



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN B**

**Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth**

Bogotá D. C., cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015).

Expediente: 32 955

Radicación: 470012331000199806046-01

Actor: Sonia Esther Ruíz de la Cruz y otros

Demandado: Hospital Santander Herrera de Pivijay-Magdalena E.S.E.

Referencia: Reparación directa

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 31 de enero de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda. La sentencia será revocada y, en su lugar, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda.

**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”.

## ANTECEDENTES

### I. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 8 de mayo de 1998, ante el Tribunal Administrativo del Magdalena, los señores Arsenio Manuel Hernández Cantillo, José Antonio Cantillo Bonett, Carmen Beatriz, Celina Ester y Nubia Esther Charris Cantillo<sup>1</sup> y Sonia Esther Ruíz de la Cruz, actuando en nombre propio y en representación de su hija menor de edad Claudina María Charris Ruíz, a través de apoderado judicial, interpusieron demanda de **reparación directa** contra el hospital Santander Herrera de Pivijay-Magdalena E.S.E., con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (f. 5-18 c. 1):

*1. Que el día 14 de julio de 1996, murió el ciudadano Patrocinio Charris Cantillo, en el hospital Santander Herrera de Pivijay E.S.E. por fallas en el servicio o la administración, al omitírsele un tratamiento urgente, eficaz y acorde con su cuadro clínico de herido de bala, que le hubiera evitado su muerte.*

*2. Que como consecuencia de lo anterior, la entidad demandada es condenada administrativamente a pagar a favor de los demandantes los perjuicios materiales y morales que se les han causado, en las siguientes cuantías:*

*Perjuicios materiales*

*La suma de doscientos setenta millones trescientos sesenta y cinco mil novecientos sesenta y cinco pesos (\$ 270 365 965).*

*Perjuicios morales*

*El equivalente a 1000 gramos de oro fino para cada uno de estos al precio que tenga al momento de ejecutoriarse la sentencia, igual a 5000 gramos, según lo certifique el Banco de la República.*

---

<sup>1</sup> Es necesario aclarar que si bien en el texto de la demanda se hace referencia a María E. Charris Cantillo, es posible inferir que se trató de un error y que el memorialista se refería en realidad a Nubia E. Charris Cantillo en la medida en que fue esta última quien no sólo confirió poder sino que allegó el certificado del registro civil de nacimiento que la acredita como hermana del señor Patrocinio Charris Cantillo por cuya muerte solicita ser indemnizada, mientras que nada en el expediente da cuenta de la existencia de una familiar de la víctima con el nombre de María E.

1.1. Como fundamento fáctico de sus pretensiones, la parte actora sostuvo que:

1.1.1. El 14 de julio de 1996, el señor Patrocinio Charris Cantillo recibió un impacto por arma de fuego en el lado derecho del pecho, razón por la cual fue conducido al hospital demandado donde, a pesar de que no se contaba con los equipos necesarios para garantizar la atención, se hizo creer a sus familiares que se le estaba brindando el servicio requerido y se les aseguró que la herida no era mortal.

1.1.2. Luego de cuatro horas y dada la ausencia de medios materiales, el cuerpo médico dispuso la remisión del paciente a un hospital de Barranquilla para que se realizara la intervención quirúrgica necesaria para extraerle la bala.

1.1.3. El traslado se realizó en una ambulancia del hospital en la que únicamente iba el conductor y una enfermera y, al llegar al municipio de Salamina, Magdalena, el señor Charris Cantillo falleció.

1.1.4. La muerte del paciente se produjo porque: i) no se adelantaron los procedimientos indicados en el caso de una herida por arma de fuego como la padecida por aquel, ii) no se dispuso su traslado inmediato al centro de cirugía más cercano, y iii) en la ambulancia en la cual se realizaba el traslado no iba personal médico.

1.1.5. El fallecido era propietario de una tienda de víveres y abarrotes llamada La Gran Vía en Pivijay en la cual devengaba ingresos por más de dos millones de pesos mensuales, contaba con 58 años de edad y sostenía económicamente a su compañera permanente y a su hija menor de edad.

## **II. Trámite procesal**

2. La demanda fue notificada personalmente a la directora del hospital demandado (f. 38 c.1) y no fue contestada (f. 43-44 c.1).

3. En sus **alegatos de conclusión en primera instancia**, las partes se manifestaron así:

3.1. La parte demandada indicó que, contrario a lo afirmado en el libelo introductorio, los testigos fueron contestes al señalar que si el señor Charris Cantillo no fue trasladado al hospital inmediatamente después de haber recibido la herida, fue porque se negaba a recibir asistencia médica. Además, como lo indicaron los médicos que lo atendieron, ante la falta del tubo de tórax necesario para el tratamiento, se dio la orden de remitirlo inmediatamente a Barranquilla, sin embargo, dicha remisión se demoró a causa de la compañera del paciente, quien insistió en ir a su casa a buscar todo lo necesario para el viaje, a pesar de que no era indispensable que fuera ella quien lo acompañara en la ambulancia. En ese sentido adujo que el deceso no se produjo por la falta de tubo de tórax sino por la actitud de la víctima primero, y de su compañera permanente, después. Concluyó que debe exonerársele de responsabilidad pues:

*Si bien es cierto que en el hospital Santander Herrera de Pivijay, por ser una entidad prestadora de servicios de salud de segundo nivel, debía haber un tubo de tórax de modo que no se presentara una falla en el servicio, también lo es el hecho de que el paciente fue remitido de inmediato a Barranquilla con el fin de salvar su vida, obrando en forma diligente todo el personal médico (f. 164-167 c.1).*

3.2. La parte actora señaló que, de conformidad con el artículo 95 del Código de Procedimiento Civil, la falta de contestación de la demanda constituye un indicio grave en contra de la entidad demandada. Adicionalmente adujo que, según los testimonios obrantes en el expediente, el señor Charris Cantillo permaneció al menos dos horas en el hospital sin que se realizaran los procedimientos que, de acuerdo con profesionales consultados –sin identificarlos-, eran necesarios para garantizar que alcanzara a llegar a la operación (estabilización de signos vitales, permeabilización de la vía respiratoria, buscar ubicación de la bala y, sobretodo, abrirle “2 vías llegándose a poner hasta 4 sueros al tiempo si era necesario, uno en cada extremidad, para que el paciente vaya recuperando las energías de la sangre que vaya perdiendo”), razones por las cuales falleció por anemia aguda y paro cardiorrespiratorio (f. 173-175 c.1).

4. Surtido el trámite de rigor y practicadas las pruebas decretadas<sup>2</sup>, el Tribunal Administrativo del Magdalena profirió **sentencia de primera instancia** el 31 de enero de 2006, mediante la cual denegó las pretensiones de la demanda (f. 177-186 c.ppl.). Fundó su decisión en las siguientes consideraciones:

4.1. El escaso material probatorio allegado al expediente no permite tener por acreditada la falla del servicio invocada por la parte actora quien no cumplió con la carga que le imponía el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil –acreditar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico perseguido-.

4.2. No obra en el expediente la historia clínica, de manera que no es posible establecer si la atención brindada se ajustó o no a los protocolos médicos.

4.3. Según las pruebas testimoniales *“pareciera que, en últimas, el accionante con su conducta omisiva propició el lamentable insuceso que deparó en su muerte por cuanto existió tardanza en llegar al centro hospitalario a fin de que se le brindara la atención que su situación requería”*.

4.4. Los medios de prueba obrantes en el expediente dejan *“traslucir que los servicios administrativo, médico, quirúrgico y farmacológico fueron los indicados muy a pesar de que en el instante era necesario colocar un tubo de tórax con el cual no contaba el ente hospitalario y por ello se ordena su remisión inmediata a la ciudad de Barranquilla”*.

4.5. La causa de la muerte del señor Charris Cantillo no fue la ausencia de un tubo de tórax, sino la *“anemia aguda en razón de la no asistencia oportuna a un centro hospitalario”*.

5. Contra la sentencia de primera instancia, la parte actora interpuso y sustentó (f. 187-189 c.ppl.) en tiempo, **recurso de apelación**<sup>3</sup> con el fin de que se revoque y, en su lugar, se acceda a sus pretensiones. Para el efecto adujo que, como lo reconoció la misma entidad demandada, para salvarle la vida al señor Charris Cantillo era necesario instalar un tubo de tórax y no se

---

<sup>2</sup> Mediante auto de 15 de septiembre de 1999, f. 45-46 c. 1.

<sup>3</sup> El recurso fue presentado el 10 de marzo de 2006, f. 189 c.1.

hizo. Insistió en que, de acuerdo con literatura médica que transcribe sin indicar las fuentes, con un tubo torácico es relativamente fácil para un médico retirar la sangre presente en la cavidad pleural por una herida de tórax. Concluyó que, según la jurisprudencia de esta Corporación, para declarar la responsabilidad de la entidad demandada no es indispensable demostrar la relación entre la falla y el daño con exactitud científica, basta con acreditar que el paciente perdió la posibilidad de sobrevivir o curarse.

6. Estando el proceso para fallo, la Sala estimó necesario solicitar, como **prueba de oficio**, la copia auténtica de la integralidad del registro civil de defunción, dado que en el aportado al proceso no constaba la causa de la muerte del señor Patrocinio Charris Cantillo. Adicionalmente, se ordenó requerir al hospital demandado para que allegara copia de la historia clínica del señor Charris Cantillo, de acuerdo con lo ordenado en primera instancia (f. 201 c.ppl.).

## CONSIDERACIONES

### I. Competencia

7. La Sala observa que es competente para resolver el asunto por tratarse del recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena en un proceso que, por su cuantía (f. 6 y 13 c.1)<sup>4</sup>, tiene vocación de doble instancia.

