



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, quince (15) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: REPETICIÓN (Primera Instancia – Oralidad)

DEMANDANTE: HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E.

DEMANDADO: RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO

RADICADO No.: 20001-33-33-003-2014-00211-00

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

### I.- ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver el medio de control de repetición consagrado en el artículo 142 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, promovido por la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, en contra de RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO, con el objeto de obtener las declaraciones y condenas que a continuación se detallan:

### II.- ANTECEDENTES-

Sirven de fundamentos fácticos y jurídicos a este proceso, los que se resumen a continuación:

#### 2.1.- HECHOS.-

De acuerdo con lo expuesto en la demanda, la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ fue condenada al pago de \$438.290.482 por la falla en la prestación de los servicios médicos en que se incurrió durante la intervención quirúrgica practicada a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ el 18 de mayo de 2005.

Indicó el apoderado que el proceso que dio origen a la condena cursó en el JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, y posteriormente en este Tribunal, bajo el radicado No. 2008-00005-00.

Adujo que fue el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO, en calidad de médico cirujano vinculado al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ ESE, quien le realizó procedimiento quirúrgico "*laparotomía exploratoria con ooforectomía subtotal izquierda*" a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ.

Añadió, que a través de acta No. 24 del 28 de mayo de 2014, el Comité de Conciliaciones de la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ dispuso darle inicio al medio de control de repetición en contra del médico RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO, por haber sido él quien realizó el procedimiento y

atendió en gran medida el pos operatorio de la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ.

## 2.2.- PRETENSIONES.-

La entidad demandante solicitó que se declare responsable al doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO por los daños que sufrió la paciente LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ, luego de haberle realizado un procedimiento médico denominado "*laparotomía exploratoria con ooforectomía subtotal izquierda*".

Como consecuencia de lo anterior, se condene al demandado al pago de los \$438.290.482,45 que debió cancelar la ESE en cumplimiento de la condena impuesta en su contra.

## 2.3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

El apoderado de la parte demandante sustenta esta demanda en lo dispuesto en las siguientes normas:

- Constitucionales: Artículos 6 y 90 de la Constitución Política.
- Legales: Ley 678 de 2001 y Ley 1437 de 2011.

## III. TRÁMITE PROCESAL.-

3.1.- ADMISIÓN: La demanda fue admitida el 24 de enero de 2014 por reunir los requisitos legales, notificando dentro del término y en debida forma a las partes y al Ministerio Público.<sup>1</sup>

## 3.2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

El doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO presentó escrito de contestación oponiéndose a la totalidad de declaraciones y condenas solicitada en la demanda.<sup>2</sup>

Alegó en su defensa, que la condena impuesta a la ESE fue producto de la indebida estrategia procesal que en su momento utilizó el apoderado judicial del HOSPITAL.

Para argumentar su tesis de la mala defensa judicial precisó lo siguiente:

- La sentencia condenatoria tuvo como sustento un informe emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.
- En dicho informe Medicina Legal erró al afirmar que a la paciente no se le prestaron todas las atenciones requeridas durante su proceso pre y pos operatorio.
- La anterior apreciación era la que el apoderado del HOSPITAL debía desvirtuar, con el objeto de dejarle claro al fallador que a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ se le brindó todo el cuidado necesario para llevar a feliz término su intervención.

<sup>1</sup> Folios 112-113

<sup>2</sup> Folios 132-156

- Otro error que se debió cuestionar, fue el hecho de que en el informe se indicó que a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ no se le realizó una valoración prequirúrgica, cuando en la historia clínica se vislumbra que la misma fue realizada por el anestesiólogo VICTORINO MARTÍNEZ.

Señaló, que para la época de los hechos el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ contaba con condiciones estructurales precarias, tales como la falta de camillas, de ropaje, de disponibilidad en los quirófanos, entre otras insuficiencias que de una u otra manera fueron determinantes en la materialización del daño alegado; sumado a que la patología de la paciente se encontraba en estado avanzado, lo que incidió de manera negativa en su proceso de recuperación.

Presentó como excepciones las siguientes: i) inexistencia de culpa grave o dolo, ii) Inexistencia de los fundamentos de responsabilidad, iii) inimputabilidad de la falla en la prestación del servicio, iv) inimputabilidad de la falla en la defensa procesal de la ESE, al doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA

3.3.- AUDIENCIA INICIAL: El 13 de mayo de 2015 se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, en desarrollo de la cual se realizaron todas las actuaciones correspondientes, fijándose el día 22 de julio de 2015 para llevar a cabo audiencia de pruebas.<sup>3</sup>

3.4.- AUDIENCIA DE PRUEBAS: El 10 de mayo de 2019 se realizó la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPAC.A. Luego de este trámite se concedió a las partes el término de 10 días para presentar sus alegatos de conclusión.<sup>4</sup>

3.5.- PRUEBAS: fueron allegados al proceso los elementos probatorios que se describen a continuación:

- Expediente completo del proceso de reparación directa 2008-00005-00 seguido en contra de la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, a raíz de la falla médica en la prestación del servicio brindado a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ. (Cuadernos anexos)
- Fotocopia simple del informe técnico emitido por el INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES en el caso de la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ. (v.fls.43-48)
- Fotocopia simple del historial clínico de la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ (v.fls.49-89;159-363;458-683)
- Fotocopia simple del acta que se levantó de la reunión que realizó el Comité de Conciliación de la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, con el objeto de estudiar la posibilidad de iniciar una demanda de repetición en contra del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO. (v.fls.90-96)
- Concepto médico emitido por los Especialistas en Cirugía General del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ ESE, respecto de la atención prestada por el profesional RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO a la paciente LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ. (v.fl.364)

<sup>3</sup> Folios 392-404

<sup>4</sup> Folios 895-898

- Comprobantes de los pagos realizados por la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ. (v.fl.711-722;730-738)
- Fotocopia simple del peritazgo médico rendido por el doctor JORGE LUÍS ZACCARO ARREGOCÉS, catedrático de la Universidad del Magdalena, en el caso de la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ. (v.fl.828-830)

En audiencia de pruebas se recolectaron los siguientes testimonios:

- LUÍS JOAQUÍN PALOMINO:
- LUÍS CARLOS FARAK ARRIETA:
- GUILLERMO ENRIQUE GIRÓN QUINTANA:
- INÉS MARGARITA OSPINO RODRÍGUEZ:

### 3.6.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.-

El apoderado judicial del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO manifestó, entre otras cosas, que las precarias condiciones de infraestructura y demora en la autorización de servicios por parte de la ESE, fueron la causa directa en la producción del daño que sufrió la paciente LUC DARY NAVARRO SÁNCHEZ.

Indicó, que tanto el dictamen pericial rendido como los testimonios recaudados en audiencia, dieron cuenta la buena praxis del doctor ZABALETA ROMERO.

Añadió en su escrito, que una vez escuchado el testimonio rendido por INÉS MARGARITA OSPINO RODRÍGUEZ, miembro del Comité del Conciliaciones del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, se pudo evidenciar que la ESE realiza un superfluo trámite evaluatorio antes de iniciar los procesos de repetición en contra de los galenos adscritos a la institución.

En lo demás, reiteró lo expuesto en su contestación inicial.<sup>5</sup>

La ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ no alegó de conclusión.

### IV.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público no emitió pronunciamiento alguno.

### V. CONSIDERACIONES.-

Agotadas las etapas procesales propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el Tribunal a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente, para a partir de allí, a la luz de las normas legales pertinentes, de las pruebas legalmente solicitadas, decretadas y allegadas al mismo, adoptar la decisión que en derecho corresponda.

<sup>5</sup> Folios 900-933

### 5.1.- COMPETENCIA.-

La Corporación es competente para conocer en primera instancia el asunto de la referencia, de conformidad con lo previsto en el numeral 11° del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>6</sup>.

