



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: David Fernando Ramírez Fajardo.

EXPEDIENTE: **19001-33-33-006-2013-00105312-01**  
ACTOR: **FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRÍGUEZ Y OTROS**  
DEMANDADO: **NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS**  
M. DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA**

**SENTENCIA No. 054**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra la Sentencia No. 190 de 28 de septiembre de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán, en la que se negaron las pretensiones de la demanda.

**I.- ANTECEDENTES.**

**1.1.- La demanda<sup>1</sup>.**

FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRÍGUEZ, en nombre propio y en representación del menor JUAN CAMILO GONZÁLEZ OJEDA, y YESICA ANDREA OJEDA RODRÍGUEZ, en ejercicio del medio de control de reparación directa, formularon demanda contra la NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, DEPARTAMENTO DEL CAUCA, CAPRECOM EPS y CLÍNICA LA ESTANCIA, para que se les declare administrativa y patrimonialmente responsables por la lesión física permanente ocasionada en su rodilla izquierda por la tardanza injustificada en llevar a cabo una intervención quirúrgica a la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez.

Como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad administrativa, solicitan reconocimiento indemnizatorio por concepto de perjuicios morales en cien (100) salarios mínimos mensuales vigentes para cada uno de los demandantes, materiales en la modalidad de lucro cesante por la suma de doscientos cincuenta millones de pesos (\$250'000.000); y perjuicio por daño a la salud, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes.

---

<sup>1</sup> Folios 43-51 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

## **1.2.- Hechos.**

Como fundamento fáctico de las pretensiones, en síntesis, se narra lo siguiente:

Después de hacer referencia a las relaciones de parentesco entre los demandantes, señala que el 13 de julio de 2011, la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez, sufrió un accidente cuando caminaba por la calle, golpeándose fuertemente la rodilla izquierda, razón por la cual, fue trasladada a la Clínica La Estancia, donde le fue diagnosticado “esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado (anterior y posterior) de la rodilla izquierda”

Que ese mismo día, fue valorada por el área de traumatología, ordenándose intervención quirúrgica consistente en “ARTROSCOPIA DE RODILLA IZQUIERDA, SINOVECTOMIA DE RODILLA PARCIAL VIA ABIERTA – REPARACIÓN TRIADA DE RODILLA: MENISCOPLASTIAL CON REPARACIÓN DE LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR Y LIGAMENTO MEDIAL COLATERAL”.

Que esta fue agendada para el 29 de septiembre de 2011, sin embargo, ese día, la Clínica La Estancia le informó que no podía realizar la intervención en razón a que no contaba con contrato con CAPRECOM, E.P.S., a la cual se encontraba afiliada la señora Ojeda Rodríguez, pese a que ya se habían realizado todos los exámenes pre quirúrgicos.

Que el 04 de noviembre de 2011, se practicó una resonancia magnética de rodilla izquierda en donde se confirmó el diagnóstico inicial de ruptura parcial en ligamentos cruzados. Pese a esto, se le informa de nuevo que no se puede realizar la cirugía dado que no existía contrato con CAPRECOM.

Manifiesta que el 01 de diciembre de 2011 llevaron a cabo procedimiento médico de infiltración con betametasona, para aliviar el fuerte dolor que padecía, y se le informa otra vez, que no se puede llevar a cabo la cirugía por la falta de contrato.

Que nuevamente el 10 de febrero de 2012, CAPRECOM autoriza la consulta por ortopedia y la realización de la intervención quirúrgica, pero el centro médico en cuestión informa que no existía convenio. Aduce que esto se repitió el 01 de mayo de 2012.

Que dado lo anterior, acudió a la acción de tutela en contra de CAPRECOM y la Secretaría de Salud del departamento del Cauca, la cual fue resuelta por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán mediante providencia del 24 de septiembre de 2012, que ordenó que la realización de la cirugía, la cual se llevó a cabo el 12 de noviembre de 2012 por parte de la Clínica La Estancia.

Arguye que como consecuencia de la demora injustificada, se generaron graves lesiones físicas como una grave deformidad y la falta de movilidad en su rodilla izquierda que le genera mucho dolor y limitación total en su funcionalidad y movilidad, lo cual, a su juicio, constituye una falla del servicio médico hospitalario.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

### **1.3.- La contestación de la demanda.**

#### **1.3.1.- Departamento del Cauca<sup>2</sup>**

Se opuso a las pretensiones, al considerar que la paciente pertenecía al régimen subsidiado, descartándose de esta manera que haya pertenecido a la población pobre no asegurada que se encuentra a cargo de esta entidad. Que al estar el diagnóstico incluido en el POS, era responsabilidad exclusiva de la EPS garantizar su atención con la red contratado para esto.

Aduce que según la Ley 715 de 2001, atañe a las direcciones locales, distritales o departamentales de salud, la administración del régimen subsidiado. Para ello, suscribirán contratos de administración con las EPS que afilien a los beneficiarios y serán estas las que presten, directa o indirectamente los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud. Además, la competencia del departamento se limita a verificar las condiciones de habilitación de las instituciones prestadoras de servicios, como efectivamente se ha realizado con la Clínica La Estancia.

Que además, solo se encontraron dos solicitudes por parte de la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez de 24 de octubre de 2011 y 04 de noviembre de 2011, de lo cual se hizo el respectivo recobro a la Secretaría de Salud departamental, por lo que, esta dependencia cumplió a cabalidad con lo de su competencia.

Agrega que debe aplicarse la falla probada en el servicio, y, para ello, verificarse si con las pruebas aportadas se encuentra probado que existió falla en la prestación del servicio médico y si la falla tiene relación de causalidad con el daño.

Añade que conforme la Ley 1122 de 2007, en ningún caso los entes territoriales pueden prestar de manera directa los servicios de atención, diagnóstico, tratamiento, intervención y posquirúrgico, entre otros, pues sus competencias se limitan a gestionar la prestación del servicio mediante instituciones prestadoras de servicios de salud, públicas o privadas.

Que, conforme lo anterior, se encuentra demostrada la falta de legitimación en la causa por pasiva del departamento del Cauca, dado que no se acreditan los presupuestos básicos para atribuir responsabilidad.

Además, propuso las excepciones de inexistencia de la obligación a indemnizar, ausencia de nexo causal y la innominada o genérica.

#### **1.3.2.- Superintendencia Nacional de Salud<sup>3</sup>**

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, al considerar que el daño no resulta imputable a la superintendencia, pues no se menciona en los hechos de la demanda y porque esta solo cumple funciones de control, inspección y vigilancia. Ello, conforme el artículo 6 del Decreto 1018 de 2007.

Que, pese a sus funciones, no implica que todos los hechos y acciones de las entidades controladas, sean imputables a la superintendencia a título de falla por omisión en el deber de control.

---

<sup>2</sup> Folio 26-99 C. Ppal.

<sup>3</sup> Folio 108-114 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Añade que se presenta una causal ajena a la administración, como el hecho de un tercero, pues el presunto daño fue causado por alguien externo a la superintendencia, es decir, a la empresa prestadora del servicio de salud. En ese orden, no existe relación de imputación entre el daño causado y la conducta desplegada por la superintendencia. Así, concluye que existe falta de legitimación en la causa por pasiva.

Añade que se presenta caducidad de la acción, dado que el accidente ocurrió el 13 de julio de 2011 y la demanda se presentó el 4 de septiembre de 2013.

### **1.3.3.- Ministerio de Salud y Protección Social<sup>4</sup>**

Se opuso a las pretensiones, al afirmar que ellos no prestaban el servicio requerido, ni se demostró que hubieran incurrido en acción u omisión con la que se hubiera causado o contribuido al daño alegado.

Indica que según el Decreto-Ley 4107 de 2011 y la Ley 715 de 2001, el Ministerio de Salud es el organismo rector sobre asistencia social y salud pública, encargado de determinar las directrices en cuanto al aseguramiento de la población a través de los regímenes obligatorios de pensión y salud, así como de llevar a cabo las políticas públicas de salud, salud pública y promoción en salud en todas sus fases.

Después de hacer referencia sobre las funciones en materia de salud de los distritos, departamentos, municipios y la Superintendencia de Salud, concluye que hay ausencia de responsabilidad por parte de dicho ministerio al no existir nexo causal entre sus actividades y el daño generado a los demandantes, por lo que se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva pues este no conoció de las presuntas actuaciones médicas que correspondieron exclusivamente a CAPRECOM.

