas privadas que, en principio, están sometidas al juzgamiento de la jurisdicción ordinaria, debe tener un fundamento serio, es decir que, en la demanda, se invoquen acciones u omisiones que, razonablemente, conduzcan a pensar que su responsabilidad pueda quedar comprometida. - El contrato de prestación de servicios hospitalarios implica que, entidades prestadoras del servicio de salud deben brindar todo el cuidado que requieran los pacientes en materia de prevención, diagnóstico, tratamiento y recuperación de su estado de salud. Además como se trata de una actividad altamente regulada y que se encuentra sometida a supervisión estatal, las entidades que ofrecen dichos servicios quedan sometidas al cumplimiento de deberes de distinta naturaleza y alcance. - El deber de seguridad en la prestación del servicio médico u hospitalario se manifiesta: En la necesidad de evitar que el paciente sufra accidentes o eventos traumáticos en el curso de la atención médica u hospitalaria y En garantizar que los distintos aparatos, elementos, instrumentos, insumos, fármacos o materiales que son utilizados para la atención de la enfermedad no causen daños a las personas que son beneficiarias de los servicios de las clínicas u hospitales. - A través de la historia clínica se puede evaluar la diligencia del centro hospitalario y de los galenos en tratamiento de un caso concreto.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	08001-23-31-000-1998-01255-01(30945)
Fecha	Cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro De Jesús Pazos Guerrero

Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

Zoraida Elena Medrano Márquez ingresó a la sección de urgencias de la clínica Centro del ISS el 30 de junio de 1996, a las 2:50 am, con dolores de parto. Luego de un trabajo de parto estacionario fue remitida a la unidad de ginecología de la clínica Los Andes del ISS, para practicarle cesárea. Después del nacimiento de su hijo, Zoraida Elena Medrano Márquez presentó síndrome anémico y endometritis, por lo cual, se le practicó histerectomía abdominal. Durante el periodo posoperatorio, la paciente falleció.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si la responsabilidad por la muerte de Zoraida Elena Medrano Márquez es atribuible al Instituto de Seguros Sociales?
¿Establecer si existe una falla del servicio y, de ser así, si esta puede tenerse como causa probable del daño?

5. Tesis jurisprudencial

a. En el caso concreto, al analizar el cuadro clínico de la paciente se tiene que la condición que desmejoró significativamente su salud durante el puerperio fue una infección uterina que se presentó después de haberse practicado una operación cesárea. Teniendo en cuenta que la fiebre es un claro indicador de infección y que, ante una temperatura corporal de 38º C. la conducta médica fue dar de alta a la paciente, para la Sala es claro que, la entidad demandada omitió la adopción de medidas necesarias para diagnosticar la infección antes de darla de alta. En este punto, la Sala estima que si bien no es posible aseverar de manera contundente que de contar a tiempo con un diagnóstico para la sintomatología que presentó [la señora] (…), se hubiera podido evitar su fallecimiento después de la histerectomía, lo cierto es que, el no haber efectuado la evaluación correspondiente sobre la fiebre como indicador de infección, impidió contar con un diagnóstico oportuno que permitiera el inicio del tratamiento médico indicado. Por lo anterior, la entidad demandada responderá por el daño provocado a la paciente consistente en la pérdida de oportunidad la paciente, en vista de que se frustró la posibilidad que hubiere tenido de curarse y preservar su vida, con lo cual se configuró una vulneración a un bien jurídicamente protegido.
b. Las dificultades que implica la teoría de la pérdida de oportunidad no deben ser soslayadas, pero tampoco pueden constituir obstáculos infranqueables que impidan el reconocimiento de la indemnización de ese daño antijurídico, en especial cuando lo que se frustra como consecuencia de la omisión o tardanza de las entidades obligadas a brindar un adecuado servicio de salud, es la probabilidad que tenían los pacientes de lograr preservar su vida o de mejorar sus condiciones. En todo caso, para efectos de determinar el quantum de la indemnización deberá estarse a las pruebas que obran en el expediente, a la revisión de casos similares y a la aplicación del principio de equidad, para garantizar así el derecho a la igualdad de los afectados. En síntesis,

cuando se pretende la indemnización de los daños derivados de la omisión o tardanza de las entidades obligadas a prestar los servicios médicos, debe quedar acreditado no el resultado final de la lesión o enfermedad que originó la solicitud de atención, sino la existencia de la probabilidad que tenía el paciente de recuperar su salud o preservar su vida y que esa expectativa se perdió en forma definitiva como consecuencia de la actuación imputable a la entidad. El grado de probabilidad que tenía el paciente de lograr el beneficio será, entre otros factores, el que determine la indemnización.

c. Aunque las malas condiciones de salud que presentó [la señora] (…) durante su puerperio constituyeron, de manera indiciaria, el fundamento para establecer la responsabilidad de la entidad demandada, dado que se desconocen las causas médicas relacionadas con la muerte de la paciente, la Sala no puede determinar con certeza que la producción del daño haya estado mediada por la conducta dolosa o gravemente culposa de alguno de los médicos llamados en garantía al presente proceso. En consecuencia, al no estar acreditado que la causa del daño padecido por la parte actora, hubiere sido la conducta dolosa o gravemente culposa de los llamados en garantía, la Sala los absolverá de responsabilidad en los hechos materia de este proceso.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 13 de septiembre de 1991, expediente 6253, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 14 de febrero de 1992, expediente 6477, C.P. Carlos Betancur Jaramillo;
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de marzo de 1992, expediente 6255, C.P. Julio César Uribe Acosta;
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de marzo de 1992, expediente 6654, C.P. Daniel Suárez Hernández, entre otras.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 24 de octubre de 1990, expediente 5902, C.P. Gustavo de Greiff Restrepo.
Código Civil. "Artículo 1604.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 24 de agosto de 1992, expediente 6754, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de julio de 1992, expediente 6897, C.P. Daniel Suárez Hernández.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000, expediente 11878. C.P. Alier Hernández Enríquez.
Consejo de Estado, Sección Tercera, en sentencia de 7 de diciembre de 2004, expediente 14421, C.P. Alier Hernández Enríquez.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de mayo de 2006, expediente 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 1999, expediente 11169, C.P. Ricardo Hoyos Duque.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril de 2005, expediente 14786, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de noviembre de 2006, expediente 15201-25063, C.P. Alier Hernández Enríquez. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 30 de julio de 2008, expediente 15726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar. El consejero Enrique Gil Botero aclaró el voto en el sentido de señalar que no debe plantearse de forma definitiva el abandono de la aplicación del régimen de falla presunta del servicio. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de julio de 2008, expediente 15726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 21 de febrero de 2011, expediente 19125, C.P. (E) Gladys Agudelo Ordóñez. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de septiembre de 2012, expediente 22424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de agosto de 2013, expediente 30283, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Consejo de Estado, Sentencia de 25 de abril de 2012, expediente 21861, C.P. Enrique Gil Botero. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 18.593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Se condenará patrimonialmente responsable al Estado a título de falla en la prestación del servicio, cuando una paciente gestante muere por contraer infección luego de practicársele cesárea, sin previa evaluación médica posquirúrgica para prevenir infección, frustrándole la posibilidad de la paciente de curarse y preservar su vida.
8. **Decisión**
REVOCAR la sentencia del 8 de octubre de 2004, proferida por la sala de descongestión para los tribunales administrativos del Atlántico, Córdoba, Magdalena, Sucre y Bolívar, y en su lugar, se dispone: PRIMERO: DECLARAR patrimonial y extracontractualmente responsable al Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en liquidación PAR ISS, del daño causado a Zoraida Elena Medrano Márquez, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia. Como consecuencia de la anterior declaración:
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Cuando se pretende la indemnización de los daños derivados de la omisión o tardanza de las entidades obligadas a prestar los servicios médicos, debe quedar acreditado la existencia de la

probabilidad que tenía el paciente de recuperar su salud o preservar su vida y que esa expectativa se perdió en forma definitiva como consecuencia de la actuación imputable a la entidad.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	19001-23-31-000-1999-02204-01(31374)
Fecha	cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El día 22 de julio de 1993 la señora MARIANA O MARCIANA REYES se desplazó a la clínica de Nuestra Señora de los Remedios de la ciudad de Cali porque al día siguiente se le practicaría la cirugía de reemplazo y cambio de válvula aórtica. Al llegar a la institución hospitalaria, no le fue permitido el ingreso a la paciente con el argumento de que la cirugía que debía practicársele había sido cancelada desde la semana anterior y que dicha entidad había dado aviso al I.S.S. de dicho evento, el cuál era consecuencia de la falta de pago de los servicios prestados por la referida Clínica a pacientes del I.S.S. Puesta la situación en conocimiento del I.S.S., le fue informada a la paciente y su familia que no había presupuesto disponible para la realización de la intervención quirúrgica, por lo que debió regresar a su casa de habitación, en donde falleció el 23 de julio de 1999.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si la atención prestada en el I.S.S. se adecuó a las exigencias de la lex artis y la dignidad humana? ¿El deceso de la paciente MARIANA O MARCIANA REYES fue resultado de las omisiones y errores administrativos alegados por la parte demandante.?	
5. Tesis jurisprudencial	
a. Es del todo inaceptable que la prestación efectiva de la salud se vea condicionada por trabas de carácter meramente administrativo. Cuando una E.P.S., en razón a trámites burocráticos y administrativos tales como el vencimiento de un contrato con una I.P.S., demora la prestación del servicio de salud requerido por una persona que padece una enfermedad catastrófica, vulnera el derecho a la vida de ésta. b. La razón de ser de todas las reglas administrativas internas de las IPS y EPS, no es otra que la garantía de los derechos constitucionales a la vida, salud y seguridad social, razón por la cual la denegación de estos derechos por motivos de trámite u organización interna significa la desnaturalización y perversión completa de dichas instancias administrativas.	

c. La prestación del servicio de salud no es una garantía constitucional que pueda supeditarse a trabas de carácter administrativo, más allá del término razonable de una administración diligente y solidaria con sus afiliados, sobre todo si tales trabas son imputables a la propia entidad encargada de prestar el servicio"
d. No es aceptable la invocación de ninguna razón de organización, ni protocolos internos de atención y funcionamiento cuando de ello se deriva una afectación inminente de los derechos fundamentales, pues ninguna de estas reglas podría interpretarse y aplicarse en contra del mandato superior de proteger la vida y la salud de las personas.
e. una administración hospitalaria que adopta actitudes dilatorias respecto de la prestación del servicio de salud se convierte en un elemento pernicioso dentro del Estado Social de Derecho, en la medida en que, en lugar de optimizar y garantizar la eficiencia en la prestación del servicio de salud, anula por completo el acceso al mismo.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

La Carta Política de 1991
Sentencia T- 635 de 2001, Corte Constitucional, M.P. Manuel José Cepeda, sentencia de 15 de junio de 2001.
Resolución No. 2546 de 1998 del Ministerio de Salud "Por la cual se determinan los datos mínimos, las responsabilidades y los flujos de la información de prestaciones de salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud",

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Cuando por trabas y dilaciones administrativas se le niega la atención y la práctica de exámenes y cirugías a un paciente beneficiario y por causa de esto, el paciente empeora su salud y posteriormente muere, existirá responsabilidad del Estado a título de falla en el servicio por dilación médica.

8. **Decisión**

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de 29 de marzo de 2005, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, en que se negaron las pretensiones de la demanda.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- Es procedente reconocer la responsabilidad patrimonial del Estado por dilación del servicio médico cuando se presenta una vulneración del derecho a la vida y a la salud del paciente, dado a que el derecho a la salud es una garantía constitucional que no puede supeditarse a trabas de carácter administrativo.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	08001-23-31-000-2000-03119-01(34921)
Fecha	Cinco (5) de marzo dos mil quince (2015).

Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro de Jesús Pazos Guerrero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 6 de septiembre de 1996, el señor Julio Alejandro Trujillo Lema fue lesionado por proyectiles de arma de fuego, uno de los cuales le impactó en la parte posterior de la cabeza. La atención médica por esas lesiones le fue brindada en el Instituto de Seguros Sociales. Allí fue sometido a varios tratamientos y terapias. El 30 de septiembre de 1998, el médico Rafael Hernández Herazo, cirujano plástico del I.S.S., ordenó practicarle una cirugía reconstructiva de parálisis facial con técnica microquirúrgica, para continuar luego con el trasplante de córnea y demás tratamientos. Pero la entidad tardó en remitir al paciente al lugar donde pudieran practicarle dicha cirugía, por lo que la familia del demandante adelantó una acción de tutela y un incidente de desacato. Solo hasta el 16 de mayo de 2000, el paciente fue valorado por la junta médica de la clínica San Pedro Claver, en la cual se determinó que por haber transcurrido más de dos años, ya no era indicado el injerto nervioso cruzado laciofacial. Al paciente le quedaron como secuelas de carácter permanente problemas visuales, auditivos, pérdida de control de la lengua y los labios y pérdida del equilibrio.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Incurrió el I.S.S. en una actitud irresponsable en la prestación de los servicios médicos, y al mismo tiempo un irrespeto para con los afiliados, además que atenta de manera grave contra los derechos fundamentales a la salud, a la vida, al trabajo y a la dignidad humana, por no haber remitido oportunamente al señor Julio Alejandro Trujillo Lema para la práctica de la cirugía reconstructiva de parálisis facial con técnica de microcirugía, dándole siempre respuestas evasivas y dilatorias, sin ningún tipo de justificación legal o médica?

¿la cirugía en verdad le habría permitido al paciente recuperar o mejorar su estado de su salud.?

5. Tesis jurisprudencial

a. La pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, 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; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio -material o inmaterial- para actuar en procura de o para esperar

el acaecimiento del resultado que deseaba , razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

b. La pérdida de oportunidad constituye, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento… Esa probabilidad tenía un determinado valor, aunque difícil de justipreciar, que debe ser reparado.

c. Según la doctrina y la jurisprudencia, las características de la pérdida de oportunidad son: (i) debe constituir una probabilidad seria y debidamente fundada, que permita afirmar la certeza del daño y no una mera posibilidad, vaga y genérica, que no constituye más que un daño meramente hipotético o eventual; (ii) lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir; (iii) la medida del daño será proporcional al grado de probabilidad que se tenía de alcanzar el beneficio pretendido; y (iv) el bien lesionado es un bien jurídicamente protegido.

d. Para la cuantificación de la indemnización a reconocer por concepto de pérdida de oportunidad, entonces, será fundamental e ineludible el recurso a la estadística como herramienta que posibilita construir inferencias sobre la base del cálculo de las probabilidades que realmente tenía la víctima de conseguir el provecho esperado o de evitar la lesión a la postre padecida.

e. Cuando se pretende la indemnización de los daños derivados de la omisión o tardanza de las entidades obligadas a prestar los servicios médicos, debe quedar acreditado no el resultado final de la lesión o enfermedad que originó la solicitud de atención, sino la existencia de la probabilidad que tenía el paciente de recuperar su salud o preservar su vida y que esa expectativa se perdió en forma definitiva como consecuencia de la actuación imputable a la entidad. El grado de probabilidad que tenía el paciente de lograr el beneficio será, entre otros factores, el que determine la indemnización.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, expediente 18.593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Artículo 218 de la Ley 100 de 1993

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Se condenara al Estado por responsabilidad médica a título de falla en el servicio médico, cuando un paciente a pesar de sufrir secuelas en su cuerpo como consecuencia de lesiones inferidas por un tercero, pierde la oportunidad de mejorar su estado de salud, por no ser remitido en forma

oportuna a una clínica o centro hospitalario donde se le preste una atención idónea, oportuna y eficaz según las necesidades específicas requeridas por el aquejado.
8. **Decisión**
Declarar y Condenar patrimonialmente al ISS por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia del daño autónomo a la pérdida de la oportunidad de mejorar su estado de salud.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La pérdida de oportunidad no es una herramienta para facilitar la prueba del nexo causal sino un daño autónomo, con identidad propia e independiente, que consiste en el quebrantamiento de un bien jurídico tutelado de recibir un beneficio o de evitar un riesgo. - - Para determinar el quantum de la indemnización deberá estarse: ● a las pruebas que obran en el expediente, ● a la revisión de casos similares ● a la aplicación del principio de equidad, para garantizar así el derecho a la igualdad de los afectados y ● el grado de probabilidad que tenía el paciente de lograr el beneficio

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	50001-23-31-000-2002-00375-01(30102)
Fecha	cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Danilo Rojas Betancourth
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Stella Conto Díaz Del Castillo
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 20 de septiembre de 2002, la menor María Fernanda Agudelo Suárez presentó fiebre intensa, vómito, diarrea y dejadez inusual, por lo que sus padres la llevaron al puesto de salud del barrio La Esperanza, perteneciente a la E.S.E. Villavicencio. Allí fue valorada por un médico general quien le ordenó exámenes de laboratorio, los cuales no le fueron practicados por cuanto este no funcionaba los viernes en la noche, los sábados, ni los domingos, razón por la que la niña regresó a la casa. Al día siguiente, la llevaron nuevamente porque persistieron los síntomas, ante lo cual le formularon diclofenaco y la niña fue devuelta a la casa. El lunes 23 de septiembre del mismo año los padres regresaron con la menor en grave estado de salud reflejado en los resultados de los	

exámenes tomados ese mismo día, por lo cual, fue hospitalizada con diagnóstico de dengue clásico, medicación y orden de realizar cuadro hemático al día siguiente. El mismo día, la paciente de tres años presentó sangrado. Finalmente, el 24 de septiembre de 2002 su estado de salud empeoró progresivamente y falleció.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si en el caso bajo análisis, la complicación en el estado de salud de la menor María Fernanda Agudelo Suárez desde el 20 de septiembre de 2002 hasta el 24 del mismo mes y año que desencadenó en su muerte, sobrevino por la inadecuada e inoportuna atención brindada a la paciente y por tanto, constituye una falla del servicio médico asistencial imputable a la parte demandada o si por el contrario el servicio se prestó conforme a la Ley 23 de 1981 y la muerte de la paciente no le resulta imputable a la ESE Villavicencio?

5. Tesis jurisprudencial

a. De conformidad con lo expuesto, la Sala encuentra acreditado el daño invocado por la parte actora, pues está probado en el expediente que la menor María Fernanda Agudelo Suárez, presentó complicaciones en su estado de salud que ocasionaron su muerte. De igual forma se encuentra acreditado el parentesco en primer y segundo grado de consanguinidad de los demandantes con la menor María Fernanda Agudelo Suárez de acuerdo con los registros civiles que se allegaron al proceso. El nexo de parentesco que existe entre la occisa y los accionantes, permite a la Sala inferir los perjuicios morales que para ellos surgieron como consecuencia de la muerte de la menor.
b. En cuanto a la imputabilidad del daño a la administración, es pertinente poner de presente que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación (…) no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas deben resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede –en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título de imputación o una motivación diferente.
c. La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste. En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, la Sala ha precisado que es necesario que se demuestre que la atención no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance.
d. En el caso concreto existió una falla del servicio médico, por cuanto a la menor María Fernanda Agudelo Suárez no se le suministró la atención y los procedimientos requeridos

según los síntomas presentados desde su valoración de ingreso, en la E.S.E. Villavicencio. Las complicaciones presentadas por la niña a la madrugada del 24 de septiembre de 2002, se produjeron como consecuencia de la negligencia y desatención con que fue tratada por los galenos de la E.S.E. demandada. Según la prueba recaudada, valorada en su conjunto, y atendiendo los síntomas presentados por María Fernanda Agudelo Suárez, era predecible y prevenible el deterioro de su salud con motivo del dengue que la aquejaba; y a pesar de esto fue tratada con desidia por parte de los profesionales de la salud que tuvieron a cargo la atención de la niña, conducta con la cual se incurrió en una clara falla del servicio médico por omisión, consistente fundamentalmente en no haber remitido a la menor a otro centro de salud o al hospital en donde le practicaran los exámenes de laboratorios requeridos y acertadamente recetados por el médico de turno que la atendió el viernes 20 de septiembre de 2002. la paciente no recibió la atención apropiada ni oportuna y que se probó la negligencia en la actuación médica alegada por la parte actora. Por tal razón, procederá a declarar la existencia de una falla del servicio médico. En consecuencia, la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Meta habrá de confirmarse. Cabe resaltar que la falla del servicio en este caso reviste una mayor gravedad por tratarse la paciente, de una niña menor de edad, es decir sujeto de especial protección por parte del Estado, toda vez que la Constitución Política de 1991 establece la prelación de los derechos de los niños. La Corte Constitucional en sentencia T-760-08 enfatizó en las medidas de protección especial que se debe a los menores, las cuales deben tener por finalidad garantizar a los niños su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

e. La Sala hace un llamado de atención al apoderado de la E.S.E. Villavicencio por el lenguaje utilizado en el recurso de apelación, que resulta indelicado frente al dolor de los familiares de la menor fallecida. En efecto afirmar que los padres de la niña debieron tomar los exámenes en un laboratorio privado y que como no lo hicieron "no era ni tanto su amor, su afán o preocupación" resulta a todas luces desproporcionado, grosero e inhumano. Este argumento no solamente carece de sentido por tratarse de una familia humilde beneficiaria del Sisben, que no contaba con los recursos económicos para asumir el costo de los exámenes, sino que en cualquier caso afirmaciones como la citada merecen el reproche de esta Corporación y no son propios del profesionalismo en el ejercicio del derecho.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Ley 22 de 1981.

Sentencias de 10 de abril de 2003, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros, expediente 13834; del 12 de febrero de 2004, C.P. Ricardo Hoyos Duque, expediente 14955; del 24 de febrero de 2005, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, expediente 14335; del 8 de marzo de 2007, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 15459; del 23 de abril de 2008, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, expediente 16186; del 23 de abril de 2008, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, y expediente 18617, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 23219, del mismo ponente.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de: agosto 31 de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa; de octubre 3 de 2007, expediente 16402, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 23 de abril de 2008, expediente 15750; del 1 de octubre de 2008, expediente 16843 y 16933; del

15 de octubre de 2008, expediente 16270. C.P. Myriam Guerrero de Escobar; del 28 de enero de 2009, expediente 16700, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 19 de febrero de 2009, expediente 16080, C.P. Mauricio Fajardo Gómez: del 18 de febrero de 2010, expediente 20536, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y del 9 de junio de 2010, expediente 18683, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre otras.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 25 de febrero de 2009, expediente 17149, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de febrero de 2009, expediente 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.
Corte Constitucional, sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, actora: Luz Mary Osorio Palacio y otros (acumulado), M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
Sentencias T-514 de 1998, T-415 de 1998, T-408 de 1995, T-531 de 1992, T-287 de 1994, T-556 de 1998, T-117 de 1999.
La Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 1989, ratificada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991.
Sentencias T-075 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz, SU-225 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-046 de 1999 (MP Hernando Herrera Vergara), T-093 de 2000 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-153 de 2000 (MP José Gregorio Hernández Galindo) y T-819 de 2003 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).
Sentencia T-860 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett). En la sentencia T-223 de 2004 (MP Eduardo Montealegre Lynett) y T-538 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).
Corte Constitucional, sentencia T-695 de 2007 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).
Sentencia T-134 de 2007 (MP Jaime Araujo Rentería).
Artículo 13 de la Constitución Política.
Sentencia T-037 de 2006 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 31 de junio de 2013, expediente 25000232600020010072101 (31959), C.P. Hernán Andrade Rincón.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, expediente 73001-23-31-0002001-00413-01 (27709) C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 28 de agosto de 2013, expediente 25022, C.P Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, expediente 25000232600020000071801 (27252) C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado a título de falla en el servicio médico, cuando una menor de edad que padece una afectación a su salud, muere porque, no se le suministra la atención y los procedimientos requeridos según los síntomas presentados desde su valoración de ingreso a la entidad hospitalaria, la paciente no recibe la atención apropiada ni oportuna y omiten remitir a la menor a otro centro de salud o al hospital en donde le practicaran los exámenes de laboratorios requeridos y acertadamente recetados por el médico de turno.

8. **Decisión**

DECLARAR ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLE a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO-E.S.E. Instituto de Salud Descentralizado del orden municipal de Villavicencio- por el

fallecimiento de la menor MARÍA FERNANDA AGUDELO SUÁREZ, acaecida en las circunstancias anotadas en este proveído.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

En el sublite la Sala conoció la apelación presentada por la parte demandada en contra de un fallo del Tribunal administrativo del Meta en el que se condenó a la E.S.E Villavicencio a indemnizar a los familiares de una menor que falleció por no haber recibido diagnóstico y tratamiento en un centro de salud adscrito a la entidad demandada. En tal ocasión el tribunal de primera instancia ordenó indemnizar a padres y hermanos de la menor fallecida en cuantía equivalente a 1000 y 700 gramos de oro puro. Siguiendo la práctica jurisprudencial la Sala convirtió la condena a salarios mínimos, conforme a una regla de proporción que equipara los mil gramos oro y cifras superiores a cien salarios mínimos. Entendió así la Sala que según estas reglas comunes la indemnización ordenada por el a quo equivale a 100 y 70 salarios mínimos para los padres y hermanos de la menor, sin embargo, consideró pertinente rebajar la indemnización concedida a los hermanos de la víctima, toda vez que esta excede el monto que la reciente jurisprudencia de unificación señala para la reparación del daño moral de quienes tienen relación de parentesco de segundo grado con la víctima directa. Prima facie, la reducción de la indemnización parece la conclusión más razonable, dado que, efectivamente, mediante sentencia de 28 de agosto de 2014 se fijó un tope indemnizatorio de 50 salarios mínimos legales mensuales frente al daño moral sufrido por hermanos y abuelos. Considero, sin embargo, que la mayoría de la sala no tuvo en cuenta que los criterios indemnizatorios establecidos jurisprudencialmente no tienen un carácter absoluto sino más bien orientador e ilustrativo y que ha sido suficientemente aceptada la posibilidad de reconocer montos diferentes cuando las circunstancias lo ameriten. Igualmente, en sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, la Sala explícitamente señaló que los topes indemnizatorios basados en porcentajes de incapacidad, que se adoptaron como base para el cálculo de la reparación del daño fisiológico tenían que acompañarse de consideraciones sobre las circunstancias de la víctima, entre ellas algunas relativas a la edad. En vista de que según se ha visto, los topes indemnizatorios no son barreras hieráticas infranqueables, que se imponen sin consideración de las circunstancias, considero que en el sublite había justificación suficiente para no variar la condena impuesta en primera instancia a pesar de la novedad jurisprudencial. Considero, por lo demás, que dicha alternativa podría haber sido una oportunidad de complementación y enriquecimiento de la jurisprudencia vigente, que no está llamada al estatismo sino al continuo perfeccionamiento. En efecto, en el caso sublite, los familiares en segundo nivel de consanguinidad de la víctima directa, sufrieron la pérdida siendo menores de edad que formaban parte de un único núcleo familiar con la fallecida. Ahora bien, un análisis crítico del precedente permite entender que, aplicado sin ninguna consideración circunstancial, equipara el sufrimiento derivado del duelo fraterno en momentos muy disímiles de la vida. Según este modo de interpretar rígidamente el precedente, en efecto, no cabe distinción alguna entre el duelo sufrido por hermanos adultos que han formado sus propios hogares y que, en muchos casos, no tienen un trato frecuente, que el que puede sufrir un niño o adolescente que convive cercanamente con sus hermanos y que, independientemente de su relación con el fallecido, se verá necesariamente afectado por el duelo de los padres.

Considero necesario aclarar el voto respecto del enfoque que siguió la mayoría para determinar si el daño puede o no imputarse a la entidad demandada. En efecto, en la parte motiva de la

sentencia se lee: La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad. Las anteriores consideraciones no solamente no son consistentes con la reciente jurisprudencia de la Corporación, según las cuales no existen títulos fijos de imputación, sino que, como lo he manifestado en otras ocasiones, supone la persistencia de un modo de razonamiento adecuado para el modelo constitucional de 1886 pero innecesario y sobrevinientemente inexequible a la luz de la Carta Política de 1991.

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- La Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular.
- En cuanto a la imputabilidad del daño, se debe fallar en relación con la aplicación del título de imputación correspondiente y su consonancia con la realidad probatoria en eventos que guardan ciertas semejanzas fácticas entre sí.
- No puede la jurisprudencia establecer un único título de imputación, en la responsabilidad extracontractual y patrimonial del Estado, no se privilegia ningún régimen de responsabilidad, varía según las circunstancias particulares de cada caso.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	47001-23-31-000-1998-06046-01(32955)
Fecha	Cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Danilo Rojas Betancourth
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

Hacia las 8:00 p.m. del 14 de julio de 1996, el señor Patrocinio Charris Cantillo fue conducido al hospital Santander Herrera de Pivijay, Magdalena, por presentar una herida en el pecho. Después de haber permanecido alrededor de una hora en el servicio, el médico cirujano ordenó colocarle un tubo de tórax y remitirlo inmediatamente a Barranquilla; sin embargo, el hospital no contaba con dicho material y, adicionalmente, el traslado se demoró cerca de una hora más en atención a la solicitud de la compañera permanente del señor Charris Cantillo quien insistió en recoger antes algunos elementos personales. El señor Charris Cantillo falleció a las 11:30 p.m de ese mismo día, mientras era trasladado a Barranquilla, por lo que fue certificado como anemia aguda. El hospital no allegó la historia clínica del paciente, por no contar con “documento que demuestre asistencia médica hospitalaria del ciudadano”.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinarse si, como lo indica la parte demandante, aquellas constituyeron fallas en la prestación del servicio y, de ser así, si el daño expresamente invocado en la demanda, esto es, la muerte del paciente les puede ser atribuido; de no ser posible, habrá lugar a establecer si, en todo caso, las fallas acreditadas comprometen la responsabilidad del hospital.?

5. Tesis jurisprudencial

a. De conformidad con la posición jurisprudencial consolidada de esta Corporación, la principal razón para comprometer la responsabilidad del Estado por la actividad médica hospitalaria es la existencia de una falla probada del servicio, con las consecuencias probatorias que, tal y como se ha reiterado, le son propias. Así, quien pretenda ser indemnizado por los daños que considera imputables a una entidad pública a título de falla del servicio, debe demostrar la existencia del daño, el defecto en la prestación del servicio médico asistencial y, como se ha denominado tradicionalmente, un nexo de causalidad entre el daño y la falla.

b. A propósito de la falla en la prestación del servicio médico, la Sala ha precisado que:

Es necesario que se demuestre 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 la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance.

c. En relación con el lazo que debe existir entre la falla y el daño, le asiste razón al apelante cuando indica que, en algunas ocasiones, la Sección Tercera de esta Corporación admitió que, en circunstancias en las que no fuera posible esperar certeza o exactitud sobre la existencia del mismo, podía tenerse por acreditado si se observaba un "grado suficiente de probabilidad"; sin embargo, dicha posición fue precisada en el sentido de indicar que se trata de una regla de prueba en virtud de la cual ese nexo puede demostrarse por vía indirecta, es decir, a través de indicios, pero en ningún momento constituye una excepción al deber que le asiste a la parte demandante de acreditar lo que tradicionalmente se ha denominado como el lazo de causalidad que debe existir entre la falla y el daño para que se estructure la responsabilidad de la administración.

Sobre este punto es importante precisar que, como lo ha puesto de presente la Subsección, la referencia a la causalidad implica dificultades teóricas que se revelan, de manera especial, en los casos en los que la falla imputable a la administración es una omisión, pues "quien entienda la omisión como inexistencia de actividad, debe imperiosamente concluir que la nada, nada produce y, en consecuencia, no siendo capaz de modificar el mundo fenomenológico, no puede engendrar una relación de causalidad". Es por esta razón que la doctrina ha propuesto la adopción de criterios normativos de atribución que explican conceptualmente la posibilidad de imputar responsabilidad por un daño en cuya producción fáctica no se intervino –caso típico de las omisiones-.

A juicio de la Sala, la aplicación de dichos criterios no podría llevar a eludir el juicio sobre la relevancia de la omisión acreditada en el contexto de producción del daño, toda vez que, derivados de cadenas causales ya iniciadas, no todos los daños que se concretan en el marco de situaciones en las cuales la administración se abstuvo de realizar la conducta exigida, resultaban evitables en virtud de la actuación cuya omisión se reprocha y, por lo tanto, resultaría contraintuitivo atribuir a la entidad responsabilidad por daños cuya concreción no tenía la capacidad de evitar.

Así pues, la Sala estima que no basta con la acreditación de la omisión para que se derive para la administración la obligación de reparar un daño que se haya producido en el contexto en el que debió actuar. Se requiere, además, adelantar un juicio sobre la relevancia de la omisión en relación con el contexto de producción del daño, juicio que implica determinar, en términos de imputabilidad jurídica y no de causalidad fenomenológica, si, en un caso concreto y dados los diferentes elementos probatorios allegados por las partes, era esperable que, al llevarse a cabo la actuación omitida, se evitara el daño.

En otros términos, la Sala estima que una omisión fue relevante en relación con la producción de un daño cuando, de acuerdo con las circunstancias del caso, resulta razonable concluir que el mismo pudo ser evitado a través del comportamiento que se echa de menos por parte de la entidad demandada. Ahora, dicha razonabilidad no depende de la acreditación de un nexo de causalidad en el sentido estricto del término pues, como lo ha sostenido la Corporación, el mismo hace alusión a una noción evidentemente naturalística y resulta imposible en el caso de las omisiones, sino que tiene que ver con el juicio valorativo que debe realizar el juez para efectos de establecer si, en un contexto específico, hay razones suficientes para atribuir responsabilidad a la administración.

En ese sentido la parte demandante conserva la obligación de acreditar la relevancia de la omisión en relación con el daño cuya indemnización reclama, sólo que esta no se concibe ya como la demostración de un nexo de causalidad que, se reitera, no es posible probar en materia de omisiones -salvo que la cuestión se aborde en un plano meramente hipotético en donde, por obvias razones, no podría hablarse de prueba-, sino como la necesidad de aportar elementos de cualquier tipo que hagan razonable concluir que, en las circunstancias del caso, la actuación omitida por parte de la administración tenía la potencialidad cierta de evitar el daño cuya indemnización se reclama. Como lo sostuvo recientemente la Sala con ponencia de quien proyecta este fallo:

Es por ello que la reciente doctrina relacionada con la teoría de la causalidad en la responsabilidad, frente a los análisis relacionados con la causación del daño y con la atribución factual de la responsabilidad – sobre todo en los casos de omisiones y resultados evitables–, ha propuesto que es necesario complementar los criterios relacionados con la idoneidad y proximidad de los hechos generadores –que son parámetros eminentemente teóricos–, añadiendo un estudio que dé cuenta del contexto en que el daño surgió, para con base en el mismo establecer cuáles son los resultados dañinos que nunca deberían haber ocurrido y, por la misma vía, cuál era el agente con capacidad

para evitarlos, sin que sea relevante el hecho de que en su producción hayan concurrido otros factores igualmente idóneos para generar el efecto indeseado.

d. en relación con las omisiones que se presentan en el campo de la actividad médica, pues si bien es cierto que se trata de un área en la que es particularmente difícil determinar lo que puede considerarse como evitable o no –dificultad que debe tenerse en cuenta a la hora de atribuir responsabilidad por cuenta de las omisiones-, también lo es que, a la luz de los diferentes elementos acreditados en un expediente, en particular, la opinión de representantes de la comunidad médica sobre las posibilidades concretas de tratamiento y mejoría de una enfermedad, el juez podría llegar a concluir que el daño invocado y derivado normalmente de la patología de base del paciente es, sin embargo, atribuible a la omisión de la entidad demandada, toda vez que, en las circunstancias concretas del sub examine, podía esperarse que la actuación omitida lo evitara.

   A falta de dichos elementos, la Sala estima que resultaría desproporcionado atribuir a una omisión –sin duda reprochable a la luz de la finalidad y objeto del servicio médico- la ocurrencia de un daño que, derivado de la propia condición del paciente, no aparecía, en las circunstancias del caso, como evitable, lo cual no obsta para que, como se explicará, se comprometa la responsabilidad de la entidad demandada por la configuración de otro tipo de daño antijurídico.

   En efecto, tal como lo ha establecido esta Corporación, puede ocurrir que, dados los elementos acreditados en el expediente, aparezca que el daño antijurídico imputable a la falla en la prestación del servicio médico no sea necesariamente el deterioro de las condiciones de salud del paciente –que es aquel generalmente invocado de forma expresa en el petitum de las demandas de reparación directa por fallas médicas-, sino el que resulta de la pérdida de oportunidad de obtener un restablecimiento o mejoría, o de evitar un deterioro o, incluso, el que proviene de la vulneración al derecho fundamental a recibir atención médica oportuna y adecuada en que se traduce la ocurrencia de la falla y que implica que esta última sea tratada como un daño en sí mismo –aspectos que, sin ser invocados como los daños a indemnizar, son usualmente desarrollados en la causa pretendi de la demanda-.

e. en relación con la **pérdida de oportunidad**, la Sección Tercera ha optado por considerarla como una modalidad de daño autónomo y no como una técnica para facilitar la prueba en casos de incertidumbre causal –posibilidad planteada por la doctrina-, aunque existan posiciones disidentes, de ahí que haya sido definida como el quebrantamiento del interés legítimo de obtener un beneficio cuya realización, aunque incierta, resulta probable, o de eludir un perjuicio cuya concreción no podría evitarse del todo. En ese sentido se ha distinguido entre el daño consistente en la imposibilidad definitiva de obtener un beneficio o de evitar un perjuicio, caso en el cual el objeto de la indemnización es, precisamente, el beneficio dejado de obtener o el perjuicio que no fue evitado, y aquel que tiene que ver con la pérdida de una probabilidad que, aunque existente, no garantizaba el resultado esperado, aunque sí abría la puerta a su obtención en un porcentaje que constituirá el objeto de la indemnización. De acuerdo con lo sintetizado por la Subsección, la pérdida de oportunidad:

…(i) debe constituir una probabilidad seria y debidamente fundada, que permita afirmar la certeza del daño y no una mera posibilidad, vaga y genérica, que no constituye más que un daño meramente hipotético o eventual; (ii) lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, (iii) la medida del daño será proporcional al grado de probabilidad que se tenía de alcanzar el beneficio pretendido, y (iv) el bien lesionado no es un derecho subjetivo sino de un interés legítimo.

En síntesis, cuando se pretende la indemnización de los daños derivados de la omisión o tardanza de las entidades obligadas a prestar los servicios médicos, debe quedar acreditado no el resultado final de la lesión o enfermedad que originó la solicitud de atención, sino la existencia de la probabilidad que tenía el paciente de recuperar su salud o preservar su vida y que esa expectativa se perdió en forma definitiva como consecuencia de la actuación imputable a la entidad. El grado de probabilidad que tenía el paciente de lograr el beneficio será, entre otros factores, el que determine la indemnización.

f. en relación con **la falta de atención médica oportuna y adecuada** que, desde octubre de 2009, la Sección Tercera de esta Corporación ha considerado como un daño autónomo, en virtud de lo sostenido por la Corte Constitucional en relación con el derecho a la salud. En palabras de la Sección:

Los únicos daños indemnizables en estos eventos no son la muerte y las lesiones corporales; también están comprendidos, entre otros, los que se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, como en este caso, por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz.

Al respecto cabe tener en cuenta que el derecho a la salud, tal como lo ha expuesto la Corte Constitucional, es un derecho autónomo:

"la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal, para pasar a proteger el derecho 'fundamental autónomo a la salud'. Para la jurisprudencia constitucional (…) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud." (

Y en el entendido de que el derecho a la salud es autónomo, resulta procedente considerar también la autonomía del daño que se configura cuando se produce la lesión de alguna de las facultades que emanan del citado derecho, aun cuando no se demuestre la lesión del derecho a la vida y/o a la integridad personal, como ocurre en el caso concreto.