### 5.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

De acuerdo con las consideraciones expuestas previamente, corresponde a esta Corporación establecer si se reúnen los presupuestos legales exigidos para que el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO, sea condenado a resarcir los dineros cancelados por la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, en razón a la condena impuesta por esta jurisdicción a favor de la señora LUC DARY NAVARRO SÁNCHEZ, especialmente lo relacionado con el requisito de la existencia del dolo o la culpa grave.

### 5.3.- LA ACCIÓN DE REPETICIÓN. CONSIDERACIONES GENERALES.-<sup>7</sup>

Esta acción, como mecanismo judicial que la Constitución y la ley otorgan al Estado, tiene como propósito el reintegro de los dineros que, por los daños antijurídicos causados como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex servidor público e incluso del particular investido de una función pública, hayan debido salir del patrimonio estatal para el reconocimiento de una indemnización, por manera que la finalidad de esa acción es la protección del patrimonio estatal necesario para la realización efectiva de los fines y propósitos del Estado Social de Derecho.

Como una manifestación del principio de la responsabilidad estatal, el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política señala que *"en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"*.

En tal sentido, la acción de repetición fue consagrada en el artículo 78 del Código Contencioso Administrativo –declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-430 de 2000– como un mecanismo para que la entidad condenada judicialmente por razón de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex funcionario suyo, pueda solicitar de este el reintegro de lo que ha pagado como consecuencia de una sentencia o de una conciliación o de otra forma de terminación de un conflicto.

Así pues, de conformidad con la aludida disposición legal, el particular afectado o perjudicado con el daño antijurídico por la acción u omisión estatal, está facultado para demandar a la entidad pública, al funcionario o a ambos. En este último evento, la responsabilidad del funcionario habrá de establecerse durante el proceso.

Esa posibilidad ha sido consagrada también en ordenamientos especiales, tales como la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, la cual, en su artículo 71, consagró que *"en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de un daño antijurídico que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente"*

<sup>6</sup>Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

[...] 2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controvertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes [...].

<sup>7</sup> Se reiteran en este acápite las consideraciones expuestas por la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de 16 de julio de 2008, exp. 29.291; M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, entre muchas otras providencias.

culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste", norma referida, en este caso, a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

A su turno, el mandato constitucional del inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política encuentra desarrollo en la Ley 678 de 2001, "por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición".

La mencionada ley definió la repetición como una acción de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado lugar al reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. También prevé que esa acción se ejercerá contra el particular que, investido de una función pública, haya ocasionado en forma dolosa o gravemente culposa la reparación patrimonial.

La Ley 678 de 2001 reguló tanto los aspectos sustanciales como los procesales de la acción de repetición y el llamamiento en garantía, fijando, bajo la égida de los primeros, generalidades como el objeto, la noción, las finalidades, el deber de su ejercicio y las especificidades, al igual que las definiciones de dolo y culpa grave con las cuales se califica la conducta del agente, al tiempo que consagró algunas presunciones legales con obvias incidencias en materia de la carga probatoria dentro del proceso; bajo el cobijo de los segundos regula asuntos relativos a la jurisdicción y competencia, legitimación, desistimiento, procedimiento, término de caducidad de la acción, oportunidad de la conciliación judicial o extrajudicial, cuantificación de la condena y determinación de su ejecución, así como lo atinente al llamamiento en garantía con fines de repetición y las medidas cautelares en el proceso.

#### 5.4.- PRESUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN.-

La prosperidad de la acción de repetición está sujeta a que se acrediten los siguientes requisitos:

- i) La existencia de condena judicial o acuerdo conciliatorio de la entidad estatal correspondiente.
- ii) El pago de la indemnización por parte de la entidad pública.
- iii) La calidad de ex agente del Estado del aquí demandado.
- iv) La culpa grave o el dolo en la conducta de la parte demandada.

Aclarado lo anterior, en primer lugar este Tribunal analizará si en el presente caso están reunidos o no los presupuestos para la procedencia de la acción de repetición que ejerció la entidad demandante.

##### 5.4.1.- LA EXISTENCIA DE CONDENA JUDICIAL O ACUERDO CONCILIATORIO QUE IMPONGA UNA OBLIGACIÓN A CARGO DE LA ENTIDAD ESTATAL CORRESPONDIENTE.-

Este primer presupuesto se encuentra satisfecho en el *sub examine*, dado que en el proceso se probó que mediante sentencia proferida el 28 de marzo de 2011, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, dentro del proceso de reparación directa promovido por LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ Y OTROS, condenó patrimonialmente a la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ,

a pagar los perjuicios causados con ocasión a la falla médica de que fue objeto la referida señora; decisión confirmada por esta Corporación, el 30 de agosto de 2012.

Por consiguiente, se demostró la existencia de una condena de carácter patrimonial por parte de la Justicia de lo Contencioso Administrativo en contra de la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, por cuya virtud se abrió paso la acción de repetición citada en la referencia.

#### 5.4.2.- EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN POR PARTE DE LA ENTIDAD PÚBLICA.-

Al proceso se aportaron fotocopias de los comprobantes de los pagos realizados por la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ, así como de la correspondiente certificación emitida por el pagador. (v.fls.711-722;730-738).

De acuerdo a los documentos relacionados previamente, la Sala concluye que se cumplió a cabalidad el requisito relacionado con la acreditación del pago que alega haber efectuado la entidad demandante en cumplimiento de las sentencias que se dictaron en esta jurisdicción y por cuya virtud, pretende ahora, repetir en contra del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO.

Cabe resaltar que lo anterior encuentra fundamento en el artículo 142 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala:

*"Artículo 142. Repetición. Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.*

*La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública.*

Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño." –Negrilla y subraya fuera de texto- (Sic)

#### 5.4.3.- LA CALIDAD DE EX AGENTE DEL ESTADO DEL AQUÍ DEMANDADO.-

Obra en el expediente una constancia emitida el 15 de julio de 2015 por el Gerente del hospital demandado, en la que se indicó que dicha institución no cuenta dentro de su planta de personal con médico especialista en cirugía; sin embargo, para la época en que fue intervenida la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ, se contrataron los servicios de cirugía con la Asociación de Cirugía del Cesar.

Así las cosas, a folio 458 del plenario, obra la epicrisis diligenciada a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ, en la que se observa que el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO fue quien le practicó la cirugía por la que se demandó a la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ; es decir, que pese a que el cirujano no hacía parte de la planta de personal del referido hospital, prestaba sus servicios profesionales en dicha entidad, con lo que se acreditó este requisito.

#### 5.4.4.- LA CULPA GRAVE O EL DOLO EN LA CONDUCTA DE LA PARTE DEMANDADA.-

Finalmente, resta la verificación del cuarto presupuesto, es decir, probar que la conducta del ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa.