Adicionalmente propuso las excepciones de inexistencia del derecho, imposibilidad jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social de prestar servicios de salud y consecuentemente suministrar información de orden asistencia al proceso judicial y cobro de lo no debido.

### **1.3.4.- Clínica La Estancia S.A.<sup>5</sup>**

Frente a los hechos, manifiesta que la señora Ojeda Rodríguez consultó al servicio de urgencias el 13 de julio de 2011, por cuadro más o menos 2 horas de evolución consistente en caída de su propia altura, sufriendo trauma en rodilla izquierda con abducción reforzada, presentando posteriormente dolor y limitación para la marcha. Que una vez valorada por ortopedia y traumatología se diagnostica con lesión/LCM, con plan de inmovilización por tres semanas, analgésico, incapacidad por 20 días y consulta externa en 20 días, sin que se hiciera referencia en la historia clínica al procedimiento quirúrgico.

Que el 29 de septiembre de 2011 fue valorada nuevamente por ortopedia y traumatología, donde se reporta como impresión diagnóstica: esguince y torcedura que compromete ligamento cruzado anterior y posterior de la rodilla, por lo que se solicita resonancia magnética para confirmar el diagnóstico, sin que se observe referencia a la programación de intervención quirúrgica.

---

<sup>4</sup> Folio 120-130 C. Ppal.

<sup>5</sup> Folio 144-158 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Arguye que, para la época, CAPRECOM no contaba con vigencia continua del contrato, pues al agotarse el valor contratado, este permanecía sin validez, aunque la Clínica La Estancia siempre estuvo pendiente de mantener la vigencia contractual, como se demuestra en las notificaciones consecutivas a CAPRECOM sobre la ejecución y agotamiento del valor convenido.

Que correspondía a la EPS garantizar el tratamiento a su afiliada de acuerdo con las IPS de su red de prestadores, vigentes al momento de requerir el tratamiento.

Que no existe evidencia de autorizaciones previas para el procedimiento de artroscopia, sinovectomía y reparación triad de rodilla, lo cual ocurrió solo hasta el 01 de mayo de 2012, pese a que específicamente el 30 de abril de 2012, La Estancia había notificado a CAPRECOM sobre la ejecución total del valor del contrato y por tanto, la culminación de su vigencia.

Sobre las pretensiones, se opuso a estas, al considerar que no se encuentra demostrada la culpa, falta o falla médica en la atención brindada, pues, por el contrario, se le brindó atención oportuna, pertinente y con el cumplimiento de protocolos y conforme la normatividad legal vigente. Máxime, cuando el presunto daño ocurrió por la realización tardía de la cirugía indicada por el médico tratante, siendo esto ajeno a las obligaciones de la Clínica La Estancia, siendo deber de CAPRECOM remitirla a la IPS en su red de convenios vigente.

Como excepciones propuso las de *“hecho de un tercero”, “acto médico con pertinencia, diligencia y cumplimiento de protocolos”, “inexistencia de responsabilidad de la sociedad Clínica La Estancia S.A.”, “inexistencia de culpa en la atención médica prestada a la paciente Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez”, “inexistencia de la obligación a indemnizar”, “cobro de lo no debido”, “exceso de pretensiones y violación del juramento estimatorio”, “indeterminación de los perjuicios reclamados y falta de prueba de los mismos” “carga de la prueba de los perjuicios sufridos”, “inexistencia de solidaridad de clínica La Estancia y CAPRECOM EPS frente a los hechos y pretensiones de la demanda relacionados con los servicios autorizados y suministrados”* y la innominada o genérica.

### **1.3.5.- Caja de Previsión de las Comunicaciones - CAPRECOM<sup>6</sup>**

Se opuso a que se declare cualquier responsabilidad en su contra por los presuntos daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la demora injustificada en llevar a cabo la intervención quirúrgica, en tanto, aduce, el accidente ocurrió el 16 de junio de 2012, y la orden de cirugía data del 26 de abril de 2012, es decir, 9 meses después de lo ocurrido.

Aduce que para el caso, la red hospitalaria estaba habilitada para atender a los afiliados al régimen subsidiado, específicamente a la señora Ojeda Rodríguez, a quien se le autorizaron y prestaron los servicios médicos pertinentes en la Clínica La Estancia, tal como consta en la historia clínica.

Manifiesta que en la atención inicial brindada no se definió la conducta quirúrgica, donde solo se indicó inmovilización y luego se ordenó una resonancia magnética.

---

<sup>6</sup> Folio 246-255 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Que, además, la atención fue realizada el 29 de septiembre de 2011 y no el 13 de julio como se pretende hacer ver.

Arguye que la negación de la intervención quirúrgica por falta de contrato, no encuentra soporte probatorio alguno, pues existen los contratos CR19-142 del 13 de octubre de 2011 y CR19-147 de 06 de noviembre de 2011, CR19-193 de 05 de diciembre de 2011, CR19-0004 del 25 de enero de 2012, CR19-120 de 08 de mayo de 2012, suscritos entre la EPS y la IPS.

Que aunque reposa autorización del 10 de febrero de 2012, ello se hizo para consulta externa pues ningún médicos tratantes había ordenado la cirugía, control que se realizó el 3 de abril de 2012, en la cual no se definió labor quirúrgica.

Manifiesta que CAPRECOM nunca negó orden de apoyo y en consecuencia se dio la atención correspondiente, sin que sea cierto que la orden de cirugía se haya dado el mismo día del accidente.

Como razones de defensa, expone que CAPRECOM actuó bajo los criterios de pertinencia, oportunidad, accesibilidad y continuidad, expidiéndose todas y cada una de las autorizaciones requeridas tanto pre quirúrgicas como posquirúrgicas.

Que además, con la aportado al proceso, no se logra demostrar que hubiese causado un daño ni existe relación de causalidad frente al daño antijurídico predicado dado que no se demuestra que fuere consecuencia de la actuación u omisión de CAPRECOM como entidad de aseguramiento, la cual no tienen funciones propias de prestación de servicios médicos.

Como excepciones propuso a la de hecho de un tercero, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del derecho invocado y exclusión de la responsabilidad del demandado y la innominada o genérica.

#### **1.4.- Llamamiento en garantía.**

##### **1.4.1.- La Previsora S.A. Compañía de Seguros<sup>7</sup>.**

Frente a las pretensiones de la demanda, se opuso a ellas al indicar que no existe prueba de la responsabilidad que pretende endilgarse a la Clínica La Estancia en tanto se vislumbra que recibió atención oportuna y diligente. Además los perjuicios tasados desbordan ampliamente los límites jurisprudencialmente establecidos.

Coadyuvó las excepciones propuestas por la Clínica La Estancia y adicionó la de *"inexistencia de responsabilidad y de obligación indemnizatoria a cargo de la entidad convocante"*, *"carencia de prueba del supuesto perjuicio"*, *"enriquecimiento sin causa"* y la innominada o genérica.

Sobre el llamamiento en garantía, aduce que entre la Clínica La Estancia y la sociedad se celebró contrato de seguro, que cubre la vigencia entre el 16 de abril de 2013 al 16 de abril de 2014 por errores u omisiones profesionales; así no puede verse comprometido el asegurador por riesgos que no le fueron trasladados por el tomador, dado que no existe acto médico que haya originado el perjuicio.

---

<sup>7</sup> Folio 37-46 C. "LLAMAMIENTO GTIA SEGUROS LA PREVISORA"

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Propuso las excepciones de *“inexistencia de cobertura de la póliza pues no se aseguró el riesgo asegurado”, “límites máximos de responsabilidad, condiciones del seguro y disponibilidad del valor asegurado”, “exclusiones de amparo”* y genérica o innominada.

### **1.5.- La sentencia apelada<sup>8</sup>.**

El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán, mediante sentencia del 28 de septiembre de 2018, negó las pretensiones de la demanda.

Adujo que el daño consistía en trauma en rodilla izquierda al sufrir caída, que en inicio se diagnosticó como esguince en ligamento cruzado y luego como lesión meniscal, que ameritó dos intervenciones quirúrgicas en noviembre de 2012 y marzo de 2013; finalmente dictaminada con pérdida de capacidad laboral del 15%

Sobre la imputabilidad del daño, que en abril de 2012, el especialista determinó que presentaba una lesión meniscal y que, por tanto, requería intervención quirúrgica, por lo que CAPRECOM emitió autorización el 01 de mayo de 2012, dirigida a la Clínica La Estancia, ente que no realizó el procedimiento debido a la falta de contratación, la que dio lugar a la interposición de una acción de tutela.