---

<sup>4</sup> La pretensión mayor, correspondiente a la indemnización por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de la compañera permanente y de la hija del fallecido se estimó en doscientos setenta millones trescientos sesenta y cinco mil novecientos sesenta y cinco pesos m/cte (\$ 270 365 965) (f.13 c.1), monto que dividido en las dos supuestas beneficiarias, supera la cuantía requerida por el artículo 42 de la Ley 446 de 1998, en concordancia con el 1° de la Ley 954 de 2005, para que un proceso adelantado en acción de reparación directa fuera considerado como de doble instancia ante esta Corporación -500 smlmv considerados al momento de presentación de la demanda (1998), es decir, la suma de \$ 101 913 000, pues el salario mínimo legal mensual vigente en ese año era de \$ 203 826-. Es de anotar que, de conformidad con el artículo 164 de la Ley 446 de 1998, "*En los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación*" y, en la medida en que el recurso de apelación fue interpuesto el 10 de marzo de 2006, esto es, en vigencia de la Ley 954 de 2005 "*por medio de la cual se modifican, adicionan y derogan algunos artículos de la Ley 446 de 1998 y del Código Contencioso*

## II. Validez de los medios de prueba

8. El material probatorio recaudado en el presente proceso consiste, esencialmente, en las declaraciones de testigos de los hechos. Sobre ellas conviene hacer las siguientes precisiones:

8.1. En la medida en que el señor Benjamín Ruíz García afirmó ser el padre de la señora Sonia Esther Ruíz de la Cruz -demandante en este proceso- y la señora Sergina Ternera manifestó trabajar como auxiliar de enfermería en el hospital demandado, sus declaraciones pueden ser calificadas de sospechosas en los términos del artículo 217 del Código de Procedimiento Civil<sup>5</sup>, no obstante, ello no implica que sus versiones deban ser descartadas sino, más bien, que la valoración de su credibilidad sea reforzada<sup>6</sup>. Lo mismo ocurre en relación con los apartes del testimonio del señor Ruíz García que hacen referencia a circunstancias conocidas “*de oídas*” pues, tal como ha considerado la Sección<sup>7</sup>, con fundamento en lo consagrado en el artículo 228.3 del Código de Procedimiento Civil:

*...como ocurre con cualquier otro medio de prueba admitido por la ley, la valoración del testimonio de oídas deberá realizarla el juez de manera conjunta con los demás elementos probatorios que hubieren sido oportuna y regularmente acopiados en el proceso, con el agregado de que en estos casos debe tenerse especial cuidado*

---

*Administrativo, y se dictan otras disposiciones sobre competencia, descongestión, eficiencia y acceso a la administración de justicia”* -la cual entró en vigor el 28 de abril de 2005, fecha de su publicación en el diario oficial-, la cuantía que debe tenerse en cuenta para efectos de determinar si el proceso es de única o de doble instancia es la establecida en dicha ley.

<sup>5</sup> “*Son sospechosos para declarar las personas que en concepto del juez, se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, antecedentes personales u otras causas*”.

<sup>6</sup> Sobre este tema, la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil en sentencia de 19 de septiembre de 2001, exp. 6424, sostuvo: “*...el recelo o la severidad con que el fallador debe examinar esos testimonios, no lo habilita para desconocer a priori, su valor intrínseco, debido a que ‘la sospecha no descalifica de antemano...sino que simplemente se mira con cierta aprehensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece. Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis crítico de la prueba, y, después -acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio*”. En este mismo sentido ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencias de 29 de agosto de 2012, exp. 20412 C.P. (E) Danilo Rojas Betancourth y de 19 de junio de 2013, exp. 24682, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

<sup>7</sup> Sentencia de 7 de octubre de 2009, exp. 17629, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

*para efectos de someter la versión del declarante a un tamiz particularmente riguroso con el fin de evitar que los hechos a los cuales se les otorgue credibilidad resulten finalmente distorsionados por el proceso de comunicación a que se encuentra sometida una declaración de tal naturaleza, puesto que es evidente que el relato de los hechos que realizará el testigo de oídas no dirá relación con aquellos que él hubiere percibido de manera directa sino que se referirá a hechos respecto de los cuales tuvo conocimiento de manera indirecta, por la referencia o transmisión que sobre los mismos le hubiere efectuado otra persona.*

*Precisamente para evitar que los hechos lleguen alterados al conocimiento del juez, como resultado de la transmisión que ha de ocurrir acerca de la versión de su acaecimiento cuando el conocimiento sobre los mismos se obtiene a través de testimonios indirectos o de referencia, el juzgador ha de ser particularmente cuidadoso en verificar, entre otros aspectos de importancia, i).- las calidades y condiciones del testigo de oídas; ii).- las circunstancias en las cuales el propio testigo de oídas hubiere tenido conocimiento, indirecto o por referencia, de los hechos a los cuales se refiere su versión; iii).- la identificación plena y precisa de la(s) persona(s) que, en calidad de fuente, hubiere(n) transmitido al testigo de oídas la ocurrencia de los hechos sobre los cuales versa su declaración, para evitar así que un verdadero testimonio pueda confundirse con un rumor, en cuanto proviniera de fuentes anónimas o indeterminadas; iv).- la determinación acerca de la clase de testimonio de oídas de que se trata, puesto que estará llamado a brindar mayor confiabilidad el testimonio de oídas de primer grado que aquel que corresponda al grado sucesivo por ser el resultado de haber escuchado a otro relatar unos hechos de los cuales dicho tercero tuvo conocimiento por el relato que, a su turno, recibió de otra persona y así sucesivamente.*

8.2. No ocurre así con la declaración de la señora Lida Borja<sup>8</sup> cuya valoración descarta la Sala por cuanto, por una parte, al responder a las preguntas formuladas por el juez se limita a manifestar que su contenido es cierto, circunstancia que el artículo 228.5 del Código de Procedimiento Civil<sup>9</sup> prevé expresamente como una de aquellas en las cuales no debió admitirse la respuesta y porque, por la otra, al referirse a las circunstancias concretas de la atención médica brindada al señor Charris Cantillo, la declarante no da ningún elemento que permita inferir lo que se ha denominado como “*la razón de la ciencia de su dicho*”<sup>10</sup>, es decir, los motivos por los cuales tuvo

---

<sup>8</sup> Quien manifestó haber sido comadre del señor Patrocinio Charris Cantillo (f. 107 c.1).

<sup>9</sup> Según esta norma: “No se admitirá como respuesta la simple expresión de que es cierto el contenido de la pregunta, ni la reproducción del texto de ella”.

<sup>10</sup> De acuerdo con el artículo 228.3 “El juez pondrá especial empeño en que el testimonio sea exacto y completo, para lo cual exigirá al testigo que exponga la razón de la ciencia de su dicho con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y

conocimiento de los hechos que relata, condición indispensable para valorar su testimonio<sup>11</sup>.

### III. Hechos probados

9. De conformidad con las pruebas válida y oportunamente allegadas al proceso, se tienen por probados los siguientes hechos relevantes:

9.1. El 14 de julio de 1996, el señor Patrocinio Charris Cantillo fue trasladado al hospital Santander Herrera de Pivijay, Magdalena, por presentar una herida en el pecho. Sobre el particular, obra la declaración de la señora Marina Esther Payares –quien manifestó ser clienta de una tienda de abarrotes de propiedad de la víctima-, confirmada por lo afirmado por la señora Sergina Ternera, auxiliar de enfermería del hospital. En sus testimonios se lee, respectivamente:

*Ese día 14 de julio como a las ocho de la noche resultó herido de bala, él no quería ir al hospital y decía que con la única persona que iba al hospital era conmigo, entonces un carro que iba pasando por allí (sic), lo llevé al hospital junto con otro muchacho pero no me acuerdo quien es, lo entregamos al hospital y yo me vine para la casa, no sé si le hicieron o no le harían nada... (declaración rendida ante juez comisionado el 14 de febrero de 2002, f. 108 c.1).*

*Sí fue cierto que fue remitido al hospital Santander Herrera, la fecha no recuerdo, estaba herido, no sé si fue de bala o puñal, no sé cuántas horas duró en el hospital, porque cuando a él lo remitieron ya él se encontraba ahí cuando yo llegué, lo único que fue yo me comprometí con la señora Sonia a acompañarlo cuando lo remitieron a Barranquilla, como vecina que era en ese tiempo de ellos y como enfermera del hospital (declaración rendida ante juez comisionado el 14 de febrero de 2002, f. 106 c.1).*

9.2. A propósito de la atención brindada, el médico Albert Antonio Alvarado García, quien para el momento de la declaración trabajaba en el hospital La Manga, manifestó ante juez comisionado:

---

*lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 226”.*

<sup>11</sup> En efecto, se tiene que al ser preguntada sobre si deseaba agregar algo más a la declaración, la declarante se limitó a manifestar: “Que el señor Patrocinio Charris Cantillo la atención que tuvo en el hospital fue que le limpiaron la herida y le pusieron una destrosa, a él no lo entubaron y que porque no había los aparatos para eso entonces los pulmones se le llenaron de sangre y antes de llegar a Salamina murió” (f. 107 c.1).