La conducta dolosa o gravemente culposa es un elemento subjetivo que se debe analizar a la luz de la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión, determinante del pago por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Sea del caso traer a colación lo que ha expuesto la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>8</sup>, al respecto:

*"(...) el régimen aplicable para el estudio de la conducta del servidor público llamado en garantía, no es aquel que fue expedido con posterioridad a los mismos, sino el vigente al momento de su acaecimiento, esto es el previsto en el artículo 90 de la Constitución Política y en los artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo, los cuales exigían al Estado la carga de probar que su agente obró con culpa grave o dolo"<sup>[53]</sup>.*

*Se observa que los artículos 90 de la Constitución Política y 77 del C. C. A., al consagrar la responsabilidad personal de los agentes del Estado, se refirieron a la culpa grave y al dolo como características de su conducta que daban lugar a la deducción de la referida responsabilidad para cuyos efectos debe atenderse las definiciones clásicas contenidas en el ordenamiento jurídico.*

*Al respecto el artículo 63 del Código Civil define la culpa grave como aquella que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios, por cuanto para su configuración se requiere que el autor no hubiese empleado un mínimo de diligencia"<sup>[54]</sup>.*

*Adicionalmente, la Sala ha sostenido sobre la calificación de la culpa grave del agente:*

*"Tradicionalmente se ha calificado como culpa la actuación no intencional de un sujeto en forma negligente, imprudente o imperita, a la de quien de manera descuidada y sin la cautela requerida deja de cumplir u omite el deber funcional o conducta que le es exigible; y por su gravedad o intensidad, siguiendo la tradición romanista, se ha distinguido entre la culpa grave o lata, la culpa leve y la culpa levisima; clasificación tripartita con consecuencias en el ámbito de la responsabilidad contractual o extracontractual, conforme a lo que expresamente a este respecto señale el ordenamiento jurídico.*

*(...) De la norma que antecede [art. 63 del Código Civil], se entiende que la culpa leve consiste en la omisión de la diligencia del hombre normal (diligens paterfamilias) o sea la omisión de la diligencia ordinaria en los asuntos propios; la levisima u omisión de diligencia que el hombre juicioso, experto y previsivo emplea en sus asuntos relevantes y de importancia; y la culpa lata u omisión de la diligencia mínima exigible aún al hombre descuidado y que consiste en no poner el cuidado en los negocios ajenos que este tipo de personas ponen en los suyos, y que en el régimen civil se asimila al dolo.*

*Respecto de la culpa grave señalan los hermanos Mazeaud, que si bien es cierto no es intencional, es particularmente grosera. "Su autor no ha querido realizar el daño, pero se ha*

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil trece (2013). CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Radicación: 250002323000200800517 01 (43.760).



comportado como si lo hubiera querido; era preciso no comprender quod omnes intelligunt para obrar como él lo ha hecho, sin querer el daño". De acuerdo con jurisprudencia citada por estos autores incurre en culpa grave aquel que ha "...obrado con negligencia, despreocupación o temeridad especialmente graves..." (Derecho Civil, Parte II, vol. II, pág. 110)<sup>1561</sup> y agregan que "...reside esencialmente en un error, en una imprudencia o negligencia tal, que no podría explicarse sino por la necedad, la temeridad o la incuria del agente..." (Mazeaud y Tunc, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual, Tomo I, Volumen II, pág. 384.<sup>1571</sup> (Sic).

La entidad demandante centra sus argumentos en que el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO realizó una mala praxis, lo que condujo a que esta jurisdicción la condenara administrativa y patrimonialmente, incurriendo así en una conducta dolosa o gravemente culposa.

A folios 828-830, se encuentra el peritazgo médico rendido por el doctor JORGE LUÍS ZACCARO ARREGOCÉS, catedrático de la Universidad del Magdalena, en el que analizó la conducta del demandando en el caso de la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ, indicando lo siguiente:

*"(...) Posterior a la revisión procedo a contestar las siguientes preguntas formuladas en el cuestionario enviado por ustedes.*

1. *¿Cuál es la patología de ingreso de la paciente Luc Dari Navarro Sánchez?*
- R. *Teniendo en cuenta el reporte de la ecografía pélvica realizada el 3 de septiembre 2004, la paciente presentaba 2 lesiones tumorales de aspecto mixto y contornos irregulares dependientes del anexo izquierdo la mayor de ellas de 73 por 68 mm y la de menor tamaño de 47 por 36 mm asociadas al examen físico a tumoración en fosa iliaca izquierda dolorosa a la palpación compatibles con una Endometriosis vs un tumor de ovario de comportamiento incierto o maligno.*
2. *Con base en la patología de ingreso, (Cuál era el procedimiento médico a realizar frente a la misma?*
- R. *Según lo descrito en la ecografía realizada y teniendo en cuenta los hallazgos al examen físico antes mencionados la conducta a seguir con esta paciente era una cirugía por laparotomía o si contaban con equipo y enténameinto médico una cirugía por laparoscopia.*
3. *Habiendo encontrado en la lapatotomía exploratoria un tumor de ovario irresecable, ¿Cuál era la conducta médica a desarrollar en conformidad a la historia clínica?*
- R. *Teniendo en cuenta los hallazgos quirúrgicos descritos en el informe quirúrgico realizado por el doctor Zabaleta el día 18 de mayo de 2005 donde se encontraban comprometidos los vasos sanguíneos del área pélvica la única posibilidad de manejo era resección parcial de la lesión tumoral con fines diagnósticos y así definir el manejo médico a seguir según los resultados de patología.*
4. *¿Fue la intervención del Doctor Rafael Antonio Zabaleta Romero oportuna y diligente de conformidad con las lex artis y protocolos médicos?*
- R. *Considerando que la conducta realizada por el Doctor Zabaleta Romero (teniendo en cuenta lo descrito en el estudio de ecografía pélvica y los hallazgos clínicos durante el examen físico) fue oportuna y diligente y ante la no posibilidad de resección quirúrgica completa la resección parcial de la tumoración se*

asociaba a disminución de los síntomas y signos patológicos, y nos informada el tipo histológico con fines de tratamiento médico.

5. De conformidad con la historia clínica, ¿Tuvo la paciente valoración médica por parte de los médicos especialistas durante los días 22 a 25 de mayo de 2005?
- R. En la historia clínica aportada por ustedes encuentro notas de evolución del servicio cirugía los días 24, 25 y 26 de mayo de 2005 y del doctor Zabaleta romero los días 24, 25 y 26 de mayo de 2005. No se encontraron notas de evolución los días 22 y 23 de mayo de 2005 por el servicio de cirugía.
6. De conformidad con la lex artis y protocolos médicos, ¿fueron intervenciones oportunas y diligentes las realizadas por el cuerpo médico que atendió a la señora Luc Dari navarro Sánchez en especial las realizadas por el doctor Zabaleta Romero?
- R. La cirugía realizada por el doctor Zabaleta Romero como se anotó en el numeral 4 fue oportuna y diligente, al igual que los múltiples procedimientos quirúrgicos realizados por el grupo médico del hospital Rosario Pumarejo de López quienes realizaron procedimientos de colectomía izquierda con colostomía tipo Hartman y lavado peritoneal el día 26 de mayo de 2005 con el hallazgo de peritonitis asociada a necrosis del colon izquierdo con perforación secundaria dejando el abdomen abierto con bolsa de Bogotá para los futuros lavados peritoneales que se le realizaron con tiempo prudencial según la evolución clínica de la paciente y los resultados de los exámenes complementarios de diagnóstico hasta lograr la mejoría del Estado de paciente y posterior cierre de la cavidad abdominal.
7. De conformidad con la historia clínica, ¿Es posible asegurar que el doctor Rafael Antonio Zabaleta Romero incurrió en culpa grave en la atención que de manera personal le prestó a la paciente Luc Dari Navarro Sánchez?
- R. Según lo anotado en la historia clínica el doctor Zabaleta Romero le indica egreso a la paciente en mención el día 19 de mayo y refrenda epicrisis el 21 de mayo de 2005 por su buena evolución clínica. En la evolución del día 23 de mayo de 2005 por médico de planta describen distensión y dolor abdominal sin embargo en las evoluciones antes citadas de los días 24, 25 y 26 de mayo tanto del servicio de cirugía y del doctor Zabaleta Romero contemplan la posibilidad de un íleo adinámico (Que se trata de la incapacidad del intestino de contraerse normalmente y eliminar los desechos del cuerpo) teniendo en cuenta la mejoría en los hemogramas de control de los días 25 y 26 de mayo de 2005 a 7100 leucocitos con 89% de neutrófilos y 6200 leucocitos con 71% de neutrófilos respectivamente. No se encontraron anotaciones de llamado al doctor Zabaleta Romero por médicos de planta ni por personal de enfermería que no fueran atendidos por el profesional en mención que impliquen falta grave del mismo en la atención de esta paciente." –Sic-

Adicionalmente, en audiencia de pruebas se recolectaron los siguientes testimonios:

- LUÍS JOAQUÍN PALOMINO: "(...) me gradué como Médico General en la Universidad de Santander y posteriormente hice posgrado en Cirugía General en la Universidad Industrial de Santander de 1996 al año 2000 (...) laboro desde el 2001 en el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ y en las diferentes instituciones privadas de la ciudad, Clínica Valledupar, Clínica del Cesar y consultorio particular. (...) PREGUNTA: Qué sabe usted al respecto o qué recuerda sobre los hechos. RESPUESTA: Se trata de una paciente que fue abordada desde el punto de vista quirúrgico por el doctor RAFAEL ZABALETA teniendo una masa a nivel pélvico, que por hallazgos de cirugías se trataba de un tumor de ovarios avanzado irresecable y al cual nada más se le tomó muestras para resultados de la patología. Dentro de la evolución, como consta en la historia clínica, hubo una evolución tónica, la paciente

presentó signos de ili obstructivo, y salida de líquido intestinal, un fistula intestinal, por lo cual la paciente requirió tratamientos quirúrgicos complementarios, lavados, etc. y el manejo de su fistula. Si mal no recuerdo esta paciente se egresa y después no se supo más de ella, sobre la patología no hay otra información adicional. PREGUNTA: En qué consiste la fistula abdominal y qué puede ocasionarla. RESPUESTA: La fistula del intestino es una comunicación entre el intestino y una superficie que puede ser piel o al ambiente, generalmente es producida por un cuadro obstructivo como lo presentó la paciente, y hay cuadros predisponentes, es decir, que facilitan la aparición de la fístula como el caso de la paciente, por su neoplastia, o sea por su cáncer o tumor maligno avanzado y por la misma obstrucción, son pacientes que son inmunocomprometidos, es decir que tienen defensas muy bajas, son pacientes desnutridos que difícilmente cicatrizan bien, entonces tienen todos los factores de riesgo para que se produzca la fístula; entonces esa apertura intestinal puede, al caer en cavidad abdominal, producir procesos infecciosos, peritoníticos que pueden causar la muerte al paciente, o complicaciones como las que se presentó en la paciente. PREGUNTA: Esa fístula abdominal pudo tener origen en la intervención que se le practicó a la señora LUC DARI NAVARRO. RESPUESTA: La manipulación del abdomen y la cirugía previa, la liberación de las adherencias, porque cuando hay un tumor los intestinos se pegan, tratan de pegarse al tumor, de adherirse, el cirujano cuando está operando tiene que desprender, liberar, individualizar el intestino, esto produce despulimiento muchas veces de la pared intestinal, como cuando un pantalón por exceso de uso comienza la tela a lullirse, a volverse casi que transparente, lo mismo sucede con la pared intestinal y esto facilita cuando hay un proceso de obstrucción, el aumento de la presión, el líquido intestinal sale por la parte más fácil que es la parte más débil o endeble; entonces la propia cirugía como tal no es el factor causal, la cirugía puede ser un factor precipitante, pero la causa en sí está en la patología que tiene el paciente, que es su tumor de ovarios avanzado, incluso irresecable porque no se pudo en el momento quirúrgico extirpar toda la lesión o todo el tumor. PREGUNTA: Participó usted en la intervención quirúrgica. RESPUESTA: No detallo muy bien, pero sí sé que la evolucioné y supe del estado de ella en varios o en múltiples ocasiones. PREGUNTA: Acaba de mencionar que no se pudo re seccionar completamente, cuál fue la razón. RESPUESTA: Porque el tumor estaba pegado a otras estructuras que en el momento determinado, intentarlo causaría más daño al paciente que darle sobre vida o controlar el tumor; es decir, cuando hay un tumor avanzado, éste a su vez emite unas raíces que invaden a otras estructuras, entonces reseca completamente el tumor significa quitar el tumor junto con otras estructuras que pueden ser vitales y que al momento de re seccionar le pueden causar la muerte al paciente, entonces son tumores que en cirugía se denominan irresecables. PREGUNTA: Qué complicaciones presentó la paciente. RESPUESTA: La paciente tuvo su parte de obstrucción intestinal y su fístula, su infección, las cuales fueron manejadas como se indica en la historia clínica, como su ayuno, la nutrición parenteral, se le colocó un catéter para darle alimentación especial, porque la paciente no podía ingerir en esos momentos alimentos con el fin de facilitar el cierre de la fistula. Los lavados que se hicieron para controlar la infección, los antibióticos, o sea las medidas especiales cuando se presentan este tipo de complicaciones en estos tipos de pacientes (...) PREGUNTA: Frente a ese hallazgo, cuál es la conducta que la prudencia en ejercicio de la actividad médica, indica debía seguirse en el manejo de esa paciente. RESPUESTA: Cuando un cirujano entra a una laparotomía y encuentra un tumor muy avanzado que compromete estructuras vecinas, generalmente el tumor inicialmente crece en su sitio, va creciendo, se va expandiendo, siembra a distancia a otras estructuras y eso se llama metástasis, o el crecimiento se va haciendo de manera paulatina que se sale del órgano inicial e invade a otras estructuras anexas, en este caso al útero, a los vasos iliacos, arteria y vena iliaca, al hueso sacro, a la pelvis, a la vejiga al recto; entonces cuando uno encuentra un tumor de esa magnitud la conducta que está dada en los niveles de evidencia del Colegio Americano de Cirugía, es tomar una muestra, porque intentar reseca, es decir quitar todo el tumor, significa quitar la vejiga, quitar el recto, quitar el útero, quitar los vasos iliacos, quitar el hueso sacro, es decir, una cirugía inmensa y el pronóstico cuando uno habla de sobrevida, si se hace o no se hace va a ser lo

mismo, incluso el paciente se complica más al tratar de hacerle todo ese tratamiento quirúrgico sin obtener los mejores resultados. Entonces la conducta es tomar una muestra para tipificar su estado histológico, es decir el tipo de célula, la agresividad biológica de esa célula y posteriormente a esa paciente se le dará un tratamiento paliativo, es decir de ayuda, no de tratamiento curativo, con quimioterapia o radioterapia dependiendo el tipo de célula, por eso es importante la patología.

PREGUNTA: La intervención realizada por el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA fue oportuna y diligente. RESPUESTA: La conducta intraoperatoria, o sea dentro de la cirugía del cirujano, en este caso el doctor RAFAEL ZABALETA, fue la correcta, la que haría cualquier cirujano que tiene los conocimientos mínimos de la biología tumoral, es lo más adecuado, lo que debió hacerse en esos momentos.

PREGUNTA: Participó de los cuidados pos operatorios de la paciente. RESPUESTA: Sí, no le hice seguimiento diario porque en la institución, en el HOSPITAL hay una agenda donde hay un cirujano asignado para las evoluciones diarias y de acuerdo a esa agenda el cirujano va, mira al paciente y evoluciona y si tiene alguna duda, generalmente comenta con el cirujano que operó la duda para ver en qué se le puede ayudar al paciente, más o menos ese es el funcionamiento; y dada la agenda creo que la evolucioné varias veces y vi su evolución en el pos operatorio.

PREGUNTA: En el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO para el mes de mayo y siguientes del año 2005, el cuidado pos operatorio estaba de manera exclusiva a cargo del cirujano que había realizado la operación en cuestión, o participaban de él diferentes profesionales. RESPUESTA: Siempre hay una agenda y para el año 2005, en la cual según la agenda, hay un cirujano en la urgencia, un cirujano en la hospitalización, un cirujano en la cirugía programada en la mañana, un cirujano en cirugía programada en la tarde, un cirujano de descanso, entonces de acuerdo a la agenda establecida el que está pasando visita en el piso, el que está evolucionando a los pacientes es el cirujano que le corresponde atender los cuidados de ese día de ese paciente operado, (...) LA MAGISTRADA AUTORIZA MOSTRARLE LA HISTORIA CLÍNICA AL TESTIGO PARA QUE LA REVISE (...)