Que con ocasión del fallo, CAPRECOM emitió una autorización de servicios el 23 de octubre de 2012, y el 2 de noviembre de 2012, le fue practicada la cirugía.

Consideró que el daño no podía catalogarse como antijurídico ni atribuirse a las entidades demandadas, dado que con las pruebas aportadas y relacionadas no era posible concluir que la lesión sufrida fue de tal entidad que ni siquiera los tratamientos iniciales o la cirugía, pudieron corregirla totalmente. Que, el trauma no fue consecuencia de una emisión tardía de diagnóstico ni de la realización de la cirugía, pues lo que se prueba es que durante todo el tiempo le fue brindado un tratamiento especializado acorde con la evolución del trauma y el transcurso del tiempo entre la orden de cirugía y su práctica, no tuvo incidencia en las secuelas, pues según el especialista, ello tiene génesis en el trauma inicial.

Deduca, no se demostró el daño antijurídico, primer elemento de responsabilidad; carga que le correspondía a la parte actora, la cual, a su juicio, no desplegó suficiente esfuerzo probatorio para demostrar los elementos de la responsabilidad previstos en el régimen de responsabilidad subjetivo – falla probada en el servicio.

Por último, refirió que se encontraba acreditada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Ministerio de Salud, la Superintendencia de Salud y el departamento del Cauca, pues, de acuerdo con sus funciones, ellas no tienen a cargo la prestación directa del servicio de salud ni existe prueba de que la parte actora solicitara su intervención.

### **1.6.- El recurso de apelación.**

#### **1.6.1.- Parte demandante<sup>9</sup>**

Solicitó revocar en su totalidad la sentencia de instancia y en consecuencia, acceder a la totalidad de las pretensiones de la demanda.

---

<sup>8</sup> Folio 488-498 C. Ppal.

<sup>9</sup> Folio 502-508 íbidem

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Arguye que se demostró una evidente falla en el servicio derivada de la mora “en más de un año” para la práctica de un procedimiento catalogado como de urgencia, pues además, debió acudir a la acción constitucional de tutela para lograrlo, y pese a la orden judicial, se retrasó en más de un mes su práctica.

Reiteró que el 13 de julio de 2011 sufrió caída que le ocasionó trauma, día en que le fue diagnosticado esguince y torcedura que compromete el ligamento cruzado de la rodilla izquierda y se ordenó la intervención quirúrgica.

Que contrario a lo deducido por la *a quo* la orden médica es del año 2011 y no del 2012, tesis que se contradice con el médico Ágredo León, quien reveló que en principio no se indicó labor quirúrgica, cuando en la historia clínica si se registró.

Reitera los hechos de la demanda y agrega que el dicho del médico Sory Herney Agredo incurre en graves contradicciones sin que además, afirme nada concreto.

Que de la lectura de la historia clínica se observa que en la atención del 13 de julio de 2011, se indica diagnóstico y el procedimiento quirúrgico que debía realizarse a más tardar dentro del mes siguiente y no como lo manifestó el médico tratante que solo fue hasta el 26 de abril de 2012 que se ordenó la intervención quirúrgica.

Que además dicho galeno explicó que una de las consecuencias de la tardanza de la intervención quirúrgica es la limitación en la marcha, lo cual se evidencia fue dictaminado a la demandante en la Junta Regional de Invalidez.

Alega que el juzgado inadvirtió que desde el primer día de atención se ordenó el procedimiento quirúrgico, y que fue en virtud de la urgencia, que el Juzgado Tercero Administrativo ordenó en fallo de tutela, la realización de la cirugía dentro de las 48 horas siguientes. Lo cual solo ocurrió hasta el 2 de noviembre de 2012.

Que además el 13 de enero de 2013 se lleva a cabo una nueva labor quirúrgica donde se realizó la extracción de un cuerpo extraño en su rodilla izquierda.

Insiste en que se presentó una mala praxis médica consistente en la tardanza en llevar a cabo la intervención quirúrgica indicada por los especialistas, la cual generó una limitación en su marcha y fuertes dolores como consecuencia de haber dejado un cuerpo extraño en su rodilla izquierda.

### **1.7.- Actuación en segunda instancia.**

Por auto de 02 de noviembre de 2018<sup>10</sup> se admitió la apelación. Mediante auto de 14 de noviembre de 2018<sup>11</sup> se corrió traslado para alegar.

La representante de la **Superintendencia de Salud**<sup>12</sup> refirió que la *a quo* declaró la falta de legitimación en la causa, atendiendo la Ley 1122 de 2007, en la cual no se enlista que su función sea la de prestación del servicio de salud. Que tampoco se precisan las circunstancias de tiempo, modo y lugar de las que se pueda determinar el nexo causal frente a dicha entidad

<sup>10</sup> Folio 4 Cuaderno segunda instancia.

<sup>11</sup> Folio 9 ibídem.

<sup>12</sup> Folio 18-19 ibídem.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

La **Clínica la Estancia**<sup>13</sup> indicó que no se probó la presunta mala práctica médica que se indica en el escrito de apelación. Que el médico tratante diagnosticó oportuna y diligentemente la lesión y que ningún otro médico ordenó intervención quirúrgica, probándose ello con la historia clínica y el testimonio del “Dr. Sory”.

Que el procedimiento solo se ordenó hasta el 26 de abril de 2012, y no el 13 de julio de 2011, como lo pretende hacer ver la parte demandante. Que no es posible programar una cirugía cuando no ha sido ordenada por el médico tratante.

Que se probó que CAPRECOM EPS expidió autorización de servicios el 01 de mayo de 2012, obviando que para esa ocasión se había agotado el contrato con el centro médico, el cual solo se reanudó hasta el 04 de julio de 2012, fecha en la que la autorización ya había vencido. Que una vez se autoriza nuevamente el servicio el 23 de octubre de 2014, aduce, de manera oportuna y diligente, se programa la realización de la cirugía para el 02 de noviembre de 2012.

Añade que, conforme lo dicho por el “Dr. Sory” la lesión del cartílago le iba a dejar secuelas desde el momento mismo en que se lesionó. Médico, que señala, cuenta con más de 16 años de experiencia como especialista en ortopedia y traumatología. Además, que conforme su dicho, el tiempo transcurrido entre la orden de intervención quirúrgica y la realización de cirugía, no generó secuelas o consecuencias en la paciente.

Que conforme el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, la demandante ingresa al consultorio por sus propios medios, no presenta pérdida de tejido muscular, no se aprecian deformidades, ni se evidenció por dicha junta falla en los procedimientos médicos realizados a la paciente; por lo tanto, las secuelas son consecuencia del trauma inicial. Que no se demuestra que como corolario del presunto retardo se hayan generado secuelas a aquella.

Así, concluye que no se probó los elementos que configuren una falla médica en el servicio ni que hubiese existido negligencia, daño, y nexo causal entre estos.

**La Previsora S.A. Compañía de Seguros**<sup>14</sup>, indicó que la parte actora incumplió la carga para estructurar el juicio de imputación pues no logró determinar cuáles fueron las acciones y comisiones cometidas por Clínica La Estancia, generadoras del daño. Que no existe la más mínima prueba de la que se desprenda que el daño pueda catalogarse como antijurídico. Añadió que los argumentos de apelación no estaban llamados a prosperar al no existir elementos esenciales de la responsabilidad por ausencia de conductas que lleven consigo elementos subjetivos y/o negligencia en la prestación del servicio por parte de la clínica, además que los perjuicios solicitados no se demostraron.

Ni **CAPRECOM EPS** ni la **Representante del Ministerio Público** se pronunciaron

## **II.- CONSIDERACIONES.**

### **2.1.- La competencia.**

El Tribunal Administrativo del Cauca es competente para conocer de este asunto, en segunda instancia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011.

---

<sup>13</sup> Folio 21-26 ibídem.

<sup>14</sup> Folio 32-39 ibídem.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Sin embargo, esta Sala de decisión, al actuar como Juez de segunda instancia, se limitará a los cargos formulados en la apelación, de conformidad con los artículos 320 y 328 del CGP.

## 2.2.- Problema jurídico.

En consideración con los presupuestos fácticos y los motivos de inconformidad desarrollados en los recursos de apelación, esta Corporación deberá resolver si se debe revocar o confirmar la sentencia impugnada.

Para dar respuesta al cuestionamiento planteado, se analizará en su orden los siguientes aspectos:

(i) Responsabilidad del Estado derivada de los daños provenientes de la atención médico hospitalaria, y (ii) caso concreto.