Así las cosas, corresponde al juez, en ejercicio del deber que le asiste de interpretar armónicamente la demanda que le es sometida y teniendo en cuenta los límites que le impone el principio de congruencia y la garantía del derecho de defensa de la contraparte, precisar el daño antijurídico que, de acuerdo con los hechos acreditados en el expediente, es imputable a la entidad demandada y, por lo tanto, compromete su responsabilidad.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 164 de la Ley 446 de 1998.
Artículo 4 del Decreto 412 de 1992.
Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia de 19 de septiembre de 2001, expediente 6424, En este mismo sentido ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencias de 29 de agosto de 2012, expediente 20412 C.P. (E) Danilo Rojas Betancourth y de 19 de junio de 2013, expediente 24682, C.P. Danilo Rojas Betancourth.
Sentencia de 7 de octubre de 2009, expediente 17629, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Constitución Política de 1991, artículo 90.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 23219, del mismo ponente.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 22 de agosto de 2012, expediente 26025, C.P Danilo Rojas Betancourth. Sobre el mismo punto ver, entre otras, Sección Tercera, sentencias de 10 de febrero de 2000, expediente 11878, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez y de 23 de abril de 2008, expediente 17750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa y, las de 3 de octubre de 2007, expediente 16402, de 28 de enero de 2009, expediente 16700 y de 9 de junio de 2010, expediente 18683, todas con ponencia del consejero Mauricio Fajardo Gómez. Recientemente, ver sentencia de 29 de octubre de 2012, expediente 25331, C.P. Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de mayo de 2006, expediente 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.
Consejo de Estado, Subsección B, sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 20315, C.P. Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de febrero de 2009, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación No. 52001233100019950793301, expediente No. 17149, actor: Fair Benjamín Calvache. En este sentido puede consultarse de la Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicación No. 54001-23-31-000-1993-08025-01(14726), actor: Domingo Antonio Bermúdez y otros, demandado: Caja Nacional de Previsión Social.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 1999, expediente 11169, C.P. Ricardo Hoyos Duque.
Sentencia de 29 de mayo de 2014, expediente 30108, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.
Sentencia de 29 de agosto de 2013, expediente 29133, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, expediente 18593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencias de 29 de agosto de 2013, expediente 30347 y 29113 y de 31 de julio de 2014, expediente 31781, todas con ponencia del consejero Ramiro Pazos Guerrero. En ese sentido puede consultarse la sentencia de la Subsección C de 8 de abril de 2014, expediente 29809, C.P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 9 de octubre de 2014, expediente 29720, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.
Sentencia de 7 de octubre de 2009, expediente 35656, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, reiterada en las sentencias de 27 de abril de 2011, expediente 20502 y de 15 de febrero de 2012, expediente 20710, amabas con ponencia de la consejera Ruth Stella Correa Palacio. De la Subsección B pueden consultarse: sentencias de 30 de abril de 2012, expediente 22251, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; 5 de abril de 2013, expediente 25887, C.P. (E) Danilo Rojas Betancourth; 27 de septiembre de 2013, exp. 24886, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo y, recientemente, 9 de octubre de 2014, expediente 32551, con ponencia de la misma magistrada.
Sentencia T- 736 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
Sentencia T- 845 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño.
Sentencia T- 438 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
Corte Constitucional, sentencia C-197 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell.
Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente 32988 de 28 de agosto de 2014, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.
Ley 23 de 1981.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 2011, expediente 18793, CP. Mauricio Fajardo Gómez.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2007, expediente 15178, CP. María Elena Giraldo Gómez.
Consejo de Estado, Subsección A, sentencia de 29 de septiembre de 2011, expediente 19257, C.P. Gladys Agudelo Ordóñez; Subsección B, sentencia de 28 de febrero de 2013, expediente 25075, C.P. Danilo Rojas Betancourth y Subsección C, sentencia de 25 de abril de 2012, expediente 21681, C.P. Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente 15700, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; reiterada entre otras en la sentencia de octubre 12 de 2011, expediente 22158 de la misma Consejera ponente. De la Subsección B, sentencia de 29 de julio de 2013, expediente 20157, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.
Artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.
Ley 10 de 1990, articulo 2 y 4.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 1º de octubre de 2008, expediente 27268 y de 19 de agosto de 2009, expediente 18364, C.P. Enrique Gil Botero y de la Subsección C, sentencia de 25 de abril de 2012, expediente 21861, con ponencia del mismo Consejero.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a declarar patrimonialmente responsable al Estado por los daños causados con ocasión de la prestación del servicio médico, cuando la parte demandante logra demostrar que la muerte de un paciente por demora en servicio de atención de urgencias en el hospital, es imputable al demandado porque hubo incumplimiento con la obligación del diligenciamiento y conservación de historia clínica, por demora en la realización de valoración médica y traslado del paciente y por no contar con un recurso que era parte esencial para el cumplimiento de su tarea, incluso si era de nivel I de atención.

8. **Decisión**

Se revoca la decisión del tribunal y se declara administrativa y patrimonialmente responsable al hospital Santander Herrera de Pivijay, Magdalena, por el daño ocasionado al derecho fundamental a la salud del señor Patrocinio Charris Cantillo por no haberle brindado una atención médica oportuna y adecuada el 14 de julio de 1996.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Se puede predicar la existencia de la responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla del servicio médico, cuando la entidad hospitalaria incumple con la obligación en el diligenciamiento y conservación de la historia clínica. - La ausencia de la historia clínica constituye indicio de una deficiente prestación de servicio.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly

1. Identificación de la providencia

Número	88001-23-31-000-2003-00073-01(32297)
Fecha	doce (12) de marzo de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 1 de diciembre de 2001, el señor DINSTON DOWNS ESCALONA ingresó al Hospital Timothy Britton, tras sufrir un accidente que le produjo heridas y fracturas en miembros inferiores.

Las heridas precisaron la necesidad de una intervención quirúrgica de ortopedia, para lo cual, se requería la obtención de suficiente sangre tipo B+, grupo sanguíneo correspondiente al paciente, una semana después de haber obtenido la sangre, el paciente presentó un cuadro clínico severo de anemia.

Pese a las peticiones por parte de los familiares del paciente para que procedieran a la transfusión sanguínea, el cuerpo médico y asistencial, en una actitud negligente, solo accedió varios días después, cuando ya el estado de salud del señor Winston presentaba un deterioro irreversible.

El paciente falleció a los 15 minutos de haberle practicado la transfusión requerida.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)
¿Establecer si los perjuicios ocasionados a los demandantes con la muerte del señor DISTON DOWNS ESCALONA se debieron a la falla del servicio médico por parte del E.S.E Hospital Timothy Britton**?**
5. Tesis jurisprudencial
a. Cuando la falla médica evidenciada no pueda catalogarse como constitutiva de la causa directa del daño, toda vez que no existe certeza alguna en el proceso para sostener que mediante el tratamiento oportuno se hubiere logrado salvar la vida del paciente, ello no conduce a exonerar de responsabilidad a la entidad, pues dicha responsabilidad resulta comprometida con fundamento en la pérdida de oportunidad o pérdida de chance. b. La pérdida de oportunidad como un perjuicio de naturaleza autónoma, se considera que se ubica en el campo del daño, sin desconocer que por elementales razones guarda estrecho vínculo con la relación de causalidad, -la causalidad existente entre el hecho imputable y el daño para estructurar la responsabilidad- y por lo mismo, resulta ser un perjuicio autónomo que, no obstante, es indemnizable, diferente al daño final padecido por el paciente. c. Teniendo en consideración que el perjuicio por pérdida de oportunidad tiene un carácter autónomo, por cuanto no se deriva directamente del perjuicio causado sino de la pérdida de oportunidad de ser sometido oportunamente al tratamiento médico indicado se han elaborado importantes precisiones acerca de su noción, aplicación e indemnización como un rubro autónomo del daño.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 19360, MP. Gladys Agudelo Ordóñez Sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 18.714. M.P. Gladys Agudelo Ordóñez Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa. Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Al existir un vínculo causal entre la producción de la muerte del paciente y la prestación del servicio médico por La E.S.E., hay responsabilidad médica por falla en el servicio.
8. **Decisión**
Se revoca la decisión del tribunal administrativo, y se declara responsable administrativamente a La E.S.E. HOSPITAL TIMOTHY BRITTON, por la pérdida de oportunidad de la recuperación de la salud del señor DINSTON DOWNS ESCALONA
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto

No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La actividad médica compromete la responsabilidad de la administración a título de falla probada. - Cuando se contrarían los postulados de la lex artis (funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico). - Cuando la actividad que se despliega en condiciones normales o adecuadas puede dar lugar objetivamente a que ello ocurra. Aceptación de la prueba indirecta de la falla y del nexo causal a través de indicios.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	68001-23-15-000-1998-01041-01(34156)
Fecha	quince (15) de abril de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 24 de agosto de 1996, el personal médico de la Clínica Los Comuneros de la ciudad de Bucaramanga atendió el nacimiento del bebé Jhon Faber Flórez Pedraza. Debido a los errores graves por parte del Instituto de los Seguros Sociales –ISS– en la atención del neonato "el bebé quedó ciego para toda la vida".	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Establecer si la atención brindada durante el parte parto fue adecuada o si por el contrario se presentó una falla en el servicio que tuvo como consecuencia que él bebe Jhon Flórez quedara ciego?	
5. Tesis jurisprudencial	
A pesar de encontrarse demostrado el daño sufrido por el menor Jhon Faber Flórez Pedraza retinopatía de la prematurez estadio V en ambos ojos y glaucoma secundario en el ojo izquierdo NO se demostró que ese daño se hubiere producido como consecuencia de fallas del servicio médico-asistencial que se le prestó en la entidad. Al no haberse acreditado la imputación del daño antijurídico al Estado, resulta claro que no se configuró uno de los elementos estructurantes exigidos para comprometer la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública No se probó una relación directa causa-efecto entre la retinopatía y la administración de oxígeno" pues el oxígeno puro NO produce quemaduras retinales.	

6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 177 del Estatuto Procesal Civil.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? En el presente caso a pesar de encontrarse demostrado el daño sufrido por el menor, no habrá lugar a declarar responsabilidad patrimonial de la entidad comoquiera que NO se demostró que ese daño se hubiere producido como consecuencia de fallas del servicio médico-asistencial que se le prestó en la entidad.
8. Decisión
Se confirma la sentencia del tribunal mediante la cual se niegan las pretensiones de la parte demandante
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Al no haberse acreditado la imputación del daño antijurídico al Estado, resulta claro que no se configuró uno de los elementos estructurantes exigidos para comprometer la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	66001-23-31-000-2002-00215-01(33114)
Fecha	trece (13) de mayo de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 27 de enero de 2000 el señor Luis Miguel Restrepo Ángel ingresó al servicio de urgencias de la E.S.E. San Bernabé de Bugalagrande, tras sufrir accidente en motocicleta. El paciente Luis Miguel Restrepo Ángel, quien fue remitido por el Hospital San Bernabé de Bugalandre, ingresó al servicio de urgencias del Hospital Tomás Uribe Uribe a las 12:55 del día, del 27 de enero de 2000, con diagnóstico politraumatismo, trauma craneoencefálico moderado, fractura de cráneo	

con una hora y media de evolución. El 28 de enero de 2000 a las 3:20 am el paciente Luis Miguel Restrepo Ángel ingresó al servicio de urgencias del Hospital Universitario San Jorge de Pereira, remitido del por el Hospital Tomas Uribe Uribe de Tuluá con 15 horas de evolución de politraumatismo sufrido en accidente de tránsito. El 7 de marzo de 2000 a la 1:00 pm fue dado alto del Hospital San Jorge de Pereira, en silla de ruedas y compañía de familiares. El 13 de marzo de 2000 a las 10:20 pm, el paciente Luis Miguel Restrepo reingresó nuevamente al servicio de urgencias del Hospital San Jorge de Pereira por presentar infección respiratoria, fue examinado, se practicaron exámenes de laboratorio fue y hospitalizado en muy malas condiciones. Se inició manejo antibiótico. Al día siguiente, en la mañana, continuaba en pésimas condiciones, presentó paro cardio respiratorio y falleció.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si existió una falla en el servicio en la medida que se presentó una pérdida de oportunidad para el paciente?

5. Tesis jurisprudencial

a. En cuanto a la oportunidad para formular la presente acción indemnizatoria, advierte la Sala que ésta se presentó dentro de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., toda vez que el daño por cuya indemnización se demandó, esto es la muerte del señor Luis Miguel Restrepo Ángel ocurrió el 14 de marzo del 2000, razón por la cual, por haberse interpuesto la demanda el 23 de enero de 2002, se impone concluir que la misma se formuló oportunamente.
b. Esta Corporación ha considerado que en estos casos en los que las partes guardan silencio frente a alguna irregularidad procesal que les corresponde advertir, se presenta una pasividad que en cierta medida convalida la actuación surtida en adelante. (…) no obstante que la parte actora no advirtió acerca de la falta de admisión del recurso de apelación adhesiva por ella impetrado, comoquiera que dicha alzada fue interpuesta y sustentada dentro de la oportunidad legal, ciertamente, en observancia del principio constitucional de la prevalencia de la sustancia sobre la forma y con el propósito de garantizar la efectividad del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, la Sala abordará el examen de los argumentos del recurso de apelación adhesiva presentado por la parte actora a efectos de determinar si los mismos cuentan o no con vocación de prosperidad.
c. Esta Sala, en sentencia de 19 de abril de 2012, 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, 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 propuestos 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.
d. Es así como del recuento de los hechos probados, la Sala considera que el presente análisis debe analizarse desde la óptica de la falla del servicio concretada en la falta de remisión oportuna del paciente a un centro de atención de III nivel de complejidad.

e. La obligación que le asistía al Hospital San Bernabé de indagar previamente si el Hospital de destino se encontraba en capacidad de practicar la tomografía axial computarizada que requería con urgencia el paciente, circunstancia que bien podía establecerse a partir del cumplimiento del deber acerca del conocimiento de las normas que regulaban la materia. Es con sustento en ello que en este caso, el Hospital San Bernabé debía saber que siendo el Hospital Tomás Uribe Uribe una institución que pertenecía al segundo nivel de complejidad, por consiguiente, dentro sus servicios no se incluía la práctica del TAC, pues los mismos están reservados, según la norma, para las entidades de III nivel de complejidad. (…) la Sala concluye que existió una falla del servicio del Hospital San Bernabé de Bugalandre, concretada en la irregularidad en que incurrió al disponer el traslado del paciente al Hospital Tomás Uribe Uribe de Tuluá, pues no obstante haberse efectuado con prontitud, ciertamente la búsqueda del centro de destino no se efectuó de acuerdo a las necesidades que demandaban de su estado de salud. En relación con este aspecto vale anotar que, de cara a la presencia del trauma craneoencefálico diagnosticado en el Hospital San Bernabé, no bastaba con buscar su remisión a una institución de mayor nivel de atención, sino que el centro de destino contara con la disponibilidad de practicar los exámenes especializados requeridos para confirmar el estado de la lesión, lo cual no ocurrió.

f. En este punto, es preciso referirse al argumento del recurso de apelación formulado por el Hospital Tomás Uribe Uribe, de conformidad con el cual, la práctica del TAC no se requería para darle manejo al paciente ya que el estado clínico que presentaba permitía conocer su diagnóstico y brindarle la atención requerida en ese hospital. Para la Sala, la anterior afirmación resulta ser un contrasentido si se tiene en consideración que el recuento de lo acontecido con posterioridad en el Hospital San Jorge de Pereira, a donde finalmente fue remitido el paciente 12 horas después, permite evidenciar en primer lugar que la práctica del TAC era absolutamente indispensable, a tal extremo que fue sólo a partir de su resultado que se pudo establecer la existencia del hematoma subdural y epidural que, en efecto, causó el deterioro neurológico del paciente y que, a su turno, motivó la intervención quirúrgica orientada precisamente a drenar dicho hematoma y a impedir que el daño neurológico se continuara expandiendo.

g. La anotación de la historia clínica, "de no tener TAC" que según el apelante era una nota de índole simplemente preventiva, en criterio de la Sala, indicaba que su práctica precisamente era necesaria y, por lo tanto, inminente resultaba agilizar los trámites de remisión y no esperar a que fuera el progreso del deterioro del estado neurológico de la víctima lo que determinara su remisión "urgente". En los términos consignados, para la Sala se encuentra demostrada la falla del servicio médico asistencial de la Empresa Social del Estado Hospital Tomás Uribe Uribe de Tuluá concretada en la tardanza injustificada en que incurrió al remitir al paciente Luis Miguel Restrepo Ángel a un centro de mayor nivel de complejidad 12 horas después de su ingreso al servicio de urgencias.

h. La Sala no puede extraer elementos de juicio suficientes para afirmar que existió una tardanza injustificada en la intervención quirúrgica por parte del Hospital San Jorge y, menos, para concluir que su supuesta práctica tardía se hubiere debido a la falta de diligencia del personal médico de neurocirugía, como lo sostiene el libelista. (…) el Hospital Universitario San Jorge de Pereira desde el momento del ingreso del paciente al servicio de urgencias hasta el día en que se le dio de alta por mejoría de su cuadro clínico, y durante la época de su reingreso y posterior fallecimiento, le prestó una atención médica

de diagnóstico y tratamiento integral, oportuna y pertinente conforme la patología que presentaba y, por lo tanto, la Sala no encuentra configurada la falla del servicio médico que se le imputa.

i. La situación que se ha advertido, en punto a la falla médica evidenciada, a juicio de la Sala no puede catalogarse como constitutiva de la causa directa del daño, toda vez que no existe certeza alguna en el proceso para sostener que mediante la remisión inmediata al centro asistencial y el tratamiento oportuno de la lesión cerebral se hubiere logrado salvar la vida del paciente, máxime si se tiene en cuenta el nivel de gravedad de los hallazgos que reportó el TAC. Sin embargo, ello no conduce a exonerar de responsabilidad a los Hospitales San Bernabé de Bugalandre y Tomás Uribe Uribe de Tuluá , pues su responsabilidad resulta comprometida con fundamento en la pérdida de oportunidad o pérdida de chance que significó para el paciente la pérdida de tiempo en que se tardó su remisión a un centro de III Nivel de atención, frente a la cual la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia de agosto 11 de 2010–reiterada por esta misma Subsección en sentencia de 7 de julio de 2011–, elaboró importantes precisiones acerca de su noción, aplicación e indemnización como un rubro autónomo del daño. Es así como la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado se ha referido a la pérdida de oportunidad como un perjuicio de naturaleza autónoma. (…) La Sala advierte que si bien, en el caso concreto, no existe una absoluta certeza acerca de si la falta de remisión oportuna del señor Luis Miguel Restrepo Ángel pudiere corresponder a la causa determinante del deceso del paciente, no es menos verídico que dicha omisión excluye la diligencia y cuidado con que debieron actuar las entidades para dispensar una eficaz prestación del servicio público y, aunque tampoco existe certeza de que aún si la Administración hubiere actuado con la mencionada diligencia la víctima hubiere recuperado su salud, sí resulta ajustado concluir que si los hospitales San Bernabé de Bugalandre y Tomás Uribe Uribe de Tuluá hubiesen obrado de esa manera, no le habrían hecho perder al paciente el chance de ser sometido al tratamiento quirúrgico indicado para tratar su cuadro clínico en procura de su recuperación.

j. Teniendo en cuenta que la falta de remisión oportuna al centro asistencial de III Nivel le mermó oportunidades de ser tratado oportunamente al paciente Luis Miguel Restrepo Ángel y, con ello, de obtener el restablecimiento de su salud, la Sala declarará solidariamente responsables a los Hospitales San Bernabé de Bugalandre y Tomás Uribe Uribe de Tuluá Tomás Uribe Uribe por la pérdida de la oportunidad de continuar con vida.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Decreto 597 de 1988.
Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado, 23.860, 14 de mayo de 2012, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Auto de 22 de abril de 2008, expediente C-11001031500020080018000.
Sentencia de 20 de septiembre de 2007, expediente 15.779, reiterada por esta Subsección en Sentencia de 21 de febrero de 2011, expediente 17.721.
Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21.515.
Sección Tercera del Consejo de Estado, 11 de febrero de 2009, expediente 19.358, C.P Ramiro Saavedra Becerra.
Articulo 106 y 107 de la Resolución 5261 de 1994.

Consejo de Estado, expediente 18.593 y 20.139. Sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 18.714. M.P. Gladys Agudelo Ordóñez; en ese mismo sentido, puede consultarse la sentencia dictada el pasado 8 de junio del presente año, expediente 19.360. Sentencia de 11 de agosto de 2010, Expediente. No. 050012326000199500082 – 01 (18.593); sentencia de 25 de agosto de 2011, Expediente. No. 250002326000199703994 – 01 (19.718); sentencia de 7 de julio de 2011, Expediente. No. 520012331000199708974 – 01 (20.139). Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, reiterado en sentencia del 21 de marzo de 2012, expediente: 22.017, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Existe responsabilidad del Estado a título de falla en la prestación del servicio médico por pérdida de oportunidad o pérdida de chance, cuando a un paciente que ha sufrido un accidente de tránsito la entidad hospitalaria se tardan en la remisión oportuna de paciente a centro de atención de tercer nivel de complejidad, se traslada al paciente a un centro de salud que no contaba con disponibilidad para practicar exámenes especializados, no se le práctica examen indispensable para determinar patología de la víctima y como consecuencia de lo anterior muere.
8. **Decisión**
Declárase patrimonial y administrativamente responsables, de manera solidaria, a la E.S.E Hospital San Bernabé de Bugalagrande y a la E.S.E. Hospital Tomás Uribe Uribe de Tuluá por la pérdida de oportunidad de la recuperación de la salud del señor Luis Miguel Restrepo Ángel, de conformidad con lo expuesto anteriormente.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La clasificación de los servicios de salud prestados por empresas sociales del Estado, es obligación de conocerla por las entidades hospitalarias para determinar institución hospitalaria capacitada para prestar servicio requerido por el paciente.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	18001-23-31-000-1998-00206-01(29772)
Fecha	veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno

Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

La señora Unifrey Cardozo Vásquez en el mes de enero de 1996 empezó a sufrir asfixia, lo que la hizo visitar al médico. La señora Cardozo Vásquez se afilió al Instituto de Seguros Sociales el día 24 de junio de 1996, donde continuó visitando los médicos para sus dolencias hasta que uno de ellos determinó que tenía un quiste tirogloso, en la raíz de la lengua y que era necesario practicarle una cirugía para extraérselo. El día 2 de octubre de 1996 la señora Cardozo Vásquez fue internada en el Hospital María Inmaculada de Florencia- Empresa Social del Estado donde se le practicó la cirugía correspondiente, habiendo sido dada de alta al tercer día de su ingreso. La extracción del supuesto quiste tirogloso fue practicado por un cirujano maxilofacial perteneciente al Instituto de los Seguros Sociales I.S.S. de Florencia, Caquetá, de nombre Hugo Navarro. Posterior a la operación, la señora Unifrey Cardozo Vásquez empezó a sentir cambios sustanciales en su cuerpo, tales como: aumento de peso, palpitaciones en la tráquea, aumento de vellosidad en todo el cuerpo, dolor en las piernas, caída del cabello, demasiada ansiedad y nervios alterados. Posteriormente la señora Cardozo Vásquez fue enviada a que se le practicara un examen de tiroides, donde apareció que el organismo estaba totalmente alterado.

En el mes de diciembre de 1997 a la señora Unifrey Cardozo Vásquez le fue practicada una escanografía de tiroides, cuyo resultado fue que en la operación que le practicaron el 2 de octubre de 1996 le habían extraído la glándula tiroides, por extraerle el quiste tirogloso. En la actualidad la señora Unifrey Cardozo Vásquez se ha visto totalmente perjudicada por cuanto sufre de la respiración como consecuencia de la extracción de la glándula tiroides y de por vida debe seguir tomando la droga Tirosina Sódica de 150 miligramos.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si la señora Unifrey Cardozo Vásquez sufrió algún daño antijurídico como consecuencia de la intervención quirúrgica que se le realizó el día 2 de octubre de 1996? Para determinar lo anterior, será necesario determinar:

(i) si a la señora Unifrey Cardozo Vásquez se le practicó, efectivamente, una resección de la glándula tiroides en lugar de habérsele extirpado el tumor tirogloso, en principio diagnosticado;
(ii) si el cuadro de hipotiroidismo que sufre la señora Unifrey Cardozo Vásquez es consecuencia de la remoción de la glándula tiroides;
(iii) si, en caso de haberse dado la remoción alegada de la glándula tiroidea, ésta se explica como resultado de un error de diagnóstico grave y evitable;
(iv) si la paciente asumió efectivamente los riesgos de la intervención quirúrgica realizada. Adicionalmente, se ha de establecer si, en caso de que pueda predicarse efectivamente un daño antijurídico, éste puede ser imputado o no a las dos entidades demandadas.

5. Tesis jurisprudencial

a. El primer interrogante que corresponde abordar al juez de la responsabilidad estatal en el sublite es si el hipotiroidismo, sufrido por la señora Unifrey Cardozo Vásquez, fue

consecuencia de la intervención quirúrgica a la que fue sometida. Al respecto, la Sala encuentra que, a la luz de las pruebas decretadas oficiosamente en segunda instancia, está fuera de toda duda que la enfermedad sufrida actualmente por la señora Unifrey Cardozo Vásquez fue consecuencia de la remoción de su glándula tiroides, cuya ubicación ectópica llevó a que fuera confundida con un quiste tirogloso. Esta conclusión aparece confirmada tanto por los resultados de patología en el postoperatorio, según los cuales la muestra recogida correspondía a tejido tiroideo, así como por los exámenes posteriormente ordenados como la gammagrafía tiroidea, cuyo resultado arrojó ausencia de glándula tiroides funcional atribuida a la extirpación quirúrgica. Aparte de ello, el dictamen de la Junta Regional de Valoración de la Incapacidad, basado a su vez en el examen de médicos endocrinólogos, también apunta a que el daño se produjo como consecuencia de la extirpación de una glándula tiroides ectópica.

b. Aun cuando exista evidencia de que la glándula tiroides fue removida durante la operación, las condiciones en las que se encontraba la glándula ectópica sugerían que la vía más adecuada para su tratamiento era, igualmente, su extracción quirúrgica, por lo que un diagnóstico adecuado no habría sido suficiente para evitar la remoción de la tiroides. En efecto, la literatura científica confirma que en ciertas etapas la ruta terapéutica apropiada en el caso de una tiroides ectópica sintomática avanzada puede ser la tiroidectomía. Sin embargo, también se ha de tener en cuenta que la misma literatura consultada señala que la intervención quirúrgica procede ante el fallo de tratamientos más conservadores, que impliquen una menor afectación de la función tiroidea.
c. Es menester tener en cuenta que según lo ha puesto de presente esta Sala en reiteradas ocasiones, la mera equivocación no comporta antijuridicidad del daño, puesto que el ejercicio de la medicina admite un margen de falibilidad propia de la condición humana y de una ciencia no exacta, en continua investigación. Por lo anterior, es menester aceptar que el error genera responsabilidad cuando aquel deviene en evitable y si lo ocurrió lo fue porque no se tomaron las medidas para evitarlo.
d. Ahora bien, teniendo en cuenta que el ejercicio de la medicina no puede asimilarse a una operación matemática y que a los médicos no se les puede imponer el deber de acertar en el diagnóstico , la responsabilidad de la administración no resulta comprometida sólo porque se demuestre que el demandante sufrió un daño como consecuencia de un diagnóstico equivocado, pues es posible que pese a todos los esfuerzos del personal médico y al empleo de los recursos técnicos a su alcance, no logre establecerse la causa del mal, bien porque se trata de un caso científicamente dudoso o poco documentado, porque los síntomas no son específicos de una determinada patología o, por el contrario, son indicativos de varias afecciones.
e. aunque no se puede predicar con absoluta certeza que la realización de un examen que evidenciara la ubicación de la glándula tiroidea por fuera de lugar y su presencia en la zona sublingual, hubiera evitado de modo absoluto su extracción, sí se puede afirmar con relativa seguridad que el descubrimiento de esta circunstancia a tiempo, habría permitido la remisión de la paciente al endocrinólogo, el intento de una ruta terapéutica no quirúrgica alternativa de cuyo éxito dependería la extracción final de la glándula. En definitiva, el error diagnóstico en este caso, no se puede considerar como

causa cierta de la pérdida de la tiroides pero sí de la pérdida de oportunidad de conservación de la misma, a través de tratamientos menos radicales.

f. Visto el caso concreto, parece evidente que el error de diagnóstico era evitable puesto que existen métodos para distinguir el quiste tirogloso de la tiroides ectópica. En el concepto ya citado de la Universidad de la Sabana se menciona la biopsia por aspiración con aguja fina durante el preoperatorio. Más aún, el mismo médico tratante afirmó que, en principio, ordenó una gammagrafía tiroidea para verificar la funcionalidad de la glándula y determinar si era necesaria o no una terapia de sustitución hormonal (esto ante la consideración de que en el 10% de los casos de glosectomía se remueve tejido tiroideo). Ahora bien, para la Sala es claro que si dicha prueba se hubiera realizado se habría podido establecer la ausencia de la glándula tiroides en su ubicación habitual, coligiéndose, por lo tanto, la posibilidad de que la masa correspondiera a una glándula tiroides ectópica.
g. Cuando se examina la responsabilidad del Estado, no tiene cabida distinguir entre lo que sería la atención óptima y la posible dadas las "condiciones reales", dado que es deber estatal garantizar que las "condiciones reales" sean óptimas. Tampoco tiene por qué pesar el hecho de que se requieran autorizaciones y traslados, pues ello supondría admitir que quienes vivan fuera de los grandes centros urbanos del país soportan cargas adicionales relacionadas con la atención en salud.
h. Dado que en este caso, la cuestión que se debe establecer es la responsabilidad estatal y la que también tiene que ver con los médicos con que cuentan las instituciones de salud para prestar el servicio que les ha sido encomendado, la conclusión para el caso concreto y las circunstancias específicas en que se realizó la operación echan de menos condiciones razonables de atención, esto es que el hospital tendría que contar con la infraestructura adecuada y de no ser dispuesto el traslado de la paciente, lo que reclama rutas administrativas más eficientes para suplir deficiencias. En este sentido se puede decir que si bien se encuentra razonable que el facultativo no aguardarse al examen, se explica porque se conoce que el traslado no se ordenaría o se dilataría necesariamente, dadas las conocidas deficiencias del sistema de salud. De donde, hay que sostener que justamente esa anquilosis que impidió la optimización del servicio, resulta imputable al Estado y constituye un factor generador de responsabilidad. Por lo anterior, en el caso sub examine la Sala encuentra razones para declarar que la omisión del examen de gammagrafía tiroidea ordenado, a pesar de ser una opción prudente en las circunstancias concretas en las que se desarrolló, era una carga que no tenía que haber sido soportada por la paciente.
i. Habiendo precisado que en el caso concreto hay fundamento para la predicación de responsabilidad, la Sala precisa que ésta únicamente puede ser atribuible al Instituto de Seguros Sociales. En efecto, es claro que el daño ocurrió como consecuencia del diagnóstico y nada tuvo que ver por la atención prestada en el Hospital María Inmaculada, limitada en este caso, al suministro de la Sala de operaciones, el material quirúrgico, y la asistencia no especializada durante la intervención, según se colige del contrato suscrito entre esta entidad y el Instituto de los Seguros Sociales.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de mayo de 2013, rad: 54001-2331-000-1997-12658-01(31724), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000, expediente 11878, C.P. Alier Eduardo Hernández. Sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 19846, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Cuando a una paciente se le extirpa glándula confundiéndose con tumor, por error de diagnóstico motivado por ausencia de examen que determinara con certeza la ubicación de la glándula, y se comprueba que era evitable mediante diferentes métodos que permiten distinguirlos; se imputara responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla en el servicio por error de diagnóstico, por habérsele desencadenado pérdida de oportunidad de tratamiento adecuado y oportuno a la paciente.
8. **Decisión**
DECLARAR al Instituto de los Seguros Sociales en liquidación (ISS) administrativamente responsable por la pérdida de oportunidad de conservación de la glándula tiroides de la señora Unifrey Cardozo Vásquez.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
El servicio médico por representar el ejercicio de una ciencia no exacta que se encuentra en continua investigación, admite margen de error que no genera responsabilidad, pero para que sea imputable a la entidad demandada la responsabilidad por falla del servicio médico se debe comprobar su evitabilidad.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	19001-23-31-000-2002-01021-01(33094)
Fecha	veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Diaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ramiro Pazos Guerrero
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
1.1. El señor SILVIO ASTUDILLO sintió, a partir de los meses finales de 2001, dolor abdominal en epigastrio, intolerancia a las grasas y vómito ocasional, por lo cual se dirigió al	

Hospital Susana López de Valencia en Popayán, en donde le fueron ordenados exámenes de rutina y una ecografía abdominal, en virtud de los cuales le fueron diagnosticados cálculos vesiculares.

1.2. En valoración prequirúrgica realizada por la especialidad de cirugía se estableció el buen estado general del paciente para ser sometido a la intervención.

1.3. Conforme a lo programado, al señor ASTUDILLO le fue realizada una colecistectomía el 17 de diciembre de 2001 cuyo resultado aparente fue exitoso, por lo que estuvo hospitalizado hasta el 20 de diciembre siguiente.

1.4. El 22 de diciembre de 2001, el paciente presentó vómito y sangrado por la herida quirúrgica, por lo que debió ser llevado nuevamente a la institución hospitalaria en donde la valoración prequirúrgica arrojó la presencia de sangre en el peritoneo. En tal virtud, fue llevado nuevamente a cirugía por laparotomía para lavado de la cavidad peritoneal y, dado su estado, aunque se dispuso nuevamente su hospitalización, la salud del paciente desmejoró progresivamente.

1.5. El 27 de diciembre, el señor ASTUDILLO fue remitido a la Unidad de Cuidados Intensivos del Hospital Universitario San José de Popayán, y nuevamente intervenido por peritonitis biliar, procedimiento en el que se realizó drenaje de peritonitis, sutura de intestino delgado y colocación de tubo en T. Durante la cirugía fue encontrada una perforación en el intestino delgado de aproximadamente el 70% de su circunferencia, con salida de contenido intestinal origen de la sepsis.

1.6. El señor ASTUDILLO falleció el 25 de febrero de 2002.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el Hospital Susana López de Valencia, es patrimonialmente responsable por cuenta de la muerte del paciente SILVIO ASTUDILLO DOMÍNGUEZ, quien falleció el 25 de febrero de 2002 en el Hospital Universitario San José de Popayán, tras la práctica de una colecistectomía, llevada a cabo el 17 de diciembre de 2001 y posteriormente, de una laparotomía para drenaje de hemoperitoneo, efectuada el 22 de diciembre siguiente, en la sede de la institución hospitalaria demandada.?

5. Tesis jurisprudencial

a. El juez puede valerse de literatura - impresa o la que reposa en páginas web, nacionales o internacionales, ampliamente reconocidas por su contenido científico - no como un medio probatorio independiente, sino como una guía que permite ilustrarlo sobre los temas que integran el proceso y, por consiguiente, brindarle un mejor conocimiento acerca del objeto de la prueba y del respectivo acervo probatorio, lo que, en términos de la sana crítica y las reglas de la experiencia, redundará en una decisión más justa".

b. En materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, de manera que apreciados en su conjunto permitan establecer el juicio de responsabilidad y que, los títulos de imputación son motivaciones a las que debe recurrir el juez para establecer o negar la responsabilidad, de cara a los elementos incorporados al proceso, sin que resulte imperativo subsumir el asunto en los tradicionales regímenes de responsabilidad, pues el artículo 90 Constitucional reclama la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión, siempre en el marco de los

principios constitucionales y legales que gobiernan el ejercicio de la función administrativa y la prestación de los servicios públicos. c. Aunque el ordenamiento no prevé una definición de daño antijurídico, éste hace referencia a "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Sentencias de 28 de agosto de 2017, expediente 28804, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo Sentencia de 28 de marzo de 2012, expediente 22163, M.P. Enrique Gil Botero Artículo 90 Constitucional. Sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 24392, M.P. Hernán Andrade Rincón Sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515, M.P. Hernán Andrade Rincón Sentencia de 7 de diciembre de 2005, expediente 14065, M.P. Ramiro Saavedra Becerra
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser condenado por falla del servicio médico, cuando a un paciente en una institución hospitalaria se le brinda una adecuada atención, se advierte el diagnóstico y tratamiento adecuado a la enfermedad padecida, las complicaciones, tanto previsibles como imprevisibles, y este y sus familiares asumen los riesgos de las complicaciones.
8. **Decisión**
PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de 1 de diciembre de 2005, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, en que se negaron las pretensiones de la demanda.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
No procederá el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado por muerte del paciente a título de falla médica, cuando no se logre probar el nexo causal entre el servicio médico y el resultado muerte.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	08001-23-31-000-2002-02178-01(46466)
Fecha	veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle de la Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno

Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 26 de marzo de 1999, el señor Oswaldo Gómez Álvarez fue víctima de un asalto a mano armada y recibió un disparo con revólver calibre 38 con orificio de entrada en la región supra – púbica y salida en el tercio superior de la pierna derecha, por lo que luego de ser auxiliado por transeúntes, fue trasladado a urgencias de la Clínica del terminal, donde fue estabilizado, y por solicitud del paciente, fue remitido a la Clínica de Los Andes, ya que este se encontraba afiliado al Instituto de Seguros Sociales.

Una vez en el servicio de urgencias de la Clínica de Los Andes, se le dio tratamiento para shock hipovolémico a causa de la cantidad de sangre que había perdido y a la palidez, taquicardia y pulso débil que presentaba. Cuando el paciente fue valorado por el Cirujano Vascular, este ordenó una arteriografía, la cual no se podía realizar en dicha institución a pesar de ser de tercer nivel, por lo que se hizo necesaria su remisión a la Clínica General del Norte, retrasándose su traslado por no haber disponibilidad de ambulancia, camilla y un médico general que acompañara al paciente en el trayecto, y finalmente arribó a dicho centro de salud, a las 9:00 p.m. cuando ya no se encontraba el personal encargado de la realización del examen en cuestión.

Mientras el paciente y sus familiares se encontraban sorteando las circunstancias, uno de ellos le solicitó a un médico cirujano amigo a quien se encontraron, que examinara al señor Gómez, a lo que este una vez efectuado el reconocimiento, le diagnosticó un compromiso de la arteria femoral, y determinó que la arteriografía no era necesaria pues se podía observar la trayectoria de la bala, y ordenó intervenir al paciente de inmediato. La cirugía se llevó a cabo el día 27 de marzo, pero surgieron complicaciones en la intervención por el tiempo en que la pierna permaneció sin irrigación sanguínea, produciendo como consecuencia, un daño en la circulación periférica del miembro, que posteriormente se necrosó, y 72 horas después obligó a los médicos a amputarle la pierna al señor Oswaldo Gómez, con el fin de salvar su vida.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el Instituto de Seguros Sociales, ¿Clínica Los Andes y del llamado en garantía son responsables solidariamente por el daño sufrido consistente en la amputación de la pierna del señor Oswaldo Gómez Álvarez, por el tiempo en que la pierna permaneció sin irrigación sanguínea?