PREGUNTA: Encuentra, con base en la historia clínica que tiene en sus manos, si la paciente LUC DARI NAVARRO, hubiere sido objeto de valoración médica entre los días 22 a 25 de mayo de 2005. RESPUESTA: En la historia clínica reposan evoluciones médicas de diferentes especialistas del HOSPITAL, incluso hay evoluciones mías del 24 de mayo del 2005 a las 8:45 y del 25 de mayo de 2005 a las 17:40 horas para esta paciente.

PREGUNTA: Observa usted alguna valoración realizada el día 22 de mayo por usted o por alguno de sus colegas. RESPUESTA: El 22 de mayo la paciente es evaluada por uno de los cirujanos de la institución, el doctor DOUGLAS MIELES CERCHAR, la evalúa a las 15:50 horas, dice dentro de esto, "análisis paciente pos operatorio, desea de ovarios irresecable. Tumor de ovario maligno irresecable, muy álgica" es decir que tenía algún dolor, posible limporrea y manda un plan para manejo de ese dolor. Sí fue evaluada por el doctor DOUGLAS MIELES el 22 de mayo de 2005 a las 15:50 horas.

PREGUNTA: En qué folio del cuaderno está la anotación que ha descrito. RESPUESTA: 305 reverso.

PREGUNTA: Encuentra valoración para el día 23 de mayo de 2005. RESPUESTA: Inmediatamente a la nota del doctor MIELES hay una nota del 23 de mayo de 2005 a las 9:00 horas dada por un cirujano, en ese entonces del HOSPITAL, MANUEL J. DEL CASTILLO AMARÍS.

PREGUNTA: Encuentra que la paciente haya sido objeto de seguimiento continuo y adecuado por parte del equipo médico en su pos operatorio. RESPUESTA: En la historia clínica reposan anotaciones de evoluciones diarias tanto de médicos del piso, médicos generales, como de los cirujanos del grupo hospitalario que asistieron la paciente en una evolución continua.

PREGUNTA: Para los meses de mayo – junio de 2005, los miembros del equipo médico del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO tenían alguna participación en lo que es el suministro de vestuario quirúrgico para los pacientes, la disponibilidad de quirófanos, salas suficientes para realizar las actividades médicas, o si ustedes participaban en la adquisición de los inventarios de medicamentos en farmacia. RESPUESTA: Desde el año 2001, marzo de 2001 que estoy vinculado al HOSPITAL, hasta la fecha los cirujanos nunca hemos tenido representación administrativa ni poder decisorio, nuestra actividad es el servicio médico y asistencial a los pacientes.

PREGUNTA: El deterioro de la salud de la paciente en

cuestión, es el resultado de una evidente mala praxis, descuido por parte del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA. RESPUESTA: Quien revise la historia clínica y entienda lo que es un tumor de ovarios irreseccables, es decir, un tumor maligno que invade estructuras vecinas que ya se salió de su sitio inicial y hay compromiso de los órganos adyacentes, fácilmente sin necesidad de muchos estudios entiende que es una paciente que tiene poca sobrevida, poca esperanza de vida; sin embargo, a pesar de ese infortunio nosotros los médicos cirujanos y los que atendemos este tipo de pacientes siempre estamos llamados a brindar hasta el último momento los cuidados necesarios para aliviar y tratar de mejorar la calidad de vida en el tiempo que el queda a ese tipo de pacientes. Creo que la paciente fue abordada de la manera ideal, que tuvo sus complicaciones, no tanto por la técnica quirúrgica sino por la patología, la enfermedad que tenía la paciente, y en ese caso contribuyó la patología a otra serie de complicaciones que afortunadamente fueron manejadas de la mejor manera y que mejoró, porque hubo una mejoría sustancial en la paciente, (...) PREGUNTA: Qué conoce respecto de la formación profesional y trayectoria del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA. RESPUESTA: Es un cirujano de los más antiguos en el ejercicio en estos momentos, lleva muchos más años de experiencia que yo y está vinculado en el HOSPITAL desde mucho antes a que yo me vinculara. Doy fe de su idoneidad, de su profesionalismo, de su capacidad de decisión quirúrgica cuando ha enfrentado a este tipo de pacientes, mucho más aún en su entrenamiento profesional él está avalado por un título de Cirugía Oncológica, es decir es una persona que dentro de la cirugía tiene mucha más experiencia en pacientes con tumores, en relación con el resto de cirujanos que laboramos dentro del HOSPITAL. PREGUNTA: Qué es un diagnóstico de masa pélvica en estudio. RESPUESTA: Es todo aquello que crece en la pelvis, puede tener diferentes orígenes en cuanto a las estructuras que están en la pelvis, el útero, las trompas, los ovarios, la vejiga, el recto o también los músculos, tendones y vasos sanguíneos, cualquier crecimiento anómalo en esa región se considera masa pélvica. PREGUNTA: Cuál es la sintomatología que se presenta cuando una persona tiene un tumor en la parte pélvica. RESPUESTA: En medicina tumor se llama a cualquier masa, no necesariamente maligno, entonces toda masa puede aludirse a tumor pélvico en la medida en que crece genera dolor en el área pélvica y el crecimiento comienza a comprimir por ejemplo la vejiga y puede dar síntomas urinarios, y si la invade mucho más rápido o comienza a comprimir el recto y empieza a dar síntomas iniciales de estreñimiento que puede llevar a una obstrucción intestinal. También el crecimiento de una masa pélvica puede comprimir los uréteres que son unos conductos que van del riñón a la vejiga que puede causar daño o insuficiencia renal. La masa pélvica a su vez puede también comprimir los intestinos delgados y puede ser causa de dolores abdominales de distensiones, de obstrucciones parciales abdominales etc. PREGUNTA: Cuando hay un tumor no se hace la extracción por qué tendría que hacerse la extracción de los otros órganos. RESPUESTA: Cuando el tumor es irreseccable, porque hay tumores en la pelvis que se pueden resear, o sea que no han invadido otras estructuras y uno los puede operar. PREGUNTA: Aclare esa parte de la intervención. RESPUESTA: Cuando uno entra a laparotomía exploratoria y encuentra que hay una masa importante uno generalmente hace una biopsia, una biopsia es una toma de muestra, la biopsia no necesariamente es una toma de muestra minúscula o pequeña, uno puede tomar parcialmente y sacar casi todo el órgano inicial y dejar el resto de tumor que invade a las otras estructuras o si el tumor está muy vascularizado, es decir tiene mucha irrigación con riesgo de sangrado entonces hace una biopsia en cuña para tener el tipo histológico, la decisión entre hacer una cosa u otra depende de los hallazgos en cirugía y de la experiencia del cirujano. PREGUNTA: En la sentencia siempre menciona que hubo unos días de que no hubo intervención por parte del equipo de los galenos, el día del 22 al 25, y efectivamente sí reposa que sí estuvo la intervención de esos días, quisiera saber cuál fue el procedimiento en ese caso puntual. RESPUESTA: La paciente fue operada, se tomó la biopsia, se estuvo manejando el pos operatorio común y corriente, como cuando uno maneja cualquier paciente operado y dentro de la evolución presentó pues la complicación de la obstrucción, la fistula, los lavados etc., yo pienso que esa parte procedimental estuvo perfecta, estuvo acorde. Tener el resultado de la patología para después implementar los otros tratamientos,