## 2.3.- Responsabilidad del Estado derivada de los daños provenientes de la atención médico hospitalarios.

Si bien es cierto, el Consejo de Estado ha señalado que en tratándose de responsabilidad del Estado, no se debe privilegiar ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, ya que si bien pueden existir eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, cada caso 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.

A pesar de lo anterior, la Sección Tercera de dicha Corporación, actualmente ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio<sup>15</sup> el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste.

*“Al margen de las discusiones que se presentan en la jurisprudencia y en la doctrina en relación con el régimen probatorio de los elementos de la responsabilidad patrimonial por los daños que se deriven de la actuación médica del Estado, lo cierto es que existe consenso en cuanto a que la sola intervención -actuación u omisión- de la prestación médica no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que la misma fue constitutiva de una falla del servicios y que dicha falla fue causa eficiente del daño.”<sup>16</sup> (Resaltado por la Sala).*

En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, el Consejo de Estado ha precisado que es necesario que se demuestre que la atención no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso. Del

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, rad. 15772, M.P. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia de 30 de noviembre de 2006, rad. 15201- 25063, M.P. Alier Hernández Enriquez; sentencia de 30 de julio de 2008, rad. 15726, M.P. Myriam Guerrero de Escobar.

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de junio de 2010, exp. 19.101 C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

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.

Así las cosas, la actividad médica capaz de comprometer la responsabilidad de la administración es la falla probada; sin embargo, no solamente se estructura la responsabilidad cuando se contrarían los postulados de la *lex artis* o, esto es, por funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico, sino también cuando la actividad que se despliega en condiciones normales o adecuadas puede dar lugar objetivamente a que ello ocurra.

*“En lo que se refiere a las demandas de responsabilidad derivada del servicio médico, la Sección actualmente considera que, en los casos en los cuales el actor cuestione la pertinencia o idoneidad de los procedimientos médicos efectuados, a su cargo estará la prueba de dichas falencias, para lo cual podrá acudir incluso a la prueba indiciaria, teniendo en cuenta que, dada la complejidad de los conocimientos técnicos y científicos que involucra este tipo de asuntos, en ocasiones son los indicios los únicos medios que permiten establecer la presencia de la falla endilgada<sup>17</sup>. Así lo explicó la Sección en sentencia de 3 de octubre de 2007:*

*“La Sala estima necesario recordar los criterios jurisprudenciales que gobiernan la prueba del nexo causal en los casos que se pretende imputar responsabilidad al Estado por la prestación del servicio de salud, para lo cual es bastante ilustrativa la sentencia del 14 de junio de 2001<sup>18</sup>, en la cual se dijo lo siguiente al punto de la demostración de dicho requisito:*

*‘Ahora bien, observaciones similares a las anteriores, que se refieren a las dificultades que ofrece para el demandante la demostración de la falla del servicio, se han hecho respecto de la prueba de la relación de causalidad existente entre el hecho de la entidad demandada y el daño del cual resultan los perjuicios cuya indemnización se reclama. En efecto, también en ello están involucrados elementos de carácter científico, cuya comprensión y demostración resulta, en ocasiones, muy difícil para el actor’.*

*“Por esta razón, se ha planteado un cierto aligeramiento de la carga probatoria del demandante, a quien, conforme a lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, corresponde demostrar los supuestos de hecho del artículo 90 de la Constitución Política, que sirve de fundamento a sus pretensiones.*

*“Así, en sentencia del 3 de mayo de 1999, esta Sala manifestó:*

*‘En consideración al grado de dificultad que representa para el actor la prueba de la relación de causalidad entre la acción del agente y el daño en los casos en que esté comprometida la responsabilidad profesional, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación causal, se afirma*

---

<sup>17</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 20 de febrero de 2008, Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra, exp 15563: "(...) la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño".

<sup>18</sup> Expediente 11.901.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

*que cuando sea imposible esperar certeza o exactitud en esa materia 'el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia' (Cfr. Ricardo De Angel Yagüez. Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño), Ed. Civitas S.A., Madrid, 1995, p. 77), es decir, que la relación de causalidad queda probada 'cuando los elementos de juicio suministrados conducen a un grado suficiente de probabilidad'. (ibídem, p. 77). Al respecto ha dicho la doctrina:*

*'En términos generales, y en relación con el 'grado de probabilidad preponderante', puede admitirse que el juez no considere como probado un hecho más que cuando está convencido de su realidad. En efecto, un acontecimiento puede ser la causa cierta, probable o simplemente posible de un determinado resultado. El juez puede fundar su decisión sobre los hechos que, aun sin estar establecidos de manera irrefutable, aparecen como los más verosímiles, es decir, los que presentan un grado de probabilidad predominante. No basta que un hecho pueda ser considerado sólo como una hipótesis posible. Entre los elementos de hecho alegados, el juez debe tener en cuenta los que le parecen más probables. Esto significa sobre todo que quien hace valer su derecho fundándose en la relación de causalidad natural entre un suceso y un daño, no está obligado a demostrar esa relación con exactitud científica. Basta con que el juez, en el caso en que por la naturaleza de las cosas no cabe la prueba directa, llegue a la convicción de que existe una 'probabilidad' determinante'. (Ibídem, p. 78, 79)...'*<sup>19</sup>

*"En sentencia del 7 de octubre de 1999, la Sala precisó lo siguiente:*

*'... de acuerdo con los criterios jurisprudenciales reseñados, la causalidad debe ser siempre probada por la parte demandante y sólo es posible darla por acreditada con la probabilidad de su existencia, cuando la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos involucrados o la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación impidan obtener la prueba que demuestre con certeza su existencia'.<sup>20</sup> (Se resalta)*

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

*'En la valoración de estos indicios tendrá especial relevancia el examen de la conducta de las partes, especialmente de la parte demandada, sin que pueda exigírsele, sin embargo, que demuestre, en todos los casos, cuál fue la causa del daño, para establecer que la misma es ajena a su intervención'*<sup>21,22</sup>

<sup>19</sup> Nota original de la sentencia citada: Expediente 11.169.

<sup>20</sup> Sentencia del 22 de marzo de 2001, expediente 13.284.

<sup>21</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 3 de octubre de 2007; exp. 30.155.

<sup>22</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del trece (13) de junio de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 85001-23-31-000-2005-00630-01(37387)

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
 ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
 DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
 M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

## 2.4.- El caso concreto.

Con el presente medio de control se busca la declaratoria de responsabilidad de las entidades demandadas, por el presunto retraso en la realización de procedimiento quirúrgico en la rodilla izquierda de la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez que, aduce, le generó imposibilidad de moverse por sus propios medios, ejecutar diferentes labores o practicar algún deporte.

La *a quo*, después de analizar el material obrante en el plenario, consideró, en síntesis, que no se había acreditado el daño antijurídico, como primer elemento de responsabilidad.

La parte demandada manifestó su inconformidad al considerar que se encontraba debidamente acreditada la responsabilidad del Estado por la mora en la realización de la cirugía.

Para desatar la alzada, esta Corporación encuentra los siguientes elementos probatorios sobre la atención médica brindada.

- En la historia clínica adelantada por la Clínica La Estancia S.A., se consignó lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores):

Fecha	Anotación
12 de julio de 2011	<p><i>"Hallazgos:</i>  <i>PACIENTE QUE INGRESA POR CUADRO CLÍNICO DE RODILLA IZQ POSTERIOR A CAIDA DESDE SU PROPIA ALTURA (ilegible) CON LIMITACIÓN EN LA MOVILIDAD SE INGRESA PARA VALORACIÓN."</i><sup>23</sup>            (...)         </p> <p><i>OBSERVACIONES:</i>  <i>Paciente que ingresa hace ± 2 hrs sufre caída de propia altura sufriendo trauma rodilla izquierda con abducción forzada. Refiere posterior dolor y limitación para la marcha"</i><sup>24</sup>            (...)         </p> <p><i>"1. Diclofenaco 75 m 1M            2. SS Rx rodilla AP y lat"</i><sup>25</sup>            (...)         </p> <p><i>DIAGNOSTICO DE INGRESO: Tx Rodilla</i>  <i>Nota: Rx de rodilla izq: no lectura oficial. No evidencio fractura no luxacion</i>  <i>A la examinación de rodilla izquierda evidencio limitación para la movilidad de la rodilla izq con edema y dolor a la palpación en región lateral y medial. En el momento con inmovilizador de rodilla izq.</i>  <i>Ahora solicite valoración por traumatología por limitación funcional, descartar esguince de rodilla vs trauma tejidos blandos de rodilla"</i>  <i>"En el momento servicio de urgencias colapsado y no hay disponibilidad de cama, por lo cual la paciente decide reingresar mañana en la mañana, firmando retiro voluntario por lo cual se hace responsable"</i><sup>26</sup> </p>
13 de julio de 2011	<i>"Ingresa por servicio de urgencias (ilegible)"</i>

<sup>23</sup> Folio 200 C. Ppal.