5. Tesis jurisprudencial

a. De acuerdo con las pruebas allegadas, el daño se concretó en la pérdida del miembro inferior derecho del paciente por amputación, que a juicio de los demandantes, sobrevino como consecuencia de una prestación tardía y descuidada por parte del personal de la Clínica de Los Andes.
b. La responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante Sentencia del 31 de agosto, volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las

instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.

c. El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación.
d. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.
e. Sobre la prueba del daño tenemos que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, advierte que: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…", no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, por cuanto "el demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio".
f. Es claro para la Sala que en el sub examine se presentó una falla en la prestación del servicio médico, consistente en la atención negligente y descuidada del médico encargado del aquí demandante, y la misma desencadenó las consecuencias nefastas que hoy padece el señor Oswaldo Gómez Álvarez, pues como se desprende del dictamen pericial, de haber realizado la exploración quirúrgica oportunamente, se habrían anulado las complicaciones presentadas por el señor Gómez, y por ende, se habría podido evitar la amputación del miembro inferior de este.
g. Se impone la declaratoria de responsabilidad del Instituto de Seguros Sociales, pero debe hacerse la salvedad, que el título de imputación a utilizar, será el de falla en la prestación del servicio, toda vez que en este caso, la falla se encuentra plenamente identificada, al observarse negligencia por parte del personal médico, para atender oportuna y adecuadamente a un paciente.
h. Tal como se desprende del dictamen pericial, la complicación que conllevó a la necesidad de amputar la pierna del señor Oswaldo Gómez Álvarez, es imputable fáctica y jurídicamente al llamado en garantía, doctor Ricardo García Dávila, toda vez que fue este quien omitió la norma de atención, y al hacerlo, retrasó la atención del paciente, permitiendo que se materializaran los riesgos que posteriormente culminaron con la amputación de la pierna del paciente, como único mecanismo para salvaguardar su vida. Como consecuencia de lo anterior, se confirmará la declaratoria de responsabilidad solidaria del Instituto de Seguros Sociales y del llamado en garantía.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 90 Constitucional
Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 31 de agosto de 2006, expediente 15772; C.P. Ruth Stella Correa.
Sentencia del 10 de febrero de 2000, expediente 11878.
Sentencia del 8 de febrero de 2001, expediente 12.792.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, expediente 21466 Consejo de Estado; Sección Tercera, Sentencia del 1 de febrero de 2012, expediente 21466; C.P. Enrique Gil Botero. Artículo 177 del Código de Procedimiento Civil Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Tercera, expediente 31172, C.P. Olga Mélida Valle de la Hoz. Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Tercera, expediente 31170, C.P. Enrique Gil Botero.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Habrá lugar a responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla del servicio médico, cuando a un paciente que presenta herida de bala se le presta atención tardía, se omite la norma de atención de lesiones vasculares por parte del médico tratante, al atender negligente y descuidadamente herida de proyectil por arma de fuego, lo que le ocasiona deformidad física de carácter permanente, perturbación funcional y perturbación del órgano de la locomoción.
8. **Decisión**
Declarar y Condenar de manera solidaria al ISS –Clínica los Andes y al Cirujano Cardiovascular, patrimonialmente responsable de los perjuicios sufridos por el señor Oswaldo Gómez Álvarez.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La responsabilidad patrimonial del Estado se configura con la coexistencia de los elementos: - Daño antijurídico, es aquel que el sujeto no tiene el deber jurídico de soportar, el daño debe ser cierto y personal para que sea procedente su reparación. - Imputabilidad a la administración y - Nexo causal, es la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de la afectación deben ser asumidas por el Estado.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-2001-00637-01 (29572)
Fecha	primero (1) de junio de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

La niña Ángela María Gómez Galeano el día 11 de febrero del año 2000 presentó convulsiones febriles, lo que la obligó a ser atendida por el neurólogo, quien le formuló Fenobarbital 75mg en la noche, pero la menor reaccionó negativamente a dicho tratamiento, sufriendo un brote y pérdida del cabello; posteriormente el brote se tornó rojizo y se localizó en la cara de la niña, razón por la cual, el medicamento debió ser suspendido.

El día 25 de febrero del año 2000, la señora Nancy Galeano acudió con su hija al servicio de urgencias de la Clínica La Toscana de la Ciudad de Manizales, donde le diagnosticaron rubeola y le ordenaron tratamiento con Astemizol, Salbutamol y continuar con el Fenobarbital.

El 1 de marzo del año 2000, la menor fue remitida desde la Clínica de la Policía hacia la Seccional Departamental de Caldas de la Cruz Roja – Hospital Infantil Universitario Rafael Henao Toro, donde se anota como diagnóstico, Síndrome de Steven Johnson y se maneja con Acetaminofén, medios antitérmicos, Claritromicina, Hidroxicina, Cetirizina y Domeboro.

El 6 de marzo del mismo año, la menor fue valorada nuevamente por Dermatología, y se consideró que la sintomatología que presentaba correspondía al diagnóstico de Necrólisis Epidérmica Tóxica, un espectro más severo que el Síndrome de Steven Johnson, y se consideró necesaria una valoración por Cirugía Pediátrica.

El día 7 de marzo, la niña Ángela María fue remitida a la ciudad de Bogotá, en muy mal estado, con un diagnóstico de egreso de Necrólisis Epidérmica Tóxica, y finalmente falleció el día 27 de marzo del año 2000, en el Hospital Central Policía Nacional de la ciudad de Bogotá.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si se presentó una falla en el servicio por negligencia e inadecuado tratamiento a la menor Ángela María Gómez Galeano?

5. Tesis jurisprudencial

a. Un primer momento en la evolución jurisprudencial sobre la responsabilidad por el servicio médico asistencial, exigía al actor aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, por considerar que se trataba de una obligación de medio y, por lo tanto, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio.

   Posteriormente se empezó a introducir el principio de presunción de falla del servicio médico, que posteriormente fue adoptado de manera explícita por la Sección. En esta providencia se consideró que el artículo 1604 del Código Civil debía ser aplicado también en relación con la responsabilidad extracontractual y en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado en los casos de responsabilidad médica.

b. La presunción de falla del servicio médico que con esta posición jurisprudencial se acogió, fue reiterada pero con un fundamento jurídico diferente, el cual hacía referencia a la mejor posibilidad en que se encontraban los profesionales de explicar y demostrar el

tratamiento que aplicaron al paciente, dado su "conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta", lo cual les permitía satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que pudieran formularse contra sus procedimientos.

Posteriormente, la Sala cuestionó la aplicación generalizada de la presunción de la falla del servicio y señaló que dicha presunción no debía ser aplicada de manera general sino que en cada caso el juez debía establecer cuál de las partes estaba en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia. Dijo la Sala:

"no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas y científicas. Habrá que valorar en cada caso, si estas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio".

Sin embargo, se advirtió en la práctica jurisprudencial que la aplicación de esa regla probatoria traía mayores dificultades de las que podría ayudar a solucionar, pues la definición de cuál era la parte que estaba en mejores condiciones de probar determinados hechos relacionados con la actuación médica, sólo podía definirse en el auto que decretara las pruebas y nunca en la sentencia. Pero, señalar en el auto de decreto de pruebas la distribución de las cargas probatorias es en la práctica sumamente difícil, dado que para ese momento el juez sólo cuenta con la información que se suministra en la demanda y su contestación, la que regularmente es muy incipiente.

c. la renuencia a suministrar la historia clínica, o hacerlo de manera incompleta, o no documentar datos relevantes de la prestación médica, puede inferirse el interés de la parte de ocultar un hecho que le resulta adverso a sus intereses; como puede serlo también en contra de la parte demandante, el negarse a la práctica de un examen médico con el fin de establecer la veracidad de las secuelas que hubiera podido derivarse de una intervención, o el ocultar información sobre sus antecedentes congénitos, que por ejemplo, pudieran tener incidencia sobre la causa del daño aparentemente derivado de la intervención médica.

d. De manera reciente la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño. Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente resulta más equitativa.

e. En efecto, no debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico.

f. la historia clínica constituye la pieza probatoria fundamental en el presente asunto, y en términos generales, dado que en ella debe consignarse toda la información relevante del paciente, es también el medio más idóneo con el que cuenta el personal médico y sus instituciones, para demostrar que la actividad médica fue adecuada, diligente y oportuna, cumpliendo con los criterios de diligencia, pericia y prudencia establecidos por la lex artis para determinada patología.

   La ley 23 de 1981 define a la historia clínica en su artículo 34 como:

   "(…) el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente. Es un documento privado, sometido a reserva, que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente y en los casos previstos por la ley."

g. La Sección Tercera de la Corporación se ha pronunciado insistentemente respecto de la necesidad de elaborar historias clínicas claras, fidedignas y completas, las cuales permitan garantizar el adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico y en la atención de los pacientes.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

El artículo 90 constitución Política
Sentencia de 31 de agosto de 2006, Exp. 15772, MP. Ruth Stella Correa
Sentencia de 1 de febrero de 2012, Exp. 21466
Sentencia de 27 de abril de 2011, Exp. 19192, MP. Mauricio Fajardo Gómez
Sentencia de 26 de mayo de 2011, Exp. 200097, MP. Hernán Andrade Rincón
Sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, Exp. 26251, MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa
Sentencia del 10 de febrero de 2000, Exp: 11.878
Sentencia del 8 de febrero de 2001, Exp: 12.792
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Exp. 21.466
Artículo 33, 34 de la Ley 23/81
Sentencias del 27 de abril de 2011; Exp. 19192; C.P. Mauricio Fajardo Gómez y del 26 de mayo de 2011; Exp. 20097; C.P. Hernán Andrade Rincón
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 28 de agosto de 2014; Exp. 26251; C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Al no existir acreditación de una historia clínica completa y clara que permita demostrar que la actividad médica fue adecuada, diligente y oportuna, cumpliendo con los criterios de diligencia, pericia y prudencia establecidos por la lex artis para garantizar el adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico y en la atención de los pacientes para determinada patología, presume la falla del servicio médico y por ende la responsabilidad médica por la muerte de la menor.
8. **Decisión**
Se revoca la decisión del tribunal Declarar que la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional es administrativamente responsable de la muerte de la menor Ángela María Gómez Galeano.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
En la sentencia se describe la evolución de la responsabilidad médica por la prestación del servicio médico asistencial Se afianza la teoría de la falla presunta Se establece la posibilidad de probar el vínculo causal mediante indicios

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	18001-23-31-000-1996-00924-01(30419)
Fecha	veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
La señora Luz Evelia Luna Cuéllar ingresó al servicio de urgencias del Hospital María Inmaculada de Florencia el día 28 de octubre de 1994 a las 12:30, en avanzado estado de embarazo; fue atendida por la ginecóloga Mireya Mahecha; dio a luz hacia las 24:00 horas del mismo día a un nacido vivo; pero a partir de la 1:00 de la madrugada del día siguiente, la madre comenzó a presentar hemorragias, hipotensión y problemas respiratorios y finalmente, falleció el día 29 de octubre de 1994 a las 7:30 de la mañana. Para la ginecóloga el deceso se debió a un problema de coagulpatía.	

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si hay lugar para declarar al I.S.S. responsable por la muerte de la paciente Luz Evelia Luna Cuéllar la cual sobrevino como consecuencia de la no evitación de una complicación tratable y evitable, esto es, si obedeció a la desviación de la atención prestada respecto de los estándares de la lex artis?

5. Tesis jurisprudencial

a. El elemento decisivo para determinar la imputabilidad del daño, tiene que ver con el desbordamiento de lo que el paciente está obligado a asumir. La premisa general consiste en que al paciente corresponde soportar aquello que es consecuencia directa y exclusiva de la vulnerabilidad y mortalidad propias de la condición humana, así como de la concreción de los riesgos previsibles, conocidos y consentidos del acto médico, mediante el acto jurídico del consentimiento informado y el margen de fracaso terapéutico que no ha podido ni podrá ser desterrado por completo del arte de la medicina.

No corresponde, por el contrario, la atención por debajo de los estándares éticos o científicos de la medicina (considerada en sí misma daño indemnizable, sin que esto equivalga a la aceptación del daño punitivo) ni ninguna de las consecuencias que puedan derivarse de las deficiencias en la atención. Tampoco debe asumir las consecuencias naturales de la progresión patológica, cuando ésta es evitable por la ciencia médica pero no efectivamente evitada por los facultativos a cargo. Por otra parte, no está obligado el paciente a asumir el riesgo propio del acto médico, si este no le ha sido efectivamente expuesto y, por ende, no ha sido consentido. Finalmente, existen circunstancias en que el paciente no está obligado a asumir el riesgo previsible y consentido, en razón de la desproporción objetiva del daño, como ocurre en aquellos casos en que la alteración sufrida es concreción de un riesgo socialmente necesario.

b. Dentro del modelo de responsabilidad estatal instaurado por la Constitución de 1991 y paulatinamente desarrollado por la jurisprudencia Contencioso Administrativa, la sola constatación de la antijuridicidad del daño sufrido por la víctima y la relación causal con la actuación estatal bastan para la declaración de responsabilidad administrativa. Es decir, basta corroborar que una actuación directa o indirecta de la entidad estatal impuso a la víctima una carga que no le correspondía asumir.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 4 de septiembre de 2014, rad. (30944).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 27 de marzo de 2014, rad. (29023).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2014, rad. (28804).

Declaración Internacional de los Derechos del Niño

Constitución Política – artículo 90

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Cuando una paciente materna después de dar a luz a su bebe, recibe una atención por debajo de los estándares éticos o científicos de la medicina, se le obliga a la paciente a asumir el riesgo propio del acto médico, sin habérsele expuesto y sin haber sido consentido y muere como consecuencia de lo anterior, existe lugar para declarar responsable al Estado a título de falla médica obstétrica, dado al desbordamiento de la carga que el paciente debe soportar y el deber de concretar al paciente riesgos previsibles, conocidos y consentidos del acto médico

8. **Decisión**

Declarar patrimonialmente responsable al ISS de los daños que los demandantes sufrieron a causa de la muerte de la menor Luz Evelia Luna Cuéllar.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

La actividad médica compromete la responsabilidad de la administración a título de falla probada.

- Cuando se contrarían los postulados de la lex artis (funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico).
- Cuando la actividad que se despliega en condiciones normales o adecuadas puede dar lugar objetivamente a que ello ocurra.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	25000-23-26-000-2001-00535-01(29602)
Fecha	veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz Del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

La señora Tulia Malambo Rivera ingresó al Hospital El Carmen de esta ciudad el día 7 de marzo de 1999 con diagnóstico coleliatisis, al día siguiente, a las 14:00 se le realizo una colecistectomía programada y al término del procedimiento quirúrgico anestésico estando la paciente intubada, presentó paro cardiaco al cual respondió al masaje y otros procedimientos médicos.

En las horas de la noche la situación de salud de la paciente se presentaba crítica, con diagnóstico post-operatorio de “hipertensión arterial, edema cerebral secundario a arresto cardiaco, sale con

una arterial de “10/103 el electrocardiograma presentó trastornos de reporización por posible necrosis isquémica miocárdica”

Durante la toma del TAC de tórax presentó apnea por lo que necesitó intubación ortotraqueal durante su evolución inmediata. Rehabilitación diagnóstica desacondicionamiento físico y disfagia funcional-subglotitis-traqueitis.

Egresa el 17-03-99 de la Clínica El Bosque de donde se remite al Hospital San Carlos a donde ingresa consciente, alerta, desorientada en tiempo y espacio, disártica, movimientos coordinados en las cuatro extremidades, fuerza muscular 4/5, sensibilidad normal.

El 06-IV.99, por consulta externa se encuentra paciente ambulatoria con pasos cortos, alerta, desorientada en tiempo, lugar y persona con alteración en memoria reciente y remota; alteración en la programación motora con compromiso importante en la comprensión de órdenes sencillas, con alteración en la atención y en la concentración, habla sin defecto fonológico con lenguaje de contenido pobre, incoherente en sus respuestas con alteración en el reconocimiento de persona así como de formas, figuras y cálculo matemático.

No déficit motor, hiperflexica, TAC cerebral del 25-03-99, se reporta dentro de límites normales tomado en el IDIME, mientras que el TAC tomado en la Clínica el Bosque de fecha confusa (fol. 44) reporta discreta hipodensidad cortical-frontal cambios que podrían estar relacionados con encefalopatía hipóxica, Rx de tórax del 18-03-99 del Hospital San Carlos reporta cardiomegalia global, miocardiopatía.

El estado clínico de Tulia Malambo, como consecuencia de la intervención quirúrgica y procedimiento anestesiológico que se le practicó, y según lo hace constar el informe de medicina legal tantas veces mencionado, es el siguiente: actualmente se halla en tratamiento psiquiátrico en el Hospital San Ignacio.

El estado actual de la paciente Tulia Malambo, es de total incapacidad laboral y de absoluto deterioro de su condición fisiológica, mental y neurológica, con los consiguientes perjuicios tanto fisiológicos, materiales como mortales tanto para ella como para sus hijos y que deben ser indemnizados debidamente por el Hospital El Carmen y por el Distrito Capital de Bogotá y por lo que será materia de las pretensiones que más adelante se concretarán.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si existió una falla en el servicio que ocasionara si los daños padecidos por la señora Tulia Malambo con posterioridad al paro cardiorrespiratorio que presentó en la sala de operaciones del Hospital del Carmen son imputables al Hospital El Carmen, hoy de Tunjuelito.?

5. Tesis jurisprudencial

a. Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 14 de octubre de 2004 por el Tribunal Administrativo del Caquetá, por cuanto, la pretensión mayor, referida en la demanda, excede la cuantía mínima exigida para que proceda la doble instancia ante esta Corporación en aplicación del Decreto 597 de 1988, vigente en la época su presentación.
b. En lo específicamente relativo al campo de la responsabilidad estatal por la prestación del servicio de salud, el elemento decisivo para determinar la imputabilidad del daño, tiene

que ver con el desbordamiento de lo que el paciente está obligado a asumir. La premisa general consiste en que a este le corresponde soportar aquello la consecuencia directa y exclusiva de la vulnerabilidad y mortalidad propias de la condición humana, así como de la concreción de los riesgos previsibles, conocidos y consentidos del acto médico. Esto último si media su propia voluntad informada y consciente, sobre el posible fracaso terapéutico, el que no ha podido, ni podrá, ser desterrado de toda intervención humana.

c. No le corresponde al paciente, por el contrario, soportar una atención por debajo de los estándares éticos o científicos médicos, terapéuticos y asistenciales, en sí misma indemnizable, tampoco las consecuencias derivadas de los errores, por lo mismo previsibles y evitables. Tampoco debe asumir las consecuencias naturales de la progresión patológica, evitable por la ciencia médica. Por otra parte, no está obligado el paciente a asumir el riesgo propio del acto médico, si este no le ha sido efectivamente expuesto y, por ende, no ha sido consentido. Finalmente, existen circunstancias en que el paciente no está obligado a asumir el riesgo previsible y consentido, en razón de la desproporción objetiva del daño, como ocurre en aquellos casos en que la alteración sufrida es concreción de un riesgo socialmente necesario (v.gr. vacunación obligatoria o infecciones nosocomiales).

d. La parte actora señala dos irregularidades: en primer lugar, la realización de la cirugía sin tener en cuenta condiciones previas que la hacían contraindicada o que aconsejaban su aplazamiento. (…) Con respecto a la primera cuestión, hay que destacar que el Instituto de Medicina Legal conceptuó que la operación no estaba contraindicada, que su práctica no fue imprudente y que, por el contrario, era necesaria. (…) Por otra parte, la historia clínica da cuenta de que la hipertensión fue conocida por los médicos tratantes, hasta el punto de que en la primera revisión por anestesiología se decidió aplazar la cirugía con el fin de estabilizar las cifras tensionales.

e. Hay destacar, en primer lugar, que las versiones del anestesiólogo analizadas en conjunto y conforme a las reglas de la sana crítica no infunden credibilidad, sin que ello comporte un juicio de reproche puesto que a quien concurre en calidad de sindicado le asiste el legítimo interés en defender su inocencia y el derecho de no autoincriminación. Ello no quiere decir, por supuesto, que todo lo afirmado en este tipo de fuentes haya de desestimado. Lo único que quiere decir es que, existiendo otros elementos que lo contradigan, es preciso matizar su valor y su aptitud para producir certeza.

f. En segundo lugar, es menester anotar que no existen elementos de juicio que arrojen sospecha sobre la exactitud de las notas de enfermería. Aunado a ello, se debe destacar que dichas notas no fueron el único elemento probatorio tenido en cuenta por el médico legista para determinar que el uso de la nifedipina fue intraoperatorio. En efecto, en los tres conceptos rendidos, queda claro que la principal fuente empleada por el perito fue el récord de anestesia, anotado por el mismo anestesiólogo. Al respecto hay que apuntar que si bien en este efectivamente no consta la hora exacta de administración de la nifedipina, parece que la interpretación más razonable del documento es que las gotas no se aplicaron después del paro cardiorrespiratorio, puesto que en el referido registro el anestesiólogo apuntó la ocurrencia de la complicación y las medidas adoptadas para hacer frente a ella, dentro de las cuales simplemente figura el uso de un “disco” (probablemente el parche de nitrodisc). La Sala observa que en caso de que la aplicación de la nifedipina hubiese estado dirigida a contrarrestar el paro o estabilizar la tensión, después de ocurrido,

probablemente se habría anotado que para reanimar y estabilizar a la paciente se empleó nifedipina y el parche de nitrodisc.

g. Dada la innecesaria e indebida aplicación transoperatoria del medicamento nifedipina cabe concluir que la atención no se ajustó a los estándares de la lex artis, pues tal como lo expresó el médico legista, no se justificó del uso de tal medicamento antes del paro cardiorrespiratorio. (…) La consideración armónica de los tres dictámenes periciales obrantes en el proceso lleva a la certeza sobre el reproche del médico legista al suministro del medicamento.

h. Mayor complejidad reviste la determinación de si en el caso concreto es posible establecer un vínculo causal entre la administración de la nifedipina y las complicaciones neurológicas sufridas en la actualidad por la paciente. Dos objeciones principales se oponen a la afirmación de dicha relación causal. La primera de ellas tiene que ver con el argumento de que los exámenes practicados en la Clínica del Bosque, horas después del paro cardiorrespiratorio, es compatible con la integridad funcional cortical y de tallo cerebral, de modo que, como afirma la defensa y en su momento el anestesiólogo en su versión libre, estos exámenes descartan el daño cerebral y demuestran que los actuales daños son consecuencia de una agencia externa. A pesar de lo anterior (…) Como se puede observar, en el caso concreto no es posible predicar con absoluta certeza que el paro cardiaco (y sus secuelas) sobreviniera como consecuencia de la indebida administración de la nifedipina, no obstante es la explicación que más se acerca a la certeza que la demandada exige sobre la etiología de las complicaciones. Al respecto ha de recordarse que, como lo ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia, la atribución del daño exige únicamente la acreditación de que una actuación con aptitud generadora de responsabilidad (bien sea por su carácter defectuoso o por su desproporcionalidad intrínseca) es la causa más probable de lo acontecido.

i. La Sala reiterará la regla inferencial esbozada en jurisprudencia precedente, según la cual, comprobada la actuación imprudente y verificada su capacidad de producir efectos nocivos, ésta ha de tenerse, en principio, como causa más probable del daño, a menos de que exista una contundente prueba en contrario. Más específicamente, la Sala reiterará la aplicación de este principio en los casos de administración de un medicamento equivocado durante el acto anestésico.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 22 de marzo de 2012, expediente. 23132, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 5 de marzo de 2015, radicación 13001233000199611158O2 (32728), C. P. Stella Conto Díaz del Castillo.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Existe responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla en el servicio médico, cuando la parte demandante logra acreditar la existencia de error grave del médico y probar que a una paciente que se le practico cirugía, se le administro equivocada, innecesaria e indebidamente el anestésico en el periodo transoperatorio, que el suministro del

medicamento realizado por el médico no debió efectuarse, lo cual conllevo a que la paciente quedara con lesiones permanentes.
8. **Decisión**
Se modifica la decisión del tribunal y se declara al Hospital Tunjuelito administrativamente responsable por la afectación neurológica padecida por la señora Tulia Malambo
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- En la prestación de servicios de salud, existen riesgos que deben ser asumidos por el paciente, pues comportan una carga que está en el deber jurídico de soportar y son consecuencias directas y exclusivas de la vulnerabilidad y mortalidad propias de la condición humana. - Los riesgos que deben ser asumidos por el paciente son aquellos previsibles, conocidos y consentidos del acto médico cuando media su propia voluntad informada y consciente. - Los riesgos del servicio de salud que no deben ser asumidos por el paciente, son aquellos que no se está en el deber jurídico de soportar y comporta responsabilidad patrimonial del centro de salud. - son riesgos del servicio de salud que no deben ser asumidos por el paciente: La atención médica por debajo de los estándares éticos o científicos médicos, terapéuticos y asistenciales, errores médicos previsibles y evitables, consecuencias naturales de progresión patológica que sean evitables por la ciencia médica, aquellos propios del acto médico que no sean informados y por ende no consentidos y aquellos previsibles y consentidos cuando existe desproporción objetiva del daño,

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	47001-23-31-000-2001-00592-01(35606)
Fecha	dieciséis (16) de julio de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El señor Osvaldo Enrique Franco Reines ingresó al Hospital Central Julio Méndez Barreneche para que le prestaran los servicios médicos por un dolor abdominal. El diagnóstico fue de “masa	

retroperitoneal para estudio" y fue hospitalizado el 25 de julio de 1999. En la Historia Clínica se había anotado que el riesgo cardiovascular del paciente sometido a cirugía era prácticamente ninguno ya que lo clasificó como "Goldman 1", pero que hubo indicaciones de aplicar insulina durante la cirugía, lo cual no se cumplió.

El día 27 de julio de 1999 se le realizó una cirugía mayor tipo laparotomía abdominal bajo anestesia general y le practicaron biopsia de la masa abdominal que enviaron a patología e inmediatamente cerraron cavidad abdominal". Según lo que se relata en la demanda, el paciente fue trasladado a la Unidad de Cuidados Intensivos.

Sostuvo la parte actora que "a pesar de que estaba contraindicada una nueva cirugía mayor bajo anestesia general y de que era una masa abdominal grande que se sabía comprometía vasos arteriales, decidieron nuevamente operarlo el día 28 de julio de 1999 (casi en menos de 24 horas es sometido a nueva cirugía) para resecar la masa abdominal que según nota de Unidad de Cuidados Intensivos se trataba de un liposarcoma bien diferenciado".

Aseguró que en este momento de la evolución y tratamiento de la enfermedad del paciente no se seguía la Lex art (sic) para estos casos. El 29 de julio de 1999 el paciente fue trasladado de la Unidad de Cuidados Intensivos, permaneció menos de 24 horas a pesar de que era un paciente de alto riesgo de morir, pues había sido sometido imprudentemente y sin conservar la lex artis a dos cirugías mayores bajo anestesia general.

El paciente fue llevado por tercera vez a cirugía, en el lapso de 48 horas, por haber tenido "sangrado intrabdominal" debido a la cirugía realizada. Finalmente indicó que el paciente falleció ese día 30 de julio de 1999 por "choque hemorrágico".

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si se presentó una falla en el servicio por parte del Hospital Central Julio Méndez Barreneche por no observarse la lex art para el caso en concreto?

5. Tesis jurisprudencial

a. De los elementos probatorios relacionados, se tiene acreditado que el señor Osvaldo Enrique Franco Reines ingresó al Hospital demandado el día 25 de julio de 1999 por presentar dolor súbito en abdomen, ante lo cual los médicos decidieron hospitalizarlo y el día 27 de julio se le realizó una laparotomía exploratoria, encontrando un tumor que envolvía la arteria y la vena mesentéricas superiores, razón por la cual se le practicó una biopsia de masa intrabdominal (liposarcoma); el día 28 del mismo mes y año se le realizó un resección de masa tumoral; al siguiente día fue trasladado de la Unidad de Cuidados Intensivos, sin embargo el día 30 de julio siguiente, el paciente presentó en forma súbita dificultad respiratoria, taquicardia y un shock hemorrágico, de tal suerte que falleció a las 3:05 de la mañana de ese mismo día, con diagnóstico de posible causa de muerte un tromboembolismo pulmonar.
b. La parte actora presentó demanda en ejercicio de la acción de reparación directa, pues a su parecer los médicos tratantes del Hospital Central Julio Méndez Barreneche realizaron un manejo equivocado en las intervenciones efectuadas al señor Osvaldo Enrique Franco Reines. En ese sentido, la Sala observa que el último procedimiento realizado al paciente tuvo lugar el día 30 de julio de 1999 -mismo día en que falleció- y dado que el escrito contentivo de la demanda se presentó el día 17 de julio de 2001,

la misma se formuló dentro los dos años siguientes al hecho que dio origen a la alegada responsabilidad del ente demandado.

c. De la copia de la historia clínica aportada por la parte demandante, aunado al resumen de la misma realizado por el doctor Juan F. di Domenico Buraglia obrante en el expediente, la Sala encuentra que los médicos tratantes hicieron exámenes permanentes, que tuvieron en cuenta las condiciones de hipertensión y diabetes que tenía el paciente para cualquier tipo de intervención, que hubo constante supervisión de la evolución de su estado de salud y que las evoluciones posoperatorias fueron satisfactorias.

d. Observa la Sala que el dictamen pericial rendido por la Sociedad Colombiana de Cirugía señaló que las intervenciones se habían practicado en forma sucesiva, puesto que el paciente no presentó contraindicación anestésica ni quirúrgica y por la "naturaleza neoplásica de su patología"; mencionó que el tromboembolismo pulmonar era un diagnóstico a considerar como primera causa de muerte, puesto que el paciente tenía múltiples factores predisponentes; afirmó que los síntomas del tromboembolismo tienen poca sensibilidad y especificidad y que debido a la magnitud del cuadro clínico del paciente no hubo tiempo de practicar los exámenes requeridos; también mencionó que el grupo médico interdisciplinario acudió cuando surgió la complicación.

e. Del acervo probatorio relacionado, no se puede concluir que el personal médico del Hospital Central Julio Méndez Barreneche hubiese actuado de forma negligente o deficiente en la prestación de los servicios médicos brindados al señor Osvaldo Enrique Franco Reines, tal y como lo afirma la parte actora, ni mucho menos que esa hubiere sido la causa de la muerte del padre y esposo de los demandantes. Igualmente resulta importante señalar que los demandantes le atribuyen el daño, no solo al personal médico de la entidad demandada sino también a las malas condiciones en que se encontraba la institución, de conformidad con el informe rendido por la Defensoría del Pueblo el día 25 de enero del 2000, en el cual se concluyó que el servicio locativo del Hospital central Julio Méndez Barreneche no era el más óptimo; sin embargo no encuentra la Sala probado que dicha condición fue la que determinó la ocurrencia del hecho por el cual se demanda, tal y como en el mismo sentido se pronunció el Ministerio Público en esta instancia.

f. La Sala observa que en el presente caso no hay lugar a imputar falla alguna a la entidad demandada, pues del material probatorio obrante en el proceso puede inferirse que el actuar del personal médico no fue erróneo ni descuidado, pues se probó que desplegó toda la actividad médica necesaria de manera adecuada, oportuna y de conformidad con la "lex artis" para atender un cuadro clínico como el que presentó el paciente, pero que, por circunstancias ajenas a la prestación del servicio médico, este presentó complicaciones, lo cual demuestra que para el sub exámine no existen pruebas que lleven a la Sala al convencimiento de que la muerte del señor Osvaldo Enrique Franco Reines hubiese sido consecuencia de la conducta negligente del personal médico de la entidad demandada o de la deficiencia en las instalaciones adecuadas de la institución, tal y como lo calificó la parte actora.

g. Si bien se demostró el daño que sufrieron los demandantes, este no le es atribuible a la entidad demandada, puesto que, se insiste, no se demostró que ello obedeciera a una falla en la prestación del servicio médico. En ese orden de ideas, para la Sala no existe criterio de causalidad que permita vincular la conducta o comportamiento del personal

de la entidad demandada con hechos desencadenantes del daño, pues, se reitera, no obran elementos de convicción que permitan inferir que habrían sido las omisiones e irregularidades en el servicio médico prestado las que produjeron el hecho dañoso.

h. Es pertinente hacer una aclaración frente a una afirmación hecha por el Ministerio Público, entidad según la cual, la Historia Clínica aportada al proceso por parte de los demandantes carece de valor probatorio puesto que se encuentra en copia simple, sin embargo la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió sentencia a través de la cual unificó su postura frente al tema, concluyendo que la valoración de los documentos aportados en copia simple sí procede cuando las partes han tenido la oportunidad de controvertir su contenido, de conformidad con los principios de contradicción y de defensa.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 18 de la Ley 446 de 1998.
Ley 446 de 1998, Artículo 18.
Decreto 254 de 2000.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 11 de febrero del 2009. expediente 17.145 y del 20 de mayo del mismo año, expediente 17.405.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de mayo de dos mil siete (2007); Consejero Ponente: Enrique Gil Botero; Radicación número: 76001-23-25-000-1996-02792-01(16898).

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exonera de ser declarado patrimonialmente responsable a título de falla del servicio médico, cuando demuestra que un paciente intervenido quirúrgicamente no se atendió con negligencia o deficiencia en cuidados posteriores a intervención quirúrgica, que no se evidenciaron factores de riesgo (Sexo masculino, edad, evolución prolongada del padecimiento, escleroatrofia, enfermedades crónicas de carácter cardiovascular y hematológico) que facilitaron complicaciones de cirugía colecistectomía, que no existe nexo causal entre las malas condiciones de centro de salud y muerte de paciente y que no existe criterio de causalidad que la vinculara con intervención quirúrgica o servicio médico asistencial postoperatorio.

8. **Decisión**

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia apelada, esto es la proferida el 15 de febrero de 2008 por el Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante la cual se denegaron las súplicas de la demanda.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- El término de caducidad en la acción de reparación directa, es de dos años contados desde la ocurrencia del hecho que originó muerte de paciente.

- Las copias simples que se encuentren desde el inicio del proceso sin que fueran tachadas de falsas, serán valoradas.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	20001-23-31-000-2000-01017-01(30944)
Fecha	treinta (30) de julio de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

I. El 2 de julio de 1998 la joven Candis Cristina Barros Socarrás, fue llevada a la unidad intermedia Eduardo Arredondo Daza, con el objeto que la valorara un médico, por presentar sangrado abundante vaginal. II. El 3 de julio de 1998, en vista que su estado de salud empeoraba, los familiares resolvieron llevarla al Hospital Rosario Pumarejo de López, el médico de turno, considerando que el sangrado persistía, ordenó practicarle varios exámenes, medicamentos y exámenes. III. El 4 de julio de 1998 el médico remitió a la paciente al ISS Clínica Ana María de Valledupar, atendiendo a que la paciente se encontraba afiliada a la institución antes mencionada. IV. En el ISS el médico hace caso omiso a al mal estado de salud, optando el medico por darle de alta, ordenándole un examen de sangre, una ecografía y que regresara 2 días. V. El día 6 de julio de 1998 se presentó Candis Cristina al ISS para que le ordenaran la práctica de los exámenes prescritos por el médico en anteriores días, lo cual no se pudo lograr porque las citas se agotaron. VI. El 7 de julio se presentó nuevamente la joven al ISS con el fin de lograr una cita para poderse hacer los exámenes, lo cual tampoco fue posible, por trámites internos de la institución. VII. El 8 de julio de 1998 al llegar al departamento de citas, la funcionaria a cargo le informó a la abuela de la joven, que no era posible la cita, porque los documentos de afiliación de la paciente no eran del Cesar sino de la Guajira. VIII. El 9 de julio de 1998, y en vista de que el estado de salud de Candis Cristina se agravaba, la familia determinó llevársela para la Guajira. IX. El 10 de julio de 1998 Candis Cristina se presentó al Centro de Atención Ambulatoria de Albania adscrito al ISS, seccional de la Guajira-Urgencias, y debido al empeoramiento de salud de la joven él médico que la atendió, ordenó una ecografía la cual debía practicarse en el municipio de San Juan, pero no fue posible hacerla por el mal estado en que se encontraba la paciente, por la distancia entre Albania (Cerrejón) y San Juan del Cesar y porque no le proporcionaron los servicios de una ambulancia. X. Solo hasta el 14 de julio de 1998, lograron entrar a Minas del Cerrejón a la paciente, para practicarle el examen ordenado por el médico del Centro de Atención Ambulatorio de Albania, los cuales fueron presentados al médico para ser valorados, optando este apenas por elaborarle una historia clínica a la joven, o sea, pasados cuatro días desde el momento mismo en

que llegó al Centro. Además hizo un diagnóstico equivocado, ya que señala en una de las dos historias clínicas que la paciente presenta un buen estado general, cuando en realidad lo que presentaba eran otros síntomas, tal como se establece en la historia clínica que elabora al día siguiente en la Clínica Ramón Gómez Bonivento. XI. El 15 de julio Candis Cristina parte para Riohacha, para ser internada en la Clínica de los Seguros Sociales Ramón Gómez Bonivento, en dicho centro fue atendida por urgencia por el médico de turno, quien ordenó remitir a la paciente urgente a la Clínica de los Seguros Sociales de la ciudad de Barranquilla, atendiendo el estado en que se encontraba.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

1. ¿Determinar si la atención prestada en los diferentes centros de salud adscritos al Instituto de los Seguros Sociales entre el 4 y el 16 de julio de 1998 se adecuó a las exigencias de la lex artis y la dignidad humana?
2. ¿El deceso de la niña fue resultado de las omisiones y errores alegados por la parte demandante?

5. Tesis jurisprudencial

a. La atención no puede ser denegada bajo ninguna circunstancia y frente al caso en concreto la prestación del servicio era absolutamente obligatoria, incluso en un supuesto de ausencia total de afiliación al sistema de salud, según se deriva del artículo 168 de la Ley 100 de 1993 y, más significativamente, de los artículos 11, 44, y 48 de la Constitución Política.
b. La razón de ser de todas las reglas administrativas internas de las IPS y EPS, no es otra que la garantía de los derechos constitucionales a la vida, salud y seguridad social, razón por la cual la denegación de estos derechos por motivos de trámite u organización interna significa la desnaturalización y perversión completa de dichas instancias administrativas.
c. El reconocimiento de la especial fuerza de la titularidad jurídica de los menores de edad ha estado siempre aparejado de un especial énfasis, en la garantía de sus derechos a la vida, salud y seguridad social.
d. Los menores de edad gozan de un régimen de protección especial en el que prevalecen sus derechos sobre los de los demás y que cualquier vulneración a su salud exige una actuación inmediata y prioritaria por parte del juez constitucional. Por ende, cuando la falta de suministro del servicio médico afecta los derechos a la salud, a la integridad física y a la vida de los niños y las niñas, se deberán inaplicar las disposiciones que restringen el POS, teniendo en cuenta que tales normas de rango inferior impiden el goce efectivo de sus garantías constitucionales.
e. Sobre el significado real de la cobertura universal en salud y seguridad social, no se debe reducir al acto formal de inscripción de los asociados a alguno de los regímenes legalmente contemplados, sino concretarlo en la garantía efectiva de que los mismos han de recibir atención de calidad, cuando y donde lo requieran.
f. La hipertrofia administrativa y el ensañamiento burocrático contra la efectividad de los derechos del paciente, evidenciada en este caso, lejos de constituir una excepción, parece ser una práctica acentuada y reiterativa en el país, argumento que tuvo la sala para ordenar medidas de reparación integral y garantías de no repetición.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Corte Constitucional, Sentencia T- 036 de 2001. Corte Constitucional, Sentencia T-160 de 2014. Declaración Universal de Derechos Humanos artículo 25-2. Declaración Internacional de los Derechos del Niño. Convención interamericana de Derechos del Niño artículo 24. Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, artículo 12 numeral 2. Constitución Política articulo 44 y 93. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 27 de marzo de 2014, rad. (29023), Stella Conto Díaz del Castillo.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Hay lugar a responsabilidad del Estado en materia médica a título de falla en el servicio médico asistencial, cuando se le niega la atención médica y la práctica de exámenes a un paciente menor de edad por trabas y dilaciones administrativas (afiliaciones), conllevando esto a que el menor no reciba oportunamente un diagnóstico, tenga que desplazarse incluso a lugares lejanos para recibir atención lo que provoca un empeoramiento en el estado de salud, terminando con su vida.
8. **Decisión**
DECLARAR patrimonialmente responsable al ISS de los daños morales que los demandantes sufrieron a causa de la muerte de la menor Candis Cristina Barros Socarrás.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La actividad médica compromete la responsabilidad de la administración a título de falla probada. - Cuando por trabas administrativas, se contrarían los postulados de la lex artis

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	13001-23-31-000-1996-11158-02(32728)
Fecha	treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	

1) El día 9 de marzo de 1995, el señor Clemente Ortiz Pinedo acudió a la Clínica Henrique de la Vega del Instituto de los Seguros Sociales, con el fin de que se le realizara una prostatectomía. Durante la intervención, el paciente escuchó al personal médico comentar que por un error no se le administró la anestesia requerida (marcaína), sino una ampolla de aminoifilina, razón por la cual el paciente en un principio no sintió los efectos anestésicos. Al darse cuenta del error, la anestesióloga le administró la marcaina. El citado error fue reconocido por los médicos tratantes y el I.S.S.

2) Aunque en un principio no se reportaron complicaciones, el señor Clemente Ortiz Pinedo comenzó a padecer alteraciones de orden neurológico, hasta el punto de presentar paraplejía y perder el control de esfínteres, con el lógico deterioro en la calidad de vida que ello supone. Por esta razón, al señor Ortiz Pinedo tuvo que permanecer hospitalizado durante más de seis meses en el Hospital Henrique de la Vega.

3) El señor Clemente Ortiz Pinedo falleció el día 17 de abril de 1996.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si el I.S.S. debe responder por los perjuicios sufridos por los demandantes como consecuencia de la administración accidental de amniofilina durante la operación de prostatectomía realizada en marzo de 1995 a su compañero y padre?