*Yo estaba de turno ese día pero cuando llegó el paciente los allegados comentaron que el paciente no se trasladó al hospital ya que como era propietario de un negocio comercial se dedicó a realizar las cuentas y ordenar el negocio para el día siguiente. A él lo trasladan cuando lo ven en peores condiciones y cuando lo ven mal, sudoroso es cuando lo llevan al hospital. Preguntado. Qué clase de procedimiento le aplicaron al señor Charris Cantillo de acuerdo con el cuadro clínico que presentaba. Contestó: A él se le colocaron los líquidos para reponer el volumen sanguíneo, la verdad es que no recuerdo si se le alcanzó a hacer radiografías o no, pero yo inmediatamente llamé al cirujano de turno quien lo valoró y consideró que debía colocarse tubo de tórax y remitirlo a Barranquilla, pero en la institución no había tubo de tórax en ese momento, por lo que se decidió enviarlo inmediatamente a Barranquilla. Hubo demora en el traslado porque la esposa o compañera manifestó que tenía que ir a su casa a buscar ropa o lo que necesitaban en el viaje, es decir, la estadía de ellos en Barranquilla, por lo cual se demoró su traslado. Primero el señor no fue inmediatamente al hospital y en segundo lugar la esposa demoró el traslado. Es más se les indicó a los familiares que no necesariamente tenía que ser la esposa quien acompañara al paciente en la ambulancia, pero ella insistió en que la esperaran. Preguntado. Sírvase decir al despacho de cuánto tiempo fue la demora, es decir, cuánto tiempo transcurrió entre la decisión de que debía ser trasladado y la remisión. Contestó. Yo calculo que como de una hora. Preguntado. Sírvase decir al despacho de quién era la responsabilidad del traslado en ese momento. Contestó. Yo hago la remisión e indico que se debe llevar al paciente pero la esposa insistió en que la esperaran para poder llevar todo lo necesario. Preguntado. Teniendo en cuenta lo manifestado por usted en la respuesta anterior, diga usted al despacho cuánto tiempo permaneció en total el paciente en ese centro hospitalario. Contestó. Yo la verdad no me acuerdo con exactitud. La historia clínica lo dice, yo creo que entre dos horas y dos horas y media porque debe aparecer en las notas de la enfermera o en las notas mías (declaración rendida el 22 de julio de 2003, f. 147-148 c.1).*

9.3. Según el testimonio de oídas del señor Benjamín Ruíz García, padre de la compañera permanente de la víctima: *“él –Patrocinio Charris- hablaba bien que hasta yo pensé que se podía salvar, yo les preguntaba a los muchachos que llegaban a la casa y me decían papi, él está hablando bien, se ve bien, y cuando lo trasladaron para Barranquilla fueron a la casa de Patrocinio a buscar plata, fueron en la misma ambulancia y al llegar a Salamina, murió”* (declaración rendida ante juez comisionado el 17 de abril de 2001, f. 80 c.1).

9.4. Al ser interrogado sobre los hechos de la demanda, el señor Eneldo Brito García, quien manifestó desempeñarse como conductor de la alcaldía municipal de Pivijay, se limitó a declarar: *“Yo de todo eso no tengo*

*conocimiento, porque yo únicamente llego al hospital a recoger a los pacientes cuando solicitan los servicios de transporte*". No dio explicación alguna sobre las modalidades de los traslados que realiza, el o los vehículos en los que lo hace, o si lo acompaña o no personal médico (declaración rendida ante juez comisionado el 17 de abril de 2001, f. 81-82 c.1).

9.5. De acuerdo con el registro civil de defunción, el señor Patrocinio Charris Cantillo falleció a las 23:30 del 14 de julio de 1996 por anemia aguda y el médico mencionado como aquel que certificó la muerte es Alberto Alvarado García<sup>12</sup> (copia auténtica del registro civil de defunción, f. 207 c.ppl.).

9.6. A pesar de que, mediante oficios n.º 0195 de 20 de enero de 2000 y 2150 de 5 de junio de 2001, el secretario del Tribunal Administrativo del Magdalena solicitó al director del hospital demandado la remisión de la historia clínica del señor Patrocinio Charris Cantillo, no se allegó respuesta alguna (f. 47 y 51 c.1). Posteriormente, en contestación al requerimiento ordenado por la Sala, el subgerente administrativo y financiero de la Empresa Social del Estado Hospital Santander Herrera de Pivijay, Magdalena, indicó que, habiendo solicitado la historia clínica del señor Patrocinio Charris Cantillo al área de estadística *"encargada del manejo, organización y custodia del archivo general de historias clínicas"* del hospital, ésta certificó *"la inexistencia de documento que demuestre asistencia médica hospitalaria del ciudadano"*<sup>13</sup> (original del oficio, f. 207 A c.ppl.).

9.7. El señor Patrocinio Charris Cantillo era hermano de Carmen Beatriz, Celina Ester y Nubia Esther Charris Cantillo, Arsenio Manuel Hernández Cantillo y José Antonio Cantillo Bonett y padre de Claudina María Charris Ruíz, junto con Sonia Esther Ruíz, de quien era el compañero permanente (originales de los certificados de los registros civiles en los que aparecen los nombres de los padres y, a propósito de la unión marital de hecho con la

---

<sup>12</sup> A juicio de la Sala, la concordancia de la declaración del señor Albert Alvarado García con los demás testimonios obrantes en el expediente y con lo contenido en el registro civil de defunción permiten concluir que se trató de la misma persona que certificó la muerte. La inclusión de una "o" al final del nombre se atribuye entonces a un error mecanográfico que no da lugar a equívocos.

<sup>13</sup> Adjunto a ese oficio se allegó la certificación en la que se hace constar *"que revisado el tarjetero índice de pacientes como también la base de datos y el sistema de facturación, no se encuentra ninguna clase de atención prestada en esta institución al señor Patrocinio Charris Cantillo"* (f. 207 B, c.ppl.).

señora Sonia Esther Ruíz, obran los testimonios concordantes de los señores Marina Payares<sup>14</sup>, Benjamín Ruíz<sup>15</sup> y Eneldo Brito García<sup>16</sup>, f. 21-28, 77, 79 y 81 c.1).

#### **IV. Problema jurídico**

10. Corresponde a la Sala establecer si hay lugar a declarar la responsabilidad del hospital Santander Herrera de Pivijay, Magdalena, por las supuestas omisiones en las que habría incurrido al atender en urgencias al señor Patrocinio Charris Cantillo, el 14 de julio de 1996. Para ello deberá 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.

#### **V. Análisis de la Sala**

##### **V.1. La responsabilidad del Estado por daños imputables a fallas en la prestación del servicio médico**

11. 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<sup>17</sup>, con las consecuencias probatorias que, tal y como se

---

<sup>14</sup> Quien, al ser preguntada sobre “*si es cierto que entre los señores Patrocinio Charris Cantillo y Sonia Esther Ruíz de la Cruz existió una unión marital o conyugal*”, contestó: “*Sí, existió, y por más de diez años*” (f. 77 c.1).

<sup>15</sup> Quien manifestó: “*Ellos vivieron en unión libre más de treinta años*”, f. 79 c.1.

<sup>16</sup> Que sobre el particular indicó: “*Sí claro, durante ese tiempo fueron marido y mujer, pero no me consta si eran casados*”, f. 81 c.1.

<sup>17</sup> Es pertinente señalar que la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno consideró 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 este 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. Es decir, no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas deberán resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede –en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones, tanto jurídicas como fácticas,

ha reiterado<sup>18</sup>, le son propias<sup>19</sup>. 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<sup>20</sup>.

11.1. A propósito de la falla en la prestación del servicio médico, la Sala ha precisado que<sup>21</sup>:

*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<sup>22</sup>. 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<sup>23</sup>.*

11.2. 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

---

que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente. Ver: Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219, del mismo ponente.

<sup>18</sup> Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 22 de agosto de 2012, exp. 26025, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Sobre el mismo punto ver, entre otras, Sección Tercera, sentencias de 10 de febrero de 2000, exp. 11878, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez y de 23 de abril de 2008, expediente 17750, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>19</sup> Sección Tercera, sentencias de 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa y, las 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, todas con ponencia del consejero Mauricio Fajardo Gómez. Recientemente, ver sentencia de 29 de octubre de 2012, exp. 25331, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

<sup>20</sup> Sección Tercera, sentencia de 11 de mayo de 2006, exp. 14400, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>21</sup> Subsección B, sentencia de 27 de abril de 2011, exp. 20315, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

<sup>22</sup> [31] 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 y otros.

<sup>23</sup> [32] 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.

tenerse por acreditado si se observaba un “grado suficiente de probabilidad”<sup>24</sup>; 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<sup>25</sup>.

11.3. Sobre este punto es importante precisar que, como lo ha puesto de presente la Subsección<sup>26</sup>, 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*

---

<sup>24</sup> Por ejemplo: Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 1999, exp. 11169, C.P. Ricardo Hoyos Duque. Se dijo en esa oportunidad que si bien no existía certeza “en el sentido de que la paraplejía sufrida (...) haya tenido por causa la práctica de la biopsia”, debía tenerse en cuenta que “aunque la menor presentaba problemas sensitivos en sus extremidades inferiores antes de ingresar al Instituto de Cancerología, se movilizaba por sí misma y que después de dicha intervención no volvió a caminar”, de manera que existía una alta probabilidad de que la causa de la invalidez de la menor hubiera sido la falla de la entidad demandada, probabilidad que además fue reconocida por los médicos que laboraban en la institución.

<sup>25</sup> Sección Tercera, sentencia de 31 de agosto de 2006, *ibídem.*, en la cual se sostuvo: “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. // De manera más reciente se precisó que 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”.

<sup>26</sup> Sentencia de 29 de mayo de 2014, exp. 30108, C.P. Ramiro Pazos Guerrero. En la misma providencia se sostuvo: “el juicio de imputación de responsabilidad por omisión no depende ni se debe confundir con la causalidad, ya que esta última vincula de manera fenomenológica la causa con su efecto, mientras que el juicio de imputación vincula ciertas condiciones que interesan al ordenamiento jurídico con los efectos dispuestos por la norma (...) para que opere el juicio de imputación por falla del servicio por omisión, no es imperativo probar el nexo causal entre el daño y el hecho dañino, pues buscar el vínculo causal, como presupuesto del juicio de responsabilidad para acceder al débito resarcitorio, conduciría inevitablemente a un estadio de exoneración de la responsabilidad o a un regressus ad infinitum de la equivalencia de condiciones, como lo pretende la entidad demandada...”.

*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-<sup>27</sup>.

11.4. No obstante, 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.

11.5. 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<sup>28</sup>, 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

---

<sup>27</sup> En sentencia de 29 de agosto de 2013, exp. 29133, C.P. Ramiro Pazos Guerrero se indicó: *“Los problemas de imputación de responsabilidad frente a eventos de omisión ha llevado a la doctrina a proponer fórmulas de solución más coherentes, como lo son los criterios normativos de atribución, los cuales han tenido desarrollo en la teoría de la imputación objetiva, que ha sido acogida en algunos eventos por la jurisprudencia de la Corporación, fundamentalmente en aquellos en los que se predica del Estado su posición de garante. // Las entidades obligadas a prestar el servicio de salud tienen la posición de garante frente a los pacientes que soliciten esos servicios. Por lo tanto, ven comprometida su responsabilidad cuando se abstengan de ofrecer al paciente los tratamientos que estos requieran, de acuerdo con los desarrollos científicos y tecnológicos y el nivel de atención de la institución de que se trate, o en su defecto de la remisión oportuna del paciente a una entidad de mayor nivel, y esa omisión implique para el paciente la pérdida de oportunidad de recuperar su salud, preservar su vida o al menos mantener condiciones estables en su afección”*.