<sup>24</sup> Folio 201 C. Ppal.

<sup>25</sup> Folio 208 C. Ppal.

<sup>26</sup> Folio 202 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
 ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
 DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
 M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

	(...) <i>"paciente valorado por traumatología Dr. S. Agredo quien ordena salida, egresa con formula medica y recomendaciones (ilegible)"<sup>27</sup></i>
29 de noviembre de 2011	<sup>28</sup> <i>Diagnóstico</i> <i>Principal: S835- ESGUINCES Y TORCEDURAS QUE COMPROMETEN EL LIGAMENTO CRUZADO (ANTERIOR) (POSTERIOR) DE LA RODILLA.</i> (...) <i>Conducta:</i> <i>Comentarios: INFILTRACIÓN CON BETAMETASONA – CITA EN 2 MESES"</i>
03 de abril de 2012	<i>"EVOLUCIÓN</i> <i>Paciente con antecedente de trauma de rodilla izquierda con lesión ligamento y meniscal casi desde su inicial en julio 13/11 (9 meses)</i> <i>Dx: (ilegible)</i> <i>Complejo doloroso regional</i> <i>Plan: analgésico</i> <i>Incapacidad 60 días desde IX-29/11</i> <i>Analgesicos (ilegible)</i> <i>Cita en 1 mes"<sup>29</sup></i>
10 de abril de 2012	<i>"ORTOPEDIA</i> <i>Paciente con (ilegible) postraumática de</i> <i>- rodilla izq.</i> <i>- (ilegible) algido</i> <i>Plan: Incap. 120 días desde enero 29/12</i> <i>TF modalidades rodilla</i> <i>Cita en 2 semanas. Abril 24/12"<sup>30</sup></i>
15 de febrero de 2013	<i>"ORTOPEDIA</i> <i>Paciente de 48 años</i> <i>Con dolor postraumatico en rodilla (ilegible) por accidente laboral hace 18 meses</i> <i>En la cgja artroscópica se evidenció desinserción del menisco medial el cual fue suturado con material no absorbible</i> <i>Presenta dolor y rechazo al material de sutura</i> <i>Plan: cirugía extracción del material de sutura."<sup>31</sup></i>
19 de marzo de 2013	<i>ORTOPEDIA</i> <i>Paciente con lesión meniscal de rodilla izquierda</i> <i>En posoperatorio por artrotomía izq de rodilla en retiro de sutura meniscal hace 1 semana.</i> <i>Se revisa herida, se encuentra limpia.</i> <i>Plan: - retiro de puntos en 1 semana</i> <i>- analgesico</i> <i>- cita x C. externa en 1 semana</i> <i>- TF AMAS de rodilla (ilegible) #12 sesiones</i>

- Transcripción de la historia clínica realizada por la coordinadora médica de la Clínica La Estancia, donde se relaciona la atención médica realizada a la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez:

<sup>27</sup> Folio 211 C. Ppal.

<sup>28</sup> Folio 15 C. Ppal.

<sup>29</sup> Folio 22 C. Ppal.

<sup>30</sup> Ibídem

<sup>31</sup> Folio 33 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

*"12/07/2011 12+35 HRS*

*INGRESO A URGENCIAS:*

*Motivo de consulta: trauma en rodilla izquierda*

*Enfermedad actual: paciente quien hace mas o menos 2 horas de evolución sufre caída de su propia altura, sufriendo trauma en rodilla izquierda con abducción forzada, refiere posterior dolor y limitación para la marcha.*

*Examen físico:*

*Aspecto general: buen estado general – Ojos: normal – cara: normal – tórax. Normal – corazón: normal Extremidades: abrasión en patela izquierda, dolor a la flexión y al bostezo medial -ORL: Normal – Cuello: normal – pulmonar: normal – Abdomen: normal – genitourinario: normal – SNC: sin déficit.*

*Diagnóstico de ingreso: Trauma de rodilla*

*Dr. Eric Muñoz Meneses*

*(...)*

*13/07/2011 08+30 hrs*

*INGRESO A URGENCIAS:*

*MC: Trauma en rodilla izquierda reingreso*

*EA: Paciente con cuadro de trauma e (sic) rodilla izquierda, rotación de la rodilla, dolor – limitación funcional.*

*AP: Alérgicos: negativo*

*EF: Aspecto general : Álgida 10/10 – Ojos: normal – Extremidades: Positivo – dolor edema – limitación funcional*

*Diagnóstico de ingreso: trauma rodilla izquierda.*

*Dr. Luis Calos Llanos.*

*13/07/2011*

*VALORACION POR ORTOPEDIA: 48 años, femenina*

*Paciente con trauma de rodilla izquierda con mecanismo de valgo*

*EF: Bostezo medial – no cajón*

*DX: Lesión / LCM*

*Plan: inmovilización por 3 (tres) semanas – analgésicos – incapacidad por 20 días – cita por consulta externa en 2 semanas.*

*29/09/2011 15+45*

*ATENCION AMBULATORIA CON ESPECIALIDAD*

*47 años*

*MC: Paciente con trauma de rodilla desde hace 3 meses*

*EA: PERSISTE DOLOR EN INTERLINEA MEDIAL*

*AP: Negativos*

*EF: Musculo esquelético: Dolor a la movilización de la rodilla, muy álgida*

*DIAGNOSTICO: S835 Esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado (Anterior) (Posterior) de la rodilla.*

*PLAN DE MANEJO: RNM de rodilla izquierda – Winadine N0. 30 – Cita con resultados de RNM – Incapacidad desde agosto 23 2011*

*Dr. Sory Herney Agredo León.*

*29/11/2011 22+02*

*ATENCIÓN AMBULATORIA CON ESPECIALIDAD*

*Subjetivo: Paciente con trauma de rodilla izquierda hace 4 meses*

*Objetivo: Dolor en cara medial de la rodilla izquierda*

*Análisis radiológico: RNM lesión condral y meniscal*

*Diagnóstico: S835 Esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado (Anterior) (Posterior) de la rodilla.*

*Conducta: infiltración con betametasona – cita en 2 meses*

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

*DR. Sory Herney Agredo León*

**26/04/2012**

**ORTOPEDIA**

*Paciente con dolor postraumático y bloqueo de la rodilla izquierda hace 6 meses*

*EF: Dolor agudo en interlinea medial. Limitación y bloqueo para flexión*

*Dx. Lesión meniscal rodilla izquierda sinovitis rodilla*

**Plan: Requiere cirugía – Artroscopia sinovectomía + plastia meniscal – incapacidad por 30 días desde el 24/04/2012 – cita en un mes.**

*17/10/2012 12+05 HRS*

**ATENCIÓN AMBULATORIA – VALORACIÓN PREANESTESICA**

*(...)*

**02/11/2012**

**NOTA OPERATORIA:**

*Cirujano: Sory Agredo*

*Anestesiólogo: Dr. A. Guevara*

*Diagnostico preoperatorio: Sinovitis de rodilla izquierda – lesión meniscal medial*

*Dr pop: Idem*

*Procedimiento realizado:*

- 1. Artroscopia rodilla*
- 2. Sinovectomía*
- 3. Plastia menisco medial – Sutura meniscal*

*Observaciones:*

- 1. Asepsia y antisepsia miembro inferior izquierdo*
  - 2. Abordaje por patela portales anteriores medio y lateral*
  - 3. Sinovectomía rodilla*
  - 4. Lesión de cuerno anterior de menisco medial – Plastia meniscal – remodelación de menisco medial*
  - 5. Sutura menisco medial*
- Plan: Alta – analgesia – cita por consulta externa en 1 semanas*  
*Dr. Sory Herney Agredo León*

*13/11/2012*

**ATENCIÓN AMBULATORIA CON ESPECIALIDAD**

*48 años*

*Subjetivo: Paciente en POP por artroscopia con sutura de menisco medial – sinovectomía*

*Examen físico: locomotor: dolor y edema de miembro inferior izquierdo – herida sin infección*