¿Establecer, en primer lugar, cuáles son los daños; ¿en segundo lugar, si existe relación de causalidad entre los mismos y la atención médica prestada al señor Clemente Ortiz Pinedo?

¿Determinar si los daños ocurridos después de la operación deben considerarse concreción del riesgo propio de la intervención y, por lo tanto, comprendidos dentro de las cargas que razonablemente debió asumir el paciente o si, por el contrario, superan el ámbito de las mismas y, consecuentemente, han de ser imputadas a la entidad demandada?

5. Tesis jurisprudencial

a. El primer punto que debe ser examinado para la determinación de la responsabilidad tiene que ver con la identificación de los daños. Ahora bien, en el caso sub-lite, la Sala considera que, adicionalmente al perjuicio derivado de la lesión medular y muerte del señor Clemente Ortiz Pinedo, hay lugar a imputar también la atención no conforme a la lex artis. Al respecto, la Sala reitera la postura ya sostenida en otras ocasiones según la cual toda reclamación de perjuicios derivados de la atención defectuosa ha de reputarse referida a dos daños autónomos diferenciables: la prestación defectuosa del servicio y la afectación de la vida o integridad que de ella se deriva.
b. La responsabilidad patrimonial del Estado tiene su fundamento constitucional, se configura por las deficiencias en la prestación de los servicios médicos, sanitarios y asistenciales.
c. Resulta evidente que la administración accidental de un medicamento que no tenía ninguna relación con el procedimiento quirúrgico por el canal raquimedular, no puede considerarse en modo alguno un riesgo que el paciente tenga que asumir por ser inherente al tratamiento. En efecto, si bien no todo error da lugar a la declaración de responsabilidad, puesto que toda acción humana está abierta a un margen de equivocación, el error y sus consecuencias se hacen imputables, cuando revisten el carácter de evitables. En el caso concreto es evidente que la confusión en la que

incurrieron la anestesióloga y la rotadora podía haberse evitado, si se hubieran seguido protocolos tan elementales como los relativos a la correcta ubicación de los medicamentos (la aminofilina estaba fuera de lugar), la revisión de las ampolletas antes de la administración de su contenido o la garantía de no acudir a personal sobrecargado laboralmente y, por lo tanto, agotado y con mayor propensión a los errores.

d. la Sala considera razonable imputar consecuencias al suministro de medicamento innecesario de resultado incierto, en todo caso con efecto adverso como vasodilatador, según lo afirmado por la anestesióloga que realizó la aplicación errónea, sin que se conozcan las consecuencias. Suponer que existe mayor riesgo de que un anestésico de uso común en intervenciones quirúrgicas y administrado según las reglas de la prudencia médica cause secuelas, como las sufridas por el compañero y padre de los demás demandantes, a que las produzca la inyección de un broncodilatador en la médula espinal, en contra de todas las indicaciones para su uso, implica aceptar que o bien el anestésico tiene un nivel de riesgo tan alto que su uso debería estar proscrito o bien que el broncodilatador es totalmente inocuo, cuando se usa indebidamente. La experiencia, sin embargo, demuestra que la eficacia de un medicamento proviene de su capacidad de producir efectos fisiológicos, curativos si se administra como es debido, bajo estricta vigilancia de sus efectos, pero perniciosos cuando se usan indiscriminadamente y por fuera de los esquemas terapéuticos. Si realmente "la diferencia entre el medicamento y el veneno es la dosis" (entendiendo por esta última la forma y cantidad de la administración) según se admite en la ciencia médica desde tiempos de Paracelso, no es de extrañar que la administración de una medicina según procedimientos diametralmente contrarios a aquellos para los cuales ha sido diseñado termine causando efectos nocivos. A lo anterior debe aclararse que en el caso concreto es imposible considerar las complicaciones posquirúrgicas consecuencia exclusiva de la marcaína, puesto que no se está ante un supuesto de simple administración de ese anestésico, sino de aplicación del mismo después de haber proporcionado una dosis de otra sustancia que, necesariamente, habría interactuado con ella.

e. si bien no resulta posible con certeza científica hacer recaer la muerte del paciente en el error en que se incurrió en el quirófano, como quiera que el infarto se puede presentar en cualquier tiempo y aún sin sintomatología previa, lo cierto es que la inadvertencia ya conocida generó en el paciente consecuencias adversas en su salud de tal magnitud que obligaron al paciente a permanecer hospitalizado hasta su muerte, afectando su movilidad y estado psíquico. Además en la literatura médica hay suficiente información sobre la correlación entre circunstancias sobrevinientes a la operación y el mayor riesgo cardiovascular. Hay que tener en cuenta que aunque el paciente Ortiz Pinedo efectivamente era hipertenso antes de la operación, dicha condición estaba siendo tratada con fármacos, tal como lo puso de presente la Dra. Zulma Moreno Egel ante el Tribunal Administrativo de Bolívar. Por ello no es razonable suponer que el solo hecho de la hipertensión generara un riesgo tan alto que fuera inminente el paro cardiaco o muy probable su acaecimiento a mediano plazo. Dado, que la hipertensión significa un riesgo controlable en pacientes debidamente tratados, como lo era el señor Ortiz Pinedo, se impone la conclusión de que aquello que incrementó las posibilidades de accidente cardiovascular fueron las circunstancias sobrevinientes a la falla anestésica.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 28 de febrero de 2013, radicación,18001233100020000022701 (26398), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 9 de octubre de 2014, radicación,20012331000200000752O1 (27476), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Constitución Política de Colombia, artículo 90.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Existe responsabilidad del Estado en materia médica a título de falla del servicio médico asistencial, cuando a un paciente que padece enfermedades cardiovasculares se le administra accidentalmente medicamentos adversos a su padecimiento, ocasionándole la muerte por recibir una atención defectuosa del servicio médico y por obviar los protocolos médicos conformes a la lex artis.
8. **Decisión**
Declarar patrimonialmente responsable al ISS de los daños que los demandantes sufrieron a causa de la muerte del señor Clemente Ortiz Pinedo.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Las deficiencias en prestación de servicios médicos sanitarios y asistenciales se pueden presentar por: - no haber recibido la atención médica de calidad y conforme a la lex artis - la muerte, detrimento en la salud o impedimento en la curación de un paciente

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	27001-23-31-000-2001-01451-02(33516)
Fecha	nueve (9) de septiembre de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón (E)
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	

El 22 de abril de 2001, el menor Marcial Quejada Saucedo, colocó una pólvora a calentar y, cuando se acercó a verificar el proceso de calentamiento, se produjo su estallido, afectándole su ojo izquierdo, por lo que fue atendido por una enfermera en urgencias médicas y, al día siguiente, fue llevado por transporte fluvial a la ciudad de Quibdó en donde fue internado en el Hospital San Francisco de Asís a las 4 p.m. y atendido por la oftalmóloga Jennesith Lozano Bermúdez, quien le realizó un procedimiento quirúrgico el 12 de mayo de 2001, a pesar que el padre del menor se rehusaba a que éste fuera atendido por ella debido a rumores de pacientes insatisfechos con la prestación del servicio médico por parte de la profesional.

Expresaron que, con posterioridad, debido a la deficiente atención del servicio por parte de la médica en mención, el menor tuvo que ser trasladado a Medellín, donde finalmente tuvieron que extraerle el ojo izquierdo el 3 de julio de 2001.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si se presentó una falla en el servicio médico asistencial en razón de la inadecuada prestación del servicio al menor Marcial Quejada Saucedo.?

5. Tesis jurisprudencial

a. En el caso sub examine está demostrado que Marcial Quejada Saucedo el 22 de abril de 2001 explotó una pólvora cuya chispa, exhalación o destello cayó en su ojo izquierdo causándole una grave lesión, igualmente se acreditó que fue atendido en su casa, en donde le colocaron "agua fresca" de un árbol de guácimo, luego de lo cual fue llevado a un centro de salud en donde le limpiaron su órgano visual con un líquido, le extrajeron residuos de pólvora y le pusieron una inyección. (…) Se probó que el 23 de abril de esa anualidad, es decir, al día siguiente, fue ingresado por servicio de urgencias al Hospital San Francisco de Asís de Quibdó, en cuya historia clínica se dejó constancia del diagnóstico y estado de salud, al indicarse que padecía edema, calor y rubor en ojo izquierdo, y que presentaba drenaje o secreción de material seropurulento.
b. De acuerdo con el acervo probatorio que obra en el proceso se tiene que Marcial Quejada Saucedo sufrió una evisceración y posterior enucleación de su ojo izquierdo como consecuencia de manipular una pólvora que explotó, con lo que se logra acreditar el daño como primer elemento estructural de la responsabilidad; sin embargo –como se verá- no se demostró que éste le fuera imputable a la administración.
c. Debe recordarse que para que opere la responsabilidad patrimonial del Estado, en el plano médico – hospitalario, la parte actora no se puede limitar a la demostración del daño antijurídico, esto es, la lesión a un derecho o interés jurídicamente tutelado que la persona no está en la obligación de soportar, sino que es requisito sine qua non, la verificación de la imputación material del resultado.
d. Todo lo cual quedó acreditado con la declaración de parte realizada por Marcial Quejada Saucedo, quien, aun cuando para la fecha de la narración de los hechos tenía 15 años de edad, su declaración merece credibilidad debido a que, respecto de él, no se predicaba inhabilidad alguna para declarar en los términos del artículo 215 del estatuto de procedimiento civil, pues superaba la edad de los 12 años establecida en la norma en cita, aspecto éste que, aun si fuera el caso, no impediría, per se, que el juez de conocimiento lo apreciara con los parámetros respectivos de mayor rigor de valoración.
e. En el caso bajo estudio no se observó que Marcial Quejada Saucedo tuviera alguna alteración mental o psicológica al momento de declarar que le restara asertividad a su dicho; al contrario, emerge con nitidez su idoneidad para exponer los hechos que conocía

en tanto le acompaña la presunción de veracidad humana, habida consideración de que para que un declarante merezca ser creído, es preciso que no se haya engañado al percibir, y que tampoco quiera engañar al relatar lo percibido, aspectos éstos que no ofrecen sospecha alguna en la narrativa que hace, máxime cuando con tales asertos pretendía sustentar y sacar avante los supuestos de hecho que sirven de basamento a la condena pretendida. En este orden de ideas, es palmario que su relato ofrece plena credibilidad en razón de su conducencia, veracidad, consecuencialidad y coherencia.

f. Los elementos demostrativos que obran en el expediente y a los cuales se ha hecho referencia dan cuenta de la hospitalización del paciente, el adelantamiento de una serie de prácticas médicas como el tratamiento con antibióticos por vía sistémica y por vía local, tales como protafilina, gentamicina, ibuprofeno, lacril, oftalmogenta, y ciprofloxacina, así como la realización de desbridamiento de conjuntiva, esto es, eliminación del tejido muerto, dañado o infectado, la resección de granulomas y sutura de conjuntiva, no obstante lo cual, debido a la gravedad de la infección, fue enviado al Hospital Universitario San Vicente de Paúl en donde, por la panoftalmitis que presentaba, requirió la enucleación.
g. En sede de valoración de la prueba de carácter científico, objetiva o estadística, no pasa por alto la Sala la existencia del dictamen pericial de los médicos César Augusto Giraldo, especialista en patología, y Fabio Ramírez Arbeláez, especialista en oftalmología, dictamen en el que señalaron que la atención prestada por el Hospital San Francisco de Quibdó se llevó a cabo de acuerdo con la Lex Artis Ad Hoc, y que el tratamiento suministrado por el Hospital Universitario San Vicente de Paúl también fue el adecuado debido a la severa oftalmitis padecida. Del mismo modo, el dictamen pericial del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses reiteró lo señalado por el experticio de los médicos en cita, al establecer que el tratamiento tanto médico como quirúrgico recibido por el paciente fue el adecuado de acuerdo a la patología que presentaba.
h. Se impone colegir que en el caso sub lite no sólo no se acreditó en qué consistió la deficiente prestación del servicio médico asistencial, sino que, al contrario, quedó evidenciada la pertinencia e idoneidad de la atención y tratamiento proporcionado, de tal manera que en modo alguno es imputable a los demandados el daño padecido por el señalado actor, tanto desde el punto de vista fáctico, como del jurídico.
i. Quedó probado que cuando Marcial Quejada Saucedo ingresó al Hospital San Francisco de Asís de Quibdó, ya presentaba secreción de material purulento que indicaba la existencia de la infección, misma que a la postre dio lugar a la enucleación, aspecto éste que no resulta discordante con otros dos fenómenos fácticos, como son el hecho de haber sido manipulado su órgano visual con anterioridad al ingreso al hospital, lo que se hizo en condiciones desconocidas de asepsia, en particular el tratamiento recibido en el ojo con agua del árbol de guácimo, relatado por la víctima directa y, de otra parte, el hallarse establecido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses que el trauma ocurrido era en sí mismo potencialmente riesgoso de acarrear la pérdida del órgano debido a la lesión producida.
j. Es preciso indicar que el derecho no puede sancionar por las concreciones de riesgo respecto de expectativas que superen el ámbito promedio cognitivo o de desarrollo de la ciencia médica en casos particulares y concretos, de allí que, cuando los paradigmas médicos ofrezcan diversas formas de abordar un tratamiento clínico, sólo le será endilgable un resultado lesivo a la entidad hospitalaria en tanto resulte probado que el

abordado era abiertamente contrario a la lex artis que rige la específica materia, lo que en modo alguno se acreditó en el caso bajo examen, ya que, por el contrario, la prueba indicó su pertinencia e idoneidad. k. Se imposibilita la imputación del resultado a los demandados, toda vez que, la historia clínica es ilustrativa de la forma diligente y oportuna como se prestó el servicio médico a Marcial Quejada Saucedo, en razón a lo cual, se impone confirmar la decisión de primera instancia impugnada, que denegó las pretensiones de la demanda.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
En la presente sentencia no se citan normas jurídicas al resolver el caso.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? No hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado a título de falla del servicio médico asistencial, cuando la entidad demandada logra demostrar que al paciente menor de edad con lesión, se le adelantó tratamiento con antibióticos, eliminación de tejido infectado, resección de granulomas y sutura de conjuntiva, que debido a gravedad de la infección el paciente fue remitido a otro centro hospitalario donde se le adelantó procedimiento requerido. Acreditando con lo anterior que el servicio médico prestado fue el adecuado conforme a la patología del menor y se ajustó con la lex artis ad hoc para el caso.
8. **Decisión**
Confírmase la sentencia de 23 de junio de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, en la que se denegaron las suplicas de la demanda.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Cuando el menor de edad de 12 años, no presenta alteraciones mentales o psicológicas al exponer los hechos, la declaración de menor de edad goza de credibilidad, conducencia, veracidad, consecuencialidad y coherencia.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-1997-13841-01(29354)
Fecha	veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno

Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El señor Luis Angel Casañas Pulecio estuvo vinculado al Ejército Nacional desde el año de 1993, como fusilero contraguerrilla en el Batallón General Gabriel Reveiz Pizarro de Saravena (Arauca). Encontrándose en servicio, al cruzar una cañada se cayó y se golpeó el estómago, hecho que le ocasionó un pequeño tumor e hizo que fuera operado en el Hospital San Vicente de Arauca en 1994. Después de varios meses continuó con dolores y por ello fue operado en el Hospital Militar Central el día 26 de diciembre de 1994, dado que había aparecido nuevamente el tumor, oportunidad en la que sin mayores recomendaciones se le dio de alta, con una orden para estar en chequeos de por vida y se ordenó su remisión por consulta externa para el día 25 de agosto de 1995. Estando nuevamente en campaña, continuó con dolores y siendo atendido con calmantes, hasta el momento en que fue enviado al Hospital Militar donde fue recluido el 15 de mayo de 1995, lugar en que lo tenían con el estómago abierto, esperando su muerte y dopado con morfina, recibiendo sus familiares como explicación que debían dejarlo en esas condiciones para hacerle únicamente limpieza por tener a cada rato hemorragias internas. Los familiares del soldado Luis Angel Casañas Pulecio debieron impetrar una acción de tutela para que el Hospital continuara suministrándole tratamiento médico, logrando la continuidad de su atención médica "con el fin en lo posible de erradicar el cáncer que padece y suministrarle los medicamentos". El soldado Casañas Pulecio falleció el 18 de agosto de 1995, como consecuencia de una falla multisistémica debido a carcinomatosis abdominal.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el daño le puede ser atribuido a las entidades demandadas y, por lo tanto, si es deber jurídico de éstas resarcir los perjuicios que del mismo se derivan y, en consecuencia, si la sentencia apelada debe ser confirmada o no.?

5. Tesis jurisprudencial

a. Observa la Sala que en el presente caso no hay lugar a imputar falla alguna al Hospital Militar Central, pues del material probatorio obrante en el proceso puede inferirse que el actuar del personal médico no fue erróneo ni descuidado, pues se probó que desplegó toda la actividad médica necesaria de manera adecuada, oportuna y de conformidad con la "lex artis" para atender un cuadro clínico como el que presentó el paciente, pero que, por circunstancias ajenas a la prestación del servicio médico, este presentó las complicaciones propias del tipo mortal de patología que padecía, lo cual demuestra que para el sub exámine no existen pruebas que lleven a la Sala al convencimiento de que la muerte del señor Luis Ángel Casañas Pulecio hubiese sido consecuencia de la conducta negligente del personal médico de la entidad demandada, tal y como lo calificó la parte actora.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Decreto 2304 de 7 de octubre de 1989, artículo 23.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser condenado por falla en el servicio médico, cuando a pesar de que un paciente padece de un tumor maligno, es diagnosticado, intervenido y tratado acorde a la actividad médica necesaria, de manera adecuada, oportuna y de conformidad con la "lex artis", fallece ya que el deterioro progresivo y la muerte eran inevitables aun con el tratamiento médico.
8. **Decisión**
Confirmar la sentencia del 6 de octubre de 2004, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La actividad médica debe de realizarse de manera necesaria, adecuada y oportuna conforme a la lex artis.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-1995-00964-01(21774)
Fecha	veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El señor Enrique Arias Giraldo ingresó al Hospital Militar Central para ser sometido a una neurocirugía. Luego de la misma, el paciente presentó edema pulmonar neurogénico, síndrome de dificultad respiratoria del adulto y, finalmente, una neumonía nosocomial, producida por la falta de asepsia hospitalaria, que los médicos tratantes no detectaron a tiempo, ni trataron oportunamente, a consecuencia de lo cual el paciente falleció.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si las complicaciones posquirúrgicas sufridas por el paciente Enrique Arias Giraldo eran riesgos propios de la neurocirugía, cuya concreción constituye una carga que el mismo debía soportar o si, por el contrario, existe alguna razón que justifique considerar desproporcionada esta	

carga, bien sea por la naturaleza de la afectación sufrida (la circunstancia de ser una infección nosocomial) o por algún defecto en la actuación del personal médico asistencial?

5. Tesis jurisprudencial

a. La concepción tradicional de la responsabilidad médica como un subproducto de la falla (probada o presunta) en la prestación del servicio, los supuestos expuestos y probados darían lugar a condenar al Estado por el diagnóstico tardío de la neumonía nosocomial, entendida esta como una falla constitutiva de un daño antijurídico autónomo, pero en ningún caso justificaría la imputación de los daños derivados de la muerte de señor Arias Giraldo pues, como se puso de manifiesto ad supra, no existe prueba de que ésta esté causalmente vinculada a un acto defectuoso o una omisión por parte de la entidad demandada.

b. La vinculación de la responsabilidad médica a la falla en la prestación del servicio de salud, no puede constituirse en principio absoluto y excluyente. Lo anterior debido a que la Carta Política de 1991 abandona explícitamente el entendimiento de la responsabilidad estatal como consecuencia del defecto en la actuación del servidor público y en su lugar sitúa al daño antijurídico como fundamento y título supremo del deber de reparar.

c. La antijuridicidad que califica al daño, se ha de aclarar, no deviene de la injusticia subjetiva del agente que lo causa, sino de la desproporción objetiva de las cargas jurídicas. En este sentido, se entiende que, dentro del esquema de responsabilidad aceptado y previsto por el Constituyente, la responsabilidad estatal se predica en que la actuación de los agentes públicos imponga a alguien una carga que exceda lo que razonablemente está llamado a soportar, aun cuando no medie actuación irregular en su causación.

d. En lo que respecta a la valoración de la responsabilidad estatal por daños ocurridos en el contexto de la prestación del servicio médico, el juez está llamado a cuestionar la proporcionalidad del daño, esto es, entenderlo como una de las cargas que el afectado está llamado a soportar.

e. Es cierto que en la mayor parte de los casos la razón para considerar que el daño excede lo que razonablemente debe ser asumido radica en la naturaleza defectuosa de la acción que lo ha causado y en el principio general de que nadie está llamado a asumir la carga de la negligencia y la mala fe ajena. Sin embargo, al lado de este supuesto común, la jurisprudencia ha venido señalando otros casos en los que los daños sufridos por la víctima, dentro del contexto de la atención médico sanitaria, pueden ser considerados desproporcionados, aún por fuera de los supuestos que permiten subsumir a la acción causal dentro de categorías como la culpa o la falla en el servicio.

f. Sobre cuáles son los daños que por definición debe asumir el paciente, consideran que ha de regir el principio de que, por regla general, el titular del bien jurídico asume los riesgos inherentes al mismo, de modo que quien es titular de la vida y la salud asume también, en principio, la carga que se deriva íntegramente de la natural precariedad de estos bienes. Ello significa, a su vez, que no se considera jurídicamente relevante aquel daño que no obedece, directa o indirectamente, a una agencia externa o exógena, derivándose únicamente de factores endógenos.

g. Al hacerse usuario de la atención médica, el paciente adquiere el derecho a recibir el mejor tratamiento posible. Cuando media consentimiento, ello comporta, en principio, la asunción de los riesgos inherentes al tratamiento, dentro de los cuales se encuentran el fracaso terapéutico y ciertos efectos secundarios adversos y a la vez exime de la carga de soportar las consecuencias de la privación del tratamiento, así como la prestación del mismo por debajo de los estándares de la lex artis. Estos efectos, que escapan de la órbita de lo que paciente está llamado a soportar incluyen tanto la progresión de una condición patológica curable, en el caso concreto como la aparición de nuevas patologías o secuelas.

h. El consentimiento, en tanto acto de la voluntad dependiente de la advertencia previa, no es más que aparente cuando no existe claridad sobre el riesgo que se asume, de modo que no hay asunción del riesgo cuando éste no se ha explicado clara y específicamente al paciente.

i. El consentimiento admite gradación, de modo que el consentimiento menos perfecto no puede comportar una asunción plena del riesgo.

j. La perfección del consentimiento disminuye en la medida en que aumenta la necesidad y, consecuentemente, disminuye la posibilidad de elección. Esto es relevante por cuanto, el consentimiento, aún informado frente a la acción terapéutica, mengua en su perfección cuando negarse a la acción médica comportaría necesariamente el detrimento irreversible de un bien fundamental. Así, pues, se ha de suponer que el consentimiento tiene menor perfección, cuando el "costo" de rechazar la intervención consiste en la pérdida de la vida o de toda esperanza de curación y en este sentido, en tales supuestos, cabe relativizar la asunción del riesgo. Se trata de eventos en los que, sin ser necesaria la conclusión de que no opera la asunción del riesgo, se entiende que ésta última no tiene un valor absoluto, de modo que, si concurren otras circunstancias, cabe declarar la desproporcionalidad e irracionalidad de que la carga del riesgo recaiga enteramente sobre el paciente.

k. En cuanto a la determinación del titular, se parte de la premisa de que el riesgo ha de ser asumido por el beneficiario principal del acto. Así, en principio, cabría esperar que el paciente, en tanto beneficiario directo y principal del efecto curativo o paliativo, sea quien asuma el riesgo. Se observa, sin embargo que en algunos casos, la actuación en salud, se orienta tanto al beneficio general como a la preservación del interés público. El caso paradigmático de esta índole de acciones en las que es discernible el doble beneficio es el de la vacunación obligatoria, supuesto en el que si bien la acción redunda en la protección del inmunizado frente a posibles enfermedades, la comunidad, en general, resulta favorecida, en cuanto la inmunización colectiva previene las epidemias y eleva los niveles de salud pública. Tratándose de estas dimensiones de la medicina, orientadas a la optimización de los niveles generales de la salud, la Sala ha aceptado que en estos casos no resulta razonable atribuir los riesgos al paciente, aceptándose así formas objetivas de imputación. Así, por ejemplo, en sentencia de 28 de septiembre de 2012 esta Sala aceptó explícitamente la posibilidad de imputación al margen de la culpa o la falla y justificó así la procedencia de esta especie de responsabilidad, en la doctrina y el derecho foráneo.

l. El concepto de infecciones nosocomiales o intrahospitalarias es un concepto amplio dentro del cual se incluyen diversas patologías, cuyo denominador común es el hecho de haberse adquirido por causa y con ocasión del tratamiento médico. Ahora bien,

para efectos de determinar las consecuencias jurídicas de las mismas, es preciso destacar que dentro del amplio concepto de infección asociada a la atención en salud cabe incluir a aquellas patologías que son causadas por agentes endógenos a la flora normal del paciente, como ocurre en el caso de los microrganismos presentes en el tracto intestinal. Así, por ejemplo, puede darse el caso de que a causa de la ruptura de las barreras orgánicas naturales durante un tratamiento médico, los microrganismos presentes en una parte del cuerpo, como el tracto intestinal causen daños en otra. Estos casos, aunque técnicamente pueden ser clasificados dentro del concepto médico de infección intrahospitalaria, han de carecer de relevancia jurídica frente a la determinación de la responsabilidad en la medida en que, no existe una causa propiamente externa, no se puede entender generada por el prestador del servicio de salud. De este modo, el concepto jurídico de infección nosocomial se ha de entender restringido a la infección exógena.

m. a) Las infecciones nosocomiales constituyen eventos adversos inherentes al funcionamiento del sistema actual de salud, cuya ocurrencia puede ser reducida significativamente mediante la implementación de estrategias preventivas pero no puede ser totalmente eliminada, al menos en las actuales condiciones científicas. b) Las probabilidades de contraer una enfermedad nosocomial aumentan proporcionalmente a la vulnerabilidad biológica del paciente. Se ha de tener, en cuenta, sin embargo, que, aun cuando hay sujetos que están mayormente expuestos al riesgo de la enfermedad nosocomial, nadie está del todo excluido del mismo, a no ser que renuncie por completo a todo contacto con el actual sistema de salud. c) Los ambientes hospitalarios (así como otros escenarios de la atención de salud en el actual sistema, tales como consultorios) son focos que incrementan la posibilidad de contagio, incluso en circunstancias de adecuada asepsia. d) Que el uso de medicamentos antimicrobianos, sin los cuales sería inconcebible el funcionamiento del sistema de salud, disminuye las probabilidades de éxito en el tratamiento de las infecciones asociadas a la atención en salud.

n. En primer lugar, hay que tener en cuenta que el consentimiento, aún informado, que se presta frente al riesgo nosocomial no puede reputarse perfecto. En efecto, el riesgo de contraer este tipo de infecciones no está circunscrito a una intervención concreta, sino que se predica de la existencia y el funcionamiento de todo el sistema de salud. Quien quisiera eliminar por completo el riesgo de contraer este tipo de patologías debería necesariamente mantenerse al margen de todo el sistema de atención en salud, con sus componentes hospitalarios y con prácticas tales como el uso de antibióticos que, a la larga, fomentan la resistencia bacteriana (aunque es menester reconocer que este fenómeno también está vinculado a la automedicación). Dado que, dentro del contexto de la sociedad occidental moderna, aislarse del sistema de salud (con sus componentes hospitalarios y farmacológicos) supone renunciar de alguna manera a la posibilidad de proteger los bienes básicos de la vida y la salud, así como de paliar el sufrimiento, en aquellos casos en los que la cura no es posible, es lícito inferir que el consentimiento del paciente está, de alguna manera, movido por la necesidad absoluta de preservar esos bienes. Y es que, cuando la disyuntiva consiste en aceptar el tratamiento, la muerte segura o la renuncia a la curación, la posibilidad de elegir, sin desaparecer, sí se ve significativamente reducida. En virtud de lo anterior, frente a las enfermedades nosocomiales, el principio de la asunción del riesgo por el consentimiento debe

relativizarse, con la posibilidad de no llegarse a aplicar, si se dan otras circunstancias que, en conjunción con la antedicha imperfección, demuestren la desproporcionalidad de la carga nosocomial.

o. La razón por la cual parece desproporcionado esperar la completa asunción de los daños causados por la infección nosocomial, radica en que, con excepción de las infecciones totalmente endógenas, el riesgo nosocomial no se explica exclusivamente por la inferioridad biológica del sujeto. Por una parte, aunque es cierto que existen individuos más vulnerables a esta clase de infecciones –pacientes inmunosuprimidos, niños, ancianos, personas con problemas de salud previos, etc.- no es cierto que únicamente estas personas sean susceptibles de padecer esta clase de enfermedades. Por el contrario, aunque no todos tengan el mismo riesgo de contagio, todos los usuarios del sistema de salud, incluyendo a aquellos que en apariencia no presentan ningún factor de riesgo, son víctimas potenciales de las infecciones intrahospitalarias. En este sentido, se ha de entender que, si bien la medicina no se puede considerar una "actividad peligrosa", sí conlleva un riesgo objetivo, como cualquier actividad humana.
p. el funcionamiento mismo del sistema de salud implica la aceptación de que eventualmente alguien resultará infectado. Se trata de un riesgo que se cierne sobre la colectividad en general, pero del cual toda la comunidad se beneficia. Cabría suponer, en efecto, que una sociedad que prescindiera por completo del uso de antibióticos tendría menores índices de resistencia bacteriana, pero en ese mismo supuesto cabría esperar que las muertes por enfermedades curables se dispararan. Igualmente, se podría suponer que una sociedad en la que no existen hospitales, ni salas de cuidados intensivos, ni operaciones consideradas riesgosas, no presentara enfermedades intrahospitalarias, pero en ese escenario, tampoco cabría esperar los beneficios que los adelantos de la ciencia médica ofrecen.
q. La existencia del sistema de salud moderno, propio de la sociedad occidental industrializada, es inescindible de numerosos beneficios y unos cuantos riesgos a los cuales todos se encuentran expuestos, aunque no en la misma medida. Se aclara, sin embargo, que lo anterior no hace de la medicina una "actividad naturalmente peligrosa" ya que no implica un riesgo desproporcionado. Dicho lo anterior, se debe resaltar que si una actividad que beneficia a toda la comunidad lleva implícito un riesgo social que sólo se ha de concretar en algunos casos, no es proporcionado, ni en consecuencia justo, suponer que solo aquellos que de hecho resultan infectados tienen la carga de soportar lo que en esencia es un riesgo social. En este sentido, cabe aplicar los principios contenidos en la jurisprudencia reciente en materia de vacunación obligatoria, según los cuales, como ya se enunció, el hecho de que la acción causante del perjuicio responda a la necesidad de garantizar la salubridad pública, exime al damnificado de la asunción total del riesgo, aun cuando sea innegable que la acción también se proyectara en su beneficio propio.
r. Vale la pena resaltar que quienes están más expuestos a la concreción del riesgo público, son justamente quienes se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad, siendo algunos de ellos sujetos de especial protección constitucional (cfr. niños, ancianos, pacientes crónicos). Así las cosas, la proposición de que el riesgo público debe ser asumido por aquellos que sufren su concreción, lleva implícita la aceptación de que, en términos generales, los sujetos más débiles y vulnerables de la sociedad han

de asumir la mayor parte del costo social de un sistema que a todos beneficia. Esta premisa es, por definición incompatible, con el modelo de Estado Social de Derecho, consagrado por la Carta Política de 1991. Ésta, fundada sobre el principio de solidaridad, dispone que la sociedad entera asuma las cargas excesivamente onerosas para sus miembros más débiles, exigencia del todo antitética con la premisa implícita de la justificación del sacrificio del derecho del más vulnerable en beneficio de la sociedad entera. Se aclara que el principio de solidaridad aquí enunciado opera de dos maneras en casos como en el sub-lite. En primer lugar, resulta determinante para la declaración de la desproporcionalidad de la regla de la asunción entera del riesgo por parte del paciente y, en segundo lugar, genera una auténtica exigencia de adopción de medidas sistemáticas y diseño de rutas institucionales que permitan hacer distribuir justa y eficazmente el riesgo social.

s. Habiendo expuesto el desarrollo, en los últimos años, de una sólida línea jurisprudencial que acepta la procedencia de la imputación por daño antijurídico, esto es, al margen de la culpa, en materia de responsabilidad médica por infecciones nosocomiales, es preciso recordar que, este tipo de declaración carece, per se, de repercusiones condenatorias o absolutorias frente a la cuestión de la responsabilidad individual del personal médico asistencial. Esto por dos razones. En primer lugar, porque a menos que exista un llamamiento en garantía, que garantice la defensa del facultativo, la culpa grave o dolo del agente estatal, necesaria para hacerlo responder de la condena en contra del Estado no es objeto de examen ni de pronunciamiento por parte del juez de la responsabilidad. Por otra parte, en la medida en que, por esencia, la invocación de la responsabilidad objetiva no se fundamenta en la aceptación de la culpa o falla del servicio, una condena por la desproporcionalidad objetiva de la carga no tiene el efecto que repercutir directa ni tampoco indirectamente en el agente estatal eventualmente demandado en repetición, de efectos entre las partes convocadas a definir la responsabilidad estatal.

t. No se puede negar que en el marco jurídico actual no existe un diseño estratégico que permita distribuir adecuadamente las cargas patrimoniales asociadas a las infecciones nosocomiales. En efecto, ante la ausencia de políticas más razonables para hacer frente a la concreción del riesgo de las infecciones nosocomiales, la carga indemnizatoria ha de recaer necesariamente sobre el prestador directo del Servicio de Salud, esto es, sobre la E.P.S o la I.P.S, a cuyo cuidado se encontraba el paciente. Esta situación podría considerarse desproporcionada, en la medida en que el riesgo de infección nosocomial infiere a la existencia misma del modelo de atención en salud en las sociedades contemporáneas y, por lo tanto, no se origina enteramente en la existencia o la operación de una determinada institución de salud que hace parte del sistema. Si es la colectividad general la que se beneficia de los estándares actuales del sistema de salud, lo razonable sería esperar que el riesgo sea asumido de modo colectivo, de modo que la carga indemnizatoria recaiga sobre un fondo igualmente colectivo o sea repartida, de una u otra manera, entre los asociados; pero de ello no se sigue que lo procedente sea negar la responsabilidad de las entidades prestadoras de salud denunciadas por vía de reparación directa, pues ello equivaldría a trasladar al paciente, un riesgo social que no le corresponde asumir. Ahora, se trata de considerar la carga de asumir el riesgo hospitalario per se, no en los casos en los que la enfermedad nosocomial sobrevenga de la indebida atención médico-asistencial; ya que se

considera la implementación de estrategias institucionales de reparto del riesgo o imputación de la indemnización en razón de la procedencia de formas objetivas responsabilidad, en la medida en no tienen que constituirse en una carga adicional para el individuo, mucho menos, cuando se encuentra en situación de víctima o de vulnerabilidad manifiesta.

u. Se ha de resaltar que el mandato de reparación del daño antijurídico contenido en el artículo 90 de la Constitución Política es perentorio e incondicional, no meramente un enunciado desiderativo. Siendo así, no resulta constitucionalmente aceptable absolver a la Administración, sin perjuicio del daño antijurídico socialmente imputable, en razón de que el Estado mismo adolece de falta de medidas legislativas y de una organización administrativa y presupuestal dirigida a corregir inconsistencias en la distribución de los gastos asociados a la reparación del daño. Por ello, si el actual diseño del sistema de salud y de las políticas públicas en este ámbito carecen de mecanismos que eviten la concentración desproporcionada de la carga indemnizatoria en establecimientos directamente intervinientes en el tratamiento del paciente afectado con una infección nosocomial, esta circunstancia ha de asumirse como una disfuncionalidad interna del sistema de salud, cuya solución no puede afectar el derecho del usuario del servicio.

v. En buena parte los ordenamientos foráneos que han servido de referencia en el proceso de aceptación de la responsabilidad al margen de la culpa, han desarrollado legislaciones que permiten asumir la carga indemnizatoria de un modo equitativo, bien sea mediante el establecimiento de fondos de solidaridad o mediante seguros obligatorios de responsabilidad médica. (…) En resumen, se observa que, en general, los países que tienen sistemas estrictos de responsabilidad médica cuentan con un diseño estructurado de los medios y modos de indemnización, previsto en leyes que regulan la materia y permiten la adecuada distribución del riesgo asociado a la prestación del servicio público de salud.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Carta Política de 1991, artículo 90.
Sentencia de 19 de agosto de 2009, expediente 17733, MP. Enrique Gil Botero.
Sentencia de 24 de marzo de 2012, expediente 20836. MP. Enrique Gil Botero.
Sentencia de 7 de noviembre de 2012, expediente 26124.
Sentencia de 29 de agosto de 2013, expediente 28484.
Sentencia de 30 de abril de 2014, expediente 28214, MP. Danilo Rojas Betancourth
Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 15 de octubre de 2008, radicación: 25000-23-26-000-1994-00061-01(16350). C.P Ramiro Saavedra Becerra;
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 12 de diciembre de 2013, radicación 25000232600019961266101(27493), C.P Stella Conto Díaz del Castillo.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 27 de junio de 2014, radicación: 199613709 (30583), M.P. Hernán Andrade Rincón.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 11 de junio de 2014, radicación: 25000232600019980226801 (27089), C. P. Hernán Andrade Rincón.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia proferida el 27 de junio de 2012, expediente 21661 M.P. Mauricio Fajardo Gómez.
Corte Constitucional, Sentencia SU-337 de 1999 M.P. Alejandro Martínez Caballero
Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
Corte Constitucional, Sentencia T-477 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 28 de septiembre de 2012, expediente 22424, C. P. Stella Conto Díaz del Castillo.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón.
Corte Constitucional sentencia T. 499 de 1992.
Corte Constitucional, Sentencia de Unificación 039 de 1998.
Corte Constitucional, Sentencia de Unificación 562 de 1999.
Corte Constitucional, Sentencia T 457 de 2001.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 21 de febrero de 2011, expediente 19.125, C.P. (e) Gladys Agudelo Ordóñez.
Organización Mundial de la Salud. Prevención de las infecciones nosocomiales. Guía práctica 2003, páginas 2 y 3.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Existe responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla en la prestación del servicio médico intrahospitalario, cuando un paciente después de ser intervenido quirúrgicamente, fallece tras adquirir y permitírsele el proceso infeccioso nosocomial séptico y se demuestra que la atención médico sanitaria impuso para este una carga que excede lo que razonablemente está llamado a soportar, aun cuando no medie actuación irregular en su causación.

8. **Decisión**

Primero. - REVOCAR la sentencia proferida el 8 de febrero de 2001 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Segundo. - DECLARAR patrimonialmente responsable al Hospital Militar Central por los daños y perjuicios derivados de la muerte del señor Enrique Arias Giraldo

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- Para que aplique la asunción del riesgo se requiere que se le explique al paciente de una forma clara y especifica las consecuencias. La asunción del riesgo no tiene valor absoluto, si se concurre con otras circunstancias que demuestren la desproporcionalidad e irracionalidad de que la carga del riesgo recaiga sobre el paciente.
- El concepto jurídico de infección nosocomial se ha de entender restringido a la infección exógena.

- La asunción de daños por infección nosocomial no se explica exclusivamente por inferioridad biológica del sujeto, sino que son víctimas potenciales todos los usuarios del sistema de salud, aunque en apariencia no presenten factor de riesgo.
- Para que se decrete la responsabilidad objetiva del Estado por infección nosocomial debe acreditar quien alegue este perjuicio que la misma la adquirió en centro hospitalario o asistencial o por procedimiento médico y no requiere que se pruebe que la entidad actuó de manera indebida o negligente.
- No es constitucionalmente aceptable absolver a la administración por adolecer de faltas de medidas legislativas y de una organización administrativa y presupuestal dirigidas a corregir inconsistencias en la distribución de los gastos asociados a la reparación del daño.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	25000-23-26-000-1996-12636-01(25383)
Fecha	veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Diaz Del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 16 de julio de 1994, la señora María Heli Salas se dirigió al Hospital San Carlos, ubicado en la ciudad de Santa Fe de Bogotá D.C, por presentar síntomas de parto, sin tiempo de gestación cumplido. El 17 de julio de 1994, la paciente fue sometida a una operación cesárea, la cual la dejó con inflamación continuo e intenso dolor abdominal, que al comunicarlo al médico, este no presto la mayor atención. Días después, a la señora Salas se le reventó la cesárea expulsando materia fétida y sangre.