se lleva un tiempo, normalmente para un apéndice, los resultados mínimos aquí en Valledupar demoran 20 días hábiles, para un tumor que muchas veces necesita de la discusión de otros patólogos, de otros exámenes complementarios, tener el resultado de la patología demora hasta 45 o 60 días con el fin después de implementar el tratamiento paliativo adicional que es la quimioterapia o la radioterapia. PREGUNTA: Durante ese tiempo de que se habla es de observación a la paciente y no de diagnóstico definitivo para atacar la patología. RESPUESTA: El diagnóstico está porque está en los ojos del cirujano de quien opera, cuando uno opera y ve que la apéndice está inflamada es apendicitis, cuando uno opera y ve que un tumor invade es un tumor maligno. (...) Lo que se estaba esperando con la patología no era confirmar el diagnóstico de un tumor maligno sino saber qué tipo de célula era el origen del tumor, porque de acuerdo al tipo celular hay unos quimioterápicos o definitivamente no es sensible a la quimioterapia sino que queda como alternativa la radioterapia, es decir no se puede dar a ciegas un tratamiento hasta que se individualice el tipo celular de ese tumor. PREGUNTA: Respecto de este tipo de intervenciones, en dónde encuentro la *lex artis* para el caso aplicable, cuál era el protocolo médico y si estaba estandarizado, adoptado o formalizado en el HOSPITAL. RESPUESTA: Los niveles de evidencia y los protocolos médicos empezaron a manejarse desde el año 2008-2009 allá en la universidad de (...) en Canadá, antes no había como tal protocolos estandarizados, nosotros nos guiábamos por los conocimientos adquiridos o por los protocolos universitarios de cada escuela o de la Asociación Colombiana de Cirugía. Es importante que tenga esto porque de pronto el protocolo actual para las masas pélvicas no es el mismo que se manejaba en el año 2005, 14 años atrás, porque hoy en día la tecnología ha variado esos protocolos y la implantación de marcadores tumorales a disposición etc., que hacen que de pronto los protocolos ahora sean mas rigurosos, mas detallados, el cirujano tiene que adherirse a esos protocolos, pero los puede consultar, para el 2005 en el Instituto Nacional de Cancerología, yo pienso que es la institución en Colombia que tiene más manejo de la patología tumoral y podríamos referenciarlos para esa época en el 2005, porque si usted investiga el protocolo actual en los tumores de ovarios en 2019, usted no los podría implementar para el 2005. PREGUNTA: Para la época, de qué manera se manejaban estos pacientes. RESPUESTA: Las masas abdominales para esa época la indicación era laparotomía. Hoy en día, desde el 2009-2010 con el advenimiento de la laparoscopia uno inserta una cámara, explora, toma una muestra con una pincita, no toca tanto el tumor y ya se tiene la muestra; pero para el 2005 teníamos un HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ rudimentario a lo que es hoy, a pesar de que hoy estamos bastante atrasados en tecnología en comparación con las otras instituciones a nivel nacional, pero eso era lo que se hacía (...) hoy en día es diferente porque se tiene el concurso de laparoscopia, se tiene la tomografía con emisión de positrones (...); es decir, se tiene una serie de información pre operatoria importante que desde antes de la cirugía ya uno plantea una estrategia quirúrgica. Pienso que para la época es lo que se debía hacer, incluso yo lo hice, las masas pélvicas había que explorarlas y decidir en el acto operatorio si se resecaba o no, se si hacia biopsia etc. (...) la fistula no se puede prever, es decir, todo paciente que tenga cáncer y se opere no necesariamente desarrolla fistula, que facilite el tumor, la desnutrición, la aparición de la fistula es otra situación diferente. (...)”-Subrayado fuera del original-

LUÍS CARLOS FARAK ARRIETA: “(...) profesión Cirujano General, Laparoscopista, y Cirujano de Tórax, con más de 20 años en la ciudad (...) estoy vinculado al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ desde hace aproximadamente 10 años, trabajo también en la Clínica Santo Tomás y en algunas IPS, la experiencia son 20 años. PREGUNTA: Indique lo que recuerda de este caso. RESPUESTA: Yo no estaba en ese momento en el HOSPITAL, entonces no recuerdo el caso, ni por qué me están llamando ni mucho menos. PREGUNTA: Usted no ha tenido la oportunidad de revisar historias clínicas ni conoce detalles. RESPUESTA: Conozco detalles por los compañeros, pero no conozco la historia clínica en sí. PREGUNTA: Qué le han comentado sus compañeros. RESPUESTA: Simplemente de un caso que sucedió allá y del actuar del conjunto, porque nosotros actuamos en el

HOSPITAL de un conjunto (...) en las contrataciones y en la parte pública nosotros estamos haciendo por intermedio de un conglomerado que puede ser una cooperativa, una asociación sindical o una asociación de trabajo; en ese sentido, todos los miembros de una colectividad somos responsables de los pacientes que lleguen a esa institución o en la institución que estemos trabajando, mas no individualmente, por eso conocemos todos los casos y porque alguno de los casos también se pueden ventilar en una junta médica que nosotros hacemos. PREGUNTA: En qué consiste el procedimiento ooforectomía subtotal izquierda. RESPUESTA: (...) Una ooforectomía parcial, que es la que usted me está refiriendo significa que estamos sacando parte del ovario izquierdo, se puede considerar en ocasiones como una biopsia. PREGUNTA: En qué casos se considera una biopsia. RESPUESTA: En los casos en los que usted no retire todo el ovario. PREGUNTA: En qué casos no se retira todo el ovario. PREGUNTA: Hay varias particularidades, una que no se necesite sacar todo el ovario, cuando tenga un quiste que no compromete todo el ovario y solo se saca una parte, otra característica es que tenga muy tomado otras estructuras vecinas como el intestino, la vejiga o algún otro órgano vecino, entonces se hace imposible sacarlo o resecarlo todo, en ese caso es preferible sacar parte de esa estructura a dañada y dejar el resto para no dañar las estructuras vecinas. PREGUNTA: Qué lleva a un médico ordenar este tipo de exámenes o intervención. RESPUESTA: Por estudios y que sospeche que se trate de un quiste de ovarios o de otra tumoración relacionada al respecto, puede entrar a hacer una laparotomía exploradora para determinar qué está tomando esa estructura a nivel pélvico o abdominal. El tema de los exámenes, tenemos muchos exámenes complementarios que nos ayudan en la actualidad como resonancia magnética, como tomografías laparoscópicas, que no significan hacer incisiones a nivel de la piel tan extensas como se hace en laparotomía, pero definitivamente laparotomía es el estudio fundamental, porque se puede determinar no sólo como una cirugía sino también como un estudio para determinar qué estructuras están dañadas o se pueden dañar dentro de la cavidad abdominal o dentro de cualquier otro órgano de la estructura humana. PREGUNTA: Qué es una fístula. RESPUESTA: (...) Es una comunicación anómala, anormal, entre 2 estructuras de órganos diferentes; puede ser entre el intestino y piel, entre intestino e intestino, entre intestino y vejiga etc. PREGUNTA: Qué lo produce. RESPUESTA: En medicina es muy variado, puede producirse por una obstrucción intestinal, por una infección del sitio operatorio, por una decencia de una sutura, por un tumor benigno o maligno, por lo general son malignos. (...) quirúrgicas, cuando la realizamos conscientemente para comprimir un órgano (...) PREGUNTA: En qué evento se puede presentar por un proceso infeccioso en la cirugía. RESPUESTA: Toda cirugía abdominal, si se trata de abrir el intestino o de entrar a órganos que se consideran netamente contaminados de materia fecal, secreciones vaginales o de la vejiga, se consideran que son sucias y pueden producir en cualquier caso, aunque haya preparado el paciente, una infección del ciclo operatorio. PREGUNTA: Cuál es la sintomatología. RESPUESTA: (...) en la entero cutánea, el primer síntoma es una secreción, materia fecal o cualquier otra sustancia (...) en el sitio de la operación infección, enrojecimiento, dolor, etc. PREGUNTA: A qué tiempo se dan esas manifestaciones. RESPUESTA: Según las normas internacionales casi nunca antes del tercer día. PREGUNTA: Cómo se adoptan esas normas internacionales. RESPUESTA: En la Asociación Mundial de la Salud o Panamericana de la Salud, las conductas nacionales se adoptan de las internacionales (...) PREGUNTA: Para el año 2005, estas regularizaciones de procedimientos médicos ya estaban adoptadas para el caso de laparoscopia o para el examen de ooforectomía subtotal. RESPUESTA: Por supuesto, son normas antes del 2000. PREGUNTA: Qué se entiende por un tumor de ovarios irresecables. RESPUESTA: Cuando un tumor compromete estructuras vecinas que conlleva a la muerte del paciente. PREGUNTA: Para el año 2005, cuál era la conducta médica adecuada para desarrollar para el tumor de ovarios irresecables. RESPUESTA: Una biopsia, tomar una muestra para mandarla a patología para hacer otras consideraciones (...) PREGUNTA: La presencia de un tumor de ovarios irresecable es un factor que pueda tener relación con la aparición de una fístula abdominal. RESPUESTA: Por supuesto (...) PREGUNTA: La aparición de una fístula no es necesariamente por la