*Diagnóstico: S835 Esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado (Anterior) (Posterior) de la rodilla.*

*Conducta: paciente en POP por artroscopia rodilla. Plan: Terapia física AMAS, de rodilla 10 sesiones – cita en 1 mes.*

*Dr. Sory Herney Agredo León.*

*02/11/2012*

**EPICRISIS:**

*Datos clínicos del ingreso: Programada para artroscopia de rodilla*

*Datos clínicos de la evolución: Dolor en cara medial de rodilla – Limitación para el apoyo*

*Procedimiento quirúrgico: 02/11/2012: Artroscopia de rodilla – plastia meniscal*

*Plan de manejo ambulatorio: analgesia – antibiótico – cita por consulta externa en 2 semanas.*

*Dr. Sory Herney Agredo León.*

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

17/01/2013

#### ORTOPEDIA

*Paciente con trauma en rodilla izquierda con cirugía de resección de menisco medial*

*EF: Dolor y limitación AMAS (arco de movilidad articular) rodilla*

*Dx: cuerpo extraño en rodilla*

*Plan: Cirugía con artrotomía (sic) de rodilla – extracción cuerpo extraño – prequirúrgicos: cuadro hemático, glicemia, creatinina – valoración pre anestésica*

*Dr. Sory Herney Agredo León.*

09/03/2013

#### NOTA OPERATORIA

*Cirujano: Sory Agredo*

*Anestesiólogo: Dra. Ana Verhelst*

*Ayudante Qx: Dra. Angie Romero*

*Diagnostico preoperatorio: cuerpo extraño en rodilla izquierda*

*Dx POP: Idem*

*Procedimiento realizado: Extracción de cuerpo extraño rodilla izquierda – Artrotomía (sic) de rodilla*

#### Observaciones

- 1. Asepsia y antisepsia inferior izquierdo*
- 2. Abordaje quirúrgico medial – disección por planos – artrotomía (sic) rodilla*
- 3. Identificación y extracción de sutura en capsula de rodilla*
- 4. Sutura herida, Alta – analgesia – cita por consulta externa en 2 semanas.*

*Dr Sory Herney Agredo León.*

10/09/2013

#### REPORTE OFICIAL DE RNM DE ARTICULACION DE MIEMBRO INFERIOR (PELVIS – RODILLA PIE Y RODILLA IZQUIERDA)

*Conclusión: Probable síndrome de patela alta – Quiste de Barker – Liquido extra articular por fuera del ligamento colateral medial – No se observa lesión meniscal*

*Dr Jose Omar Montoya Orozco*<sup>32</sup>

- Indicaciones de manejo clínica La Estancia:

*“Fecha historia: 29/09/2011 03:45 p.m.*

*(...)*

*Indicaciones: RNM DE RODILLA IZQUIERDA*<sup>33</sup>

- Resultado de resonancia magnético realizada el 04 de noviembre de 2011, donde se llegó a la conclusión de “RUPTURA PARCIAL EN LIGAMENTOS CRUZADOS”<sup>34</sup>

- Autorización de servicio de 10 de febrero de 2012 por parte de CAPRECOM para consulta especializada de ortopedia<sup>35</sup>.

- Autorización de servicios de 01 de mayo de 2012, por parte de CAPRECOM para “ARTROSCOPIA DIAGNOSTICA DE RODILLA” “SINOVECTOMIA DE RODILLA PARCIAL VIA ABIERTA” “REPARACIÓN TRIADA DE RODILLA:

<sup>32</sup> Folio 240-244 C. Ppal.

<sup>33</sup> Folio 7, 10 y 11 C. Ppal

<sup>34</sup> Folio 12 C. Ppal.

<sup>35</sup> Folio 17 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

## **MENISCOPLASTIAL CON REPARACIÓN DE LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR Y LIGAMENTO MEDIAL COLATERAL”<sup>36</sup>**

- Autorización de servicios para consulta de control por anestesia y ortopedia de 20 de marzo de 2012 y 14 de mayo de 2012<sup>37</sup>

- Autorización de servicios de 23 de octubre de 2012 para **ARTROSCOPIA DIAGNOSTICA DE RODILLA” “SINOVECTOMIA DE RODILLA PARCIAL VIA ABIERTA” “REPARACIÓN TRIADA DE RODILLA: MENISCOPLASTIAL CON REPARACIÓN DE LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR Y LIGAMENTO MEDIAL COLATERAL”<sup>38</sup>**

- Autorización de servicios de 14 de diciembre de 2012 para consulta especializada de ortopedia<sup>39</sup>

- Informe rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca de 29 de enero de 2016, la que se describe:

*“Marcha: Patrón adecuado en fases de apoyo de talón, propulson y balanceo. Logra marcha en punta de pies y talones.*

*(...)*

*Limitación AMAS rodilla izquierda: 0%*

*Dolor sintomático crónico y disminución de fuerza secundaria a dolor 10%*

*(...)*

**CALIFICACIÓN:**

**DEFICIENCIA PONDERADA: 5%**

**ROL LABORAL Y OCUPACIONAL: 10.0%**

**TOTAL: 15.0%<sup>40</sup>**

- Testimonio del señor Sory Herney Agredo León, médico traumatólogo, quien adujo conocer a la demandante hace aproximadamente hace 5 años, por una relación médico-paciente. Arguye que atendió a la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez por trauma en la rodilla izquierda en la Clínica La Estancia.

Además, señaló:

**“Juez:** informe al despacho cuál era el requerimiento médico de tratamiento de la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez de acuerdo al diagnóstico por usted indicado. **Testigo:** consultaba por un dolor en la rodilla derecha, con una limitación para la marcha, y al examen físico se evidenciaba una estabilidad de la rodilla de su lado medial. **Juez:** qué requerimiento o que tratamiento era necesario para ese tipo de patología. **Testigo:** con esa información del examen físico y de la historia, en ese momento se le inició un tratamiento no quirúrgico con terapia física, analgésicos y reposo. **Juez:** además de eso se prescribió algún procedimiento de tipo quirúrgico. **Testigo:** al ingreso no, al ingreso simplemente se le inició, existe, pues, la posibilidad de que uno pueda de acuerdo a la evolución ir adecuando los tratamientos, inicialmente el manejo fue no médico. **Juez:** no se inició en un principio un procedimiento. **Testigo:** no se inició inicialmente el procedimiento. **Juez:** por qué razón y desde el punto de visto, obviamente médico. **Testigo:** porque al ingreso, como le mencioné, presentaba aparentemente una lesión por un

<sup>36</sup> Folio 19 C. Ppal.

<sup>37</sup> Folio 18 y 21 C. Ppal.

<sup>38</sup> Folio 25 C. Ppal.

<sup>39</sup> Folio 29 C. Ppal.

<sup>40</sup> Folio 61-62 C. Pbas

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

trauma, por una caída, que, tenía la posibilidad de mejorar sin cirugía. **Juez:** en qué momento de determinó que era necesario realizar un procedimiento. **Testigo:** luego de 3 meses de acuerdo con la evolución de la paciente, que no mejoró, que persistía el dolor, entonces ya se solicitó medios imagenológicos, que nos dieron un poco más de información, entonces ya aparecieron otras lesiones como la lesión del cartílago y la lesión de un menisco, entonces ya con los datos de la evolución clínica, con los datos de la resonancia, ya se le propuso a la paciente un paciente un manejo de tipo quirúrgico. **Juez:** Ud. tiene conocimiento de que ocurrió con esa orden médica emitida para un procedimiento quirúrgico. **Testigo:** no, pues la función de uno como médico es decirle a la paciente, necesitas este procedimiento quirúrgico y se le entregó los documentos para ella lo tramitara. **Juez:** en forma posterior realizó Ud., ese procedimiento. **Testigo:** si, unos meses después ella fue programada y se le realizó el procedimiento, se le realizó la artroscopia de rodilla, la artroscopia de rodilla es un procedimiento que a la vez es diagnóstico y a la vez es terapéutico, en ese procedimiento se obtuvo mayor información acerca de la lesión de la señora, y se ve que la lesión que ella presenta es una lesión de cartílago, que son lesiones que le van a quedar como secuelas a la señora, y que son lesiones pues que vienen desde el momento del trauma de la paciente. **Juez:** usted recuerda o tiene conocimiento cuánto tiempo pasó entre la prescripción entre la orden de procedimiento quirúrgico y el momento efectivo de su realización. **Testigo:** alrededor de 5 o 6 meses. **Juez:** ese tiempo que transcurrió entre la prescripción y la realización del procedimiento tiene alguna incidencia en el éxito de tal procedimiento, o de sus resultados. **Testigo:** no, yo le digo que no porque la lesión del cartílago es una lesión que le iba a dejar las secuelas desde el momento en que ella se lesionó, el menisco, que es otra estructura importante, si logró suturarse, pero no se pudo hacer mayor cosa por la lesión del cartílago, que es la lesión que le produce a ella el dolor. **Juez:** tuvo usted conocimiento de algún inconveniente que tuviera la paciente para realizarse la cirugía por usted prescrita. (...) **Juez:** doctor, cuál es el tiempo de experiencia que usted tiene como médico y especialista. **Testigo:** 17 años de especialista en ortopedia.