El 1 de agosto en el Hospital San Pedro Claver- I.S.S., en cirugía de sépticas se le practicaron diferentes intervenciones quirúrgicas tales como laparotomía, histerectomía, colostomía, resección sigmoide y otras en una serie sucesiva de intervenciones quirúrgicas, todo debido a la sepsis generalizada que se le causó con la cesárea mencionada anteriormente.

La herida de la cesárea le fue ampliada hasta el esternón y le fue dejada abierta todo el tiempo que se requirió para los lavados quirúrgicos, pero posteriormente se la dejaron abierta y así fue enviada a la casa. La herida vino a cerrarse poco a poco en un plazo de 30 días. A los otros 30 días volvió a reventarse la herida y se expulsaron nuevamente los intestinos, debiendo presentarse al dispensario I.S.S., de donde la enviaron al Hospital San José y duró ocho días hospitalizada, habiéndole practicado nuevamente cirugía para una recepción de intestinos y la colostomía.

La paciente se presentaba en forma continua al Seguro Social a consultar por el dolor continuo y permanente y en procura de que le cerraran la herida. En el Seguro le daban calmantes y la devolvían para la casa. La señora María Heli Salas, en la actualidad continúa con la deformidad física causada por la cesárea y sus consecuencias.
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado
¿Determinar si la actuación u omisión de los médicos al servicio el seguro social causó a la señora María Heli Salas un daño que no estaba obligada a soportar? ¿Establecer, si la infección sufrida por la señora María Heli Salas y su posterior evolución están causalmente vinculada con la atención recibida en el Hospital San Carlos de Bogotá?
5. Tesis jurisprudencial
a. Para declarar la responsabilidad estatal por infecciones nosocomiales es absolutamente necesario acreditar positivamente que el daño se debe a un agente exógeno de origen hospitalario, supuesto que no se cumple en este caso. b. El consentimiento que se presta frente al acto médico implica la aceptación de su falibilidad. Por lo anterior, únicamente reputa de antijurídico el daño derivado del error cuando dicha equivocación no se debe a la inevitable falibilidad humana sino a la negligencia evitable del médico. c. La sola desviación de la conducta médica respecto de lo que la dignidad del paciente y la lex artis exigen es constitutivo de un daño autónomo.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
En la presente sentencia no se citaron normas jurídicas.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Hay inexistencia de responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla medica gineco obstétrica, cuando la entidad hospitalaria acredita la adecuada prestación del servicio médico gineco obstétrico a complicaciones postquirúrgicas de cesárea, cuando el centro hospitalario toma las medidas para minimizar riesgos de infección y se le administran antibióticos desde inicio del procedimiento de la cesárea a la paciente y acrediten por medio de la historia clínica, constantes monitoreos del estado de la paciente, pruebas diagnósticas realizadas y atención especializada prestada.
8. **Decisión**
Primero. - Confirmar la sentencia proferida el 19 de mayo de 2004 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La sola desviación de la conducta médica respecto de lo que la dignidad del paciente y la lex artis exigen es constitutivo de un daño autónomo. La falta de acreditación del nexo causal imposibilita la predicación de responsabilidad patrimonial estatal.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-1994-09482-01(28487)
Fecha	quince (15) de octubre de dos mil quince (2015)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz Del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
Previa autorización de la Clínica de la Policía Nacional, el señor Eduardo Lozano Lozano, fue intervenido quirúrgicamente por el urólogo, al servicio de la misma, Carlos Hernández Forero, el día 10 de diciembre de 1991, con la que se le causó incontinencia total. Para reparar el daño, el mismo galeno le practicó una segunda cirugía, el día 19 de junio de 1992, con iguales resultados, condenando a mi mandante a verse sometido a tratamientos denominados cistoscopias y dilataciones que le causan graves martirios acompañados de infecciones, terribles dolores y consumo permanente de droga, que no proporcionan ningún tipo de solución a la enfermedad creada en el señor Lozano. Antes de las cirugías, el señor Eduardo Lozano Lozano, se desempeñaba como profesor de tiempo completo en el área de la música, como profesor de tiempo completo en la Academia de Cultura Musical, de tiempo completo y profesor a domicilio, con ingresos mensuales superiores a $300.000 para el año 1991. El estado de salud actual del demandante, lo ha limitado físicamente para desarrollar sus actividades, a partir de la fecha de la primera cirugía, diciembre 10 de 1991, que se consolidó con la segunda operación practicada el día 10 de junio de 1992, fecha a partir de la cual se hizo definitivo el estado de incapacidad del actor, causando un grave trauma moral, al verse inválido y diferente por el resto de su vida, a las demás personas a su alrededor, impedido para desplazarse a lugar diferente al de su casa; y la natural angustia. Igualmente, con las operaciones citadas, quedó impotente sexualmente.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Establecer si la Policía Nacional está llamada a responder por los daños y perjuicios consistentes en y asociados a la incontinencia e impotencia que el actor alega haber sufrido tras la operación de resección transuretral de próstata, practicada en el Hospital de dicha institución el 10 de diciembre de 1991.?	
5. Tesis jurisprudencial	

a. Previa autorización de la Clínica de la Policía Nacional, el señor Eduardo Lozano Lozano, fue intervenido quirúrgicamente por el urólogo, al servicio de la misma, Carlos Hernández Forero, el día 10 de diciembre de 1991, con la que se le causó incontinencia total. Para reparar el daño, el mismo galeno le practicó una segunda cirugía, el día 19 de junio de 1992, con iguales resultados, condenando a mi mandante a verse sometido a tratamientos denominados cistoscopias y dilataciones que le causan graves martirios acompañados de infecciones, terribles dolores y consumo permanente de droga, que no proporcionan ningún tipo de solución a la enfermedad creada en el señor Lozano (…) Se sabe que al menos desde junio de 1990 el paciente consultó al servicio de urología del Hospital de la Policía Nacional por trastornos relacionados con la micción, goteo post miccional y algunos episodios de prostatismo, por lo que en diciembre de 1991 se le practicó una resección transuretral de próstata. Consta también que en los controles postoperatorios, el paciente se quejó de incontinencia, por lo que se le realizaron diversos exámenes, se sometió a tratamiento farmacológico y una nueva resección transuretral, relación (…) [E]n el caso concreto se verifica que justamente el incumplimiento de este deber legal impide la valoración integral de la conducta médica. Es menester insistir en que las irregularidades en la historia clínica, además de constituir una desviación de los estándares éticos y legales de la medicina, son circunstancias que constituyen fallas autónomas, que se predican con independencia de la incidencia en la producción del daño alegado. Esto último, por cuanto de este documento depende la efectividad del derecho a la verdad del paciente, inescindiblemente ligado a las exigencias de la dignidad humana (…) De la imposibilidad de poseer la vida de otro, concomitante a la dignidad humana, se sigue conexamente, la imposibilidad de retener o denegar la información existente o que debería existir sobre aspectos importantes del propio proceso vital. El derecho a la vida y la salud comportan el derecho a la información sobre los procesos que los comprometen. Además de la evidente conexidad del acceso del derecho a la verdad con el éxito o el fracaso de posteriores tratamientos médicos, el cumplimiento defectuoso de los deberes relativos a la cumplimentación de la historia clínica compromete el acceso a la justicia del paciente, en la medida en que el documento en cuestión constituye la prueba más idónea para acreditar la ocurrencia de un daño antijurídico y en no pocos casos el único. Dado que la posibilidad de acceder a los tribunales es vacía cuando se deniega la posibilidad de probar los hechos que fundan las pretensiones, el descuido de la historia clínica supone una violación de hecho a la verdad y la facultad derivada de acreditarla ante los tribunales.

b. Las intervenciones de las partes, como la sentencia de primera instancia se asume la responsabilidad médica como especie sui generis de la responsabilidad estatal, sustraída de las reglas probatorias generales, en tanto sometida a un régimen de imputación especial: la falla presunta del servicio (…) Hay que aclarar que si bien la postura según la cual la responsabilidad médica se rige por el régimen de falla probada en el servicio fue efectivamente aceptada por la jurisprudencia de esta Corporación, en los últimos años esta posición ha sido revisada y definitivamente abandonada (…) La Corporación ha llegado a la conclusión de que la Constitución Política de 1991 contiene una regulación clara de la responsabilidad estatal, que no distingue campos de aplicación especiales y según la cual el deber estatal de indemnizar se deriva del daño antijurídico y no de la culpa o la falla. En este sentido, la jurisprudencia ha

aceptado que para la declaración de la responsabilidad derivada de la prestación directa o indirecta del servicio médico por agentes del Estado, así como de cualquier otra especie de responsabilidad estatal, no es menester hacer uso de algún tipo determinado de imputación, sin perjuicio de la ineludible la acreditación de que el paciente se vio obligado a soportar una carga excesiva, esto es, un mal que no le correspondía soportar. Aplicando los principios anteriormente enunciados al ámbito de la responsabilidad médica, ha de concluirse que el paciente está obligado a soportar las cargas asociadas al riesgo inherente al tratamiento médico, en tanto las haya podido consentir, así como el margen de fracaso terapéutico y el error no evitables, mientras que la concreción de riesgos no consentidos o que supongan un desequilibrio en la distribución del riesgo social (v.gr. enfermedades nosocomiales, reacción a vacunas), así como todos los perjuicios que se puedan vincular causalmente con la prestación deficiente del servicio médico se consideran daños antijurídicos. Así mismo, la sola prestación del servicio de salud por debajo de los estándares científicos, éticos y legales ha sido considerada perjuicio indemnizable por esta jurisdicción.

c. La Sala no puede dejar de notar que el concepto pericial de los expertos designados por la Universidad de la Sabana se compadece con el acervo probatorio toda vez que evidentemente la historia clínica carece de elementos necesarios para valorar la actuación médica. Esto es así porque no se cuenta con descripción quirúrgica de la intervención, las anotaciones no responden a un orden cronológico y, adicionalmente, son varias las anotaciones ilegibles. Además, en su declaración de parte el mismo médico tratante reconoció que no todo el tratamiento se consignó en la historia clínica. Para la Sala esta irregularidad constituye de por sí un daño antijurídico, que amerita indemnización. En efecto, por expreso mandato legal y reglamentario (artículos, 34-36 ley 23 de 1981- art. 6 resolución 1995 de 1999 del Ministerio de Salud), todas las actuaciones médicas deben constar en la historia clínica, de modo que la omisión de este requisito de suyo constituye una actuación por debajo de los estándares mínimos. Por otra parte, en el caso concreto se verifica que justamente el incumplimiento de este deber legal impide la valoración integral de la conducta médica. Es menester insistir en que las irregularidades en la historia clínica, además de constituir una desviación de los estándares éticos y legales de la medicina, son circunstancias que constituyen fallas autónomas, que se predican con independencia de la incidencia en la producción del daño alegado. Esto último, por cuanto de este documento depende la efectividad del derecho a la verdad del paciente, inescindiblemente ligado a las exigencias de la dignidad humana. En efecto, si realmente se reconoce a la persona como fin en sí mismo, la información sobre su propia salud y procesos vitales debe aceptarse como algo que le pertenece y de lo que no se puede despojar arbitrariamente sin lesionar severamente su dignidad. De la imposibilidad de poseer la vida de otro, concomitante a la dignidad humana, se sigue conexamente, la imposibilidad de retener o denegar la información existente o que debería existir sobre aspectos importantes del propio proceso vital. El derecho a la vida y la salud comportan el derecho a la información sobre los procesos que los comprometen. Además de la evidente conexidad del acceso del derecho a la verdad con el éxito o el fracaso de posteriores tratamientos médicos, el cumplimiento defectuoso de los deberes relativos a la cumplimentación de la historia clínica compromete el acceso a la justicia del paciente,

en la medida en que el documento en cuestión constituye la prueba más idónea para acreditar la ocurrencia de un daño antijurídico y en no pocos casos el único. Dado que la posibilidad de acceder a los tribunales es vacía cuando se deniega la posibilidad de probar los hechos que fundan las pretensiones, el descuido de la historia clínica supone una violación de hecho a la verdad y la facultad derivada de acreditarla ante los tribunales.

d. En el caso concreto, se observa que el médico tratante ciertamente omitió diligenciar documentos tan importantes como la nota operatoria y él mismo admitió en su declaración de parte haber atendido al paciente "sin cita", sin registrar lo observado en esas ocasiones en la historia clínica. Negligencia que no se compadece con el deber profesional de extremo compromiso con la atención y dignidad del paciente, predicable del médico tratante que por lo mismo será obligado a responder. Ahora bien, dado que en este caso, no existe una omisión total del deber de registro del llamado en garantía en cuanto este no fue el responsable exclusivo de diligenciar la historia clínica, se le impondrá el deber de reintegrar a la entidad demandada el 50% del total del valor de la condena.
e. Aparte de la unificación de la regla jurisprudencial según la cual toda responsabilidad se deriva del daño antijurídico, sin que resulte obligatorio distinguir entre regímenes basados en la falla y otros independientes de la misma, se ha unificado la posición sobre la distribución de la carga probatoria, de modo que existe consenso sobre la necesidad de probar la ocurrencia del daño, su conexión causal con la actuación estatal y así como la existencia de alguna razón que funde la antijuridicidad. Esta regla se matiza, sin embargo, con la admisión de la necesidad de flexibilización del baremo probatorio en ciertos casos en los que resulta particularmente difícil la demostración más allá de toda duda. Así, por ejemplo, en el caso de la responsabilidad médica abiertamente se ha declarado la suficiencia de la prueba indiciaria.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículos, 34-36 ley 23 de 1981- art. 6 resolución 1995 de 1999 del Ministerio de Salud.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 30 de abril de 2014, radicación 25000232600020010196O 01 (28214), C.P. Danilo Rojas Betancourth.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 28 de septiembre de 2012, rad, 22424. C.P Stella Conto Díaz del Castillo.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 29 de abril de 2015, rad. 17001233100019980066701 (25574), C.P Ramiro Pazos Guerrero.
Consejo de Estado, Sala lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 28 de febrero de 2013, rad 2001-000661 (25075), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a condenar patrimonialmente responsable al Estado a título de falla en el servicio médico, cuando a un paciente que se le realizó un procedimiento quirúrgico, se omite diligenciar la historia clínica, lo que constituye una desviación de los estándares éticos y legales de la medicina.

8. **Decisión**
Declarar y Condenar patrimonialmente responsable a la Policía Nacional por el indebido diligenciamiento de la historia clínica, como daño autónomo.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La Constitución Política de 1991 contiene una regulación clara de la responsabilidad estatal, que no distingue campos de aplicación especiales y según la cual el deber estatal de indemnizar se deriva del daño antijurídico y no de la culpa o la falla; por lo anterior la jurisprudencia ha aceptado que para la declaración de la responsabilidad derivada de la prestación directa o indirecta del servicio médico por agentes del Estado, así como de cualquier otra especie de responsabilidad estatal, no es menester hacer uso de algún tipo determinado de imputación, sin perjuicio de la ineludible la acreditación de que el paciente se vio obligado a soportar una carga excesiva, esto es, un mal que no le correspondía soportar. - El paciente está obligado a soportar las cargas asociadas al riesgo inherente al tratamiento médico, en tanto las haya podido consentir, así como el margen de fracaso terapéutico y el error no evitables, mientras que la concreción de riesgos no consentidos o que supongan un desequilibrio en la distribución del riesgo social, así como todos los perjuicios que se puedan vincular causalmente con la prestación deficiente del servicio médico se consideran daños antijurídicos. Así mismo, la sola prestación del servicio de salud por debajo de los estándares científicos, éticos y legales ha sido considerada perjuicio indemnizable por esta jurisdicción. - En cuando a la distribución de la carga probatoria, es necesario probar la ocurrencia del daño, su conexión causal con la actuación estatal y así como la existencia de alguna razón que funde la antijuridicidad. Excepto en los casos en los que resulta particularmente difícil la demostración más allá de toda duda.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	05001-23-31-000-1998-00841-02(35616)
Fecha	veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Guillermo Sánchez Luque
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Jaime Orlando Santofimio Gamboa
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)
Un soldado voluntario, que padecía insuficiencia renal crónica y hepatitis B, murió como consecuencia de una fibrilación ventricular. Los familiares demandan por prestación tardía del servicio de salud.
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)
¿Determinar si la muerte del soldado voluntario es imputable a la entidad demandada o si fue una consecuencia natural de la enfermedad que padecía.?
5. Tesis jurisprudencial
a. Las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño. b. El demandante cuenta con todos medios probatorios, directos o indirectos, para demostrar el nexo causal entre el daño y la actividad médica, así como el incumplimiento obligacional y prestacional a cargo de la Administración Pública. Este criterio aplica, incluso, para determinar la responsabilidad médica del Estado frente a víctimas que al momento de acaecimiento del hecho se encontraban en relación de especial sujeción, como conscriptos y reclusos. Más aun tratándose de soldados voluntarios, quienes se vinculan deliberadamente al servicio.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, radicado 15772. Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 10 de junio de 2004, radicado 25.416. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de enero de 2014, radicado 28.222.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser condenado a título de falla del servicio médico, cuando se demuestra que la institución hospitalaria asistió al paciente, le suministro correspondientemente el tratamiento, fue oportuna en el diagnóstico y evito que el paciente perdiera la oportunidad de recuperarse.
8. **Decisión**
PRIMERO. CONFÍRMASE la sentencia del 11 de marzo de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto

No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Es necesario para que se declare responsabilidad médica del Estado, que se demuestre que el daño sufrido por el paciente fue consecuencia o tiene nexo causal con la prestación del servicio médico, porque según el artículo 177 del C.P.C., quien alega un hecho debe demostrar la ocurrencia del mismo para que se produzca el efecto pretendido.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	05001233100020060315801 (45459)
Fecha	febrero primero (1) de dos mil dieciséis)2016
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C
Magistrado Ponente	Olga Melida Valle De La Hoz
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
1. La señora Gabriela Agudelo de Trejos era beneficiaria en el sistema de seguridad social en salud, régimen contributivo en la E.P.S. Instituto de Seguros Sociales, y fue atendida de sus problemas cardiacos por la E.S.E. Rafael Uribe Uribe en la Unidad Hospitalaria León XIII, el 27 de mayo de 2004. 2. El día 28 de mayo de 2004, se le ordenó una cirugía a corazón abierto, la cual se realizó previo el pago de $250.000 por concepto de honorarios para el profesional perfusionista, con el cual no contaba la entidad. Durante la operación la señora Agudelo Trejos falleció. 3. A pesar de la operación que se le iba a practicar a la paciente, no se le informó a ella ni a su familia los riesgos de la misma y ni siquiera se cumplió con la formalidad exigida por la ley de obtener el consentimiento informado, como lo establece el artículo 16 de la Ley 23 de 1981. 4. La víctima había conformado una familia con la cual mantenía estrechos vínculos de afecto y ayuda mutua, razón por la cual su pérdida ha causado un gran sufrimiento a sus familiares que les ha causado graves perjuicios.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si al omitir el deber de obtener el consentimiento informado de la paciente sobre los riesgos que implicaban la cirugía a la que iba a ser sometida, el tratamiento y la cirugía practicada, existió una omisión administrativa e inadecuada prestación del servicio médico por parte la E.S.E. Rafael Uribe Uribe en la Unidad Hospitalaria León XIII la cual diera lugar a la muerte de la señora Gabriela Agudelo de Trejos?	

5. Tesis jurisprudencial

a. No existe una relación causal entre el procedimiento quirúrgico llevado a cabo por la entidad hospitalaria y la muerte de la paciente, la que finalmente se produjo por una complicación propia del acto, dado las patologías tan complejas y avanzadas que tenía la paciente de tipo cardiaco entre otras, lo que hacía predecir que la cirugía era de alto riesgo.

b. Pese a lo anterior, lo que sí es cierto y está demostrado, es que hubo una falla administrativa en la entidad, al no poner en conocimiento de la paciente y de su familia los procedimientos que se realizarían y las posibles consecuencias de los mismos, dejando a elección de ellos la realización o no del procedimiento, obligación legal que tiene el médico, y que no es otra cosa que brindar una oportunidad al paciente para que éste decida si se realiza o no el procedimiento asumiendo los riesgos que eventualmente se presentarían una vez realizado éste.

c. En ese orden de ideas, como existían unas patologías de base, que hacían que se calificara la cirugía como de alto riesgo, y que fueron las complicaciones inherentes a las mismas las que llevaron a la muerte, no es factible condenar al monto total que ha venido reconociendo la jurisprudencia, por cuanto la falta de consentimiento informado lo que hizo fue restarle oportunidad, más no fue la causa eficiente y directa de la muerte, por tanto la condena se reducirá en un cincuenta (50) por ciento."

d. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente, el daño antijurídico y su imputación a la administración entendiendo por tal, el componente que "permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado.

e. En la responsabilidad del Estado, la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas). Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público

f. El daño antijurídico no tiene una definición constitucional expresa, por lo cual es un concepto constitucional parcialmente indeterminado, cuyos alcances pueden ser desarrollados, dentro de ciertos límites, por el Legislador. Sin embargo una interpretación sistemática de la Carta y de los antecedentes de la norma permiten determinar los elementos centrales de este concepto.

g. La doctrina española ha definido entonces el daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

h. Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar", por lo cual "se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo". Por consiguiente, concluye esa Corporación, "el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva".

i. Desde el punto de vista sistemático, la Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho (CP art. 1º), pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización".

j. Por ende, la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo

k. La atención científica dispensada al demandante fue diligente y la indicada, es del caso analizar el punto relativo al consentimiento que del paciente respecto de su intervención, debe mediar, a fin de exonerar de toda responsabilidad al tratante, y en el caso a la Administración. Ya se ha dicho que el consentimiento debe ser ilustrado, idóneo y concreto, previo, y que su prueba corre a cargo del demandado, en atención a la situación de privilegio en que se encuentra fácticamente, para procurar la verdad dentro del proceso.

l. “De otra parte, es preciso insistir en que el derecho a la información, que tiene el paciente, es un desarrollo de su propia autonomía, así como de la titularidad que ostenta de su derecho a la integridad, a su salud, y ante todo a su libertad para decidir en todo cuanto compete íntimamente a la plenitud de su personalidad.

m. “Por ello importa el conocimiento sobre las alternativas de tratamiento y de todas las posibles complicaciones que implique el procedimiento o terapéutica al cual va a ser sometido. La decisión que tome el paciente es en principio personal e individual. En ese orden de ideas, la información debe ser adecuada, clara, completa y explicada al paciente; y constituye un derecho esencial para poner en ejercicio su libertad; de lo contrario, ante una información falsa, errónea o incompleta se estará frente a una vulneración de la libertad de decisión del paciente.

n. “Se tiene entonces que el consentimiento, para someterse a una intervención médico-quirúrgica debe ser expreso, y aconsejable que se documente, y que siempre se consigne su obtención en la historia clínica, debe provenir en principio del paciente, salvo las excepciones consagradas en la ley y atendidas las particulares circunstancias fácticas que indicarán al Juez sobre la aplicación del principio (subrayas fuera de texto).

o. “El consentimiento idóneo se presenta cuando el paciente acepta o rehúsa el procedimiento recomendado luego de tener una información completa acerca de todas las alternativas y los posibles riesgos que implique dicha acción y con posterioridad a este ejercicio tomar la decisión que crea más conveniente.

p. “El consentimiento que exonera, no es el otorgado en abstracto, in genere, esto es para todo y para todo el tiempo, sino el referido a los riesgos concretos de cada procedimiento; sin que sea suficiente por otra parte la manifestación por parte del galeno en términos científicos de las terapias o procedimientos a que deberá someterse el paciente, sino que deben hacerse inteligibles a éste para que conozca ante todo los riesgos que ellos implican y así libremente exprese su voluntad de someterse, confiado a su médico

q. Examinado lo ocurrido en el sub judice a la luz de las normas que se acaban de transcribir y de la línea jurisprudencial reseñada, la Sala constata que, pese a que por tratarse de una cirugía programada podría entenderse que el consentimiento fue tácito; no existe prueba que tal consentimiento haya sido suficientemente informado puesto que los médicos encargados de atender a la paciente ENCISO LOPERA, incumplieron el deber normativo de consignar en la historia clínica la advertencia que habían hecho de los riesgos; por lo tanto no es posible tener por probado ese hecho con el mero dicho ex post facto del médico, como lo hizo el Tribunal; pues, sin que signifique que la Sala considere que existe una tarifa legal para probar este hecho, el testimonio no resulta creíble toda vez que ellos tienen interés en evitar las consecuencias derivadas de no haber registrado la advertencia de los riesgos en la historia clínica. Así, lo único que se encuentra probado dentro del expediente es que

en la historia clínica no se consignó que se había hecho la advertencia del riesgo previsto en la cirugía que se le practicaría a la paciente.

r. Con base en los anteriores raciocinios, la Sala concluye que sí está acreditada la falla en el servicio médico, por cuanto no existe prueba de que a la paciente se le hubiese advertido de los riesgos que corría al practicarse la cirugía de remplazo total de cadera, entre ellos el que efectivamente se verificó, esto es, el desgarramiento de la vena iliaca de su pierna izquierda. En consecuencia, la Sala revocará la sentencia de primera instancia

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 16 de septiembre de 1999; Exp.10922 C.P. Ricardo Hoyos Duque.
Sentencia C-333 del 1 de agosto de 1996
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de enero 26 de 2002, Rad. 12.706; C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.
Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia de febrero 26 de 2015, rad. 32322; C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Al existir omisión de informar el deber de obtener el consentimiento informado a la paciente y sus riesgos se acreditada la responsabilidad del Estado por falla en el servicio médico, por cuanto no existe prueba de que a la paciente se le hubiese advertido de los riesgos que corría al practicarse.

8. **Decisión**

Confirmar la sentencia proferida por Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala de Descongestión, el 26 de enero de 2012, de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

El deber de informar el consentimiento informado debe ser expreso, no tácito.
No todos los procedimientos o tratamientos prescritos al paciente, cumplen con esa condición, de considerar que se observó debidamente el deber de informar al enfermo.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	05001-23-31-000-2006-03215-01(40028)
Fecha	veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro De Jesús Pazos Guerrero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 31 de julio del año 2004, la señora Blanca Emma Sáenz Sánchez fallece tras ser intervenida quirúrgicamente por presentar un cuadro de apendicitis. La actora demanda al Instituto de Seguros Sociales por considerar que la muerte de la señora Sáenz fue consecuencia de fallas en el servicio médico prestado. Sin embargo, el servicio médico cuestionado estuvo a cargo de otra entidad pública que no fue demandada: la Empresa Social del Estado "Rafael Uribe Uribe".

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Es atribuible al ISS, en razón de una falla del servicio médico prestado o de cualquier otro título de imputación de responsabilidad, la muerte de la señora Blanca Emma Sáenz?

5. Tesis jurisprudencial

a. Analizando la historia clínica conforme a la descripción que antecede, la Sala observa que la parte actora señaló hechos que no aparecen en ningún momento acreditados. Al contrario, con la lectura de la historia clínica se puede contrastar que los hechos expuestos en la demanda no corresponden con lo que realmente ocurrió. En efecto, el demandante indicó que en urgencias le informaron a Blanca Sáenz "que tenía apendicitis y que debía ser hospitalizada para la práctica de una cirugía" (i) y que "por la demora para autorizar la cirugía, [la señora] tubo (sic) que soportar que la apendicitis se le convirtiera en una peritonitis (…)", afirmaciones que no encuentran respaldo en las pruebas aportadas. Así, en la historia clínica no se señala, al momento de su hospitalización, que la señora Sáenz tuviera que ser sometida a cirugía. Como puede observarse, ella fue ingresada con el fin de estudiar las causas de su dolor pues se le ordenó una "ecografía abdominal total urgente" y evaluación por medicina interna. Tampoco se evidencia que haya existido demora al autorizar la cirugía pues el día 28 de julio a las 9.30 de la mañana se indicó por cirugía general que la señora Sáenz debería ser sometida a cirugía y a las 4.30 pm, es decir, 7 horas después la intervención quirúrgica, ésta ya se había realizado conforme a la nota operatoria. Es cierto que frente a situaciones fácticas similares a las que se observan en el sublite, esta Corporación ha sostenido que en este tipo de procesos corresponde a la parte actora "acreditar los supuestos de hecho que estructuran los fundamentos de la misma; es decir, debe demostrar el daño, la falla en la prestación del servicio médico hospitalario y la relación de causalidad entre estos dos elementos". (...) Teniendo en cuenta lo expuesto, la Sala debe circunscribirse a la realidad probatoria para determinar si la demandada debe responder por los daños que se le endilgan. A partir de lo que se acreditó en el proceso, la Sala estima que el demandante afirmó hechos

que no están probados -pues la historia clínica da cuenta de una realidad contraria a la señalada por el actor- y que no aparece identificada la conducta a reprochar a la entidad demandada. Esto se refuerza con el dictamen pericial, que en ningún momento fue cuestionado por la parte actora, en el que el perito concluye que el procedimiento medico brindado a la señora Blanca Sáenz se ajustó a los protocolos médicos. (…) La Sala observa que los riesgos de la cirugía fueron informados a su familia y que su condición particular hacía que el riesgo infeccioso fuese mayor lo que provocó que los resultados de la intervención quirúrgica no fueran los esperados provocando el desafortunado fallecimiento de la señora Sáenz. Así las cosas, no habiéndose acreditado una falla en el servicio en el servicio médico proporcionado a la señora Blanca Sáenz Sánchez o responsabilidad de la demandada a cualquier otro título conforme a lo que resultó probado, la Sala denegará las súplicas de la demanda.

b. En efecto, de conformidad con la historia clínica aportada al proceso (folios 76 a 151 cuaderno primera instancia), la señora Blanca Sáenz fue atendida, hospitalizada e intervenida quirúrgicamente por personal de la Clínica León XIII perteneciente a la Empresa Social del Estado "Rafael Uribe Uribe". Así las cosas, el a quo consideró que no era viable jurídicamente demandar al Instituto de Seguros Sociales, puesto que la E.S.E. Rafael Uribe Uribe es una entidad con personería jurídica propia y, en consecuencia, diferente del I.S.S. Así expresó que "a quién se debía demandar en el presente proceso era a la E.S.E Rafael Uribe Uribe, quien fue la entidad prestadora del servicio de salud y, por tanto, la legitimada por pasiva para responder por el daño ocasionado a los demandantes en caso de probarse la falla en el servicio médico". En este orden, precisó que el Instituto de los Seguros Sociales para la fecha de la ocurrencia de los hechos que suscitaron la presente controversia no podía legalmente prestar servicios de salud pues estos eran competencia de las Empresas Sociales del Estado. La Sala comparte la afirmación del a quo cuando señala que para el momento de la ocurrencia de los hechos el ISS no prestaba servicios de salud. En efecto, a partir de la expedición del Decreto Ley 1750 de 2003, norma con fuerza de ley en virtud de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República en el artículo 16 de la Ley 790 de 2002, el Instituto de los Seguros Sociales fue transformado y, como consecuencia de ello, se escindieron de él la vicepresidencia de servicios de salud, todas las clínicas y todos los centros de atención ambulatoria (art. 1) y se crearon diferentes empresas sociales del Estado, entidades descentralizadas especiales por servicios del nivel nacional adscritas al Ministerio de la Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio (art. 2) encargadas de prestar los servicios de salud que otrora eran competencia del I.S.S (art. 3). Dentro de estas nuevas empresas se encuentra la E.S.E. Rafael Uribe Uribe. (...) De conformidad con la normativa citada, las nuevas empresas creadas, cuyo objeto es prestar los servicios de salud, son, contrariamente a lo expuesto por el actor, distintas al I.S.S y no están adscritas a aquél. Sin embargo, esa razón, conforme a la normativa que inspira el régimen de seguridad social en salud, no es suficiente para afirmar que el ISS no está legitimado en la causa por pasiva pues, conforme a las pruebas aportadas, la señora Blanca Sáenz fue atendida en su condición de beneficiaria en salud de un afiliado al I.S.S. Esa sola condición, a la luz de la legislación sobre la que se edifica el sistema de seguridad social en Colombia, permite establecer que el I.S.S. está legitimado en la causa por pasiva pues es función de las EPS, en este caso la

E.P.S del Seguro Social, garantizar la calidad de la prestación de los servicios de salud prestados a sus asegurados.

c. Esta Corporación ha sostenido también que como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 177 de la Ley 100 de 1993
Decreto Ley 1750 de 2003.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 13 de noviembre de 2014, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, radicación n.º 05001-23-31-000-1999-03218-01 (31182)
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de noviembre de 2011, expediente 11001-3103-018-1999-00533-01 M.P. William Namén Vargas.
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 23 de julio de 2014. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Expediente 32600.
Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, expediente 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 23219, C.P. Hernán Andrade Rincón.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla del servicio, cuando la parte demandante no logra acreditar que a una paciente que fue intervenida quirúrgicamente, adquirió una infección intrahospitalaria o nosocomial; la cual provocó la muerte de la misma.

8. **Decisión**

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia apelada por las razones expresadas en la parte motiva de la presente providencia.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- La cláusula general de la responsabilidad extracontractual o patrimonial del Estado, se encuentra en la Constitución Política, la cual no privilegió un título o régimen de responsabilidad en particular.
- En la responsabilidad extracontractual o patrimonial del Estado, no hay título o régimen de responsabilidad único o privilegiado y la jurisprudencia no puede establecer un único título o régimen de responsabilidad.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly

1. Identificación de la providencia

Número	52001-23-31-000-2003-01349-01(33140)A
Fecha	Dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Danilo Rojas Betancourth
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 18 de septiembre de 2001, la menor Erika Alejandra Gavilanes Erazo, de un poco menos de tres años de edad, fue llevada al servicio de urgencias del hospital San José de Túquerres en donde se abstuvieran de brindarle atención médica hasta que se allegara su registro civil de nacimiento y/o su carné de afiliación a la EPS.

Luego su madre con los documentos la llevó al servicio de consulta externa del centro de salud del hospital San José de Túquerres en el que se le diagnosticó enfermedad diarreica aguda, se le prescribieron algunos medicamentos y se fijó un control en 48 horas.

Sin embargo, horas después de esa consulta, la menor ingresó al servicio de urgencias del mismo hospital sin signos vitales y no respondió a las maniobras de reanimación.
De acuerdo con los resultados de la necropsia practicada al cuerpo de la niña, la causa de su muerte es indeterminada.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si la muerte de la menor Erika Alejandra Gavilanes Erazo es imputable a fallas en la atención médica requerida el 18 de septiembre de 2001?

5. Tesis jurisprudencial

a. Es una posición consolidada el que, por regla general, la responsabilidad del Estado por cuenta de daños derivados de intervenciones médicas se compromete bajo el régimen de la falla probada del servicio. En consecuencia, quien alegue que existió un defecto en la prestación del servicio médico asistencial, debe demostrar tal falla, así como también el daño y los elementos que permitan concluir que este último es atribuible a aquélla y no a eventos extraños.

b. "En circunstancias en las que no fuera posible esperar certeza o exactitud sobre la existencia de un nexo causal entre la falla y el daño, el mismo podía tenerse por acreditado si se observaba un "grado suficiente de probabilidad", es decir, el nexo de causalidad puede demostrarse por vía indirecta, a través de indicios, pero que en ningún momento constituía una excepción al deber que le asiste a la parte demandante de

acreditar lo que tradicionalmente se ha denominado como el vínculo de causalidad que debe existir entre la falla y el daño para que se estructure la responsabilidad de la administración.

c. El daño antijurídico imputable a la falla en la prestación del servicio médico puede ser:

- El deterioro de las condiciones de salud del paciente.
- La pérdida de oportunidad de obtener un restablecimiento o mejoría, o de evitar un deterioro (modalidad de daño autónomo: quebrantamiento del interés legítimo de obtener un beneficio cuya realización, aunque incierta, resulta probable, o de eludir un perjuicio cuya concreción no podría evitarse del todo).
- La vulneración al derecho a recibir atención médica oportuna y adecuada (desde octubre de 2009 es causante de un daño autónomo en relación con el derecho a la salud, aun cuando no se demuestre la lesión del derecho a la vida y/o a la integridad personal).

d. En casos de la prestación del servicio médico asistencial a sujetos de especial protección como los niños, el carné no puede ser un instrumento que obstaculice su atención.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, artículo 10 de la Resolución n.º 412 de 2000 proferida por el Ministerio de Salud

Consejo de Estado: Subsección B, sentencia 27 de marzo de 2014, exp. 31508, C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Las sentencias en las cuales puede observarse el cambio jurisprudencial son las siguientes: Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; 30 de noviembre de 2006, exp. 15201-25063, C.P. Alier Hernández Enríquez; 30 de julio de 2008, exp. 15726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, 29 de agosto de 2013, exp. 30283, 28 de septiembre de 2012, exp. 22424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, ibídem y de 3 de octubre de 2007, exp. 16402, de 28 de enero de 2009, exp. 16700 y de 9 de junio de 2010, exp. 18.683, C. P. Mauricio Fajardo Gómez. Con ponencia de quien proyecta este fallo ver sentencia de 29 de octubre de 2012, exp. 25331. Sección Tercera, sentencia de 23 de abril de 2008, exp. 17750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y de la Subsección "B", sentencia de 4 de junio de 2012, exp. 22411, C.P. Danilo Rojas Betancourth. sentencia de 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 1999, exp. 11169, C.P. Ricardo Hoyos Duque. Subsección B de 29 de agosto de 2013, exp. 29133, C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Sección Tercera, sentencia de 11 de mayo de 2006, exp. 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 18593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sección Tercera, Subsección B, sentencias de 29 de agosto de 2013, exp. 30347 y 29113 y de 31 de julio de 2014, exp. 31781, todas con ponencia del consejero Ramiro Pazos Guerrero. Subsección C de 8 de abril de 2014, exp. 29809, C.P. Enrique Gil Botero.

Sentencia de 7 de octubre de 2009, exp. 35656, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, reiterada en las sentencias de 27 de abril de 2011, exp. 20502 y de 15 de febrero de 2012, exp. 20710, amabas con ponencia de la consejera Ruth Stella Correa Palacio. De la Subsección B pueden consultarse: sentencias de 30 de abril de 2012, exp. 22251, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; 5 de abril de 2013, exp. 25887, C.P. (E) Danilo Rojas Betancourth; 27 de septiembre de 2013, exp. 24886,

C.P. Stella Conto Díaz del Castillo y, recientemente, 9 de octubre de 2014, exp. 32551, con ponencia de la misma magistrada. 15 de febrero de 2012, exp. 20710, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Sentencia T- 845 de 2006, T- 736 de 2004. Sentencia de la Sección Tercera de 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Cuando a un sujeto de especial protección constitucional se le obstaculiza el acceso al servicio de urgencias por requisitos formales, hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado por el daño derivado de la vulneración al derecho fundamental a la salud, aun cuando no se demuestra la lesión a la vida o a la integridad personal.
8. **Decisión**
Revoca la decisión del tribunal y declara administrativa y patrimonialmente responsable al hospital San José de Túquerres por el daño derivado de la vulneración relevante al derecho fundamental a la salud de la menor Erika Alejandra Gavilanes Erazo consistente en haberle obstaculizado el acceso al servicio de urgencias por requisitos formales el 18 de septiembre de 2001.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Se observa que puede existir responsabilidad del Estado por la vulneración al derecho a la salud en su dimensión objetiva.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	73001-23-31-000-2000-00678-02(36526)
Fecha	doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Marta Nubia Velásquez Rico
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	

El 19 de marzo de 1998, la menor Linda Constanza Santofimio Lozano sufrió un accidente en el teatro del Colegio María Inmaculada de Ibagué, que le causó la fractura de la tibia y el peroné de la pierna derecha.

Por lo cual llevaron a la menor al Centro Médico la Quinta S.A., en donde fue atendida por el doctor José Alberto Isaza, este les informó a los acudientes de la joven que la cirugía que requería costaría aproximadamente $3’500.000 y que el seguro del colegio solo cubría $1’300.000, por lo que debían pagar el excedente para poder realizarla.