<sup>28</sup> En palabras de la Subsección: *“En los fenómenos de omisión, no es relevante para el instituto de la responsabilidad establecer las causas, sino definir por qué un determinado resultado dañoso, como el que se presenta en este caso, debe ser atribuido a persona distinta de la que lo ha padecido o causado, lo cual se determina con arreglo a criterios jurídicos y no naturales”*, sentencia de 29 de mayo de 2014, op. cit.

daño.

11.6. 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<sup>29</sup> y resulta imposible en el caso de las omisiones, sino que tiene

---

<sup>29</sup> Sobre el particular se ha sostenido: “Por ello resulta razonable la evolución que se constata en la más autorizada doctrina comparada, de conformidad con la cual, en estricto rigor y a pesar de la utilidad que para la labor del operador jurídico podría revestir la atribución de una naturaleza normativa a la causalidad, ha de negarse la existencia de una causalidad de tipo jurídico, si se tiene en cuenta que la causalidad es siempre una noción naturalística, fenomenológica, completamente ajena a consideraciones valorativo-normativas, de suerte que deben separarse claramente el plano de la causalidad y el de la atribución de resultados a conductas —imputación—, pues mientras el primero se corresponde con el terreno de los hechos, el segundo constituye un nivel meramente jurídico-valorativo, hace parte del mundo del Derecho y quizás de ello derive la consecuencia de mayor relevancia que puede desprenderse de efectuar esta distinción: mientras que de la determinación de la existencia de relación de causalidad entre un hecho y un resultado puede predicarse su carácter de inmutable en cuanto dicha relación pende de las leyes de la naturaleza, la atribución o imputación de un resultado a un específico sujeto constituye un juicio esencialmente contingente, dependiente de la puntual concepción de la justicia prevaleciente en cada momento y lugar y, en ese orden de ideas, variable en la medida en que mute el contexto jurídico al interior del cual se produzca el correspondiente juicio de imputación”. (...)// b. Con fundamento en lo anterior, forzoso resulta concluir que a efecto de que sea declarada la responsabilidad patrimonial del Estado en un supuesto concreto, no basta con evidenciar la existencia de relación de causalidad (en el sentido estrictamente ontológico antes explicitado) entre un comportamiento y un resultado, de suerte que automáticamente éste devenga atribuible a aquél, pues a fin de que se abra paso la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado se precisa que, además del anotado nexo causal, se requiere la concurrencia de una serie de requisitos normativos, de índole jurídico, que permitan, partiendo de una determinada concepción de la justicia (la imperante en la sociedad y en el momento en el cual se lleva a cabo el análisis y que se expresa en los diversos títulos de imputación, los cuales constituyen la sistematización técnica de tales valores jurídicos), sostener que un concreto resultado es obra de un determinado sujeto; en consecuencia, el análisis de la causalidad es un requisito necesario —con el nada baladí matiz que debe introducirse en relación con aquellos eventos en los cuales debe analizarse la virtualidad causal de una omisión—, más no suficiente con miras a establecer si un específico daño antijurídico resulta imputable a un sujeto y, por consiguiente, si resulta atribuible a éste la obligación de repararlo de manera integral. Además del examen relacionado con la causalidad, se hace ineludible, entonces, acometer aquél que ha de realizarse en sede de imputación. (...) //Sin embargo, la tantas veces aludida distinción categorial entre causalidad e imputación permite explicar, precisamente, de forma mucho más coherente que si no se parte de la anotada diferenciación, la naturaleza del razonamiento que está llamado a efectuar el Juez de lo Contencioso Administrativo cuando se le llama a

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.

11.7. 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

---

*dilucidar si la responsabilidad del Estado debe quedar comprometida como secuela no ya de una actuación positiva, sino como consecuencia de una omisión de la entidad demandada, pues aunque se admita que dicha conducta omisiva fenomenológicamente no puede dar lugar a la producción de un resultado positivo — de un daño—, ello no significa, automáticamente, que no pueda generar responsabilidad extracontractual que deba ser asumida por el omitente. Pero esa cuestión constituirá un asunto no de causalidad, sino de imputación. // Y es que en los eventos en los cuales la conducta examinada es una acción, para que proceda la declaratoria de responsabilidad resulta menester que exista relación de causalidad entre ella y el resultado, lo cual no es suficiente porque debe añadirse que éste sea jurídicamente atribuible o imputable a aquélla; pero, como señala MIR PUIGPELAT, "... cuando la conducta es, en cambio, una omisión, la relación de causalidad no es sólo insuficiente, sino, incluso, innecesaria (...) Y existirá imputación del resultado cuando el omitente tenía el deber jurídico de evitar el resultado lesivo, poseyendo la acción —devida— omitida capacidad para evitarlo. En el momento de comprobar esta última cuestión (la capacidad evitadora de la acción omitida) se examina si existe relación de causalidad entre la acción omitida y el resultado producido. Pero obsérvese bien: no es una relación de causalidad entre la omisión y el resultado, sino entre la acción (que, a diferencia de la omisión, sí tiene eficacia causal) no realizada y el resultado; y, además, es una causalidad meramente hipotética, entre una acción imaginada que no ha llegado a producirse y un resultado efectivamente acontecido. Los problemas fundamentales que se plantean, pues, en sede de omisión (y que son problemas de imputación), son la determinación de cuándo existe el deber jurídico de evitar el resultado (en definitiva, la determinación de cuándo se encuentra la Administración en posición de garante de la víctima) y la concreción del grado de capacidad evitadora del resultado que exigimos a la acción omitida, partiendo de valoraciones normativas, para imputar el resultado a la omisión". Cfr. MIR PUIGPELAT, Oriol, La responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, cit., pp. 242-244". Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009, rad. 17145, M.P.Mauricio Fajardo Gómez, citada por la sentencia de la Subsección de 29 de mayo de 2014, ya referida.*

fallo<sup>30</sup>:

*15.3.2.4. 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 –sobretudo 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.*

11.8. Ahora, si bien es cierto que dicho pronunciamiento se fundó en lo sostenido por un autor que defiende no sólo la terminología, sino la noción de causalidad fáctica<sup>31</sup>, no puede perderse de vista que no la define en los términos fenomenológicos o naturalísticos que, como se ha explicado, son aquellos por los cuales la Corporación ve con sospecha la referencia a la causalidad, sino que le da un contenido que se acompasa con lo que aquí se ha definido como la posibilidad de concluir razonablemente que, en un caso concreto, un resultado pudo ser evitado. En efecto, al indicar que la noción de

---

<sup>30</sup> Subsección B, sentencia de 29 de agosto de 2014, exp. 28373. Es importante anotar que el magistrado Ramiro Pazos Guerrero no participó en dicha decisión por encontrarse impedido y que la magistrada Stella Conto Díaz del Castillo salvó su voto en relación con lo decidido a propósito de un llamamiento en garantía.

<sup>31</sup> En efecto, en dicha sentencia se citó: “*Ahora bien: si la noción de causa no puede depender de una teoría de la responsabilidad, tiene que ser una noción fáctica. La cuestión pertinente es qué tipo de noción fáctica. Creo que es bastante claro que no podemos pensar que un evento es la causa de un resultado cuando meramente es la conditio sine qua non de dicho resultado. Esta noción de causa, aunque fáctica, padece de la radical indeterminación de la que habla Perry. Tampoco podemos pensar que la noción de causa está asociada a la de previsibilidad, pues, para que yo cause un resultado, no basta con que lo pueda prever. Puedo prever que usted atropellará a B si conduce como lo hace, pero no por ello soy el causante de que B haya sido atropellado. Por último, tampoco creo que la idea de “tener control”, en el sentido de que puedo evitar que algo se produzca, sea el contenido de la noción de causa. Puedo evitar muchas cosas que nunca diríamos que fueron causadas por mí. Mi sugerencia es que la noción de causa está asociada con lo que en una comunidad determinada se espera que evitemos en casos paradigmáticos, lo cual a su vez dependerá de la moral positiva de esa comunidad y esto, a su vez, de la forma en que ella se establezca, para las personas de cualidades mentales promedio, lo que deben evitar, entre todo aquello que pueden prever y controlar, dado el impacto de sus acciones en el bienestar de otros...*”, Rosenkrantz, Carlos, “Tres concepciones de la justicia correctiva y de la responsabilidad extracontractual” en *La Filosofía de la Responsabilidad Civil –Estudios sobre los fundamentos filosófico-jurídicos de la responsabilidad civil extracontractual*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013, p. 361.

causa debe estar asociada a lo que, en una comunidad determinada, se espera que se evite en casos paradigmáticos, se está apelando a lo que, en esa comunidad, es razonable considerar como evitable<sup>32</sup>, conclusión que, al formularse en el campo de las expectativas, es producto de un juicio valorativo y no fáctico.

11.9. Lo dicho hasta aquí también es relevante 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.

11.10. 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.

11.11. En efecto, tal como lo ha establecido esta Corporación, puede ocurrir que, dados los elementos acreditados en el expediente, aparezca que el daño

---

<sup>32</sup> En ese sentido vale la pena recordar que, a continuación de la cita retranscrita en el pie de página anterior, Rosenkratz afirmó: “*El hecho de que esta concepción recurra a la moral positiva de una comunidad determinada no la convierte en parasitaria de una teoría de la responsabilidad. La moral positiva es un hecho cuya existencia no depende de que afirmemos la existencia de ciertos valores sino de que la comunidad relevante crea, aun cuando no tenga razones para hacerlo, que cierta consecuencia que se encuentra dentro del conjunto de consecuencias sobre las cuales el agente tiene control debió haberse previsto y evitado por el propio agente*” p. 361-362.

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 petendi* de la demanda-.