**Apoderado demandante:** (puso de presente la historia clínica) sírvase aclarar al despacho, porque en manifestación anterior usted indicó que era en la pierna derecho, sírvase aclarar si la lesión ocurrió en la pierna izquierda o en la pierna derecha. **Testigo:** esta paciente, obviamente estamos haciendo un análisis de una paciente que fue tratado en el año 2012, a uno le queda en la memoria, en este caso la pierna derecha, entonces, ella fue tratada o fue operada de su pierna de derecha, recuerdo que con la evolución de estos cuadros, ella empezó a presentar dolor en la rodilla izquierda también, posiblemente porque no utiliza la rodilla derecha por dolor, entonces empezó a presentar sintomatología dolorosa en el lado izquierdo, y entonces a razón de eso, se tomaron también exámenes, pero en mi mente, en mi memoria está la rodilla derecha. **Apoderado demandante:** teniendo en cuenta su respuesta anterior indique al despacho ya que se encuentra la totalidad de la historia clínica, o señala al despacho el folio, o en la historia clínica en qué parte se interviene la rodilla derecha como usted ha manifestado al despacho. **Testigo:** si, rodilla izquierda (...) como médico traumatólogo, esto es 2011 y estamos en el año 2017, a 6 años, aceptar que le traté fue la rodilla izquierda. **Apoderado demandante:** teniendo en cuenta su respuesta anterior, indique al despacho cuál fue su diagnóstico médico inicial. **Testigo:** el diagnóstico médico inicial es una lesión del ligamento colateral medial, la estructura importante lesionada en ese momento, era el ligamento colateral medial. **Apoderado demandante:** indique al despacho cuál fue el tratamiento por usted indicado a seguir. **Testigo:** el tratamiento que se le indicó fue una inmovilización por 3 semanas, con uso de inmovilizador, más, sus analgésicos, más un periodo de reposo por 20 días, por 3 semanas. **Apoderado demandante:** indique al despacho, cuál era el procedimiento a seguir. **Testigo:** considero que es un manejo normal que se le hace a una lesión de este tipo, una lesión ligamentar, se supone que el ligamento colateral medial está mejor vascularizado que el

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

ligamento colateral lateral y que este tipo de tratamiento y este tipo de manejo es suficiente para servir de terapia a esta lesión. **Apoderado demandante:** teniendo en cuenta la historia clínica que se le pone de presente, el 29 de septiembre del año 2011, a las 3:45 de nuevo en especialidad ambulatoria, la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez, usted diagnosticó lo siguiente “esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado anterior, posterior, de la rodilla izquierda”, dice “plan de manejo: RNM rodilla izquierda guinaine, cita con resultado RNM, incapacidad desde agosto 23 del 2011” indique al despacho en qué consiste ese diagnóstico. **Testigo:** ya en septiembre la paciente tenía sus semanas de tratamiento y no mejoraba, entonces se hace una solicitud de una resonancia para mejorar la información acerca de las estructuras internas de la rodilla, y para descartar que hubiera compromiso de otras estructuras ligamentarias. **Apoderado demandante:** teniendo en cuenta su declaración doctor, el 29 de noviembre del año 2011, en la historia clínica que tiene de presente, usted diagnostica, el mismo diagnóstico lo da y establece como conducta, una infiltración con betametasona y renueva la cita en 2 meses, indique al despacho en qué consiste esa infiltración que betametasona. **Testigo:** la infiltración con betametasona es un recurso terapéutico donde se coloca medicamento esteroides, directamente a la articulación, son antiinflamatorios de mayor potencia, tratando pues de mejorar pues su parte inflamatoria. **Apoderado demandante:** el día 26 de abril del año 2012, usted establece que existe una lesión meniscal de la rodilla izquierda, sinovitis rodilla, y ordena como plan que requiere cirugía artroscopia, sinovectomía más plástica meniscal, y establece una incapacidad por 20 días desde el 24 de abril de 2012, y cita en un mes. **Testigo:** esto pues, mirando la evolución de la paciente que es una evolución, no es una evolución a la mejoría, es una evolución irregular de la clínica de la paciente, y con la información de la resonancia, se le propone a la paciente un procedimiento que a la vez es diagnóstico y a la vez es tratamiento, la artroscopia nos sirve para verificar una lesión de estructuras, y a la vez hacerle su tratamiento, obviamente que uno se ayuda en la clínica y se ayuda en las imágenes, pero si la verdad, pues la verdad de las cosas, uno las va a obtener en el mismo examen, en la misma artroscopia. **Apoderado demandante:** indique al despacho en qué consiste esa cirugía. **Testigo:** la cirugía consiste en poner a la paciente bajo anestesia, la articulación de la rodilla bajo anestesia, y colocar dentro de la articulación una cámara, que nos permite en un monitor magnificar las estructuras y verificar las lesiones que la articulación presenta. **Apoderado demandante:** indique al despacho cuándo se le lleva a cabo esa cirugía. **Testigo:** tenemos una nota operatoria, tengo aquí una copia de la nota operatoria de noviembre 2 del año 2012, y donde se describe que la lesión principal que ella presenta pues a una ruptura de un menisco, y se le realiza una sutura de ese menisco, obviamente que hay proceso inflamatorio, crece un tejido sinovial, eso tejido se retira y eso es lo que se llama sinovectomía, aquí esta descrito la sinovectomía, o sea la limpieza de ese tejido inflamatorio, más la sutura meniscal. **Apoderado demandante:** pero es digamolo (sic) la cirugía de artroscopia. **Testigo:** ese se hace mediante un procedimiento artroscópico, qué quiere decir artroscópico, que no se hace una herida, que no se abre la articulación, que se hace mediante una cámara y mediante un monitor, es esa cirugía se hizo mediante esos medios. **Apoderado demandante:** teniendo en cuenta que esa cirugía fue diagnosticada desde el 26 de abril del año 2012, por usted, tal como se encuentra la historia clínica, y se llevó a cabo el 2 de noviembre del año 2012, indique al despacho qué afectación tiene en la misma movilidad, en la misma rodilla, digamolo (sic) el transcurso del tiempo, en llevar a cabo esa cirugía. **Testigo:** la afectación que le presenta a la paciente pues es la limitante para sus actividades, la limitante para su marcha, para su vida diaria, pero no supone, pues, digamos, un agravamiento de su parte de afectación en salud. **Apoderado demandante:** de manera concreta y teniendo en cuenta que usted es el médico tratante de la señora Fernanda Arabella Ojeda Rodríguez, indique al despacho si en el caso especial de ella, existió alguna afectación en su movilidad o en la movilidad de su rodilla izquierda. **Testigo:** claro que si, desde su comienzo la

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

*paciente presentó dolor, un dolor que la limita para desempeñar actividades sobre todo actividades que tengan que ver con marcha, con escalar, con cargas de peso.*

**Apoderado demandante:** *por qué razón se presentan estos atrasos o demoras en llevar a cabo las cirugías a los pacientes. Testigo:* *en el caso de la paciente, pues realmente se presentan varios factores, no sé cuáles hayan incidido en el caso de la paciente, pero cuáles son los factores que uno ve con frecuencia, que la EPS no le autorizó oportunamente, que la paciente no estaba en la base de datos y que por eso no se le autorizó, que tiene que hacer un curso, tiene que hacer un proceso, el proceso normal que es presentar los documentos, las autorizaciones a la clínica y luego de eso ya entrar a las valoraciones pre anestésicas y a la programación de cirugía, este es un proceso que puede durar en forma normal alrededor de 3 semanas, 1 mes, pero pues en el caso de los pacientes debido a estos factores se alargan, realmente no sé cuales de todos incidieron en la realización, con estos periodos de tiempo en la paciente que estamos tratando.*