mala praxis de un galeno. RESPUESTA: De ninguna manera (...) REPUESTA: Indique lo sepa respecto de la trayectoria profesional y formación profesional del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA. RESPUESTA: Es un cirujano ampliamente conocido en la ciudad, en los medios, es cirujano general y cirujano oncólogo, egresado de Costa Rica, tiene una alta trayectoria en el HOSPITAL, en el Instituto de Cirugía Cancerológica, colega idóneo (...) PREGUNTA: Para el 2005 trabajaba en el ROSARIO PÚMAREJO. RESPUESTA: No (...)”-Sic-

GUILLERMO ENRIQUE GIRÓN QUINTANA: “(...) Soy cirujano general de la Universidad Libre de Barranquilla y Universidad Autónoma de México (...) PREGUNTA: Experiencia laboral. RESPUESTA: He trabajado en el HOSPITAL ROSARIO PÍMAREJO DE LÓPEZ, actualmente trabajo en la Clínica Valledupar, trabajé y fui copropietario de la Clínica Santa Isabel y también trabajo en la Clínica de Fracturas. PREGUNTA: Recuerda el caso de la señora LUC DARI SÁNCHEZ. RESPUESTA: No, como paciente no. PREGUNTA: Y de la intervención médica llevada a cabo por el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA. RESPUESTA: No sé nada. PREGUNTA: Qué tipo de exámenes se realizan a una persona que presenta dolor en el abdomen y al parecer en la palpación se encuentra una masa. RESPUESTA: (...) Si un paciente tiene una masa y tiene signos de alarma abdominal quiere decir que se rompió el tumor, eso es signo de peritonitis, eso me indica que no debo hacer estudios sino un hemograma simple que corrobore una litositosis y un estudio de imagen rápido con una ecografía que me diga que hay liquido libre en cavidad. Si el paciente tiene una masa con dolor sin signos de alarma hago estudios porque me da chance, manejo el dolor y pido una tomografía y otros estudios complementarios para ver qué tipo de tumor es. PREGUNTA: Qué es asa abdominal. RESPUESTA: Asa es un intestino, sea el delgado o el grueso (...) PREGUNTA: En qué consiste la ooforectomía subtotal. RESPUESTA: Ooforectomía es cuando se quita un ovario y si es parcial es porque tiene un tumor gigante en el ovario que no se pudo resear todo por cuestiones técnicas o por patologías mismas de la paciente (...) PREGUNTA: Qué es un tumor de ovarios irresecable. RESPUESTA: Un tumor de ovarios irresecable es por cuestiones técnicas que en el momento de la cirugía tú no puedes quitarlo por cuestiones de que en el momento no se cuenta con las cosas para hacerlo o porque por la misma magnitud está adherido a otras estructuras (...) PREGUNTA: Cuando un cirujano durante una laparotomía exploratoria se encuentra con un tumor de ovarios irresecable, cuál es la conducta a seguir por parte de ese profesional. RESPUESTA: Tratar de identificar ante qué tumor estamos, una biopsia de tejido, tomar una muestra del tumor (...) uno debe ser amplio es eso (...) PREGUNTA: Un tumor de ovarios irresecable, qué consecuencias inmediatas tiene para la salud de la paciente. RESPUESTA: Aunque estemos en el siglo XXI y con avances tecnológicos de la ciencia, el tumor de ovarios malignos sigue siendo un reto para la ciencia, es un tumor bastante agresivo, la sola cirugía es quitar los ovarios, toda la parte íntima, todo el peritoneo, todo lo que cubre el abdomen por dentro (...) uno le tiene temor a un tumor de ovarios, es bastante complejo. (...) PREGUNTA: Cómo se tramitaba para la época el manejo de los pos operatorios de los pacientes. PREGUNTA: Siempre ha sido el mismo sistema, yo opero un paciente hoy y lo ve mañana el que esté de piso, pasado mañana el otro que esté de piso (...) PREGUNTA: Para el 2005 ustedes tenían injerencia directa en la provisión de los vestuarios quirúrgicos para los pacientes o en la disposición de los quirófanos para la realización de las actividades quirúrgicas, o si participaban en los inventarios de los medicamentos en farmacia. RESPUESTA: Jamás. PREGUNTA: Qué sabe respecto de las condiciones profesionales, y formación del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA. RESPUESTA: Es un cirujano que ejerce la Oncología como su profesión y conozco de sus calidades, uno lo respeta por eso, es un gran profesional. PREGUNTA: Cuándo se le puede dar de alta a una persona que presenta un tumor de ovarios irresecable. RESPUESTA: Si se hizo una laparotomía, cuando tolere la vía oral es candidato a dar de alta, y esperar los resultados en su casa. PREGUNTA: Cuáles son los bajos y altos de dar de alta al paciente. RESPUESTA: El manejo pos operatorio es de acuerdo a la patología, si tiene mucho dolor se maneja el dolor y se espera los resultados. PREGUNTA: Es normal que en el pos operatorio le dé vómito, dolor al palpar, etc. RESPUESTA: No



es normal. PREGUNTA: A qué se debe esa sintomatología. RESPUESTA: Puede ser por una complicación"-Sic-