11.11.1. En efecto, en relación con la **pérdida de oportunidad**, la Sección Tercera ha optado por considerarla como una modalidad de daño autónomo<sup>33</sup> y no como una técnica para facilitar la prueba en casos de incertidumbre causal –posibilidad planteada por la doctrina-<sup>34</sup>, aunque existan posiciones disidentes<sup>35</sup>, 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<sup>36</sup>, 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*

---

<sup>33</sup> Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2010, exp. 18593, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>34</sup> 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.

<sup>35</sup> En ese sentido puede consultarse la sentencia de la Subsección C de 8 de abril de 2014, exp. 29809, C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>36</sup> Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 9 de octubre de 2014, exp. 29720, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

*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.*

11.11.2. Lo mismo ocurre 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<sup>37</sup>:

*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’<sup>38</sup>. Para la jurisprudencia constitucional (...) no brindar los medicamentos previstos en*

<sup>37</sup> 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

<sup>38</sup> [6] Así por ejemplo, en la Sentencia T- 845 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño) se resolvió “(...), tutelar la salud como derecho fundamental autónomo (...)”

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.<sup>39</sup> (Subraya la Sala)

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, aún cuando no se demuestre la lesión del derecho a la vida y/o a la integridad personal, como ocurre en el caso concreto.<sup>40 41</sup>

---

<sup>39</sup> [8] En la sentencia T- 736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández) la Corte consideró que imponer costos económicos no previstos por la ley a una persona para acceder a la servicio de salud que requiere "(...) afecta su derecho fundamental a la salud, ya que se le imponen límites no previstos en la ley, para que acceda a su tratamiento y a la vez la entidad se libra de su obligación de brindar integralmente los tratamientos y medicamentos al paciente." En esta ocasión la Corte consideró especialmente grave la violación del derecho del accionante, por tratarse de una persona de la tercera edad. Previamente, en la sentencia T- 438 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández) la Corte Constitucional consideró violatorio del derecho a la salud de una persona cambiar un servicio incluido dentro del Plan Obligatorio (oxígeno con pipetas) por otro, también incluido dentro del Plan (oxígeno con generador), que resulta más oneroso para el paciente.

<sup>40</sup> Es de anotar que el reconocimiento de este daño encuentra su correlato en materia de indemnización de perjuicios pues, como lo estableció recientemente la Sección Tercera en sentencia de unificación de jurisprudencia de 28 de agosto de 2014 (exp. 32988, C.P. Ramiro Pazos Guerrero), los perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados constituyen perjuicios inmateriales autónomos con parámetros de indemnización propios. Así, a partir de esta decisión, la autonomía del daño consistente en la falta de atención médica oportuna y adecuada, implica a su vez la del perjuicio inmaterial que se reconocería como consecuencia de ella y que, en ningún caso, puede confundirse con el daño a la salud, tipología de perjuicio reservada única y exclusivamente para las consecuencias inmateriales de las afectaciones sicofísicas sufridas por las víctimas de algún tipo de lesión corporal.

<sup>41</sup> Aunque es importante precisar que el reconocimiento de este daño no es un criterio unificado al interior de la Subsección, así en aclaración de voto al fallo de 9 de octubre de 2014 antes citado, el magistrado Ramiro Pazos Guerrero manifestó: "No comparto el criterio de imputación del daño autónomo a la salud, porque, a mi juicio, esto constituye una indiferenciación de los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado, particularmente, de la falla del servicio, el daño y el perjuicio. Además, implica asumir la reparación del "daño punitivo", en tanto se orienta más a castigar a los demandantes y disuadir a otros a incurrir en las conductas que se reprocha, antes que a reparar el daño efectivamente causado (...) Si bien no hay duda de que las entidades deben prestar eficientemente los servicios de salud y, por lo tanto, las omisiones, retardos o fallas en el servicio, aunque de estos no se deriven las consecuencias adversas para los pacientes, no pueden ser toleradas por el Estado ni soportadas por los usuarios, considero que el incumplimiento en sí mismo de tales deberes no puede constituir un daño autónomo. // Para evitar esas omisiones o actuaciones están previstas las acciones constitucionales, de manera muy particular, la acción de tutela y para sancionar a los responsables de ese incumplimiento se han establecido las acciones de tipo penal, disciplinario o fiscal, o las sanciones administrativas o pecuniarias que las entidades que vigilan y controlan la prestación eficiente de los servicios de salud pueden imponer a las entidades médicas y hospitalarias. // Así las cosas, condenar a la reparación por el incumplimiento de las obligaciones a cargo de esas entidades implica, a mi juicio, aceptar la teoría de los "daños punitivos" criterio ajeno a nuestro sistema jurídico,

11.11.3. 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<sup>42</sup>, 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.

## **V.2. El caso concreto**

12. En la medida en que la Sala tiene por demostrado el **daño** invocado por los demandantes, esto es, la muerte del señor Patrocinio Charris Cantillo, ocurrida el 14 de julio de 1996 –supra párr. 9.5-, corresponde entonces analizar si, como lo indica la parte actora, el mismo es imputable al hospital Santander Herrera de Pivijay, Magdalena, a título de **falla en la prestación del servicio médico de urgencias**. Para ello es necesario determinar, en primer lugar, si la atención médica brindada por el hospital cumplió o no con los estándares de calidad vigentes para esa época y, en el mismo sentido, si en la misma se emplearon todos los medios con los que debía contar el hospital (13) y, en segundo, si acreditada la existencia de una o varias fallas, resulta razonable concluir, a la luz de los elementos de juicio de que se dispone, que la muerte del paciente les es atribuible (14).

13. Es indudable que, para efectos de establecer en qué consistió la atención

---

*pues, tal como se ha señalado en la jurisprudencia de la Corporación y de la Corte Constitucional, “la reparación del daño con fundamento en la responsabilidad estatal no puede constituir una fuente de enriquecimiento. El resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, más no puede superar ese límite”(Corte Constitucional, sentencia C-197 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell).*

<sup>42</sup> En ese sentido, en la sentencia de la Sección Tercera de 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa, se afirmó: *“Reitera la Sala la jurisprudencia que ha sostenido en decisiones anteriores, en las cuales se ha considerado que es deber del juez interpretar la demanda como un todo armónico, deber que no constituye una mera liberalidad sino el cumplimiento de los artículos 228 y 229 de la Constitución, que consagran como principios de la administración de justicia la prevalencia del derecho sustancial y la garantía a su acceso. La falta de técnica en la demanda no es óbice para que el juzgador desentrañe su sentido; aunque, claro está, teniendo buen cuidado de no alterar el propósito expresado por el actor y siempre que no se contravenga el derecho de defensa de la otra parte”.*

médica brindada a un paciente, la historia clínica<sup>43</sup> es la prueba directa por excelencia, pues como lo ha sostenido la Sección<sup>44</sup>:

*Es de resaltarse que la historia clínica asentada en entidades públicas es un documento público, que da fe, desde el punto de vista de su contenido expreso, de la fecha y de las anotaciones que en ella hizo quien la elaboró (art. 264 del C. P. C.), y **desde el punto de vista negativo, también da fe de lo que no ocurrió**, que para este caso revela que al paciente no se le practicó arteriografía (negrita del texto citado)<sup>45</sup>.*

*...A su vez, esta Sala se ha pronunciado respecto de —y ahora reafirma— la necesidad de elaborar historias clínicas claras, fidedignas y completas, las cuales permitan garantizar el*

---

<sup>43</sup> La Ley 23 de 1981 definió la historia clínica y estableció su obligatoriedad así: “ARTICULO 34. La historia clínica es 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 o en los casos previstos por la Ley. // ARTICULO 35. En las entidades del Sistema Nacional de Salud la Historia Clínica estará ceñida a los modelos implantados por el Ministerio de Salud. // ARTICULO 36. En todos los casos la Historia Clínica deberá diligenciarse con claridad”. Aunque no es aplicable al caso bajo análisis por haber sido expedida con posterioridad a la fecha de los hechos, es importante indicar que, en desarrollo de lo dispuesto por la Ley 23, el Ministerio de Salud expidió la Resolución 1995 de 1999, la cual estipula: “ARTICULO 1. DEFINICIONES. 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. Dicho documento únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la ley. // Estado de salud: El estado de salud del paciente se registra en los datos e informes acerca de la condición somática, psíquica, social, cultural, económica y medioambiental que pueden incidir en la salud del usuario (...) // ARTICULO 3. CARACTERÍSTICAS DE LA HISTORIA CLÍNICA. Integralidad: La historia clínica de un usuario debe reunir la información de los aspectos científicos, técnicos y administrativos relativos a la atención en salud en las fases de fomento, promoción de la salud, prevención específica, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, abordándolo como un todo en sus aspectos biológico, psicológico y social, e interrelacionado con sus dimensiones personal, familiar y comunitaria.// Secuencialidad: Los registros de la prestación de los servicios en salud deben consignarse en la secuencia cronológica en que ocurrió la atención. Desde el punto de vista archivístico la historia clínica es un expediente que de manera cronológica debe acumular documentos relativos a la prestación de servicios de salud brindados al usuario. // Racionalidad científica: Para los efectos de la presente resolución, es la aplicación de criterios científicos en el diligenciamiento y registro de las acciones en salud brindadas a un usuario, de modo que evidencie en forma lógica, clara y completa, el procedimiento que se realizó en la investigación de las condiciones de salud del paciente, diagnóstico y plan de manejo. //Disponibilidad: Es la posibilidad de utilizar la historia clínica en el momento en que se necesita, con las limitaciones que impone la Ley. // Oportunidad: Es el diligenciamiento de los registros de atención de la historia clínica, simultánea o inmediatamente después de que ocurre la prestación del servicio”.

<sup>44</sup> Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 2011, exp. 18793, CP. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>45</sup> [7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2007, exp. n.º 15178, CP. María Elena Giraldo Gómez.

*adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico y en la atención de los pacientes, así como también el pertinente control posterior, tanto interno por parte del centro médico asistencial, como externo por parte de entidades de vigilancia o del propio juez, de suerte que se haga posible el conocimiento y la fiscalización efectiva del proceder de los galenos, tal como resulta necesario dentro de los procesos a los cuales da lugar el ejercicio de la acción de reparación directa por parte de los ciudadanos que se sienten perjudicados por la acción o la omisión de las instituciones que prestan este tipo de servicios o del personal a su cargo. En la anotada dirección se ha aseverado lo siguiente:*

*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<sup>46</sup>.*

13.1. En ese sentido es de recordar que la Ley establece que todas las entidades prestadoras de servicios de salud están en la obligación de llevar registros de las actuaciones médicas (artículo 34 de la Ley 23 de 1981), de modo que el no dar cuenta de estos últimos constituye, por sí mismo, una falla que, como lo ha considerado la Subsección, puede, en ciertos eventos, llegar a comprometer la responsabilidad de la entidad demandada<sup>47</sup>.

13.1.1. Ahora bien, en la medida en que dicha obligación legal se funda en la regla técnica según la cual el detalle de los registros facilita el diagnóstico y tratamiento de la patología del paciente y que, de acuerdo con las reglas de la

---

<sup>46</sup> [8] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. n.º 15772, CP. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>47</sup> Ver, por ejemplo, sentencia de 28 de febrero de 2013, exp. 25075, C.P. Danilo Rojas Betancouth, se sostuvo: “27. Como quiera que la parte demandada en este asunto no puede beneficiarse de su propia culpa, la Sala considera que la situación descrita, constituye en sí misma una falla del servicio, por cuanto el ISS incumplió sus obligaciones institucionales y legales de llevar el registro médico del paciente, y brindar acceso a la información requerida por los actores y por las autoridades. Ésta falla del ISS ocasionó un daño a las personas que hoy conforman el extremo activo de la relación procesal y por lo tanto la demandada está en el deber de indemnizarlos conforme se expondrá en el acápite pertinente”.

experiencia, su cumplimiento es un indicador del buen funcionamiento del servicio, pues este último supone el seguimiento de los protocolos de atención vigentes más adecuados y, sin lugar a dudas, el llevar un registro médico es uno de ellos, esta Corporación ha considerado que la conducta evasiva de la entidad pública en relación con su deber de aportar la historia clínica requerida constituye un indicio en su contra<sup>48</sup>:

*(...) no es necesario modificar las reglas probatorias señaladas en la ley para hacer efectivas las consecuencias que se derivan de la violación del deber de lealtad de las partes, dado que el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, establece que el juez podrá deducir indicios de su conducta procesal.*

*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. (...)*

*La desigualdad que se presume del paciente o sus familiares para aportar la prueba de la falla, por la falta de conocimiento técnicos, o por las dificultades de acceso a la prueba, o su carencia de recursos para la práctica de un dictamen técnico, encuentran su solución en materia de responsabilidad estatal, gracias a una mejor valoración del juez de los medios probatorios que obran en el proceso, en particular de la prueba indiciaria, que en esta materia es sumamente relevante, con la historia clínica y los indicios que pueden construirse de la renuencia de la entidad a aportarla o de sus deficiencias y con los dictámenes que rindan las entidades oficiales que no representan costos para las partes<sup>49</sup>.*

---

<sup>48</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. 15772, CP. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>49</sup> En el mismo sentido pueden consultarse: Subsección A, sentencia de 29 de septiembre de 2011, exp. 19257, C.P. Gladys Agudelo Ordóñez; Subsección B, sentencia de 28 de febrero de 2013, exp. 25075, C.P. Danilo Rojas Betancourth y Subsección C, sentencia de 25 de abril de 2012, exp. 21681, C.P. Enrique Gil Botero. Aunque es importante anotar que la Sala se aparta de la identificación que se realiza en esta última providencia a propósito de la existencia de un indicio de falla y la constitución de una presunción judicial o de hombre pues, como medio de prueba, el indicio debe analizarse en conjunto con todos los demás elementos probatorios obrantes en el expediente, mientras que la presunción judicial o de hombre implica una inversión en la carga de la prueba, de manera que, contrario a lo sostenido en dicha providencia, no se trata de figuras equivalentes. Allí se dijo “Así las cosas, correspondía a la entidad demandada desvirtuar el indicio de falla –que se convierte

13.1.2. En ese orden de ideas, la Sala estima que la no apertura o conservación de una historia clínica constituye un indicio a propósito de la ocurrencia de las fallas que se endilgan a la demandada en relación con los actos médicos propiamente dichos pues, a partir de la falta de cuidado que denota el abstenerse de llevar registro médico de la actuación realizada, o el refundirlo –hecho indicador-, es posible inferir la falta de diligencia en la atención misma –hecho indicado-<sup>50</sup>. No obstante, no puede olvidarse que el indicio así construido es un medio probatorio que debe ser valorado en consonancia con los demás elementos de prueba allegados al expediente, de manera que no puede confundirse con una presunción de falla ni, mucho menos, de responsabilidad.

13.1.3. En el caso concreto se tiene que, en un primer momento, el hospital demandado se abstuvo de contestar las diferentes órdenes judiciales proferidas para que aportara la historia clínica y, posteriormente, certificó “la

---

*en una presunción judicial o de hombre (presumptio hominis)– toda vez que la historia clínica constituye el eje central sobre el cual se estructura no sólo la atención integral médica y hospitalaria, sino que, en el derecho de daños por la actividad sanitaria se erige como el principal instrumento de convicción e ilustración para el juez, circunstancia por la cual su ausencia genera una presunción judicial –estructurada en las reglas de la experiencia, la sana crítica y la evidencia”.*

<sup>50</sup> Este indicio se construye a partir de las reglas que, sobre la materia, ha establecido la Corporación, así: “Los indicios son medios de prueba indirectos y no representativos, como sí lo son el testimonio y la prueba documental, y no pueden ser observados directamente por el juez, como por ejemplo sucede en la inspección judicial. En la prueba indiciaria el juez tiene ante sí unos hechos probados a partir de los cuales debe establecer otros hechos, a través de la aplicación de reglas de la experiencia, o principios técnicos o científicos. En pocos términos, el indicio es una prueba que construye el juez con apoyo en la lógica, partiendo de la existencia de unos hechos debidamente acreditados en el proceso. Por eso, al margen de las controversias que se suscitan en la doctrina en relación con este aspecto, puede afirmarse que el indicio se integra con los siguientes elementos: // -Los hechos indicadores, o indicantes: son los hechos conocidos: los rastros o huellas que se dejan al actuar, la motivación previa, etc., son las partes circunstanciales de un suceso, el cual debe estar debidamente probado en el proceso. //-Una regla de experiencia, de la técnica o de la lógica, es el instrumento que se utiliza para la elaboración del razonamiento. // -Una inferencia mental: el razonamiento, la operación mental, el juicio lógico crítico que hace el juzgador; la relación de causalidad entre el hecho indicador y el hecho desconocido que se pretende probar. //-El hecho que aparece indicado, esto es, el resultado de esa operación mental. (...)// Una vez construida la prueba indiciaria, el juez deberá valorarla teniendo en cuenta su gravedad, concordancia, convergencia y relación con los demás medios prueba que obren en el proceso”, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, exp. 15700, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; reiterada entre otras en la sentencia de octubre 12 de 2011, exp. 22158 de la misma Consejera ponente. De la Subsección B, sentencia de 29 de julio de 2013, exp. 20157, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

*inexistencia de documento que demuestre asistencia médica hospitalaria del ciudadano*” –supra párr. 9.6-, a pesar de estar plenamente acreditado por el testimonio de la persona que condujo el paciente al hospital, por el de una auxiliar de enfermería que trabajaba en el servicio –supra párr. 9.1- y, finalmente, por el del médico que aparece como aquel que certificó la muerte del paciente en el registro civil de defunción –supra párr. 9.2 y 9.5-, que el señor Charris Cantillo sí fue atendido en dicho centro hospitalario el día de su muerte. Así pues, la Sala tiene por acreditada la falla relativa al incumplimiento de la obligación legal de llevar y conservar el registro médico de la atención brindada al paciente y, además, considera que la misma constituye un indicio según el cual el servicio de urgencias prestado al señor Charris Cantillo el 14 de julio de 1996 habría sido deficiente.

13.2. De acuerdo con los demandantes, dicha deficiencia se habría concretado, entre otros aspectos, en el hecho de que, según indican, el paciente habría permanecido alrededor de cuatro horas en las instalaciones del hospital demandado, sin que se le brindara atención alguna y a sabiendas de que, en todo caso, era necesario remitirlo a Barranquilla por la falta de elementos necesarios para prestarle el servicio requerido. Encuentra la Sala que, de conformidad con los elementos probatorios obrantes en el expediente, el período de espera transcurrido entre el momento en el que el señor Charris Cantillo ingresó al hospital demandado y aquel en el que se inició su traslado hacia Barranquilla, sin ser de cuatro horas, sí fue de más de dos; sin embargo, en todo caso, aparece como injustificado.

13.2.1. En efecto, según la declaración de la señora Marina Payares –supra párr. 9.1-, el señor Charris Cantillo habría sido trasladado al hospital hacia las 8:00 p.m del 14 de julio de 1996 y, de acuerdo con el registro civil de defunción –supra párr. 9.5-, habría fallecido a las 11:30 p.m. de ese mismo día, es decir, tres horas y media después. Ahora bien, si se tiene en cuenta que, como lo indica el señor Benjamín Ruíz García –supra párr. 9.3-, en consonancia con lo afirmado en la demanda –supra párr. 1.1.3-, el deceso se habría producido en el municipio de Salamina, Magdalena, municipio que se encuentra distante alrededor de una hora y veinte de ruta de Pivijay<sup>51</sup>, es

---

<sup>51</sup> Circunstancia que, en los términos del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, constituye un hecho notorio que, como tal, no requiere prueba, toda vez que se

posible inferir que el tiempo de espera transcurrido en el hospital fue de alrededor dos horas, hecho que concuerda con lo manifestado por el médico Alvarado García quien, al ser interrogado sobre el particular, indicó: “yo creo que [el paciente estuvo en el centro hospitalario] *entre dos horas y dos horas y media*” –supra párr. 9.3-.