Al carecer de la suma de dinero necesaria para pagar el excedente, se solicitó ficha de remisión para llevar a la menor Linda Constanza Santofimio Lozano al I.S.S.- Seccional Ibagué.

La menor ingresó al I.S.S. – IPS el limonar a las 3:30 p.m. y allí el médico de turno le colocó media caña de yeso para impedir el movimiento de la pierna. Posteriormente, aproximadamente a las 9.p.m. el especialista José Alberto Isaza (quien la había atendido en la institución a la que fue llevada inicialmente) realizó la respectiva intervención y una vez terminada le dio salida por ser la misma de tipo ambulatorio, pese a que se insistió en que se dejara hospitalizada para hacerle el respectivo seguimiento.

el 1 de abril de 1998 la joven presentó una dificultad respiratoria por lo que se solicitó la presencia del personal médico del Hospital San Rafael de Fusagasugá, pero cuando llegaron la paciente ya había fallecido.

los funcionarios del C.T.I no se presentaron a realizar el levantamiento de cadáver, por lo que el 7 de abril de 1998 se le solicitó a la Fiscalía 24 Seccional de Ibagué que se ordenara la exhumación del cadáver para determinar la causa de la muerte de la menor.

la exhumación del cadáver se practicó el 24 de abril de 1998 y en esta se estableció que “… existían fracturas continuas en la tibia y el peroné derechos, y como causas de la muerte se presentaron alteraciones psicopatológicas que condujeron rápidamente a la muerte a esta paciente como lo fue ‘muy probablemente una embolización grasa desde el foco óseo fracturado’.”

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si se presentó una inadecuada prestación del servicio médico el cual dio lugar a la muerte de la menor Linda Constanza Santofimio.?

5. Tesis jurisprudencial

a. El hecho de que no se realicen los procedimientos que la parte actora estime que eran los más adecuados, no indica que se haya incurrido en falla por cuanto pueden existir diversos tratamientos reconocidos por la literatura médica y por los especialistas como idóneos.
b. En el caso no se logró demostrar que el daño fue producto del proceder inapropiado de la institución médica, ni del médico tratante.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Ninguna.

7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? En los casos que no se logre demostrar que el daño fue producto del proceder inapropiado de la institución médica, ni del médico tratante no hay lugar a la declaratoria de responsabilidad del Estado.
8. **Decisión**
Se confirma la decisión de primera instancia. Se niegan las pretensiones de la demanda por falta de legitimación en la causa por pasiva, pues el Ministerio de Salud no tiene la función de prestar el servicio de salud.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
No habrá lugar a falla en el servicio si se logra demostrar que el tratamiento es reconocido como idóneo por la literatura médica y por los especialistas y que se llevó a cabo de acuerdo con la lex artis.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	11001-03-15-000-2016-01148-00(AC)
Fecha	veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A
Magistrado Ponente	Luis Rafael Vergara Quintero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
La señora Maryuri Pérez Núñez falleció el día 14 de agosto de 2007, al parecer por negligencia médica, por lo que su esposo e hijas iniciaron una acción de reparación directa en contra el Distrito de Cartagena de Indias, el Departamento de Bolívar, COOSALUD y la E.S.E. Cartagena de Indias.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	

Determinar si el Tribunal Administrativo de Bolívar vulneró los derechos fundamentales del señor Juan Carlos Orozco Morales y sus hijas, al negar las pretensiones de la demanda de reparación directa que iniciaron para que se declarara la responsabilidad del Estado por la muerte de la señora Maryuris Pérez Núñez
5. Tesis jurisprudencial
a. Aun cuando el daño estaba debidamente probado en el proceso (fallecimiento de la señora M), y no se evidencia una mala práctica médica por negligencia en el diagnóstico, y se hace latente que el no tuvo una causa aparente a partir de la cual se pueda hacer inferencias que permitan establecer que las entidades demandas incurrieron o no en una mala praxis o inobservancia del protocolo médico, no se acredita la relación de causalidad entre la falla del servicio de las demandadas y el daño
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014, con ponencia del consejero Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, expediente radicado No. 11001-03-15-000-2012-0220-01 (IJ)
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Al no existir evidencias que permitan establecer que la entidad demanda incurrió o no en una mala praxis o inobservancia del protocolo médico, y no se encuentra acreditada la relación de causalidad entre la falla del servicio de las demandadas y el daño, no es dable atribuir responsabilidad por falla médica asistencial del Estado
8. **Decisión**
DENIÉGASE la solicitud de tutela impetrada por el señor Juan Carlos Orozco Morales, en nombre propio y en representación de sus hijas Elis Johana Orozco Pérez y Kelly Johana Orozco Pérez, contra el Tribunal Administrativo de Bolívar.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La actividad médica se compromete a título de falla probada - Cuando no se acreditada una actuación irregular por parte del personal médico asistencial - Cuando se demuestra en el proceso una actuación oportuna y diligente por parte de quienes tuvieron a su cargo la asistencia y el cuidado de la paciente dentro del centro hospitalario, el cual desplegó tanto el personal como los procedimientos e implementos científicos utilizados - Cuando en situaciones cuya complejidad científica o técnica le imposibilita al accionante cumplir con la carga de la prueba, éste no se apoya en la entidad médica que tiene mejores condiciones de asumirla de acuerdo con el principio de carga dinámica de la prueba.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	17001-23-31-000-2002-11611-01(33650)
Fecha	treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz Del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El señor Norley Mejía Cruz, sufrió un accidente en su bicicleta el 15 de febrero de 2000, por lo que fue conducido al servicio de urgencias del Hospital San Juan de Dios de Riosucio (Caldas), con una herida en el rostro, somnolencia, visión borrosa y desorientación. Síntomas indicativos de trauma cráneo encefálico. Durante su estancia en la institución i) no se determinó oportunamente la necesidad de trasladarlo para recibir atención especializada en la ciudad de Manizales, ii) mientras era trasladado en una camilla, lo dejaron caer al suelo, propinándose un nuevo golpe que agravó su situación y dio lugar al traslado; iii) en el trayecto, a la altura del kilómetro 41 de la vía Medellín – Manizales la ambulancia sufrió un desperfecto mecánico dado su regular estado, por lo que el paciente debió esperar cuatro horas más mientras el vehículo era reparado. Una vez ingresó al Hospital de Caldas E.S.E., en donde fue intervenido quirúrgicamente, en dos ocasiones, iv) contrajo una infección nosocomial, detectada cuatro meses después de su salida, que produjo el retiro del colgajo óseo y la pérdida total del nervio óptico izquierdo, situación agravada por un desprendimiento de retina anterior en el ojo derecho, lo que le generó la pérdida del 80% de la visión de forma permanente, así como frecuentes episodios convulsivos, lo que le ha causado ingentes daños de orden moral y material.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si la atención médica hospitalaria prohijada por el Hospital San Juan de Dios de Riosucio E.S.E. y el Hospital de Caldas E.S.E. al señor Norley Mejía Cruz, quien acudió a dichas instituciones en virtud del sufrimiento de un trauma craneoencefálico fue oportuna y ajustada a la lex artis, y si, se desprende del acervo probatorio la relación causal entre el servicio médico prestado y los daños cuya reparación se demanda, consistentes en la pérdida significativa de la agudeza visual y el padecimiento de convulsiones por parte del paciente.	
5. Tesis jurisprudencial	
a. Respecto de la calidad de la atención recibida en el Hospital San Juan de Dios de Riosucio, el equipo médico encargado de la atención al paciente Norley Mejía Cruz, el día de los hechos, señala de manera uniforme que fue adecuada y célere puesto que el demandante era el único paciente en urgencias en dicha ocasión, de donde su ingreso a	

hospitalización se dio en un tiempo mínimo y el lapso durante el que estuvo en la institución fue de observación, con base en lo que se estableció la necesidad de su traslado a tercer nivel, tal como lo señalaron en sus testimonios los señores Darío José Trejos, Luz Nancy Ayala Trejos y Luz Amanda Reyes Trejos quienes, adicionalmente, negaron la ocurrencia de la caída a la que se refiere la demanda

b. Corresponde a la Sala determinar si la atención médica hospitalaria prohijada por el Hospital San Juan de Dios de Riosucio E.S.E. y el Hospital de Caldas E.S.E. al señor Norley Mejía Cruz, quien acudió a dichas instituciones en virtud del sufrimiento de un trauma craneoencefálico fue oportuna y ajustada a la lex artis, y si, se desprende del acervo probatorio la relación causal entre el servicio médico prestado y los daños cuya reparación se demanda, consistentes en la pérdida significativa de la agudeza visual y el padecimiento de convulsiones por parte del paciente.

c. Actualmente, la jurisprudencia contenciosa sostiene que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran –daño, calidad de la actividad médica y nexo de causalidad entre ésta y aquél-, de manera que apreciados en su conjunto permitan establecer el juicio de responsabilidad y que, los títulos de imputación son motivaciones a las que debe recurrir el juez para establecer o negar la responsabilidad, de cara a los elementos incorporados al proceso, sin que resulte imperativo subsumir el asunto en los tradicionales regímenes de responsabilidad, pues el artículo 90 Constitucional reclama la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión, siempre en el marco de los principios constitucionales y legales que gobiernan el ejercicio de la función administrativa y la prestación de los servicios públicos.

d. En vista, pues, de que a la práctica médica atañe siempre un cierto componente de inexactitud o si se quiere de alea, no es dable sostener que las obligaciones que las instituciones médicas y asimismo los profesionales de la salud contraen con los pacientes sean de resultado. Por eso, aunque se han abandonado unánimemente las posturas que abogan por una total irresponsabilidad del médico, la naturaleza de medio de las obligaciones médico asistenciales y hospitalarias es de común aceptación. Lo anterior significa, básicamente, que el paciente tiene derecho a exigir la mayor diligencia posible, de donde se sigue como inconcuso, que el mero "fracaso" del procedimiento médico no constituye una violación de las obligaciones que se adquieren con la prestación, mientras que el desconocimiento de la atención debida sí se puede considerar lesiva del bien jurídico fundamental de la salud, así de esta no se siga como consecuencia un daño adicional. Por lo dicho, se concluye también que en toda reclamación por responsabilidad médica, la negligencia, así no fuere causa del resultado, genera responsabilidad es decir se trata de un daño principal e independiente.

e. Es de común aceptación, en efecto, que la diligencia médica exige acudir a todos los medios posibles para la salvaguarda de la vida y la salud del paciente, mas, como cada uno de los términos antes mencionados tiene un cierto grado de polisemia, se impone hacer precisiones adicionales. En primer lugar, es menester resaltar que el deber de salvaguardar implica tanto la prevención como el tratamiento. En segundo lugar, se debe resaltar que, como lo ha puesto de manifiesto la jurisprudencia de las jurisdicciones constitucional y contencioso administrativa, los bienes jurídicos de la

vida y la salud no se refieren únicamente al mantenimiento de la subsistencia y la funcionalidad orgánica, sino que está permeada por las exigencias de la dignidad humana, de lo cual se sigue que la obligación médica se extiende a situaciones terminales, con un componente paliativo y que las acciones tendientes a la recuperación de la funcionalidad e integridad orgánica o a la mitigación del dolor deben realizarse siempre de acuerdo con la exigencia de respeto al paciente y sus allegados, frente a quienes se tiene obligaciones de veracidad, garantía del consentimiento informado y, en general, de trato acorde con la dignidad humana.

f. Se debe resaltar que la negligencia alegada en los casos de responsabilidad médica no solamente se limita a la mala praxis, por parte del personal tratante, sino que puede darse también en virtud de un desorden infraestructural (ya sea de la Institución médica o del sistema de salud como un todo) por cuya causa, los médicos tratantes ven entorpecida su actuación, aunque, en el caso concreto, actúen dentro de los parámetros de la diligencia posible. En resumen, la negligencia puede ser profesional, pero también sistemático-institucional.

g. Esta Corporación previamente se ha pronunciado en el sentido de afirmar que los daños derivados de este tipo de infecciones no pueden ser considerados como "eventos adversos", asociados al incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia jurídicamente exigible a las instituciones prestadoras de servicios de salud, sino que deben ser analizados desde un régimen objetivo de responsabilidad. (…) Igualmente, ha dicho la Sala que para dar aplicación al régimen objetivo de responsabilidad por daños derivados de la adquisición de una bacteria nosocomial, deberá constatarse que el daño: "a) tuvo su origen en una infección de origen exógeno al paciente, b) fue ocasionado por una bacteria multirresistente y c) por tanto, resultó inevitable para la institución la producción del mismo –porque de haber sido evitable se trataría eventualmente de una falla el servicio-, esto es, la constatación de que se ha concretado el riesgo aleatorio al que están sometidos los usuarios del sistema de salud y que en términos de distribución de cargas resultaría excesivo imponerla al paciente".

h. Respecto de los eximentes de responsabilidad, es importante la diferenciación entre bacterias de origen exógeno y endógeno, toda vez que la parte demandada puede exonerarse de responsabilidad cuando el origen del daño le fue ajeno, es decir, cuando la infección provino de una fuente endógena al paciente.

i. De acuerdo con el artículo 90 de la Carta Política, "[e]l Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas". Al respecto, esta Corporación ha precisado que, aunque el ordenamiento no prevé una definición de daño antijurídico, éste hace referencia a "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho".

j. Aduce la demanda que, a su llegada a la Sala de Urgencias del Hospital San Juan de Dios, traumatizado por el choque experimentado cuando se desplazaba en su bicicleta, sufrió una caída de la camilla por descuido del personal asistencial lo que agravó su situación de salud. Al respecto, observa la Sala que los medios probatorios obrantes en el plenario no conducen a inferir la ocurrencia del hecho, pues el señor William Gómez Peláez, única persona que se presentó como testigo presencial, no refirió pormenores espacio temporales del mismo, mientras que los señores Diego Armando

Hurtado Mejía y Dula Alarcón Gómez, familiares del paciente, entregaron su testimonio de oídas.

k. Aduce la demanda que el servicio prestado por el Hospital San Juan de Dios de Riosucio E.S.E. al paciente, desde su ingreso a urgencias hasta su remisión al tercer nivel de atención fue negligente, no se adecuó al seguimiento indicado por la lex artis acorde con la gravedad de las lesiones sufridas por el señor Norley Mejía Cruz y que su traslado fue tardío. Atención que incidió en el agravamiento de su condición y que le restó oportunidades de recuperación. (…) A juicio de esta Sala, del acervo probatorio aportado se advierte diligencia del hospital San Juan de Dios de Riosucio, si se considera que el periodo de observación fue el exigido, durante el mismo se prestó la atención requerida y la decisión de traslado se adoptó en un término aceptable.

l. Considera el demandante que el Hospital San Juan de Dios debe responder por las fallas mecánicas que presentó la ambulancia en su desplazamiento entre Riosucio y Manizales. Así, indica la demanda que el vehículo medicalizado se detuvo a la altura del kilómetro 41 de la vía que conduce de Medellín a Manizales para ser reparado, lo que retrasó la atención especializada que demandaba el paciente. (…) El retardo probado no dio lugar ni contribuyó a la pérdida de visión como tampoco al padecimiento convulsivo, y las pruebas, por el contrario, dan cuenta de que el mismo no se deriva de una deficiente prestación del servicio, comoquiera que se habían adoptado medidas preventivas como la realización de revisiones y refacciones al automotor, para disponer del mismo en condiciones adecuadas para el traslado de pacientes por lo que, en este punto, no se acogerán los argumentos de la demanda. Empero, la incertidumbre sobre las condiciones en que se dio el retardo y la evolución del paciente durante dicho lapso, dan lugar a reprochar la falta de un adecuado registro de la evolución del paciente y del tratamiento recibido durante su traslado en la historia clínica, lo que de suyo implica un desconocimiento de la mayor diligencia posible en la atención hospitalaria y por ende, considera esta Sala imputable el daño autónomo referido al Hospital San Juan de Dios de Riosucio E.S.E.

m. Acorde con los hechos de la demanda, el señor Mejía Cruz contrajo una infección nosocomial detectada cuatro meses después de su salida de la institución y que produjo el retiro del colgajo óseo y la pérdida total del nervio óptico izquierdo. (…) En ese orden de ideas, a juicio de esta Sala, aunque del acervo probatorio allegado no se colige que la bacteria que desencadenó la infección del hueso frontal del cráneo del paciente fuera adquirida extrahospitalariamente; tampoco se acreditó ni siquiera indiciariamente que fuera dicha infección la causante de los daños reclamados en la demanda. En tal virtud no se desprende de los hechos probados ninguna de las circunstancias que, conforme al precedente jurisprudencial de la Sala, permitirían la condena desde el punto de vista objetivo, por la adquisición de una infección nosocomial en tanto que i) no conoce su origen y ii) no fue ocasionado por una bacteria multirresistente sino por un germen de tipo enterobacter, el cual fue caracterizado como benigno, perteneciente a la flora intestinal, y susceptible de ser eliminado mediante antibióticos. Lo anterior, sin desconocer que del acervo probatorio valorado en su conjunto se infiere que iv) la infección adquirida no obró como causa eficiente del daño.

n. Lo procedente es declarar la responsabilidad del Hospital San Juan de Dios de Riosucio por el daño autónomo causado al paciente, derivado de la falta de información completa y confiable en su historia clínica y particularmente, durante el lapso de su traslado desde el Hospital San Juan de Dios de Riosucio y su ingreso al Hospital de Caldas E.S.E. y denegar las pretensiones incoadas dado que de las pruebas recaudadas en el plenario no se infiere que la grave pérdida funcional sufrida por el señor Norley Mejía Cruz, se derive de negligencia, impericia o mala praxis médico-asistencial.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 6 de marzo de 2013, expediente 24.884, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 14 de junio de 2012, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, expediente 21884.
Ordenanza No. 289, la Asamblea Departamental de Caldas.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, expediente 15.772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 3 de octubre de 2007, expediente 16.402, C.P. Myriam Guerrero de Escobar.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de julio de 2008, expediente 15.726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 21 de febrero de 2011, expediente 19.125, C.P. (e) Gladys Agudelo Ordoñez, entre otras.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 19 de abril de 2012, proceso 21.515. Consejero Ponente Hernán Andrade Rincón.
Consejo De Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 30 de abril de 2014, C.P.: Danilo Rojas Betancourth, expediente 28214.
Consejo de Estado, sentencia de 31 de agosto de 2006, expediente 15.772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, reiterada luego en la sentencia de 28 de septiembre de 2012, expediente 22.424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 15 de febrero de 2012, rad. 21.636 y sentencia de 29 de septiembre de 2015, rad. 28.487.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 28 de febrero de 2013, C. P.: Stella Conto Díaz del Castillo, expediente 26.398.
Resolución 1446 de 2006, del Ministerio de la Protección Social.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de agosto de 2009, expediente 17.733, C.P. Enrique Gil Botero. En el mismo sentido, véase la sentencia de 24 de marzo de 2001, expediente 20.836, C.P. Enrique Gil Botero.
Consejo De Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 30 de abril de 2014, C.P.: Danilo Rojas Betancourth, expediente 28.214.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de marzo de 2000, expediente 11945, C.P. María Elena Giraldo Gómez. Acerca del contenido y alcance del concepto de daño antijurídico en la teoría jurisprudencial colombiana, es posible consultar, también las siguientes providencias proferidas por esta misma Sección: Sentencias de 8 de mayo de 1995, expediente 8118; 5 de agosto de 2004, expediente 14.358 y, 7 de diciembre de 2005, expediente 14.065.

Artículo 20 de la Resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo, expediente 28.487. Decisión que, a su vez, reitera lo dicho por la Sección Tercera, en sentencia de 29 de abril de 2015, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, expediente 25.574. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 29 de abril de 2015, rad. 17001233100019980066701 (25574), C.P Ramiro Pazos Guerrero.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla del servicio médico asistencial, cuando el demandante no logra acreditar que el paciente, que llega a la sala de urgencias, sufrió una caída de la camilla por descuido del personal asistencial provocándole que se agravara su situación de salud, y por el contrario, la entidad demandada acredita que realizo una adecuada prestación del servicio médico asistencial ajustado a la lex artis, sin negligencia en la atención institucional y que las demoras en traslado del paciente a raíz de las fallas mecánicas del servicio de ambulancia no fue causa determinante en la concreción del daño alegado, o sea en la pérdida de visión del paciente. Pero sí habrá lugar a condenar al Estado patrimonialmente por el daño autónomo causado al paciente, derivado de la falta de información completa y confiable en su historia clínica y particularmente, durante el lapso de su traslado desde un centro médico a otro.
8. **Decisión**
PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas el día 26 de octubre de 2006. SEGUNDO: DECLARAR patrimonialmente responsable al Hospital San Juan de Dios de Riosucio E.S.E., por el indebido diligenciamiento de la historia clínica del Señor Norley Mejía Cruz, como daño autónomo.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Por reiteración jurisprudencial se inaplica un único título de responsabilidad, porque los títulos de imputación de responsabilidad patrimonial del Estado corresponden al Juez decidir el régimen aplicable dependiendo de las consideraciones jurídicas o fácticas según sea el caso. - Por ser la actividad médica una actividad de medios y no de resultados, en la falla del servicio médico se reconoce su existencia por desconocimiento de la atención debida o negligencia en su práctica profesional o sistemática-institucional, por desorden infraestructural de los prestadores del servicio y no procede a reconocerse por el mero fracaso del procedimiento médico.

- La atención médica diligente es la naturaleza de las obligaciones de los entes prestadores del servicio médico y derechos de los usuarios.
- La responsabilidad patrimonial del Estado tiene su fundamento constitucional y se configura por la existencia de daños antijurídicos causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.
- Existe responsabilidad patrimonial de centro hospitalario cuando el diligenciamiento de la historia clínica de paciente se realice de una forma indebida.
- Toda reclamación por responsabilidad médica, la negligencia, así no fuere causa del resultado, genera responsabilidad es decir se trata de un daño principal e independiente.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly

1. Identificación de la providencia

Número	85001-23-31-000-2005-00630-01(37387)
Fecha	trece (13) de junio de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

la señora Deyanira Vega Aguirre, quien estaba en estado de embarazo ingresó a las 4:00 p.m. del 3 de septiembre de 2003 al servicio de urgencias de la Clínica Casanare, donde le informaron que estaba enferma de un riñón y, por esa razón, estuvo hospitalizada hasta el 10 de septiembre siguiente.

la señora Deyanira Vega Aguirre continuó con un intenso dolor en su estómago, el 12 de septiembre de 2003, por lo cual acudió al servicio de urgencias del Hospital de Yopal E.S.E. y ese mismo día nació su hijo Hander Andrés Vega Aguirre.

el 16 de septiembre siguiente el señor Orlando Vega Ramírez, desesperado por "la desidia, irresponsabilidad, crueldad y abandono total de su hija", le solicitó al personal médico del Hospital de Yopal que remitiera inmediatamente a la señora Deyanira Vega Aguirre a un establecimiento hospitalario de mayor nivel.

en horas de la noche del 20 de septiembre de 2003, la señora Deyanira Vega Aguirre fue trasladada en una ambulancia medicalizada al Hospital San Rafael de Bogotá, lugar en el que falleció el día siguiente.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si concurren los elementos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado con fundamento en la configuración de un falla en el servicio?

5. Tesis jurisprudencial

a. "En lo que se refiere a las demandas de responsabilidad derivada del servicio médico, la Sección actualmente considera que, en los casos en los cuales el actor cuestione la pertinencia o idoneidad de los procedimientos médicos efectuados, a su cargo estará la prueba de dichas falencias, para lo cual podrá acudir incluso a la prueba indiciaria, teniendo en cuenta que, dada la complejidad de los conocimientos técnicos y científicos que involucra este tipo de asuntos, en ocasiones son los indicios los únicos medios que permiten establecer la presencia de la falla endilgada".

"En la Clínica Casanare no le dieron a la señora Deyanira Vega Aguirre un diagnóstico certero y oportuno respecto de la patología (apendicitis) que padecía y, por tal razón, no recibió un tratamiento adecuado para contrarrestar dicha enfermedad, la cual solamente se evidenció casi 9 días después, en la cesárea que le practicaron en el hospital de Yopal, en la que, de manera incidental, el ginecobstetra encontró un foco infeccioso en su cavidad peritoneal".

Además de que no se utilizaron todas las ayudas diagnósticas que tenían a su alcance para determinar la enfermedad que padecía, el tratamiento y el manejo analgésico que se le brindó pudo enmascarar el cuadro clínico de apendicitis que padecía.

La Clínica Casanare "no realizó todos los procedimientos recomendados por la ciencia médica para diagnosticar a tiempo la patología que sufría la señora Deyanira Vega Aguirre, lo que, a su vez, impidió que se le realizara oportunamente el tratamiento quirúrgico indicado (apendicetomía), hecho que ocasionó la muerte de la mencionada paciente".

La causa determinante del deceso de la señora Deyanira Vega Aguirre fue la falta de un diagnóstico y tratamiento oportuno respecto de la patología que padecía.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón, exp. 21515, Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 20 de febrero de 2008, Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra, exp 15563, Expediente 11.901. Sentencia del 22 de marzo de 2001, expediente 13.284, Sección Tercera, sentencia del 3 de octubre de 2007; exp. 30.155.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Cuando a una madre gestante no se le realiza un diagnóstico y tratamiento oportuno de los síntomas padecidos, da lugar a la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial.

8. **Decisión**

Se declaró a la Clínica Casanare patrimonialmente responsable por la muerte de la señora Deyanira Vega Aguirre

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
En la prestación del servicio médico asistencial, se incurre en falla del servicio por la falta de un diagnóstico integral.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	66001-23-31-000-2006-00270-01(37331)
Fecha	trece (13) de junio de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Marta Nubia Velásquez Rico
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 22 de marzo de 2004 la menor Mónica María Roldán Marín presentó un cuadro de asfixia, por lo que fue llevada al puesto de salud del barrio Boston de Pereira, como beneficiaria del Sisben. Luego de hora y media de haber llegado al centro asistencial fue auscultada por el médico de turno quien ordenó la práctica de rayos x, ecocardiograma y un plan de atención urgente de control de la paciente, luego de lo cual, le dio salida. Al día siguiente, la menor presentó un nuevo ataque de asfixia, ante lo cual fue llevada de urgencia por su padre al mismo centro de salud donde intentaron reanimarla y ordenaron su remisión al Hospital San Jorge de Pereira, sin embargo, cuando llegó la ambulancia la paciente había fallecido.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Establecer si la atención brindada a la paciente en el puesto de salud del barrio Boston de Pereira fue adecuada de acuerdo a las particularidades que se presentaron en el momento?	
5. Tesis jurisprudencial	
a. “La muerte de la menor no puede imputarse a la entidad demandada, pues estuvo precedida de una conducta médica adecuada, afirmación en la cual coincidieron los peritos al indicar que la atención y las prescripciones dadas a la paciente fueron las correctas”. Además, la atención fue correcta y oportuna, tanto en la evaluación médica como en las ayudas diagnósticas solicitadas. La muerte no se originó en el obrar de los médicos, sino que fue producto de la patología misma. b. Tampoco se demostró de haber sido hospitalizada desde la primera consulta a urgencias, o se le hubieren prescrito medicamentos (sin tener un diagnóstico) o la hubiera examinado un médico cardiólogo, se hubiere evitado su deceso.	

6. Normas jurídicas relevantes para el caso
No se cita ninguna.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? En aquellos eventos donde el diagnóstico no es claro y se presta la atención médica de forma correcta y oportuna, tanto en relación a la evaluación médica, como a las ayudas diagnósticas prescritas, la muerte del paciente no puede imputarse a la entidad que prestó el servicio médico asistencial.
8. **Decisión**
Se revoca la decisión del tribunal y se deniegan las peticiones de la parte demandante.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La falta consulta por parte del paciente, de una enfermedad cuya existencia conoce, es un elemento que incide en la no imputación del daño a la entidad de salud.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	52001-23-31-000-2001-00874-01(36136)
Fecha	cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B
Magistrado Ponente	Danilo Rojas Betancourth
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Reparación directa – Responsabilidad del estado por actividad medica	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 17 de mayo de 2000, después de varios exámenes diagnósticos que habían mostrado la existencia de una hepatomegalia, el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán ingresó por urgencias al Hospital Departamental de Nariño en la ciudad de Pasto, con síntomas de insuficiencia cardiaca congestiva, edema pulmonar, colecistitis, dolor abdominal, escalofrío, fiebre, vómito e ictericia. Al día siguiente, en el mencionado centro de salud se le practicó una laparotomía para, a su vez, realizarle una biopsia hepática, procedimiento este después del cual el paciente fue recluido en la unidad de cuidados intensivos por complicaciones respiratorias,	

tratamiento durante el cual fue intubado y, además, le fue instalado un catéter subclavio. Varios días posteriores a haber sido dado de alta del mencionado hospital, el hoy demandante fue internado por urgencias en la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali, en donde le fue diagnosticada una neumonía y una endocarditis infecciosa en la válvula aórtica, lo que implicó, por un lado, la realización de una cirugía de corazón abierto para el reemplazo de la estructura cardiaca afectada y, de otra parte, el posterior ingreso a la unidad de cuidados intensivos, en un periodo de hospitalización que se prolongó por 36 días.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar la existencia de los elementos que conforman la responsabilidad, como son el daño, un hecho –por acción u omisión– de la administración y el nexo de causalidad entre ambos? determinar, en primer lugar, si dentro del proceso se acreditó que la endocarditis bacteriana y la neumonía padecidas por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, tuvieron origen en el tratamiento médico que se le brindó en la entidad demandada –Hospital Departamental de Nariño E.S.E

Establecerse cuál es el régimen de responsabilidad aplicable para el juzgamiento de este caso, en la medida en que los daños cuya indemnización persiguen los accionantes tienen que ver con el padecimiento, por parte del peticionario aludido antes, de una enfermedad de origen intrahospitalario

Verificar si, con base en los hechos probados dentro del litigio, es posible predicar la existencia de una falla del servicio en los términos afirmados por los demandantes en reparación, que fue indebida la atención médica dispensada por el Hospital Departamental de Nariño al señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y, que el mencionado centro médico no gestionó adecuadamente el control de las bacterias nosocomiales en la sala de cirugía en la que se llevó a cabo la laparoscopia del 18 de mayo de 2000, y en la unidad de cuidados intensivos en la que posteriormente prosiguió la hospitalización

5. Tesis jurisprudencial

a. En la prueba del nexo de causalidad se debe tener en cuenta que, existen eventos en los cuales resulta particularmente difícil la evidencia del mencionado elemento de la responsabilidad, y uno de los casos tipo que ejemplifican esa dificultad, es la llamada responsabilidad médica que, por el carácter especializado de la técnica aplicable en medicina, y también por lo incierto de los pronósticos y diagnósticos que pueden hacerse con base en la misma, es precisamente un campo en el que resulta particularmente dificultosa la demostración del vínculo causal, razón por la cual es dable la aplicación de indicios para que pueda surgir el débito resarcitorio.
b. La Sala recientemente consideró que no era necesario alterar las reglas probatorias legalmente establecidas, para generar consecuencias adversas para la parte que hubiere faltado al deber de lealtad procesal, pues el mismo ordenamiento jurídico –artículo 249 C. P. C.- prevé que el juez puede deducir indicios de la conducta procesal de las partes
c. Así mismo, se consideró que para deducir la responsabilidad del Estado por el daño derivado de su actividad médica, era necesario acreditar todos los elementos de la responsabilidad –el daño, la falla del servicio y el nexo causal entre estos- para lo cual el juez debía ser particularmente acucioso y valorar todos los elementos probatorios legalmente aceptados, entre los cuales los indicios cobrarían especial relevancia, en tanto que podrían ser construidos a partir de las pruebas del expediente y de la conducta misma de las partes.

d. También se precisó que, en ciertas oportunidades, las reglas de la experiencia serían de gran utilidad, ya que ciertos eventos dañinos –abandonar una gasa o un bisturí en el interior del cuerpo de un paciente- sólo podrían derivarse de conductas constitutivas de falla del servicio.
e. En cuanto a la prueba del nexo de causalidad entre la falla del servicio médico asistencial y el daño, establecer el primero de los elementos equivale a llegar a la certeza de que la actuación de la entidad oficial –falla del servicio- constituyó la causa adecuada o eficiente del daño que la víctima busca le sea reparado.
f. Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido constante en señalar, salvo contadas excepciones… que el deber de acreditar el vínculo causal está a cargo de la parte demandante.
g. La jurisprudencia contencioso administrativa ha recurrido también a un aligeramiento de la carga probatoria al respecto y ha empleado medios probatorios indirectos.
h. En la evolución jurisprudencial de la responsabilidad médica es dable concluir que su fundamento encuentra sustento en la falla probada del servicio, en la que deben estar acreditados todos los elementos de la responsabilidad como son (i) el daño (ii) la falla del servicio y (iii) el nexo de causalidad, sin que haya lugar a presumirlos.
i. La responsabilidad médica debe estudiarse bajo la óptica de la falla probada en la cual deben estar acreditados todos los elementos que la configuran, trabajo en el que cobran especial trascendencia los indicios
j. El régimen de responsabilidad aplicable a los casos de enfermedades de origen intrahospitalario, resulta posible atribuir responsabilidad sin necesidad de que se demuestre una falla del servicio, siempre y cuando se trate de una afección de origen exógeno al paciente, esto es, adquirida por bacterias presentes en las instalaciones del centro asistencial.
k. El marco teórico de la responsabilidad aplicable a los casos de infecciones nosocomiales o intrahospitalarias, señala que los daños derivados de este tipo de infecciones, no pueden ser considerados como "eventos adversos", asociados al incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia jurídicamente exigible a las instituciones prestadoras de servicios de salud, sino que deben ser analizados desde un régimen objetivo de responsabilidad
l. De las cuatro modalidades de riesgo aceptadas por la jurisprudencia (riesgo-peligro , riesgo-beneficio , riesgo-conflicto y riesgo-álea) la Sala considera que ésta última es la más apropiada para imputar jurídicamente responsabilidad a la administración por los daños derivados de infecciones intrahospitalarias, teniendo en cuenta que esta categoría de riesgo toma en consideración la probabilidad de que "cierto tipo de actividades o procedimientos, pueden dar lugar, quizás con la ineludible mediación del azar o de otro tipo de factores imprevisibles, a la producción de daños sin que medie asomo alguno de culpa.
m. En los casos de las infecciones nosocomiales, la Sala considera, que no pueden ser calificadas como casos fortuitos porque no son ajenas a la prestación del servicio público de salud. Tampoco puede considerarse, para efectos de exonerar de responsabilidad a la administración por los daños derivados de infecciones nosocomiales, que éstas encajan dentro de lo que la doctrina denomina como

"riesgos del desarrollo", pues este concepto se refiere específicamente a aquellos eventos, que no sólo son irresistibles, sino también imprevisibles.

n. Las infecciones intrahospitalarias, si bien pueden llegar a ser irresistibles, no son imprevisibles pues constituyen un riesgo conocido por la ciencia médica y, además, son prevenibles y controlables, al punto de que la tasa de incidencia de infecciones nosocomiales en los pacientes de un establecimiento determinado es un indicador de la calidad y seguridad de la atención.

o. El riesgo puede servir como factor para atribuir jurídicamente responsabilidad a la administración por los daños causados como consecuencia de una infección de carácter intrahospitalario, entendida como aquella que se contrae por el paciente en el hospital o centro asistencial. En estos eventos la responsabilidad es de carácter objetivo, por lo que la parte demandada, para liberarse de la obligación de indemnizar los perjuicios, tendrá que demostrar que el paciente ya portaba el cuadro infeccioso antes de ingresar al nosocomio.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2013, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.° 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022), actor: Rubén Darío Silva Alzate y otros, demandado: Nación-Fiscalía General de la Nación y otros

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 29 de agosto de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-02472-01 (29821), actor: Pablo Emilio Reyes Cruz y otra, demandado: Nación – Rama Judicial y otros

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril de 2010, C.P. (E) Mauricio Fajardo Gómez, radicación n.º 76001-23-25-000-1997-04474-01 (20087) A, actor: Saúl Saavedra Gutiérrez y otros, demandado: Instituto de Seguros Sociales-Seccional Valle del Cauca

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 28 de septiembre de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2000-00719-01 (34086), actor: Fabio Uriel Ramírez Pérez y otros, demandado: Instituto de Seguros Sociales y otros.

sentencia del 13 de abril de 2011, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicación n.º 76001-23-24-000-1997-03977-01 (20480), actor: Alba Inés Jaramillo de Libreros, demandado: Ministerio de Salud y otros; y de la Subsección "A" la sentencia del 26 de mayo de 2011, C.P. Hernán Andrade Rincón, radicación n.º 19001-23-31-000-1998-03400-01 (20097), actor: Florentino Muñoz Piamba, demandado: Dirección Departamental de Salud del Cauca.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 29 de agosto de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-1997-14961-01 (acumulado), demandante: Triturados del Tolima Limitada y otros, demandado: Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 11 de mayo de 2011, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación n.° 17001-23-31-000-1996-05026-01(18792), actor: María Bertilda Zapata y otros, demandado: Caja Nacional de Previsión Social.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 29 de mayo de 2014, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, radicación n.° 17001-23-31-000-

2000-01300-01(30108), actor: Melva López de Vallejo y otros, demandado: Nación-Departamento Administrativo de Seguridad. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B", sentencia del 30 de abril de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-01960-01 (28214), actor: Jesús Antonio Cortés Cortés y otros, demandado: Nación – Hospital Militar Central. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera -Subsección "B"-, sentencia del 29 de agosto de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-01343-01 (30283), actor: Juan Carlos Rojas Tacha, demandado: Instituto de Seguros Sociales. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 2009, exp. 17.733, C.P. Enrique Gil Botero. En el mismo sentido, véase la sentencia del 24 de marzo de 2001, exp. 20.836, C.P. Enrique Gil Botero Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, exp. 16.530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado aplicando el Régimen Objetivo, cuando a un paciente adulto mayor contrae una infección nosocomial al ser intervenido quirúrgicamente
8. **Decisión** **Declárese y Condense patrimonialmente responsable al Hospital Departamental de Nariño E.S.E. por los daños causados a los señores Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y Yolanda Ortiz Acosta.**
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
En lo relacionado con el régimen de responsabilidad aplicable a los casos de enfermedades de origen intrahospitalario, la Sala reiterará los recientes pronunciamientos de acuerdo con los cuales resulta posible atribuir responsabilidad sin necesidad de que se demuestre una falla del servicio, siempre y cuando se trate de una afección de origen exógeno al paciente, esto es, adquirida por bacterias presentes en las instalaciones del centro asistencial.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	81001-23-31-000-2009-00051-01(41262)
Fecha	cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B
Magistrado Ponente	RAMIRO PAZOS GUERRERO

Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Reparación directa – Responsabilidad del estado por actividad medica

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

La demandante asistía, por decisión voluntaria, a un programa de planificación familiar en la E.S.E. demandada, donde se le administraba mensualmente por vía intramuscular el anticonceptivo Nofertyl. No obstante, y pese a su decisión de limitar el número de hijos –por razón de sus condiciones económicas y puesto que tenía cuatro–, concibió un quinto descendiente, hecho que considera dañino, pretende imputarlo a las demandadas y exigirles una reparación, por cuanto afirma: (i) que el medicamento que le fue administrado era adulterado y (ii) que la entidad prestadora de los servicios de salud no le informó el margen de error del método contraceptivo indicado. La indemnización de perjuicios pretendida corresponde al daño moral padecido, al daño a la vida de relación y a los gastos de crianza y educación del menor.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si el hecho mismo de la concepción es susceptible de ser calificado como dañino y si es posible que se comprometa la responsabilidad del Estado prestador del servicio de salud en casos de una anticoncepción fallida?