INÉS MARGARITA OSPINO RODRÍGUEZ: "(...) Soy Contadora Pública de profesión, Especialista en Revisoría Fiscal y Auditoría Interna (...) desde 1999 he trabajado en el sector salud, como asesora del ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, en mayo del 2013 volví al ROSARIO como Subgerente Financiera y actualmente apoyo la Oficina de Planeación y Mercadeo del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ. PREGUNTA: Qué funciones cumplía para el 2005 en el HOSPITAL. RESPUESTA: Estaba como Asesora de la Oficina de Control Interno. PREGUNTA: Conoce el caso de la señora LUC DARY NAVARRO SÁNCHEZ. RESPUESTA: En ese momento no (...) PREGUNTA: Y con posterioridad. RESPUESTA: Hago parte del Comité de Conciliaciones del ROSARIO y asistí en la fecha para tratar ese tema. PREGUNTA: Qué se expuso en el Comité y qué se resolvió. RESPUESTA: Se hace un recuento, desde lo clínico el auditor y desde lo legal el abogado, pero no lo recuerdo textualmente. PREGUNTA: Qué abogado y qué médico intervino. RESPUESTA: El doctor Andrés Chinchía y el doctor Luís Abdón. (...) Del caso sé que se cancelaron unos recursos porque se falló en contra del HOSPITAL, en ese marco, y más lo que pudo haber dicho el auditor, lo que pudo haber dicho el doctor Chinchía desde su idoneidad y estudio de los casos, en ese momento uno prácticamente aprueba o yo apruebo hacer Repetición sobre el doctor ZABALETA. PREGUNTA: Para tomar esa decisión de aprobar la Repetición, consultó las sentencias de primera y segunda instancia que dieron lugar a la codena. RESPUESTA: Al momento del pago uno revisa, pero ya retener no. Sí quedó claro en el momento que la condena del HOSPITAL estuvo basada en unas responsabilidades que tuvo el cirujano durante su atención, (...) las sentencias no las recuerdo haberlas leído textualmente de punta a punta. PREGUNTA: Cómo se ilustran los miembros del Comité para determinar iniciar una acción. RESPUESTA: El concepto que expone el abogado durante la reunión y la interacción del auditor médico, van dándole a uno que es administrativo qué decisión tomar. Este Comité fue una cosa de 3 o 4 horas. PREGUNTA: En la reunión se discutió algo acerca de las fallas de orden administrativo, que también encontró probadas las sentencias que condenaron al HOSPITAL. RESPUESTA: Demás que sí; sin embargo, como es una falla médica y como al HOSPITAL se condena por actos personales, en ese momento uno se inclina subjetivamente a considerar que la falla médica fue más del recurso humano, aun sabiendo que el entorno hospitalario puede contribuir a que haya la falla médica. No obstante, la situación uno la toma y le duele porque es un compañero médico de tantos años que se han sacrificado para sacar sus carreras y profesiones, para que luego sus compañeros se obliguen porque la ley dice que se repita. Pero en ese momento no recuerdo que se haya puesto por encima el entorno que rodeó a la paciente del caso. PREGUNTA: Usted recuerda por qué razón, si hay circunstancias no imputables a los médicos tratantes que aparecieron tan bien demostradas en las sentencias, el HOSPITAL decidió únicamente repetir contra el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA. RESPUESTA: (...) la dinámica del cargo no me permite leer los expedientes (...) en el Comité el jurídico expone el caso (...) cuando un juez condena a una entidad por falla médica uno enseguida relaciona que haya sido por el médico y posiblemente ese fue el criterio, subestimar la medida porque (...) como miembro del Comité no lo consideré. PREGUNTA: Para el 2005 de qué dependencia dependía la responsabilidad relacionada con la existencia de vestuarios suficientes para los pacientes, para los procedimientos quirúrgicos, la suficiencia de quirófanos para atender las operaciones quirúrgicas sin riesgos por congestión (...) RESPUESTA: Es un proceso que se direcciona desde la Gerencia Financiera. (...) El HOSPITAL ha tratado de garantizar la suficiencia de sus recursos (...) en el 2005 podría estar el proceso en personal de planta y/o en manos de un contratista, pero no recuerdo qué empresa respondía por el proceso, pero siempre interviene el personal a nivel de auxiliares de velar porque ellos cuentan con la ropa que se necesita. El tema de cirugía nace en programación de cirugías (...) PREGUNTA: Era responsabilidad del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA para el mes de mayo de 2005 que existiera suficientes medicamentos en farmacia. RESPUESTA: Obviamente no. PREGUNTA: Era responsabilidad del doctor

RAFAEL ANTONIO ZABALETA para el mes de mayo de 2005 que existiera suficiencia de quirófanos en el HOSPITAL. RESPUESTA: No. PREGUNTA: Era responsabilidad del doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA para el mes de mayo de 2005 que existiera el vestuario suficiente para los pacientes. RESPUESTA: No. PREGUNTA: Cómo se citaba al Comité de Conciliación. PREGUNTA: El secretario del Comité convoca por correo (...) PREGUNTA: Quién establece los temas a tratar. RESPUESTA: El Asesor de la Oficina de Control Interno Disciplinario y Apoyo Jurídico se reúne con los apoderados externos del HOSPITAL, y son ellos con los soportes los que definen el tema y la probabilidad en que va a terminar el Comité (...) PREGUNTA: Qué se discute en el Comité. RESPUESTA: En lo posible se leen los conceptos de los apoderados abogados y en virtud a eso uno decide a la hora que se somete a consideración. PREGUNTA: Discuten algo que esté por fuera de lo emitido por el abogado externo o la Oficina Jurídica. PREGUNTA: No (...) PREGUNTA Con base a qué se toma la decisión. RESPUESTA: Lo que se expone es el concepto del apoderado (...) uno no le aporta al caso, la decisión se toma sobre lo escuchado. PREGUNTA: En ese Comité se expuso sobre la responsabilidad administrativa del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ. RESPUESTA: No recuerdo por el tiempo."-Se subraya-

Del análisis del dictamen pericial rendido en esta actuación, así como de las declaraciones recopiladas en la etapa probatoria, es factible concluir lo siguiente:

- La atención médica que le proporcionó el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ, fue eficaz y oportuna.
- La señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ se encontraba en un delicado estado de salud, en razón a la patología que la aquejaba, lo que incidió en los resultados de los procedimientos que se le realizaron en la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ.
- No existe prueba alguna en plenario que permita inferir que la atención médica que le prestó el demandado a la señora NAVARRO SÁNCHEZ, haya sido negligente, o contraria a la lex artis.

Una vez realizadas las anteriores conclusiones, resulta procedente señalar que de conformidad con el material probatorio recopilado en este asunto, no hay ningún elemento que permita afirmar que el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO actuó dolosamente o que haya actuado con culpa grave, durante la atención médica que se le prestó a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ.

Se resalta que la condena impuesta a la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, por las fallas en la atención médica que se le prestó a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ, no implica necesariamente que el cirujano que le realizó el procedimiento quirúrgico haya actuado dolosamente o con culpa grave; en todo caso, resulta necesario para que proceda este tipo de condena, que dicha situación se encontrara probada en el plenario, requisito con el cual no cumplió la entidad demandada.

Así las cosas, se reitera que para esta Corporación no existen en el expediente méritos que permitan inferir que la actuación desplegada por el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO, haya sido de forma dolosa o gravemente culposa.

Tal como se indicó previamente, la culpa grave reside esencialmente en un error, en una imprudencia o negligencia tal, que no podría explicarse sino por la necesidad, la

temeridad o la incuria del agente, situación que se reitera, no se probó respecto de la conducta desplegada por el demandado.

Cabe destacar, que la defensa del hospital condenado fue omisiva al no controvertir el dictamen recopilado en la demanda de reparación directa, prueba que resultó fundamental para que se condenara al referido ente; aunado a que se estableció que existió demora en la atención que recibió la paciente, debido a la falta de disponibilidad de quirófano, medicamentos e insumos médicos; circunstancias que se escapaban del campo de acción del médico cirujano hoy demandado.

Teniendo en cuenta las anteriores circunstancias, considera esta Corporación que en el caso objeto de estudio no se cumplen los requisitos exigidos legalmente para que proceda la acción de repetición, en especial, porque no se demostró en el transcurso de esta actuación, que el doctor RAFAEL ANTONIO ZABALETA ROMERO haya actuado de forma dolosa o gravemente culposa mientras le prestó sus servicios médicos a la señora LUC DARI NAVARRO SÁNCHEZ, tanto en las etapas previas como posteriores de la intervención quirúrgica que se le practicó.

#### 5.5.- DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.-

De conformidad con lo expuesto, esta Corporación negará las súplicas incoadas en la demanda de la referencia, por la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ.

#### 5.6.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO.-

Al respecto, la Sala de Decisión acudirá al de causación, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>9</sup>, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso<sup>10</sup>.

En este orden, la Sala observa que al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que sugiera causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad del demandante, razón que al margen de la conducta de las partes, sugiere que no procede su imposición al vencido, por lo que no se condenará en costas en este proceso.

<sup>9</sup> «Artículo 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.»

<sup>10</sup> «Artículo 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.
2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.
3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.
4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.
5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.
6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.
7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.
8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.» (Negrillas y subrayado fuera del texto original).

DECISIÓN.-

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase el proceso de reparación directa identificado con el radicado No. 2008-00005-00, al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar.

CUARTO: En firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente, dejando las constancias del caso y archívese el expediente.

Anótese, Notifíquese y Cúmplase.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 100.

  
DORIS PINZÓN AMADO  
Magistrada

  
JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA  
Magistrado

  
OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA  
Presidente