13.2.2. Ahora bien, en relación con la atención brindada durante ese tiempo y si este fue o no justificado, el único medio probatorio que obra en el expediente, al lado del indicio de falla ya indicado en relación con la falta de historia clínica, es lo afirmado por el mismo médico Alvarado García:

*A él se le colocaron los líquidos para reponer el volumen sanguíneo, la verdad es que no recuerdo si se le alcanzó a hacer radiografías o no, pero yo inmediatamente llamé al cirujano de turno quien lo valoró y consideró que debía colocarse tubo de tórax y remitirlo a Barranquilla, pero en la institución no había tubo de tórax en ese momento, por lo que se decidió enviarlo inmediatamente a Barranquilla. Hubo demora en el traslado porque la esposa o compañera manifestó que tenía que ir a su casa a buscar ropa o lo que necesitaban en el viaje, es decir, la estadía de ellos en Barranquilla, por lo cual se demoró su traslado”.*

13.2.3. Así pues, de acuerdo con esta declaración, el tiempo durante el cual el paciente permaneció en el hospital puede dividirse en dos períodos: aquel en el que se practicaron procedimientos médicos y se determinó la necesidad de la remisión, y aquel de demora en el traslado que, según lo manifestado por el mismo médico, habría sido de alrededor una hora. En relación con el primero la Sala estima que, en atención al objetivo perseguido, esto es, determinar si el paciente podía ser atendido en el centro hospitalario o si debía ser remitido a otra institución, la valoración del médico cirujano debió ser, como lo declaró el doctor Alvarado García, inmediata, sin embargo, como ya se refirió, todo indica que sólo se produjo al cabo de una hora de la llegada del paciente al servicio, tiempo que, sin ningún elemento que permita justificarlo, aparece como prolongado para efectos de adoptar una decisión de remisión, independientemente de que, por necesidades de estabilización del paciente, aquella no pudiera ejecutarse inmediatamente –circunstancia sobre la cual nada obra en el expediente-.

---

trata de información objetiva, de conocimiento generalizado para quienes transitan la zona y de fácil y general acceso para el común de la población a través de los buscadores de internet especializados en suministrar este tipo de datos.

13.2.4. A propósito del segundo momento, a la Sala no le cabe ninguna duda de que se trató de una falla en el servicio, toda vez que, en la medida en que el traslado inmediato del paciente resultaba doblemente necesario –no sólo por lo indicado por el médico cirujano sino porque, como se explicará, el hospital no contaba con el tubo de tórax requerido- correspondía al personal médico del hospital demandado, además de ordenar la remisión, asegurarse de que esta se realizara de manera inmediata pues, como lo prescribía expresamente el parágrafo del artículo 4 del Decreto 412 de 1992<sup>52</sup>, “[l]a entidad que haya prestado la atención inicial de urgencia tiene responsabilidad sobre el paciente hasta el momento en que el mismo haya sido dado de alta, si no ha sido objeto de una remisión. Si el paciente ha sido remitido, su responsabilidad llega hasta el momento en que el mismo ingrese a la entidad receptora”.

13.2.5. En estos términos, la demora en el traslado del señor Charris Cantillo no podría excusarse en la actitud de los familiares de este último pues, aunque dicha versión encuentra cierto respaldo probatorio en el testimonio de oídas del padre de la compañera permanente de aquel –supra párr. 9.2-, era el servicio de urgencias del hospital quien se encontraba a cargo del paciente y en capacidad de evaluar los riesgos de su situación, de manera que, en lugar de adaptarse a las demandas de los familiares, debía instarlos, de modo contundente y firme, para que el traslado se realizara en las condiciones prescritas, es decir, inmediatamente.

13.2.6. Al respecto la Sala considera pertinente poner de presente que nada en los términos de la declaración rendida por el médico que atendió al señor Charris Cantillo deja entrever que se haya alertado a su familia sobre la

---

<sup>52</sup> Reglamentario de la Ley 10 de 1990 que, en su artículo 2, estableció que: “todas las instituciones o entidades que presten servicios de salud están obligadas a prestar la atención inicial de urgencias, con independencia de la capacidad socio-económica de los demandantes de estos servicios, en los términos que determine el Ministerio de Salud”. Este mismo decreto definió la red de urgencias así: “Es un conjunto articulado de unidades prestatarias de atención de urgencias, según niveles de atención y grados de complejidad, ubicado cada uno en un espacio poblacional concreto, con capacidad de resolución para la atención de las personas con patologías de urgencia, apoyado en normas operativas, técnicas y administrativas expedidas por el Ministerio de Salud. // La red actuará coordinadamente bajo una estructura conformada por subsistemas de información comunicaciones, transporte, insumos, educación, capacitación y de laboratorios”.

inmediatez con la que se requería el traslado. En ese sentido resulta revelador el que la única referencia a una observación hecha a los familiares fue aquella según la cual se les indicó que *“no necesariamente tenía que ser la esposa quien acompañara al paciente en la ambulancia”*, pero ante el hecho de que *“ella insistió en que la esperaran”*, nada se dice sobre la formulación de advertencias en torno a los riesgos que implicaba la espera. En el mismo orden de ideas, la Sala advierte que, en respuesta a la pregunta *“de quién era la responsabilidad del traslado en ese momento”*, el médico se limitó a contestar *“[y]o hago la remisión e indico que se debe llevar al paciente pero la esposa insistió en que la esperaran para poder llevar todo lo necesario”*, dando a entender que, en el marco de la atención, su orden era equiparable a los deseos de la acompañante del paciente, sin considerar que era parte de su labor prevenir sobre la importancia de seguir la prescripción médica al pie de la letra. Así las cosas, lo que mejor explica para la Sala que los familiares del señor Charris Cantillo hayan privilegiado la necesidad de recoger elementos necesarios para el traslado de este último, en lugar de acelerarlo, es, precisamente, el hecho de que no se les haya advertido suficientemente sobre la necesidad de realizarlo de manera inmediata.

13.3. Finalmente y comoquiera que la declaración del médico Albert Alvarado García –supra párr. 9.2- no deja lugar a dudas sobre el hecho de que, por recomendación del cirujano consultado y al margen de los demás procedimientos que hayan podido realizarse, el señor Charris Cantillo requería la colocación de un tubo de tórax, actuación que no se llevó a cabo porque el hospital no contaba con dicho material, la Sala precisa que esta situación constituye una falla del servicio pues, por definición, los servicios organizados para la atención de urgencias deben contar con medios idóneos para el adecuado cumplimiento de su finalidad, aunque los mismos se establezcan según el nivel de atención y el grado de complejidad (13.3.1) y, de acuerdo con los estándares médicos de la época, el tubo de tórax era uno de aquellos requerimientos esenciales para la atención en urgencias desde el nivel I de atención (13.3.2).

13.3.1. En efecto, si se tiene en cuenta que el Decreto 412 de 1992 definió el servicio de urgencias como *“la unidad que en forma independiente o dentro de una entidad que preste servicios de salud, cuenta con los recursos adecuados*

*tanto humanos como físicos y de dotación que permitan la atención de personas con patología de urgencia, acorde con el nivel de atención y grado de complejidad previamente definidos por el Ministerio de Salud para esa unidad*", es indiscutible que aquellos deben contar con los recursos que, según su nivel de atención<sup>53</sup>, resultan adecuados para atender las alteraciones físicas o mentales generadoras de demandas de atención médica inmediata.

13.3.2. Ahora bien, de acuerdo con el estudio contratado y publicado en 1993 por el Ministerio de Salud a propósito de los *"Requerimientos Tecnológicos Esenciales para la Atención de Urgencias de I y II Nivel de Complejidad"*<sup>54</sup>, desde el nivel I de atención, el equipo necesario para el manejo de urgencias por trauma incluía, entre otros, *"tubo de tórax"*, material que, al decir del médico tratante, faltaba en el hospital demandado. Es de anotar que aunque dicho estudio no tiene carácter normativo, sí revela los estándares de la práctica médica vigentes para la época de los hechos, dado que se trató de *"una investigación de carácter descriptivo de las condiciones y características del funcionamiento de los servicios de urgencias del 1er y 2º nivel"* (p. 3), al cabo de la cual se presentó *"un consolidado de los recursos (humanos, equipos, material médico quirúrgico, ayudas diagnósticas y elementos terapéuticos) necesarios en los paquetes tecnológicos para el manejo de (...) diez primeras causas de morbilidad, identificadas en los servicios de urgencias, tanto del 1er como 2º nivel de complejidad"* (p. 23).

13.4. Recapitulando se tiene entonces que, en relación con la atención médica brindada al señor Charris Cantillo, además del indicio de falla que se estructura en contra del hospital demandado por la ausencia de la historia clínica, están fehacientemente demostradas las siguientes deficiencias: i) la misma falta de conservación de la historia clínica del paciente; ii) el haber incurrido en una demora de alrededor una hora antes de realizar la valoración médica necesaria para determinar si el centro hospitalario podía o no atender al paciente o si era necesario remitirlo; iii) el haber permitido que, a pesar de

---

<sup>53</sup> Según el artículo 4 del mismo decreto: *"Las responsabilidades institucionales derivadas de la prestación de atención inicial de urgencia estarán enmarcadas por los servicios que se presten, acorde con el nivel de atención y grado de complejidad que a cada entidad le determine el Ministerio de salud"*.

<sup>54</sup> Ministerio de Salud-Instituto Ser de Investigación, *Resumen Ejecutivo*, Santafé de Bogotá, 1993, p. 25.

la orden de traslado inmediato, se esperara una hora más antes de hacerlo efectivo; y iv) el no contar con un recurso que era parte esencial para el cumplimiento de su tarea, incluso si era de nivel I de atención<sup>55</sup>.

14. Ahora bien, teniendo en cuenta que la muerte del señor Charris Cantillo se produjo por anemia aguda –supra párr. 9.5-, la Sala considera que las deficiencias acreditadas no aparecen como relevantes en relación con dicho daño.