5. Tesis jurisprudencial

a. Las fallas en los servicios de salud sexual y reproductiva que permiten imputar responsabilidad a los prestadores del servicio de salud no se circunscriben a los eventos de errores o falencias en el método utilizado, de su administración o de la praxis quirúrgica cuando ella tiene lugar, sino que también se amplían a aquellos casos en los que la falta de información suficiente impide al paciente la adopción de una decisión informada sobre el contraceptivo a utilizar y, sobre todo, conocer los eventuales riesgos del método escogido.
b. Las irregularidades que impiden el acceso a información adecuada, veraz y suficiente sobre planificación familiar pueden comprometer la responsabilidad del prestador del servicio en casos de anticoncepciones fallidas, cuando estas sean relevantes en la transgresión al ejercicio informado de la libertad reproductiva del paciente, esto es, cuando produzcan una lesión a dicha garantía jurídicamente protegida.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Artículo 86 del Código Contencioso Administrativo
Constitución Política de Colombia de 1991. Artículo 42
Corte Constitucional, sentencia C-131 de 2014
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 2 de noviembre de 2011, exp. 21157, M.P. Danilo Rojas Betancourth
Corte Constitucional, sentencia T-627 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 5 de julio de 2016, exp. 36136, M.P. Danilo Rojas Betancourth Consejo de Estado, Sección Tercera –Subsección B, sentencia del 27 de marzo de 2014, exp. 26660, M.P. Danilo Rojas Betancourth Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de Sala Plena del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222, M.P. Enrique Gil Botero. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de Sala Plena de 28 de agosto de 2014, exp. 32.988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Cuando se acredita una vulneración a la libertad reproductiva de una persona y se produce un daño antijurídico, este es imputable a las entidades demandadas por omitir entregar la información necesaria para el ejercicio pleno de la libertad reproductiva y en consecuencia se compromete la responsabilidad del Estado por falla del servicio.
8. **Decisión**
PRIMERO. DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable a la Empresa Social del Estado Moreno y Clavijo de Arauca de los daños al proyecto de vida de la señora Helena, derivados de la violación al derecho a la libertad reproductiva por cuanto se le impidió ejercerla de manera informada.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado cuando la entidad estatal tiene todos los elementos al alcance para prestar el servicio, de acuerdo con la lex artis, y suministrar el mejor tratamiento disponible, incluyendo el derecho a la información, como garantía de recibir aquella necesaria para que el consentimiento del paciente respecto del tratamiento que recibirá sea suficientemente informada, le permita elementos de juicio para decidir si lo recibe y conocer los eventuales riesgos que conlleva y no le realiza.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	13001-23-31-000-2001-01592-01(34578)
Fecha	primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El día 8 de octubre de 2000 la menor de edad Edith Johana Bohórquez Herrera ingreso al Hospital Manuel Elkin Patarroyo, en trabajo de parto y refiriendo haber sido atendida previamente por una partera de su vereda, sin éxito, ante las dificultades y el poco progreso que presentaban los intentos de parto vaginal y teniendo en cuenta el estado de cansancio extremo de la paciente, se decidió intervenir. La operación de cesárea fue realizada bajo anestesia general, al término de la cual la paciente presentó paro cardiorrespiratorio. Debido a lo anterior fue llevada a la UCI y remitida al Hospital Ramón González Valencia el día 1 de junio siguiente, de donde fue nuevamente remitida al Hospital Manuel Elkin Patarroyo el día 20 de octubre de 2000, donde murió el 2 de agosto de 2002.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si las complicaciones de orden respiratorio y neurológico sufridas por la menor Edith Johana Bohórquez Herrera y su posterior muerte constituyen un daño antijurídico imputable a la entidad demandada o si, por el contrario, se trata de riesgos inherentes a la intervención quirúrgica de cesárea, consecuencias de una inadecuada atención previa o manifestaciones inevitables e irresistibles de su debilidad biológica?
¿Examinar las consecuencias del alegado abandono de la menor por los demandantes; en razón de que al parecer de la demandada denotan ausencia de afecto y no dan derecho a la indemnización?

5. Tesis jurisprudencial

a. En lo específicamente relativo al campo de la prestación del servicio de salud, el elemento decisivo para determinar la imputabilidad del daño, tiene que ver con el desbordamiento de lo que el paciente está obligado a asumir. La premisa general consiste en que a este le corresponde soportar la consecuencia directa y exclusiva de la vulnerabilidad y mortalidad propias de la condición humana, así como de la concreción de los riesgos previsibles, conocidos y consentidos del acto médico. Esto último si media su propia voluntad informada y consciente, sobre el posible fracaso terapéutico, el que no ha podido, ni podrá, ser desterrado de toda intervención humana.
b. No le corresponde al paciente, por el contrario, soportar una atención por debajo de los estándares éticos o científicos médicos, terapéuticos y asistenciales, en sí misma indemnizable, tampoco las consecuencias derivadas de los errores, por lo mismo previsibles y evitables. Tampoco debe asumir las consecuencias naturales de la progresión patológica, evitable por la ciencia médica. Por otra parte, no está obligado el paciente a asumir el riesgo propio del acto médico, si este no le ha sido efectivamente expuesto y, por ende, no ha sido consentido. Finalmente, existen circunstancias en que el paciente no está obligado a asumir el riesgo previsible y consentido, en razón de la desproporción objetiva del daño, como ocurre en aquellos casos en que la alteración sufrida es concreción de un riesgo socialmente necesario (v.gr. vacunación obligatoria o infecciones nosocomiales).
c. Del análisis pericial, así como del examen de la historia clínica se colige que la paciente no recibió una atención médica adecuada y que las fallas en la atención inicial ciertamente incrementaron el riesgo de complicaciones y disminuyeron las posibilidades de un oportuno manejo. Téngase en cuenta, por lo demás, que la sola

verificación de una atención contraria a la exigencia de la lex artis y la dignidad humana es suficiente para fundamentar la responsabilidad del Estado, toda vez que la atención deficiente es, en sí misma, una carga que el asociado no está en el deber de soportar. (…) Cierto es que el mismo médico consultado no ofrece una explicación causal totalmente certera sobre el paro cardiorrespiratorio. Sin embargo, es enfático en sostener que la atención prestada adolecía de fallas que incrementaron el riesgo de las dos causas más probables del paro y disminuyeron las posibilidades de tratarlo adecuadamente. Razón esta suficiente para entender que el daño experimentado es plenamente imputable a la entidad demandada.

d. El caso concreto se inscribe dentro de una problemática ya sistemática en el país de deficiente atención materno-obstétrica, la cual se ha señalado en varias ocasiones como constitutiva de discriminación de género. (…) la Sala advierte que en el caso concreto la antijuridicidad de la conducta se ve incrementada por el hecho de que la paciente tenía 16 años esto es se trataba de una menor y así mismo sujeto de especial protección, a la luz del artículo 44 de la Constitución Política y de la Declaración de los niños adoptada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas en 1959. Es axiomático que si la Constitución y el Derecho internacional reconocen protección reforzada a los derechos de los niños y que si los mismos ordenes jurídicos ordenan la protección de la mujer contra toda forma de discriminación, la atención ginecobstétrica deficiente a una niña, constitutiva en sí misma de inequidad de género por las razones antes descritas, es un evento especialmente contrario al Derecho.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, expediente 23001233100020010027801 (28.804), M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.
Artículo 44 de la Constitución Política.
Declaración de los niños adoptada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas en 1959.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla en el servicio médico obstetra y asistencial, cuando a una madre gestante menor de edad se le practica una cesárea y se le presta una atención inadecuada respecto a la dignidad humana y a los estándares de la lex artis en cuidados postparto, sometiéndola a complicaciones que pudieron ser previsibles y evitables, las cuales le producen la muerte.

8. **Decisión**

Declarar y Condenar a la E.S.E Manuel Elkin Patarroyo administrativamente responsable por la pérdida de oportunidad de haber obtenido un tratamiento de mayor calidad y menor riesgo.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La atención ginecobstétrica deficiente a una niña, es constitutiva en sí misma de inequidad de género porque la condición de menor de edad de la víctima aumenta la antijuridicidad de las deficiencias en la prestación del servicio médico, pues los menores de edad en nuestra legislación nacional e internacional, son sujetos de especial protección ya que prima la protección del interés superior del menor.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	19001-23-31-000-2001-01429-01(35116)
Fecha	primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Carlos Alberto Zambrano Barrera
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 7 de diciembre de 1999, a eso de las 7:30 a.m., el señor Víctor Julio Azuero González ingresó al servicio de urgencias del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., a fin de que le prestaran los primeros auxilios por las lesiones que sufrió en la cabeza tras ser atropellado por un ciclista. A las 8:30 a.m. de ese mismo día, el paciente fue sometido a exámenes y, a las 9:00 a.m., valorado por un médico neurocirujano, quien estableció que se encontraba somnoliento y que obedecía órdenes verbales con alguna dificultad; además, dijo que presentaba una herida en el parietal derecho, que las pupilas estaban normales y que no había compromiso motor. El TAC practicado a la víctima mostró que el trauma craneoencefálico le produjo: i) contusión cerebolosa, ii) contusión frontal bilateral, iii) hemorragia subaracnoidea y iv) fractura del occipital derecho, razón por la cual el personal médico ordenó que le suministraran manitol, furosemida, dexametasona, ranitidina y lisalgil; además, dispuso que su estado neurológico fuera controlado cada hora con glasgow y que fuera trasladado a la Unidad de Neurología, lo cual ocurrió a las 6:30 p.m. del mismo día en que ingresó al centro asistencial. Entre el 7 y el 15 de diciembre de 1999, el paciente permaneció estable en la Unidad de Neurología66; sin embargo, el 16 de esos mismos mes y año, en horas de la mañana, presentó cefalea intensa, permaneció ansioso, inquieto y sus respuestas verbales fueron confusas. En horas de la tarde, se tornó cianótico, presentó dificultad respiratoria, sialorrea, pulso débil y sin respuestas a estímulos, por lo cual fue sometido a maniobras de resucitación y fue estabilizado. Seguidamente, fue intubado y remitido con oxígeno a la Unidad de Cuidados Intensivos, pero falleció al día siguiente, sin que en la histórica clínica se mencionara cuál fue la causa de su deceso.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si la muerte del señor Víctor Julio Azuero González obedeció a una falla en la prestación del servicio médico asistencial, imputable al Hospital Universitario San José de	

Popayán E.S.E., toda vez que, por una parte, suspendió injustificadamente el suministro de los medicamentos requeridos para controlar el edema cerebral que lo afectó, lo cual deterioró notablemente su estado de salud y, por otra parte, por haberle suministrado alimentos, sin las debidas precauciones, pues el citado señor broncoaspiró y falleció.?

5. Tesis jurisprudencial

a. Entre el 7 y el 13 de diciembre de 1999 al paciente se le suministró manitol al 20%, en dosis de 50 c.c. cada 4 horas y que, el 14 de esos mismos mes y año, la dosis fue reducida en 25 c.c. cada 4 horas y, el 15 de diciembre siguiente, fue suspendido, al igual que la furosemida, medicamentos que no fueron reemplazados por ningún otro. Según los especialistas citados a lo largo de este fallo, los medicamentos anti-edema -manitol y furosemida- no deben utilizarse durante más de 8 días, toda vez que pueden producir desequilibrios hidroelectrolíticos y aumentar el edema cerebral. La parte actora alegó a lo largo del proceso que la suspensión de tales medicamentos agravó el estado de salud del paciente, tanto que, cuando esto ocurrió, dicha medida fue reversada y se ordenó suministrar nuevamente manitol y furosemida, pero en dosis superiores. Sobre el particular, la historia clínica del paciente indicó que el 15 de diciembre de 1999, a las 9:30 a.m., el personal médico decidió suspender el suministro de manitol y de furosemida. A las 9 p.m. de ese mismo día, aquél presentó vómito y una fuerte cefalea. Al día siguiente, a las 11.00 a.m., se le practicó un TAC cerebral que mostró que padecía un edema frontal y, a las 2:30 p.m., se decidió suministrarle nuevamente manitol, en dosis de 50 c.c. cada 4 horas y furosemida, en dosis de 20 mg. cada 12 horas, pero el paciente continuó con una fuerte cefalea. A las 5:30 p.m. de ese mismo día, éste se tornó cianótico, con dificultad respiratoria, sialorrea, pulso débil y sin respuesta a estímulos, por lo cual se le practicaron maniobras de resucitación que lo estabilizaron; además, se le suministró un "bolo de 100 cc de manitol al 20%" y se decidió entubarlo y enviarlo con oxígeno a la unidad de cuidados intensivos, donde "se le aspiró contenido alimenticio" (…) la historia clínica deja entrever que, entre el 7 y el 14 de diciembre de 1999, esto es, cuando al paciente se le suministraron los medicamentos anti-edema (manitol y furosemida), su glasgow osciló entre 13-14/15, lo cual es indicativo de que respondió normalmente a los estímulos oculares, motores y verbales, según los puntajes que otorga dicha escala ; sin embargo, a partir del 15 de esos mismos mes y año, cuando le fueron suspendidos tales medicamentos, su estado de salud se alteró, pues presentó una fuerte cefalea y vómito y, posteriormente, esto es, un día después, se tornó cianótico y sufrió dificultad respiratoria y sialorrea, con un pulso débil y sin respuesta a estímulos, sintomatología que antes de la suspensión de esos medicamentos no tenía. (…) no fue posible establecer cuál fue la causa de la muerte del citado señor, pues la historia clínica nada dijo al respecto; además, no obra en el plenario un dictamen de Medicina Legal que indique a qué se debió su deceso.

b. En torno a la responsabilidad de las entidades de salud la Sección Tercera de esta Corporación ha señalado que le corresponde a la parte actora acreditar la falla en la prestación del servicio médico, el daño y la relación de causalidad entre estos dos elementos, para lo cual podrá valerse de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria, que podrá construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso. (…) la causalidad debe ser siempre probada por la parte demandante y sólo es posible darla por acreditada con la probabilidad de su existencia cuando la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos involucrados o la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha

relación impidan obtener la prueba que demuestre con certeza su existencia. En el presente caso, si bien el hospital demandado atendió oportunamente al señor Víctor Julio Azuero González, lo cierto es que, como se dejó dicho, esa atención no fue la más indicada, lo cual posiblemente pudo complicar su estado de salud con el desenlace ya conocido.

c. Sobre la pérdida de oportunidad o 'pérdida de chance' como modalidad del daño a reparar, la jurisprudencia ha reiterado lo siguiente:

d. "Se ha señalado que las expresiones 'chance' u 'oportunidad' resultan próximas a otras como 'ocasión', 'probabilidad' o 'expectativa' y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto (…) Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades.

e. "En ese orden ideas, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta ésta 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; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio ─material o inmaterial─ para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

f. "La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento (…).

g. "Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de 'pérdida de oportunidad' conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el 'chance' constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no

resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso.

h. "La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del 'chance' en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida 'tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él', para su determinación (…)".
i. En relación con el daño indemnizable en los eventos en los que se encuentra acreditada la pérdida de oportunidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado: "Tratándose de eventos en los cuales se accede a la reparación de la pérdida de un chance, lo indicado no puede ser el reconocimiento, en favor de la víctima, del valor total de la ventaja de la cual fue privado o del deterioro patrimonial que no pudo evitar a raíz del hecho del demandado, sino tener en cuenta que la oportunidad desaparecida tenía un valor y que es éste el que debe ser restablecido; ese valor, según antes se indicó, ha de resultar indiscutiblemente inferior a aquél que hubiere correspondido en caso de haberse demostrado el vínculo causal entre la pérdida del beneficio esperado por la víctima y el hecho de aquel a quien se imputa la correspondiente responsabilidad resarcitoria; es más, como también precedentemente se indicó, el monto de la indemnización por la pérdida de la oportunidad habrá de establecerse proporcionalmente respecto del provecho que finalmente anhelaba el afectado, en función de las mayores o menores probabilidades que tuviere de haber alcanzado ese resultado en el evento de no haber mediado el hecho dañino".
j. A pesar de que los medios de prueba que militan en el plenario no permiten tener plena certeza de que si el demandado se hubiera ceñido estrictamente al protocolo dispuesto para la atención de traumas craneoencefálicos la víctima hubiera recuperado su salud, es claro que la actuación del cuerpo médico durante la permanencia de la víctima en el centro asistencial demandado excluyen la diligencia y cuidado con que debió actuar y, por lo mismo, es evidente que el paciente perdió la oportunidad de recuperarse y de salir con vida de la situación que padeció, dado el manejo que el demandado le dio a su situación, pérdida de oportunidad que tiene nexo directo con la actuación de la entidad pública demandada. La pérdida de oportunidad, como daño resarcible de carácter autónomo, ha sido analizada en repetidas ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, particularmente en casos relativos a la responsabilidad patrimonial del Estado por actividades médico asistenciales. Dado que el perjuicio autónomo que acá se indemniza no tuvo como génesis la muerte del señor Víctor Julio Azuero González, el monto a

indemnizar no será propiamente el que corresponda al fallecimiento de éste, sino al de la pérdida de oportunidad de recuperar su estado de salud y de salir con vida de la situación que padeció. No obstante que, según el principio de congruencia, el juez en sus decisiones debe ceñirse estrictamente a las pretensiones de la demanda o a las razones de defensa y las excepciones que invoque o alegue el demandado, en el presente caso una interpretación integral de la demanda y de las demás actuaciones surtidas a lo largo del proceso permiten señalar que la causa pretendi no se circunscribió exclusivamente a identificar el hecho dañoso con la muerte del señor Azuero González, sino a establecer las falencias y omisiones del personal médico que lo tuvo a su cargo, las cuales equivalen a la negación de la referida pérdida de oportunidad.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo 3409 del 9 de mayo de 2006, "Por el cual se dictan medidas tendientes a poner en operación los Juzgados Administrativos". Decreto 2579 del 13 de diciembre de 2000. Artículo 164 de la Ley 446 de 1998. Artículo 136 del Código Contencioso Administrativo. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 16 de julio de 2008, expediente 16.775. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de marzo de 2001 expediente 13.284. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de abril de 2013 expediente 26.437. Consejo de Estado, Sección Tercera, Expediente 18.593. Consejo de Estado, Sección Tercera, Expediente 20.139. Artículo 16 de la Ley 446 de 1998. Valoración de daños. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales".
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Existe responsabilidad patrimonial del Estado a título falla en la prestación del servicio por actividad médico asistencial, cuando un paciente con trauma craneoencefálico muere, por negligencia y falta de cuidado del personal médico que lo atendió, además porque se le suspende el suministro de los medicamentos y porque en la historia clínica no se determina la causa real de la muerte del paciente, perdiendo el paciente la oportunidad de recuperarse y de salir con vida de la situación que padeció.
8. **Decisión**
Declarar y Condenar la responsabilidad del Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E., por la pérdida de oportunidad del señor Víctor Julio Azuero González de recuperarse de sus lesiones y salvar su vida.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal

k. Para que se condene al Estado por falla en la prestación del servicio médico, la parte actora debe probar tanto la falla como el daño y la relación de causalidad entre éstos.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	23001-23-31-000-2006-00333-01(38081)
Fecha	primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Hernán Andrade Rincón
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
La menor de edad Rosa María Támara Díaz ingresó al Hospital San Vicente de Paul de Lorica - Córdoba el 21 de noviembre de 2005, al centro hospitalario en el que permaneció por cinco días, hasta cuando los médicos decidieron que por la complejidad de su diagnóstico de "bronconeumonía, insuficiencia respiratoria aguda y hepatitis crónica vs atresia de vías biliares", debía ser remitida a una unidad asistencial de cuarto nivel de atención. La menor ingresó el día 29 de noviembre de 2005 al Hospital Pablo Tobón Uribe de Medellín, institución médica de carácter privado a la que la Secretaría de Salud Departamental de Córdoba autorizó atenderla en el servicio de urgencia vital solo por 3 días, pese a que para ese entonces su hospitalización ya se había prolongado por 24 días en dicha institución. Cuando la menor se encontraba hospitalizada, la entidad demandada ordenó su remisión a la ciudad de Montería para que fuera atendida en el Hospital San Jerónimo, el cual contaba con los medios necesarios para su atención; sin embargo, 4 días después de su ingreso, el área de Hepatología Pediátrica informó que la paciente necesitaba un trasplante hepático y ordenó que se remitiera a una unidad asistencial de cuarto nivel porque aquel centro médico no contaba con los equipos adecuados para su correcta atención. El 28 de diciembre de 2005 el señor Aníbal Támara Reales fue atendido por el Gobernador del departamento de Córdoba, quien le expresó que tenía que cotizar el trasplante requerido por la niña en varios hospitales, razón por la que la paciente debía esperar a que así se hiciera. Ante tal respuesta, el padre de la menor Rosa María Támara Díaz solicitó que fuera internada en la unidad de cuidados intensivos del Hospital San Jerónimo de Montería, a lo cual no se accedió. La muerte de la menor ocurrió el 4 de enero de 2006, cuando contaba con tan solo seis meses de nacida.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si en el presente asunto dicho daño le puede ser atribuido a la entidad demandada y si es deber jurídico de ésta resarcir los perjuicios que del mismo se derivan?	

5. Tesis jurisprudencial

a. La Sala es competente para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba el 12 de noviembre de 2009, en proceso con vocación de doble instancia ante esta Corporación, pues la mayor pretensión que se planteó en la demanda supera los quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes exigidos para la fecha de interposición del recurso (Ley 954 de 2005).

b. De conformidad con lo previsto en el artículo 136 del C.C.A., la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente "del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos". En el presente asunto, encuentra la Sala que la acción se interpuso dentro de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., toda vez que el daño por cuya indemnización se demandó -esto es la muerte de la menor Rosa María Támara Díaz- se produjo el 4 de enero de 2006 y, la demanda se interpuso el 19 de abril de 2006, de donde se impone concluir que se interpuso oportunamente.

c. Establecida la existencia del daño por cuya indemnización se demandó, esto es la muerte de Rosa María Támara Díaz ocurrida el 4 de enero de 2006, aborda la Sala el análisis de imputación con el fin de determinar si en el presente asunto dicho daño le puede ser atribuido a la demandada y si es deber jurídico de ésta resarcir los perjuicios que del mismo se derivan. Ahora bien, estudiado el caso objeto de decisión, se tiene debidamente acreditado que cuando Rosa María Támara Díaz ingresó al Hospital Pablo Tobón Uribe de Medellín -remitida del Hospital San Vicente de Paul de Lorica, Córdoba, fue atendida por urgencia vital, la cual según lo dispuesto en el artículo 9 de la Resolución No. 5261 de 1994, constituye una "alteración de la integridad física, funcional y/o psíquica por cualquier causa con diversos grados de severidad, que comprometen la vida o funcionalidad de la persona y que requiere de la protección inmediata de servicios de salud, a fin de conservar la vida y prevenir consecuencias críticas presentes o futuras".

d. La Sala observa que no es posible endilgar responsabilidad al departamento de Córdoba, toda vez que, el hecho de haber sido la paciente trasladada al Hospital San Jerónimo de Montería no constituye ninguna conducta defectuosa o irregular de su parte. En efecto, cuando se ordenó tal remisión el Hospital Pablo Tobón Uribe de Medellín no tenía establecido que la menor requiriera un trasplante hepático, pues hasta ese momento solo se tenía conocido que padecía un enfermedad hepática, cuyo origen se encontraba en estudio, razón por la que, su traslado a un centro hospitalario que contaba precisamente con un hepatólogo, no demuestra que la paciente se hubiera trasladado a una institución médica que no podía brindarle el tratamiento que requería, como se adujo en la demanda. En cuanto a que el resultado final se hubiera presentado debido a que la administración actuara de manera tardía, pues no dispuso de manera oportuna la atención de la paciente en el Hospital Pablo Tobón Uribe y, cuando lo hizo, solo autorizó el servicio de urgencia vital, debe decir la Sala que del acervo probatorio obrante en el proceso no resulta posible llegar a esa conclusión, toda vez que solo obra en el expediente copia de la historia clínica y de los

testimonios rendidos por Ana María Támara Mórelo y "Irna" Sofía Vergara, quienes no son especialistas en la materia, a lo que debe agregarse que la única prueba referente a la causa de la muerte de Rosa María Támara Díaz se circunscribe al informe médico legal rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Seccional Montería, en el cual se indicó que "Si bien no se alcanzó a precisar la etiología o causa específica de su patología, las opciones diagnósticas planteadas en la historia clínica recibida, son de muy probable origen congénito". Importa destacar que, si bien la autorización dada por la Secretaría Departamental de Salud de Córdoba al Hospital Pablo Tobón Uribe se limitó al servicio de urgencia vital, la paciente siempre estuvo atendida en dicha institución, pues como se advirtió previamente, mientras se esperaba la autorización solicitada, fue trasladada a la unidad de cuidados especiales y posteriormente al área de pediatría, sin que, en todo caso, exista prueba que indique que tal circunstancia fue la causa que originó la muerte de la menor.

e. En relación con el argumento de la demanda, según el cual también se encontraba comprometida la responsabilidad del Hospital San Jerónimo de Montería por su negativa a que la paciente fuera remitida a la unidad de cuidados intensivos hasta que se lograra encontrar en la ciudad de Medellín un centro hospitalario donde se pudiera realizar el procedimiento de trasplante hepático, debe decirse que dicho centro hospitalario es una entidad descentralizada departamental que goza de personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y, por lo tanto, debía ser demandada en la presente causa dado que podía ser titular de derechos y obligaciones, situación que, sin embargo, no ocurrió, lo que impide que la Sala se pronuncie acerca de las actuación desplegada por tal hospital que se le cuestiona en el presente proceso.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 26 de febrero de 2014, expediente 33.492, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.
Ley 100 de 1993.
Resolución No. 5261 de 1994 "Por la cual se estableció el manual de actividades, intervenciones y procedimientos del plan obligatorio de Salud en el sistema de seguridad social en salud".
Código Contencioso Administrativo - articulo 136

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se excusa de ser condenado patrimonialmente a título de falla del servicio médico, cuando el demandante no logra acreditar con el material probatorio, que la muerte de una menor de edad ya diagnosticada ocurrida en un hospital público, haya sido trasladada a una institución médica que no podía brindarle el tratamiento que requería.

8. **Decisión**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 12 de noviembre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- La caducidad de la acción de reparación directa tiene un término de dos años contados a partir del día siguiente “del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos”. - las entidades descentralizadas departamentales gozan de personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, por lo tanto, son sujetos titulares de derechos y obligaciones.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	05001-23-31-000-1998-01220-01(41334)
Fecha	primero 1 de agosto de dos mil dieciséis 2016
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Stella Conto Díaz Del Castillo
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
la señora Gloria Stella Campillo Diosa, de 49 años de edad, acudió a la ESE Hospital Manuel Uribe Ángel de Envigado el 9 de agosto de 1997 a las 12:30 horas, con un cuadro clínico consistente en dolor intenso en hombro izquierdo irradiado a tórax, cuello, cara y retroauricular de origen por esclarecer, desaliento sin disnea, iniciado a las 4:00 p.m. del día anterior, razón por la que le fue practicado un electrocardiograma que, conforme a la interpretación de los galenos de turno, no arrojó signos de evento isquémico, enfermedad coronaria ni otras patologías, por lo que se consideró adecuado darle de alta con la indicación de la aplicación de una inyección de diclofenaco. Empero, a las 4:10 a.m. del mismo día, la señora Campillo Diosa fue reingresada a la institución, conducida por sus familiares. A su llegada fue encontrada sin signos vitales, con midriasis bilateral paralítica, sin actividad cardiaca ni respiratoria, por lo que se declaró su muerte por infarto agudo al miocardio.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si el poder otorgado al profesional del derecho es suficiente para actuar dentro de este asunto o si, como lo aduce el recurso, se presenta una carencia de poder por la falta de enunciación de la parte demandada? Aunado a lo anterior, ¿deberá establecerse si dicha situación conlleva la ausencia del presupuesto de legitimación en la causa por activa y por ende, si es procedente la revocatoria de la decisión apelada?	
5. Tesis jurisprudencial	

a. En primer lugar, se pone de presente que el objeto de los procedimientos ante la jurisdicción es hacer efectivos los derechos otorgados por la ley sustancial, así, dado el carácter mediático del derecho procesal, su objetivo es el de servir al derecho sustancial para lograr su materialización. Lo anterior, de conformidad con el artículo 228 de la Constitución Política, en el que se precisa la prevalencia del derecho sustancial sobre el adjetivo.
b. En este sentido, las formalidades y el procesalismo están plenamente justificados, siempre que estén dirigidos a proteger los derechos sustantivos y las garantías constitucionales, pues es ese el fin último de la administración de justicia. De otro modo, tal como lo precisa la Carta, debe darse prevalencia a lo sustancial, pues es precisamente su protección la que se persigue.
c. Es conocido, conforme al llamado sistema de la sustanciación, que al ser el escrito de demanda el lugar donde se concretan las pretensiones y los hechos que le sirven de soporte, el demandante debe determinar unas y otros, en orden a fijar los contenidos de defensa y contradicción, al igual que el marco dentro del cual la jurisdicción debe discurrir su actividad.
d. Se trata, entonces, de sintonizar a todos los sujetos procesales sobre lo mismo, en los aspectos relevantes materia de controversia, suficientes por sí, al decir de la Corte, para 'poner al descubierto desde un principio la conexión que debe haber entre el estado de cosas antecedente que originó el litigio, el fin que se aspira alcanzar al entablar la demanda y el tipo de pronunciamiento que se solicita para que sobre ella recaiga.
e. Es así que, aunque en el poder no se señala contra quien se autoriza el ejercicio de la acción directa, las pretensiones se reclaman con claridad al Hospital Manuel Uribe Ángel E.S.E. Vinculación que además corresponde a la realidad procesal, dado que es esta Empresa Social del Estado la que se señala como causante del deceso de la señora Gloria Stella Campillo Diosa. Lugar en que la paciente fue atendida el día de los hechos.
f. Tanto así que, tal como se advierte en el plenario, en el auto admisorio se determinó que la litis quedaba entablada entre "GLORIA STELLA, ÁNGEL MIRO, ROSALBA, SOL ÁNGELA y WILSON DE JESÚS OSPINA CAMPILLO" y "EL HOSPITAL 'MANUEL URIBE ÁNGEL' DE ENVIGADO. Razón por la que la providencia le fue notificada personalmente al representante legal de la entidad, por medio de apoderado.
g. Así mismo, se advierte que durante el término de traslado del auto admisorio no se interpuso recurso de reposición y sólo se alegó el defecto procesal anunciado como excepción, para su decisión en sentencia, de lo que se concluye que el derecho de defensa de la ESE Hospital Manuel Uribe Ángel no fue vulnerado.
h. Con lo previsto en el inciso 1° del artículo 65 del Código de Procedimiento Civil, el cual prevé que "en los poderes especiales, los asuntos se determinarán claramente, de modo que no puedan confundirse con otros", lo cual se cumple en este asunto, pues se precisan, sin lugar a equívocos, los hechos sobre los que versan las pretensiones y de qué ente se espera el resarcimiento del perjuicio.
i. No comparte entonces esta Sala las apreciaciones de la parte demandada, cuando señala que el a quo confundió el poder para demandar con la legitimación en la causa. Lo anterior, como quiera que es deber de la judicatura adentrarse al estudio integral de los extremos fácticos que circunscriben la causa pretendi y los razonamientos jurídicos

de manera armónica con lo pretendido. Así, ha dicho esta sección que "[e]s por lo mismo que el principio de congruencia se encuentra sujeto en sus alcances a los poderes, deberes de que goza el juzgador, referentes al estudio e interpretación integral de la demanda y a la búsqueda de su verdadero sentido, de acuerdo con los hechos probados en el proceso." Lo anterior, teniendo en cuenta que "su análisis no puede llegar a tal punto de modificar los puntos estructurales de la demanda, creando o modificando peticiones o hechos que nunca se formularon o señalaron". Labores de interpretación aplicables también a los poderes en aras de la prevalencia del derecho sustancial.

j. Cabe precisar que la legitimación en la causa por activa constituye un presupuesto material, referido a la relación sustancial que debe existir entre el demandante y el demandado, y el interés perseguido en el juicio y no un presupuesto procesal, como lo señala el recurrente. Por lo que, de faltar dicho presupuesto conduciría obligatoriamente a una sentencia desestimatoria de las pretensiones de la demanda, no una inhibitoria, empero, se encuentra que en este caso no se presenta tal situación pues, como se ha dicho, no cabe duda de que las pretensiones fueron dirigidas en contra de la ESE Hospital Manuel Uribe Ángel de Envigado, la que prestó la atención médica señalada en el poder como causante del daño reclamado, por lo que se encuentra acreditado su interés para comparecer al proceso sub lite.

k. En consecuencia, se considera que los demandantes otorgaron poder para demandar a la ESE Hospital Manuel Uribe Ángel de Envigado; que el abogado procedió de conformidad y que el a quo notificó en consecuencia.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de agosto de 2014, expediente 32.239.
Artículo 228 de la Constitución Política.
Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia 018 de 23 de mayo de 1997, CCXLVI-1208, Volumen II.
Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia de 16 de diciembre de 2010. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar. Referencia: C-0500131030072003-00502-01.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, C.P.: Mauricio Fajardo Gómez 27 de junio de 2013. Radicación número: 25000-23-26-000-2003-01537-01(30034).
Artículo 143, 164, 180 del Código Contencioso Administrativo.
Inciso 1° del artículo 65 del Código de Procedimiento Civil.
Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, C. P.: María Elena Giraldo Gómez, sentencias de 27 de junio de 2002, expediente 21040 y de 23 de enero de 2003, expediente 22113.; Sección Tercera, Subsección C, C. P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente 48812; Sección Tercera, C. P.: Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 23 de junio de 2010, expediente 20345.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

Existe responsabilidad administrativa cuando a una paciente se atiende sin ajustarse a los postulados de la lex artis.

8. **Decisión**

Confirmar la sentencia de 3 de agosto de 2010, proferida por la Sala Octava de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- El objeto de los procedimientos ante la jurisdicción es hacer efectivos los derechos otorgados por la ley sustancial, así, dado el carácter mediático del derecho procesal, su objetivo es el de servir al derecho sustancial para lograr su materialización.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	66001-23-31-000-2006-00159-02(36288)
Fecha	primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Marta Nubia Velásquez Rico
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
el 21 de enero de 2004, a la señora Nancy Elena Casas Granada, quien se encontraba en estado de embarazo, se le realizó un examen hemático en el que se estableció que presentaba “anemia hemoglobina 9.9. hematocrito 31.4”. El 21 de abril de 2004, a las 9 a.m., la señora Casas Granada se presentó con su compañero permanente, el señor Fidel Antonio Alzate Marín, en las instalaciones del Hospital Universitario San Jorge de Pereira, para que se realizara un control prenatal. En aquella oportunidad, el médico que la atendió decidió hospitalizarla porque tenía un “… embarazo de 38 semanas, feto único vivo, antecedentes de cesárea previa, oligoamnios, presentación podálica, hipertensión arterial, preparto”. A las 4 de la tarde del 21 de abril de 2004, se practicó cesárea a la señora Casas Granada y en dicho procedimiento se presentaron una serie de particularidades. Terminada la cesárea el médico tratante ordenó la transfusión de cuatro unidades de glóbulos rojos y, además, la valoración por la unidad de cuidados intensivos. Se le informo al señor Fidel Antonio Alzate Marín, compañero permanente de la señora Casas Granada, que la institución no contaba con sangre para la transfusión ordenada y que debía	

conseguirla, razón por la que el señor Alzate Marín donó parte de la sangre que se requería y consiguió una unidad en la Clínica de Risaralda.

A las 7:15 P.M. del mismo día, luego de una pérdida de 2 litros de sangre, la señora Nancy Elena Casas Granada fue intervenida nuevamente y se procedió a "… drenar o retirar la sangre como también ligar la arteria hipogástrica y empaquetar con 5 compresas, para evitar el sangrado. El doctor aclara que la paciente estaba en shock pre y trans operatorio…". Dicho procedimiento finalizó a las 7:45 p.m. y a pesar de que la víctima del daño salió en malas condiciones, solo ingresó a la unidad de cuidados intensivos a las 8:45 P.M., en donde falleció a las 9:06 P.M.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar, si existe responsabilidad médica asistencial del Hospital Universitario San Jorge de Pereira, por la muerte de la paciente.?

5. Tesis jurisprudencial

a. El régimen de responsabilidad aplicable es la falla probada del servicio bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica y hospitalaria, de suerte que, en términos generales, es carga del demandante acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y este.

   Para determinar si se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación; qué era lo que a ella podía exigírsele; y, sólo si en las circunstancias concretas del caso que se estudia se establece que no obró adecuadamente, esto es, que no lo hizo como una administración diligente, su omisión podrá considerarse como causa del daño cuya reparación se pretende.

a. Frente al acto obstétrico se acoge un régimen subjetivo de falla probada con flexibilización de la prueba de la falla en el servicio, en donde el hecho de que la evolución del embarazo hubiera sido normal, pero que el proceso del alumbramiento no hubiera sido satisfactorio constituye un indicio de dicha falla.

b. La obligación de prestar asistencia médica es compleja, es una relación jurídica total, compuesta por una pluralidad de deberes de conducta (debe de ejecución, deber de diligencia en la ejecución, deber de información, deber de guardar secreto médico, etc.). (…) Por tanto, aquel deber jurídico principal supone la presencia de otros deberes secundarios de conducta, como los de diagnóstico, información, recepción de la voluntad jurídica del enfermo –llamada comúnmente consentimiento del paciente-, prescripción, guarda del secreto profesional, satisfacción del plan de prestación en su integridad (actividad que supone no abandonar al enfermo y cuidar de él hasta darlo de alta)

   En suma "se presentó una atención médica oportuna donde se incluyeron los procedimientos que los médicos consideraron más convenientes y los que hubiesen podido contribuir a salvaguardar la salud y la vida de la paciente, procedimientos que fueron informados a la paciente y a su compañero permanente, quienes además suscribieron la autorización para los procedimientos quirúrgicos en la que se les pone en conocimiento de los riesgos y complicaciones".

6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del marzo 8 de 2007, exp. 27.434, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, exp. 15.725, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de junio de 2010, exp. 19.101 C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia 7 de diciembre de 2004, exp: 14.767, C.P. Stella Conto Días del Castillo. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 17 de marzo de 2010, exp. 17.512. C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C., sentencia del 7 de febrero de 2011, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Exp. 34387. Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp. 17655.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? No se predica responsabilidad del Estado cuando a una paciente gestante, que presento complicaciones durante el parto se le practicaron de forma oportuna los procedimientos más convenientes para la salvaguarda de la salud y la vida de la paciente, los cuales fueron informados y autorizados por el paciente y su acudiente.
8. **Decisión**
Se revoca la sentencia del tribunal administrativo y se niegan las pretensiones de la demanda
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Es trascendental tener en cuenta que el indicio de falla solo aplica en los casos de un embarazo normal y sin complicaciones. En los demás debe probarse la falla del servicio.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	05001-23-31-000-2003-03314-01(40672)
Fecha	veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro Pazos Guerrero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 7 de octubre de 2001, el señor Wilson Fernando Sánchez Montoya sufrió un accidente de tránsito, mientras se desplazaba en una motocicleta en el municipio de Sonsón, Antioquia. Al día siguiente fue remitido al Hospital San Juan de Dios de Rionegro, Antioquia, en condiciones estables de salud, para ser intervenido quirúrgicamente, por fractura de fémur izquierdo. Según la demanda, en dicho hospital no se le prestó al paciente la atención adecuada y, además, le aplicaron Dipirona, en dosis excesiva, lo que le causó asfixia pulmonar y paro cardiorrespiratorio, que lo llevó a la muerte.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

En los términos de la demanda, los actores pretenden que se les resarzan los perjuicios que sufrieron como consecuencia de la muerte del señor Wilson Fernando Sánchez Montoya, la cual señalan que fue causada por la falla en la prestación del servicio médico que le brindó el Hospital San Juan de Dios de Rionegro, Antioquia. Por su parte, la entidad hospitalaria manifestó que no era responsable de tales daños porque actuó con diligencia y cuidado, brindándole al paciente la atención especializada que requirió y que alcanzó a brindarle, dado que su estado de salud se agravó con el trascurrir de las horas.