14.1. En efecto, si bien es cierto que, de conformidad con la literatura médica<sup>56</sup>, la anemia aguda puede ser el resultado de una pérdida de sangre en la que, de acuerdo con las reglas de la experiencia, la demora en prestar atención al flujo sanguíneo del paciente y adoptar las medidas que, como las transfusiones, permiten contrarrestarla, puede ser un factor determinante; también lo es que los retardos que se reprochan a la entidad no tienen que ver con ausencia total de atención médica, en particular, con la falta de supervisión del flujo sanguíneo del paciente, sino con los tiempos que se tomó el servicio para, por una parte, decidir sobre la remisión y, por la otra, ejecutar el traslado.

14.2. Así, de acuerdo con la declaración del médico Alvarado García se tiene que, aún antes de ser valorado por el médico cirujano para efectos de decidir sobre el traslado, es decir, mientras transcurría el tiempo constitutivo de una de las demoras que se reprochan al hospital, el servicio de urgencias de este último se ocupó de “colocar[le] los líquidos para reponer el volumen sanguíneo”, de manera que, según el testigo, la demora en la valoración

---

<sup>55</sup> Adicionalmente, es de anotar que aunque en la demanda se señala como falla del servicio el hecho de que el traslado del señor Charris Cantillo se haya realizado sin contar con personal médico adecuado, dicha afirmación no se encuentra acreditada en el expediente, toda vez que el testigo citado para que diera luces sobre el particular se abstuvo de hacerlo –supra párr. 9.4-.

<sup>56</sup> Según la edición en español del Diccionario de Medicina Océano Mosby, Barcelona, 2004, la anemia es un: “Trastorno que se caracteriza por la disminución de la hemoglobina sanguínea hasta concentraciones inferiores a los límites normales. Según la clasificación fisiopatológica, la anemia es la consecuencia de tres procesos fundamentales: disminución de la producción de hemoglobina o de hematíes, aumento de la destrucción de hematíes o pérdida de sangre”, p. 62. Sobre la posibilidad de tener en cuenta la literatura médica para efectos de comprender el significado de los términos médicos ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 1º de octubre de 2008, exp. 27268 y de 19 de agosto de 2009, exp. 18364, C.P. Enrique Gil Botero y de la Subsección C, sentencia de 25 de abril de 2012, exp. 21861, con ponencia del mismo Consejero.

requerida para efectos del traslado no implicó un retraso en la consideración del aspecto de la atención relacionado con la pérdida de sangre del paciente.

14.3. A lo anterior debe agregarse que nada en el expediente permite concluir que la cuestión del volumen sanguíneo del señor Charris Cantillo o de su reposición constituyera un factor de inquietud en la atención de urgencias de este último. En ese sentido es de anotar que, de acuerdo con lo acreditado en el plenario, la decisión sobre el traslado nada tuvo que ver con riesgos relacionados con la pérdida de sangre o la incapacidad del hospital para reponerla.

14.3. En el mismo orden de ideas tampoco aparece que, en el contexto de la atención médica brindada al señor Charris Cantillo, el hecho de contar con el tubo de tórax que se echó de menos tuviera la potencialidad cierta de evitar la anemia aguda por la cual se produjo el deceso, máxime cuando, en todo caso, la remisión a Barranquilla era necesaria.

14.4. Sólo resta entonces el indicio de falla general estructurado a partir de la ausencia de la historia clínica; sin embargo, a la vista de los demás elementos obrantes en el expediente, la Sala encuentra que resulta insuficiente para concluir que, por una parte, el hospital actuó de manera negligente en relación con la vigilancia del flujo sanguíneo del paciente y que, por la otra, en las circunstancias del caso, fuera esperable que una supervisión más estricta evitara la anemia aguda y, por ende, la muerte del señor Charris Cantillo. Así pues, la Sala no tiene razones para concluir que el daño cuya indemnización se invoca expresamente resulte imputable a fallas del hospital demandado.

15. En el mismo sentido tampoco es posible reconocer la existencia de una pérdida de oportunidad pues, como se indicó en el párrafo 11.11.1, para que pueda considerarse como un daño cierto y *“no una mera posibilidad, vaga y genérica, que no constituye más que un daño meramente hipotético o eventual”* se requiere tener acreditado, por vía directa o a través de indicios, que el señor Charris Cantillo contaba con *“una probabilidad seria y debidamente fundada”* de evitar la anemia aguda que causó su muerte; sin embargo, no hay elementos en el expediente que permitan determinarlo o inferirlo.

16. Lo que sí está perfectamente acreditado es que, como lo sostuvo la parte actora a lo largo del trámite procesal, la atención médica de urgencias brindada al señor Patrocinio Charris Cantillo por el hospital Santander Herrera de Pivijay, Magdalena, fue deficitaria, circunstancia que, por sí misma y de acuerdo con lo sostenido por la Corporación, compromete la responsabilidad de este último, razón por la cual habrá lugar a revocar el fallo proferido en primera instancia para, en su lugar, declarar la responsabilidad del ente hospitalario por la falta de atención médica oportuna y adecuada.

16.1. A juicio de la Sala, esta decisión no va en contravía del principio de congruencia, sino que responde plenamente a lo solicitado por los demandantes que, de acuerdo con la integralidad del libelo introductorio, consistía precisamente en que se estudiara la responsabilidad de las demandadas por lo que aquellos percibieron y finalmente acreditaron como evidentes fallas del servicio médico brindado al señor Charris Cantillo el día en que falleció.

## **VI. Liquidación de perjuicios**

### **VI.1. Perjuicios inmateriales**

17. Esta Corporación ha sostenido que la falta de atención médica oportuna y adecuada causa **perjuicios morales** tanto al directamente afectado como a su núcleo cercano por las aflicciones que, se infiere, padecieron por el hecho de que aquel no haya recibido un tratamiento acorde con la situación que motivó la consulta<sup>57</sup>, circunstancia que, sin duda, genera sentimientos de angustia e impotencia. Sin embargo, en todos los casos se ha precisado que, en la medida en que el daño que se indemniza es, justamente, la falta de atención médica oportuna y adecuada y no la condición final del paciente, el

---

<sup>57</sup> 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.

monto de la indemnización por aquella no puede equipararse al que se reconocería por esta última. Lo relevante entonces para efectos de tasar el perjuicio es la aflicción que pudo ocasionar el daño acreditado, es decir, la falta de atención médica, aspecto que, generalmente, estará ligado a la envergadura de dicha falta.

17.1. Aplicando los parámetros que se han establecido para fijar la indemnización de perjuicios morales<sup>58</sup>, en particular, el patrón de referencia que se puede establecer a partir de lo decidido en otro caso en el que se profirió una condena por el mismo concepto<sup>59</sup> y teniendo en cuenta que, de acuerdo con lo decidido por la Sección, la condena debe fijarse en salarios mínimos legales mensuales vigentes y no en gramos oro como se solicitó en la demanda<sup>60</sup>, la Sala estima que, en el caso bajo análisis, debe reconocerse una indemnización de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de las señoras Sonia Esther Ruíz y Claudina María Charris Ruíz, quienes acreditaron ser la compañera permanente e hija del señor Patrocinio Charris Cantillo, y de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los señores Carmen Beatriz, Celina

---

<sup>58</sup> A saber: a) *la indemnización del perjuicio se hace a título de compensación, pues "... la suma establecida no se ajustará nunca al monto exacto del perjuicio, pero buscará, de alguna manera, restablecer el equilibrio roto con su ocurrencia..."*<sup>58</sup>, mas no de restitución ni de reparación; b) *la tasación debe realizarse con aplicación del principio de equidad previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998*; c) *la determinación del monto debe estar sustentada en los medios probatorios que obran en el proceso y que están relacionados con las características del perjuicio*; y d) *debe estar fundamentada, cuando sea del caso, en otras providencias para efectos de garantizar el principio de igualdad*, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo de 2007, exp. 16205, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>59</sup> En sentencia de 7 de octubre de 2009, exp. 35656, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, la Sala declaró la responsabilidad de la entidad pública por *"la lesión del derecho a recibir un servicio de salud oportuno y eficaz"* en consideración a que, habiendo presentado problemas cardiovasculares, *"el señor Cano Arango, tuvo que permanecer casi tres meses hospitalizado, de los cuales estuvo un mes a la espera de que el ISS definiera el tratamiento a seguir; aguardó el mes siguiente a que el ISS lo remitiera a la entidad que habría de practicar el procedimiento recomendado y esperó un mes más hasta que, al padecer un infarto al miocardio, fue finalmente intervenido en el IN CARE, a donde fue llevado por sus familiares y una amiga enfermera que logró superar las dificultades que impedían su traslado"*. Aunque en esa ocasión la Sala fijó como indemnización por perjuicios morales la suma de 50 smlmv a favor de la víctima directa y de 25 smlmv a favor de su cónyuge, la Sala estima que, en este caso, la indemnización debe ser menor, por cuanto, si bien graves, en particular aquella relacionada con la ausencia de historia clínica, las falencias en la atención médica acreditadas se extendieron en un período de tiempo no mayor a tres horas.

<sup>60</sup> Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, exp. 13232 y 15646, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

Ester y Nubia Esther Charris Cantillo, Arsenio Manuel Hernández Cantillo y José Antonio Cantillo Bonett, quienes demostraron ser hermanos de aquél - supra párr. 9.7-.

## **VII. Costas**

18. No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria de ninguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**REVOCAR** la sentencia de 31 de enero de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena y, en su lugar, se dispone:

**PRIMERO. DECLARAR** 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.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDENAR** al hospital Santander Herrera de Pivijay, Magdalena, a pagar, por concepto de perjuicios morales, cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de las señoras Sonia Esther Ruíz –compañera permanente- y Claudina María Charris Ruíz -hija- y de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los señores Carmen Beatriz, Celina Ester y Nubia Esther Charris Cantillo, Arsenio Manuel Hernández Cantillo y José Antonio Cantillo Bonett -hermanos-.

**TERCERO: DENEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**CUARTO:** Sin condena en costas.

**QUINTO:** Cúmplase lo dispuesto en este fallo, en los términos indicados en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

**SEXTO:** Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995, las cuales se entregarán a quien acredite estar actuando como apoderado judicial dentro del proceso.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**  
Presidenta de la Sala

**RAMIRO PAZOS GUERRERO**  
Magistrado

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**  
Magistrado