5. Tesis jurisprudencial

a. El señor Wilson Fernando Sánchez Montoya sufrió un accidente de tránsito el 7 de octubre de 2001. El lesionado fue trasladado a las 6:00 p.m. de ese mismo día al Hospital San Juan de Dios de Sonsón, donde se le brindó atención de urgencias, a cargo del SOAT (…) La Sala considera que está probado que el Hospital San Juan de Dios de Rionegro le brindó al señor Wilson Fernando Sánchez Montoya el servicio médico que requirió, de manera oportuna y adecuada. [D]e la historia clínica, que es la única prueba que obra en el expediente, en relación con la atención que le fue brindada al señor Wilson Fernando Sánchez Montoya, en el hospital demandado, no hay lugar a concluir que el edema de pulmón, secundario al tromboembolismo, que finalmente le generó la anoxia, que fue la causa de su muerte, se hubiera generado por una fractura de tórax no diagnosticada de manera oportuna, ni que, de haber existido tal fractura y haberle hecho el diagnóstico oportuno, el paciente hubiera podido obtener un tratamiento que le hubiera salvado la vida, o hubiera, por lo menos contado con la probabilidad de hacerlo. Tampoco está probado que los médicos se hubieran tardado en intervenirlo cuando este empezó a presentar los signos y síntomas del edema; por el contrario, se aprecia en la historia clínica que la atención fue inmediata.
b. No está demostrado que la entidad demandada hubiera incurrido en retardo, omisión o error de diagnóstico en la atención prestada al señor Wilson Fernando Sánchez Montoya (…) Como no se demostró en el expediente que la entidad demandada hubiera incurrido en fallas en la prestación del servicio médico que le brindó al señor Wilson Fernando Sánchez Montoya y, mucho menos, que existiera nexo causal entre la intervención médica y la muerte del placiente, la Sala queda releva del análisis de los demás elementos de la responsabilidad, en particular, los relacionados con los sufrido por los demandantes, como consecuencia de la muerte del señor Wilson

Fernando Sánchez Montoya, y la atribución de tales daños al Hospital San Juan de Dios de Rionegro, Antioquia.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 132 del Código Contencioso Administrativo, adicionado por la Ley 446 de 1998, artículo 40. Artículo 105 del Decreto 1260 de 1970.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla en el servicio médico, cuando se demuestra que a un paciente que ha sufrido lesiones por causa de un accidente de tránsito se le presta una atención sin retardo, omisión o error de diagnóstico, rompiendo el nexo causal entre la intervención médica y la muerte.
8. **Decisión**
PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el 16 de noviembre de 2010.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
- Para que el Estado se exonere de responsabilidad, debe acreditar que se cumplió con el deber de prestación adecuada del servicio de salud.

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	63001-23-31-000-2002-01058-01(38804)
Fecha	catorce (14) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Marta Nubia Velásquez Rico
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	

José Francisco Molina Berbeo el día 10 de octubre de 2000 fue víctima de varias lesiones en su rostro y manos, motivo por el que acudió al centro asistencial de Barcelona – Quindío, desde donde fue remitido al Hospital San Juan de Dios de Armenia, para que le fuera prestada la atención médica necesaria en la medida de la gravedad de sus heridas.

En el Hospital San Juan de Dios de Armenia fue intervenido quirúrgicamente luego del transcurso de 26 horas desde su ingreso, demora que se alega fue la causante de las secuelas que el hecho dejó y que, según la parte actora, consisten en la deformidad en el rosto y la perturbación funcional de su mano derecha.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Establecer si se incurrió en una falla del servicio médico asistencial teniendo en cuenta las lesiones que este sufrió?

5. Tesis jurisprudencial

a. La estructura jurídica sobre la que debe edificarse el juicio de reproche en los eventos en los que se imputa la responsabilidad a la Administración sanitaria es la falla probada del servicio.

b. La responsabilidad sanitaria o médica, dentro del sistema de responsabilidad administrativa, concretamente el extracontractual, ha merecido una dinámica y evolución propia, dado su carácter plurivalente: de un lado los derechos fundamentales en juego (salud, vida, integridad física, sólo para mencionar los más relevantes); y de otro, los deberes institucionales a cargo de la Administración, por el signo de servicio público esencial que ostenta la salud (artículo 49 de la Constitución Política), lo que en un solo término justifica una *garantía* para los asociados.

c. El éxito del juicio de responsabilidad que en contra de quien presta el servicio de asistencia sanitaria depende de la eficacia de la prueba acerca del quebrantamiento de sus obligaciones legales como prestador del servicio y, por supuesto, la disonancia evidente entre la prestación esperada, de acuerdo con las posibilidades del caso con apego en la *lex artis* y, finalmente, el resultado observado que debe representar, por ese mismo hecho, un error respecto de los medios con los que se contaba, lo que descarta, de manera obvia, la responsabilidad por el simple resultado.
La parte activa no probó la existencia de una falla en la prestación del servicio médico que le fue dispuesto al paciente, comoquiera que la demora que se censura en la prestación del servicio no aparece como un déficit en la prestación médica, ni se ha establecido que la lex artis, en este evento concreto, indicaba una intervención más pronta.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de marzo de 2003, exp. (13545), M.P. Germán Rodríguez Villamizar.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

En aquellos eventos donde no se logre probar que la demora en la realización de un procedimiento vulnera la lex artis, no habrá responsabilidad del Estado.
8. **Decisión**
Se confirma la decisión del tribunal mediante la cual se niegan las pretensiones de la parte demandante.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
A efectos de demostrar la falla en el servicio, resulta determinante el establecimiento de los tiempos de ejecución del procedimiento médico de conformidad con la lex artis.
Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño
1. Identificación de la providencia

Número	08001-23-31-000-1999-00685-01(31159)A
Fecha	tres (3) de octubre del dos mil dieciséis (2016).
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro Pazos Guerrero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)
A la señora Ana Cecilia Cassab Ortega se le practicó una histerectomía abdominal parcial, durante la cual se presentaron complicaciones que prolongaron el procedimiento. Pasado un mes, la paciente asistió al establecimiento médico con dolor de espalda, dolor abdominal y vómito. Luego de realizársele varios exámenes médicos, el diagnóstico fue hidrofrenosis derecha (inflamación del riñón por obstrucción del uréter), por lo cual fue necesario practicarle un reimplante uretral. Finalmente, un año después, debido a que su condición de salud no mejoró, se ordenó la práctica de una nefrectomía derecha (extracción de riñón).
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)
¿Determinar si en el caso concreto, el daño es endilgable por acción u omisión a la entidad demandada, y si esta se encuentra en el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de este se derivan.?
5. Tesis jurisprudencial
a. A la señora Ana Cecilia Cassab Ortega se le practicó una histerectomía abdominal parcial, durante la cual se presentaron complicaciones que prolongaron el procedimiento. Pasado un mes, la paciente asistió al establecimiento médico con dolor de espalda, dolor abdominal y vómito. Luego de realizársele varios exámenes

médicos, el diagnóstico fue hidrofrenosis derecha (inflamación del riñón por obstrucción del uréter), por lo cual fue necesario practicarle un reimplante uretral. Finalmente, un año después, debido a que su condición de salud no mejoró, se ordenó la práctica de una nefrectomía derecha (extracción de riñón) (…) La Sala determinó si la necesidad de practicar una nefrectomía a la señora Ana Cecilia Cassab Ortega resultó imputable jurídica o fácticamente a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -CAPRECOM-, por razón del servicio médico y hospitalario prestado, para lo cual (…) verificó si existió una prestación fallida, negligente o tardía del servicio (…). Es claro que la posibilidad de afectar el órgano durante la cirugía era un riesgo inherente a esta, que debía soportar la paciente beneficiaria del tratamiento y que generó las complicaciones que se presentaron durante el acto quirúrgico. Si bien en el recurso de apelación se alegó que hubo falta de información sobre los riesgos que implicaba la intervención quirúrgica que se realizaría, y en el proceso no se encuentra evidencia de que la paciente hubiere recibido información detallada que sobre estos, la Sala advierte que esta falta de información no es un hecho que se hubiera invocado en la demanda como causante del daño, por lo que no es posible realizar un análisis de imputación sobre el mismo, debido a que constituiría una modificación de la causa pretendi. No obstante, la Sala encuentra que el daño alegado, consistente en la pérdida de un riñón, tiene relación directa con la demora en la atención médica, luego de que se presentara dolor constante durante el periodo posoperatorio. Lo anterior se evidencia debido a que, de acuerdo con el dictamen pericial, luego de que la paciente presentara dolor constante, el servicio médico se brindó de manera inadecuada, sin atender las circunstancias que rodeaban el caso y la urgencia que denotaba el dolor posquirúrgico que presentó.

b. El desarrollo inicial de la jurisprudencia estuvo orientado por el estudio de la responsabilidad estatal bajo un régimen subjetivo de falla probada del servicio. En este primer momento, se exigía al demandante aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones (…) A partir del segundo semestre de 1992, la Sala acogió el criterio, ya esbozado en 1990, según el cual los casos de responsabilidad por la prestación del servicio médico se juzgarían de manera general bajo un régimen subjetivo, pero con presunción de falla en el servicio. En ese segundo momento jurisprudencial se consideró que el artículo 1604 del Código Civil debía ser aplicado también en relación con la responsabilidad extracontractual y, en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado en los casos de responsabilidad médica (…) Posteriormente, en el año 2000, se cuestionó la aplicación generalizada de la presunción de la falla en el servicio, mediante la aplicación de la teoría de la carga dinámica de las pruebas, según la cual el juez debe establecer en cada caso concreto cuál de las partes está en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia (…) El abandono de la presunción de falla como régimen general de responsabilidad y la aceptación de la carga dinámica de la prueba, al demandar de la parte actora un esfuerzo probatorio significativo, exigía la aplicación de criterios jurisprudenciales tendientes a morigerar dicha carga (...) En ese sentido, también se precisaron ciertos criterios sobre la carga de la prueba en los casos de responsabilidad médica (…) Finalmente, en 2006, se abandonó definitivamente la presunción de falla en el servicio para volver al régimen general de falla probada. Sin perjuicio de que

para la demostración del nexo las partes puedan valerse de todos los medios de prueba legalmente aceptados.

c. La Sala encuentra demostrado el daño invocado en la demanda, consistente en la pérdida del riñón derecho como consecuencia de una insuficiencia renal sufrida a causa de una hidrofrenosis derecha que le fue diagnosticada el 12 de marzo de 1996, que finalmente determinó la necesidad de extirpar quirúrgicamente el órgano (…)La Sala pone de presente que la responsabilidad de la entidad demandada por la nefrectomía realizada a la paciente no se imputa a esta por el procedimiento quirúrgico de resección en sí mismo, en la medida que este riesgo, como lo sostiene el concepto médico, es inherente al marco de riesgos del acto quirúrgico, sino por la defraudación de la acción debida de prestación durante el posoperatorio que no se llevó a cabo adecuadamente (…) El fundamento para imputar el resultado dañoso en el presente caso se construye sobre razones de derecho y no sobre razones de hecho, en virtud de las cuales se atribuye la responsabilidad a la entidad demandada en la medida que se comprueba que infringieron estándares normativos funcionales fijados por el orden jurídico. Así, se observa una falla por omisión en la prestación del servicio médico imputable a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones –CAPRECOM (E.P.S.), quien no prestó el servicio de salud posoperatorio de forma oportuna y adecuada, y, un consecuencial daño, consistente en la posterior pérdida del riñón derecho de la demandante, atribuible a la mencionada falla e imputable a la entidad prestadora de salud.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 30 de octubre del 2013, expediente 24985, C.P. Danilo Rojas Betancourth.
artículo 132 y 136 del Código Contencioso Administrativo.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2009, exp. 17994, M.P. Enrique Gil Botero.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.
"En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos" Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 21 de febrero de 2002 expediente 14215.
Sección Tercera, sentencia del 25 de febrero de 2009, expediente 17149, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. En este sentido puede consultarse de la Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, expediente 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 13 de septiembre de 1991, expediente 6253, C.P. Carlos Betancur Jaramillo; sentencia de 14 de febrero de 1992, expediente 6477, C.P. Carlos Betancur Jaramillo; sentencia de 26 de marzo de 1992, expediente 6255, C.P. Julio César Uribe Acosta; sentencia de 26 de marzo de 1992, expediente 6654, C.P. Daniel Suárez Hernández, entre otras.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 24 de octubre de 1990, expediente 5902, C.P. Gustavo de Greiff Restrepo.
Código Civil Artículo 1604.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 24 de agosto de 1992, expediente 6754, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de julio de 1992, expediente 6897, C.P. Daniel Suárez Hernández.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000, expediente 11878. C.P. Alier Hernández Enríquez. Esta línea se reiteró, entre otras, en sentencia de 7 de diciembre de 2004, expediente 14421, C.P. Alier Hernández Enríquez; sentencia de 11 de mayo de 2006, expediente 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 1999, expediente 11169, C.P. Ricardo Hoyos Duque.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril de 2005, expediente 14786, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia de 30 de noviembre de 2006, expediente 15201-25063, C.P. Alier Hernández Enríquez; sentencia de 30 de julio de 2008, expediente 15726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar. El consejero Enrique Gil Botero aclaró el voto en el sentido de señalar que no debe plantearse de forma definitiva el abandono de la aplicación del régimen de falla presunta del servicio.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia de 28 de septiembre de 2012, expediente 22424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?
Hay lugar a condenar patrimonialmente al Estado a título de falla en la prestación del servicio médico por omisión, cuando a una paciente después de que se le practicó una intervención quirúrgica, no se le presta atención a los síntomas de dolor constante, se atiende de manera inadecuada e inoportuna sin hacer observancia a las circunstancias que rodean la urgencia y se demoran en las atención del servicio médico potsoperatorio, generándole consecuencias que agravan su estado de salud.

8. **Decisión**

Declarar y Condenar patrimonial y extracontractualmente responsable a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones, CAPRECOM, por la pérdida del riñón derecho de Ana Cecilia Cassab Ortega, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia. Como consecuencia de la anterior declaración:

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- Para que pueda predicarse una falla en la prestación del servicio médico, se requiere probar:

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 la ocurrencia del hecho dañoso,

que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance.

- El juez debe establecer en cada caso concreto cuál de las partes está en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia, pues no todos los debates sobre la prestación del servicio médico tienen implicaciones de carácter técnico o científico. Por lo anterior para el año 2000 hasta el 2006, se precisaron ciertos criterios sobre la carga de la prueba en los casos de responsabilidad médica:

(i) por regla general, al demandante le correspondía probar la falla del servicio, salvo en los eventos en los que resultara "excesivamente difícil o prácticamente imposible" hacerlo;

(ii) de igual manera, correspondía al actor aportar la prueba de la relación de causalidad, la cual podría acreditarse mediante indicios en los casos en los cuales "resulte muy difícil –si no imposible- la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar";

(iii) en la apreciación de los indicios tendría especial relevancia la conducta de la parte demandada, sin que hubiera lugar a exigirle en todos los casos que demuestre cuál fue la causa efectiva del daño;

(iv) la valoración de esos indicios debía ser muy cuidadosa, pues no se puede perderse de vista que los procedimientos médicos se realizan sobre personas con alteraciones en su salud;
(v) el análisis de la relación causal debía preceder el de la falla del servicio.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño

1. Identificación de la providencia

Número	05001-23-31-000-1999-02059-01(40057)
Fecha	tres (3) de octubre de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B
Magistrado Ponente	Ramiro Pazos Guerrero
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno

2. Tema

Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)

El 18 de junio de 1997, Carlos Andrés Noreña Orozco, de 7 años de edad, sufrió un accidente doméstico, la aguja de una jeringa se le clavó en el ojo derecho. Cuando acudió al servicio de urgencias del Hospital Santamaría de Itagüí, el médico de turno lo atendió y le ordenó que regresara al día siguiente. El 19 de junio, el menor se presentó nuevamente en el Hospital y el

mismo médico lo remitió al especialista en oftalmología. En la valoración con el especialista, el ojo ya presentaba signos de infección. Luego de permanecer hospitalizado durante casi un mes, el personal médico no logró controlar la infección y tuvo que realizar la enucleación del ojo.

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

Determinar si en el caso bajo análisis la responsabilidad por la pérdida del ojo derecho de Carlos Andrés Noreña es atribuible a la demandada. Para ello, resulta relevante establecer si se configuró una falla en la prestación del servicio médico, cuando el paciente Carlos Andrés Noreña acudió al servicio de urgencias del Hospital del Sur Santamaría de Itagüí, y, de ser así, si la falla se puede tener como causa del daño?

5. Tesis jurisprudencial

a. El 18 de junio de 1997, Carlos Andrés Noreña Orozco, de 7 años de edad, sufrió un accidente doméstico, la aguja de una jeringa se le clavó en el ojo derecho. Cuando acudió al servicio de urgencias del Hospital Santamaría de Itagüí, el médico de turno lo atendió y le ordenó que regresara al día siguiente. El 19 de junio, el menor se presentó nuevamente en el Hospital y el mismo médico lo remitió al especialista en oftalmología. En la valoración con el especialista, el ojo ya presentaba signos de infección. Luego de permanecer hospitalizado durante casi un mes, el personal médico no logró controlar la infección y tuvo que realizar la enucleación del ojo. La Sala encuentra que la entidad no demostró que se hubiera adelantado una atención diligente, pues no existe evidencia de la información sobre la consulta, la anamnesis, el examen físico realizado al paciente, ni la descripción de los recursos médicos utilizados para lograr un diagnóstico acertado, lo que permite concluir, que se presentó una falla en la valoración médica del paciente. La Sala pone de presente que aquello que permite imputarle responsabilidad a la demandada es la demostrada falla en el servicio, como factor de imputación jurídica derivada de la omisión del deber de prestación adecuada del servicio de salud.

b. Ahora bien, para que pueda predicarse la existencia de una falla en la prestación del servicio médico, la Sala ha precisado que se requiere la demostración de 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 la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance. La evidencia de la atención médica brindada al paciente durante el servicio de urgencias al que acudió el 18 de junio de 1997, se encuentra en el informe que allegó el Hospital del Sur y, en el dictamen pericial rendido por el perito designado por el despacho para el proceso, en el cual, al describir la información contenida en la hoja de registro de atención de urgencias del Hospital Santamaría (la cual no obra en el expediente), se afirma que allí se anotó: "cuerpo extraño en ojo derecho". Así las cosas, aunque no se tiene certeza sobre los pormenores de la atención de urgencia que recibió el paciente el 18 de junio de 1997, del material probatorio referido se tiene que fue atendido por el médico Rafael Ochoa, quien consideró la emergencia leve y envió al paciente a su casa para valoración al día siguiente.

c. La Sección Tercera de esta Corporación se ha pronunciado de manera reiterada en cuanto a la necesidad de elaborar historias clínicas claras, fidedignas y completas, factores que garantizan no solo el adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico, sino también, la verificación de la prestación del servicio de salud. Al respecto, según lo dispuesto por el artículo 34 de la Ley 23 de 1981, por la cual se dictan normas en materia de ética médica,

"la historia clínica es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente". A su turno, el artículo 36 reza que "en todos los casos la Historia clínica deberá diligenciarse con claridad". A título meramente ilustrativo, la Resolución 1995 del Ministerio de Salud "por la cual se establecen normas para el manejo de la Historia Clínica", del 8 de julio de 1999, precisa: [definición, características, obligatoriedad, custodia y sanciones]. En esas condiciones, es indiferente para la Sala si esta se perdió o nunca se diligenció, pues lo cierto es que crearla y custodiarla eran obligaciones de la demandada, por lo que la ausencia de la historia, con independencia de su causa, permite inferir un indicio grave de responsabilidad, en la medida en que impide establecer con certeza lo ocurrido durante la primera atención.

d. Tal como lo ha señalado la Sala en oportunidades anteriores, la falla médica involucra, de una parte, el acto médico propiamente dicho, que se refiere a la intervención del profesional en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, y de otra, todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención profesional, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, actividades estas últimas que están a cargo del personal paramédico o administrativo. Todas estas actuaciones integran el "acto médico complejo", que la doctrina, acogida por la Sala clasifica en: (i) actos puramente médicos; (ii) actos paramédicos, que corresponden a las acciones preparatorias del acto médico, que por lo general son llevadas a cabo por personal auxiliar, en la cual se incluyen las obligaciones de seguridad, y (iii) los actos extramédicos, que corresponden a los servicios de alojamiento y manutención del paciente, clasificación que tuvo relevancia en épocas pasadas para efectos de establecer frente a los casos concretos el régimen de responsabilidad aplicable y las cargas probatorias de las partes (…) Uno de los momentos de mayor relevancia en la prestación del servicio médico lo constituye el diagnóstico, porque a partir del mismo se define el tratamiento posterior. Las fallas en el diagnóstico de las enfermedades y el consecuente error en el tratamiento están asociadas, regularmente, a la indebida interpretación de los síntomas que presenta el paciente o a la omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto. Por lo tanto, cuando el diagnóstico no es conclusivo, porque los síntomas pueden indicar varias afecciones, se incurre en falla del servicio cuando no se agotan los recursos científicos y técnicos al alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente. En los casos en los que se discute la responsabilidad de la administración por daños derivados de un error de valoración, deberá estar demostrado que el servicio médico no se prestó adecuadamente porque se omitió interrogar al paciente o a su acompañante sobre la evolución de los síntomas que lo aquejaban; no sometió al enfermo a una valoración física completa y seria omitió utilizar oportunamente todos los recursos técnicos a su alcance para confirmar o descartar un determinado diagnóstico; dejó de hacerle el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, o simplemente, incurrió en un error inexcusable para un profesional de su especialidad (…) Así las cosas, teniendo en cuenta que el error de valoración del paciente en la primera consulta que se realizó el 18 de junio de 1997, constituyó un factor determinante para las complicaciones que se presentaron por la infección que afectó su ojo derecho, debido a que una evaluación clínica realizada oportunamente con base en la lex artis y en las reglas de la experiencia, acompañada de una intervención adecuada, hubieran evitado o al menos

mitigado las consecuencias indeseadas, la Sala imputa la producción del daño a la entidad demandada, debido a que el servicio médico se brindó al demandante sin atender las circunstancias que rodeaban su caso y la urgencia que denotaba el accidente que sufrió.
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Decreto 597 de 1988 Artículo 82 y 86 Código Contencioso Administrativo. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2009, expediente 17994, M.P. Enrique Gil Botero. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 21 de febrero de 2002 expediente 14215. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de febrero de 2009, expediente 17149, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, expediente 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Artículo 34 de la Ley 23 de 1981. Resolución 1995 del Ministerio de Salud "por la cual se establecen normas para el manejo de la Historia Clínica", del 8 de julio de 1999. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de febrero del 2011, expediente 18515, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de abril del 2011, expediente 19192, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre otras. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 23 de junio de 2010, expediente 19.101, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de septiembre de 2000, expediente 11.405, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Sentencia de 11 de noviembre de 1999, expediente 12.165. Consejo de Estado, sentencia de 10 de febrero de 2000, Sección Tercera. expediente 11.878, C.P. Alier Eduardo Hernández. Consejo de Estado, sentencia de 27 de abril de 2011, Sección Tercera. expediente 19.846, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de julio de 2003, expediente 14083, C.P. María Elena Giraldo Gómez. Sentencia de 8 de marzo de 2007, expediente 15459, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Se condena al Estado patrimonialmente a título de falla en el servicio médico por error en el diagnóstico, cuando a un paciente menor de edad, no se diagnostica correctamente en su primera consulta, constituyendo un factor determinante para las complicaciones que se presentaron, debido a que una evaluación clínica realizada oportunamente con base en la lex artis y en las reglas de la experiencia, acompañada de una intervención adecuada, hubieran evitado o al menos mitigado la enucleación del ojo en menor de edad.

8. **Decisión**
Declarar y Condenar patrimonial y extracontractualmente responsable al Municipio de Itagüí, de la pérdida del ojo derecho de Carlos Andrés Noreña Orozco, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
Es necesario elaborar historias clínicas claras, fidedignas y completas, porque son factores que garantizan no solo el adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico, sino también, la verificación de la prestación del servicio de salud

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	63001-23-31-000-2001-00244-01(38555)
Fecha	veinticuatro (24) de octubre de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Marta Nubia Velásquez Rico
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El menor de siete años Luis Miguel Muñoz López fue llevado al Hospital San Vicente de Paúl de Montenegro el 30 de mayo de 2000 a las 7:35 de la noche, donde recibió un diagnóstico de fiebre alta. Para aliviar el malestar, el médico tratante le ordenó el suministro de diclofenaco intramuscular, medicamento que fue aplicado por el personal paramédico. El menor, además, fue dejado en observación hasta las 11:30 de la noche, hora en la que se autorizó la salida. Posteriormente, según orden emitida por la Clínica Central del Quindío S.A., el 12 de junio de 2000, al menor Luis Miguel Muñoz lo incapacitaron para realizar ejercicios por tres meses por dolor en la pierna izquierda. Luego, el 16 de julio de 2000 el menor fue atendido por la Clínica Central y según la historia clínica neurológica, presentaba cojera del miembro inferior izquierdo que se atribuye a la aplicación de inyección intramuscular con dolor constante que le impedía conciliar el sueño.	

Seguidamente, según estudio electro diagnóstico clínico efectuado el 05 de agosto de 2000, se encontró cuadro clínico de "parestesias y debilidad de M.I.IZQ de 2 meses de evolución", en el examen de neuroconducciones se encontró: "la latencia motora del nervio Peroneo izquierdo está proporcionalmente prolongada con un potencial de acción compuesto de muy baja amplitud. La latencia del nervio tibial izquierdo está prolongada con un potencial normal. Las latencias y potenciales de los demás nervios son normales. La V y C motoras de todos los nervios son normales, aunque se observa una disminución parcial el tibial izquierdo. El reflejo H del nervio tibial posterior izquierdo está prolongado y disperso". Como conclusión consignó: "Estudio compatible con: LESIÓN PARCIAL DEL NERVIO CIÁTICO COMÚN IZQUIERDO CON IMPORTANTE COMPROMISO AXONAL".

4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)

¿Determinar si en efecto existe una responsabilidad médica asistencial del Hospital San Vicente E.S.E del municipio de Montenegro, Quindío, respecto del menor Luis Miguel Muñoz?

5. Tesis jurisprudencial

a. A pesar de que existe documentación sobre la aplicación de una ampolla de diclofenaco en el Hospital San Vicente, la parte actora elabora una inferencia que no se ciñe a la lógica, pues de ese hecho deriva de manera inmediata que la aplicación del medicamento fue equivocada; sin embargo, olvidó probar precisamente ese error.

b. No se probó el error en la aplicación de la inyección. Con la prueba arrimada al proceso, lo único probado es que la inyección de la ampolla de diclofenaco se hizo el 30 de mayo de 2000; no hay prueba sobre si fue bien o mal puesta.

   Bajo tal grado de ascetismo probatorio, no se puede dar por probada la falla que según la teoría de la parte actora se asienta en la tesis de la aplicación equivocada del medicamento, cuando el régimen de imputación dispuesto por la jurisprudencia indica que el deber probatorio de la falla le corresponde al actor, bajo la vigencia del título de la falla probada.

c. La experticia no fue valorada "…por cuanto las conclusiones a las que allí se llegan, se aproximan más a juicios hipotéticos o especulativos carentes de soportes científicos, orientadas por la narración de los hechos que le hiciera la madre del menor, como se puede apreciar del resumen del caso realizado en el informe, sin que se explique la forma mediante la cual arribó a sus conclusiones, en tanto que únicamente se limitó a indicar que "*existe una relación causa – efecto entre la aplicación intramuscular del diclofenaco formulado y la lesión del nervio ciático*" sin hacer relación alguna a las anotaciones respecto de la pre sanidad del menor al momento de ingresar al hospital, concretamente la anotación relativa a la mialgia de pierna, contrariando así pruebas obrantes en el proceso".

En conclusión "no se encontró acreditado en el expediente la probabilidad suficiente de causalidad que permita establecer la indebida aplicación de la inyección intramuscular por parte del personal médico asistencial del Hospital San Vicente de Montenegro y la conexidad entre la ocurrencia del daño sufrido por el menor y dicha acción".

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 7 de diciembre de 2004, exp. 14.421, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 3 de octubre de 2007, exp.16.402. C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 20 de febrero de 2008, exp. 16.739. C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 27 de abril de 2011, exp. 19.192. C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 31 de octubre de 2007, expediente 25177, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 18 de febrero de 2015, exp. 29794, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de febrero de 2010, expediente 17.644.
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Si en eventos de aplicación de medicamentos no se logra demostrar el error en el procedimiento y que ello sea la causa del cado, no habrá lugar a la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial.
8. **Decisión**
Se revoca la decisión del tribunal y se niegan las pretensiones de la demanda.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La experticia técnica puede dejar de valorarse cuando la misma se funda en relatos del actor y si se limita a emitir un concepto son explicar por qué se llega a dicha conclusión..

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	50001-23-31-000-2006-00031-01(38071)
Fecha	ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Marta Nubia Velásquez Rico
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	

3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)
El 2 de febrero de 2004, el señor José Roberto Ramírez Calderón presentó un dolor intenso en el estómago, razón por la cual acudió al servicio de urgencias de la E.S.E. Policarpa Salavarrieta, Clínica Carlos Hugo Estrada de Castro, en donde estuvo en observación por tres días y luego se le indicó que debía programar una cita para practicarle una cirugía, pero la misma finalmente no se le realizó *"por no haber contrato*". El 9 de febrero de 2004, el señor Ramírez Calderón nuevamente asistió al servicio de urgencias, por cuanto volvió a presentar dolor en el estómago y en aquella oportunidad el personal médico de la entidad demandada solo se limitó a calmarle el malestar. El 17 de febrero el estado de salud del señor Ramírez Calderón empeoró, por lo que fue necesario hospitalizarlo y luego fue llevado a cirugía con el fin de practicarle una colecistectomía. Después del procedimiento quirúrgico ingresó a la unidad de cuidados intensivos, toda vez que presentó un paro cardiorrespiratorio y sus pulmones se habían llenado de agua. El 20 de febrero el señor José Roberto Ramírez falleció.
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)
¿Determinar si la atención brindada por la E.S.E. Policarpa Salavarrieta – Clínica Carlos Hugo Estrada Castro de Villavicencio fue la adecuada de acuerdo a los síntomas presentados por el paciente o si la misma fue inadecuada?
5. Tesis jurisprudencial
Cuando la parte demandante no cumple con la carga probatoria toda vez que no allegó al proceso prueba alguna no es posible atribuir el hecho dañoso al ente público demandado. Cuando al no acreditarse la imputación del daño antijurídico al Estado, resulta claro que no se configuró uno de los elementos estructurantes exigidos para comprometer la responsabilidad patrimonial de la Administración
6. Normas jurídicas relevantes para el caso
Artículo 90 Constitución Nacional
7. Regla Jurisprudencial
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016? Al no existir un vínculo causal entre la producción de la muerte del paciente y la prestación del servicio médico, no hay responsabilidad médica por falla en el servicio.
8. **Decisión**
Se confirma la decisión del tribunal administrativo la cual establece que no existió una falla en el servicio médico atribuible a la entidad demandada, toda vez que en el proceso se demostró que la atención médica suministrada al paciente fue adecuada al punto que recuperó su salud y desapareció el dolor.
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto

No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
La actividad médica no compromete la responsabilidad de la administración a título de falla probada. - Cuando no es posible endilgar responsabilidad a la entidad demandada, porque se demuestra que su actuación fue oportuna y diligente

Investigadora: Yéssida María Drago Caly	
1. Identificación de la providencia	
Número	73001-23-00-000-2001-02645-01(36369)
Fecha	ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Marta Nubia Velásquez Rico
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico asistencial	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El señor José Nereo Chávez Beltrán fue herido por un compañero, mientras prestaba su servicio militar obligatorio, razón por la cual el 7 de abril de 2000 se le practicó una laparotomía exploradora con hallazgos de hematoma retroperitoneal y fractura comunitaria sacro iliaca por lo que fue necesario realizar empaquetamiento con gealfoan en la Clínica Minerva de Ibagué. Durante el procedimiento quirúrgico le dejaron una compresa en su cavidad abdominal, la cual fue extraída el 14 de marzo del 2001 en el Hospital Central Militar, mediante el procedimiento quirúrgico de laparotomía	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
Determinar si existió una inadecuada prestación del servicio médico lo cual llevo a que se le causaran unas lesiones personales y perturbación funcional permanente del abdomen del señor José Nereo	
5. Tesis jurisprudencial	
Los casos de oblito quirúrgico, han sido considerados por la doctrina y la jurisprudencia del Consejo de Estado como una mala ejecución de los cuidados médicos o quirúrgicos que constituyen una culpa o falla probada, toda vez que los hechos hablan por sí solos.	
6. Normas jurídicas relevantes para el caso	
Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 8 de julio de 2009, expediente: 16.451. M.P. Dr. Enrique Gil Botero.	
7. Regla Jurisprudencial	
¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?	

En eventos de oblito quirúrgico los hechos hablan por sí solos, en consecuencia hay responsabilidad del Estado.
8. Decisión
Modifico la sentencia del tribunal y declaro patrimonialmente responsables al HOSPITAL MILITAR CENTRAL y a la CLÍNICA MINERVA S.A. como consecuencia de la falla en la prestación del servicio médico
9. Aclaraciones de voto
No aplica
10. Salvamentos de voto
No aplica
11. Análisis jurídico e interpretación personal
El oblito quirúrgico es la prueba de la falla en la prestación del servicio médico asistencial.

Investigadora: Dayana Marcela Vanegas Londoño	
1. Identificación de la providencia	
Número	25000-23-26-000-2004-00434-01(34216)
Fecha	siete (7) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)
Corporación	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A
Magistrado Ponente	Marta Nubia Velásquez Rico
Magistrado(s) que aclara(n) el voto	Ninguno
Magistrado (s) que salva(n) el voto	Ninguno
2. Tema	
Responsabilidad del Estado por falla en el servicio médico	
3. Hechos jurídicamente relevantes (síntesis del caso)	
El 5 de agosto de 1999, el señor Miguel Jaime Bonilla Pinzón, en ejercicio de sus labores en el área de despacho de un establecimiento de comercio, sufrió un accidente de trabajo, en el que resultó golpeado en la cabeza y perdió el conocimiento durante 10 minutos; como secuela de dicho accidente, el señor Bonilla Pinzón empezó a presentar convulsiones. Entre los meses de enero y septiembre de 2001, el señor Bonilla Pinzón acudió al Instituto de Seguros Sociales con el referido cuadro convulsivo, de una frecuencia media de 8 días entre cada episodio, pero además presentaba parálisis “parciales simples en hemicuerpo”. El 5 de diciembre de 2002, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C., y Cundinamarca calificó la condición médica del señor Miguel Jaime Bonilla con el equivalente a 66.15% de pérdida de su capacidad laboral. El señor Bonilla Pinzón murió el 29 de abril de 2004, tal y como consta en el registro civil de defunción allegado al expediente.	
4. Problema jurídico - Corte Suprema de justicia – Consejo de Estado (según el caso)	
¿Determinar si existió un nexo causal entre los exámenes diagnósticos y los procedimientos quirúrgicos realizados por la entidad medica al señor Miguel Jaime Bonilla Pinzón con en el deterioro de las condiciones de salud del mismo y su fallecimiento?	

5. Tesis jurisprudencial

a. En torno al argumento presentado por el a quo sobre la imposibilidad de valorar las copias simples de los documentos, debe recordarse que la Sala Plena de la Sección Tercera unificó la posición jurisprudencial sobre el mérito probatorio de esta clase de documentos, cuando han obrado en el plenario a lo largo del proceso, de manera que en el sub lite son susceptibles de valoración, pues no fueron controvertidos por la parte demandada, criterio que ha sido igualmente reiterado por parte de esta Subsección. Así las cosas, en aplicación del precedente jurisprudencial en cita, la Sala, al valorar los documentos aportados en copia simple, encuentra que se acreditó debidamente la legitimación en la causa respecto de los señores Luz Mery Benavides, Jaime Andrés Bonilla Benavides y José David Aros Pinzón, razón por la cual revocará, en este punto, la sentencia recurrida.
b. Es del caso precisar que las declaraciones extrajuicio allegadas con la demanda no tienen ninguna eficacia probatoria, como quiera que no cumplen con los requisitos de ley, ya que no fueron ratificadas en el proceso por los declarantes, previo juramento, tal y como lo exigían los artículos 229, 298, 299 del Código de Procedimiento Civil, disposiciones vigentes para el momento en que se cumplió la etapa probatoria en el presente asunto. Se sigue de lo antes dicho que, como esas declaraciones fueron tomadas extra proceso, sin la audiencia de la parte demandada y no fueron objeto de ratificación, es evidente que no pueden valorarse por cuanto carecen de eficacia probatoria.
c. En lo que respecta a la responsabilidad patrimonial del Estado por falla en el servicio médico, la jurisprudencia consolidada del Consejo de Estado ha sido la de considerar que, por regla general, el régimen de responsabilidad aplicable es el de la falla del servicio; en este sentido, y en atención a que la parte actora solicitó que se aplicara el régimen de la falla presunta del servicio, resulta pertinente resaltar la jurisprudencia que, respecto del régimen de responsabilidad aplicable en casos en los que se discute la responsabilidad extracontractual del Estado por daños causados con ocasión de las actividades médico-sanitarias, se ha decantado por parte de esta Subsección.
d. Si bien el régimen aplicable a los eventos en los cuales se discute la responsabilidad patrimonial del Estado por las actividades médico-sanitarias es, de manera general, el de la falla probada del servicio, la especial naturaleza de la actividad en estudio le permite al juez de la causa acudir a diversos medios probatorios (v. gr. la prueba indiciaria) para formar su convencimiento acerca de la existencia del nexo de causalidad, sin que por ello se pueda afirmar que dicha relación causal se presume.
e. Se encuentra plenamente acreditado que al paciente se le prodigó el tratamiento médico asistencial requerido en cada una de las crisis de salud que lo aquejaron, que los profesionales de la salud intentaron determinar el diagnóstico adecuado y que para ello se practicaron diversos exámenes y cirugías, sin que se pudiera establecer con algún grado de certeza la enfermedad que padecía; finalmente, de las pruebas arrimadas al plenario resulta imposible concluir que la práctica de los exámenes diagnósticos no fuera pertinente o necesaria, o que existió algún error en tales procedimientos, o que el deterioro de las condiciones del paciente y su fallecimiento constituyera una consecuencia obligada de las intervenciones quirúrgicas ni del manejo que se le dio a su cuadro clínico. Por las razones expuestas, (…) se confirmará el fallo en punto a la denegatoria de las pretensiones de la parte actora.

6. Normas jurídicas relevantes para el caso

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 28 de marzo de 2006, expediente 7678 del 2005.
Sentencia de 28 de agosto de 2013, expediente 25022, Consejero Ponente: Dr. Enrique Gil Botero. Al respecto se pueden consultar, entre otras, las siguientes providencias: sentencia de 9 de julio de 2014, expediente 25000-23-26-000-1998-02225-01 (29.404); sentencia de 13 de agosto de 2014, expediente 1900-12-33-1000-2000-04288-01 (31.375); sentencia de 13 de mayo de 2015, expediente 25000-23-26-000-2002-01135-01 (31.626), todas con ponencia del Dr. Hernán Andrade Rincón.
La sentencia de 13 de agosto de 2014, expediente: 1900-12-33-1000-2000-04288-01 (31.375), Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de diciembre de 2004, expediente 14.421.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de abril de 2011, expediente 19.192, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de abril de 2011, expediente 20.502, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

7. Regla Jurisprudencial

¿Cuáles son los supuestos fácticos y jurídicos de las decisiones del Consejo de Estado en materia de responsabilidad médica entre los años 2014-2016?

El Estado se exonera de ser condenado patrimonialmente a título de falla en el servicio médico asistencial, cuando el demandante no logra acreditar la relación de causalidad entre el daño y el acto médico y la entidad demandada comprueba que la atención que le brindo al paciente fue una atención médica adecuada, oportuna y congruente con la patológica que padecía el paciente y que por lo anterior el resultado muerte no le puede ser imputada a la entidad hospitalaria.

8. **Decisión**

Se confirmará el fallo del tribunal en el punto a la denegatoria de las pretensiones de la parte actora puesto que resulta imposible concluir que la práctica de los exámenes diagnósticos no fuera pertinente o necesaria, o que existió algún error en tales procedimientos, o que el deterioro de las condiciones del paciente y su fallecimiento constituyera una consecuencia obligada de las intervenciones quirúrgicas ni del manejo que se le dio a su cuadro clínico.

9. Aclaraciones de voto

No aplica

10. Salvamentos de voto

No aplica

11. Análisis jurídico e interpretación personal

- Cuando las copias simples se encuentran desde el inicio del proceso y no son desconocidas por la parte contraria ni son tachadas de falsas, tendrán valor probatorio.

- El valor probatorio será igual que documentos aportados en original salvo disposición en contrario. Lo anterior debido al principio de buena fe.