**Apoderada La Estancia:** *qué riesgos o consecuencias genera el tipo de lesión sufrida por la señora Fernanda Arabella. Testigo:* *secuelas, consecuencias, pues esta es una lesión, como yo refería, una paciente que recibo con dolor en una rodilla, que, a través de los recursos que tenemos uno espera que evolucione bien, pero no evoluciona bien, evoluciona con dolor, evoluciona con dolor de la rodilla contralateral, entonces uno qué empieza a pensar, que es un trauma que le va a dejar secuelas a la paciente, dentro de esas secuelas, dolor crónico, lesión de estructuras internas de rodilla que de pronto no le van a permitir desempeñar labores de trabajo pesado en el futuro, los que ella desempeñaba antes de lesionarse. Apoderada La Estancia:* *con lo anterior quiere decir uste doctor Sory que a pesar de haberse hecho el procedimiento quirúrgico, a pesar de haberse instalado un tratamiento que obra pues en historia clínica el cual usted ha mencionada, igualmente la paciente en razón a esa patología que presentó inicialmente iba a presentar ese tipo de consecuencias, a pesar de haberse hecho oportunamente un actuar médico. Testigo:* *si claro, es posible que todas las secuelas que esté presentando la señora obviamente sean secuelas de su trauma inicial, Apoderada La Estancia:* *doctor Sory en el relato de la demanda se ha manifestado por el apoderado de la parte demandante que desde que ella ingresa a la clínica, usted le ordena la realización de una artroscopia de rodilla izquierda, yo quiero que deje claro al despacho, la fecha en la cual usted ordena por primera vez ese procedimiento quirúrgico. (...) Testigo:* *la fecha de la solicitud de la cirugía fue hecha el día 26 de abril del 2012.”*

Del anterior recuento probatorio se tiene que la señora Fernanda Arebella Ojeda Rodríguez consultó al servicio de urgencia el 12 de julio de 2011 por dolor en rodilla izquierda, a quien al día siguiente le diagnostican trauma rodilla y se ordena inmovilización por tres semanas, analgésicos e incapacidad por 20 días.

Resalta la Sala que, contrario a lo afirmado por el recurrente, ninguno de las pruebas aportadas al plenario, dan cuenta que la conducta inicial tomada por los galenos hubiese sido la intervención quirúrgica.

Posteriormente, reingresa el 29 de septiembre de 2011, donde se diagnostica con esguince y torceduras que comprometen el ligamento cruzado de la rodilla. Conforme la historia clínica, el manejo dado fue infiltración con betametasona, que, según la literatura médica, consiste en la “*administración de corticoide en el interior de la articulación afecta, con el objetivo de frenar el proceso inflamatorio dentro de la misma*”<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> Página web Unidad de Reumatología Dr. Pere Barceló <http://www.reumatek.com/es/infiltraciones-de-glucocorticoides/> consultado el 06 de mayo de 2020.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Adicionalmente se ordena la toma de “RNM”, que corresponden a las siglas de resonancia magnética nuclear, la cual, es una técnica de diagnóstico que permite estudiar lesiones y enfermedades utilizando un campo magnético intenso, ondas de radio y una computadora para crear imágenes y le permite al médico visualizar estructuras de tejido blando, como los ligamentos y el cartílago, y ciertos órganos como los ojos, el cerebro y el corazón.<sup>42</sup>

En este orden, en la consulta realizada el 29 de septiembre de 2011, según informan las pruebas, tampoco se ordena cirugía, como lo pretende hacer ver la parte demandante, pues ninguna de las dos conductas adoptadas estaban encaminadas a dicha intervención.

Se tiene entonces que, solo hasta el 26 de abril de 2012 el especialista ordena la artroscopia, la cual, según lo informado por el galeno tratante, consiste en un procedimiento propiamente quirúrgico en el cual una articulación se visualiza usando una cámara pequeña, el cual ayuda a diagnosticar y tratar los problemas de rodilla.

Hecho que, además, fue reiterado en la audiencia de pruebas por el mismo apoderado de la parte demandante al interrogar al testigo; luego, no entiende esta Corporación los motivos por los cuales en la alzada se insiste en que desde el 13 de julio de 2011 la conducta médica estuvo dirigido a la intervención quirúrgica.

En ese orden resulta claro que solo desde la fecha relacionada, el médico tratante ordenó el procedimiento de artroscopia, la cual, según informa el material obrante en el plenario, se llevó a cabo el 02 de noviembre de 2012, es decir, después de un poco más de 6 meses. Pese a dicho lapso, dentro del plenario no existe ningún elemento que le permita a esta Corporación tener la suficiente certeza que influyó de manera alguna en el resultado final.

Ello por cuanto, el ortopedista Sory Agredo adujo que el trauma inicial -lesión de cartílago- iba a dejar secuelas desde el momento mismo en que ocurrió, sin que el paso de tiempo incidiera en el resultado final. Aunque posteriormente señaló que existía limitante para la marcha, ello obedeció a la pregunta indefinida que realizó el apoderado de la parte demandante, en tanto, para esta Corporación, esa limitante ocurrió en el lapso entre la orden de cirugía y la realización de la misma, máxime, cuando según la Junta Regional de Calificación de Invalidez no se evidenció problemas de marcha.

En otras palabras, tal como lo advirtió la *a quo*, no existe ningún elemento de prueba del cual se desprenda que el tiempo transcurrido entre la orden de cirugía y la realización de la misma – aproximadamente 6 meses –, hubiese teniendo incidencia directa en las **secuelas** que padece la demandante, máxime, cuando, conforme la literatura médica, ante una lesión traumática, el cartílago de la rodilla tiene escasa o nula capacidad de reparación y cuya consecuencia final sea el dolor<sup>43</sup>, consecuencias que, se itera, tendrían su génesis en la lesión inicial y **no en el lapso transcurrido entre la orden y la cirugía**, como lo pretende hacer ver la parte demandante.

---

<sup>42</sup> PEBET, Nicolás. Resonancia nuclear magnética. En *Monografía vinculada a la conferencia del Ing. Rafael Sanguinetti sobre Radiología sin película: una puesta al día de las características de proyecto de sistemas PACS (Picture Archiving and Communication System)*. 2004.

<sup>43</sup> ÁLVAREZ LÓPEZ, Alejandro, et al. Lesiones del cartílago de la rodilla. *Revista Archivo Médico de Camagüey*, 2013, vol. 17, no 1, p. 103-113.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Sobre el particular, es necesario indicar que para que proceda la declaratoria de responsabilidad del Estado, deben concurrir los elementos demostrativos de (i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado -o determinable-, que se inflige a uno o a varios individuos; (ii) una conducta, activa u omisiva, jurídicamente imputable a una autoridad pública, y (iii) cuando hubiere lugar a ella, una relación o nexo de causalidad entre ésta y aquél, vale decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la acción o la omisión atribuible a la entidad accionada.

En ese orden, el primer elemento a observar en el análisis de responsabilidad es la existencia de un daño, el cual además debe ser antijurídico, de allí la máxima “sin daño no hay responsabilidad” y solo ante su acreditación, hay lugar a realizar el estudio sobre su imputación al Estado.

Ahora bien, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, el daño antijurídico ha sido definido como la lesión, menoscabo, perjuicio o detrimento, patrimonial o extrapatrimonial, de los bienes o derechos de los cuales el titular no tiene el deber jurídico de soportar<sup>44</sup>. De manera que, le corresponde al demandante acreditar o demostrar cada uno de los elementos constitutivos del daño antijurídico, esto es i) la lesión patrimonial o extrapatrimonial del bien jurídico del cual es titular; ii) que la lesión o el menoscabo no se encuentre en el deber jurídico de soportarlo –antijuridicidad-.

En ese orden de ideas, al no haberse acreditado que el paso del tiempo entre orden médica y la cirugía hubiese afectado de manera alguna en la salud de la demandante, tal como lo dispuso la Juez de instancia, no se acreditó la el daño antijurídico, como primer elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Así las cosas, y con el fin de darle respuesta al problema jurídico planteado, esta Corporación confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán, habida consideración que la parte actora incumplió la carga de acreditar de manera concreta el daño antijurídico, cuya consecuencia es la denegación de las pretensiones.

## **2.5.- Costas de segunda instancia.**

El artículo 188 del CPACA, dispone que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

Por su parte, la disposición del procedimiento civil pertinente, ahora contenida en el artículo 365 del Código General del Proceso, señala:

*“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*(...)*

*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. (...)*”

---

<sup>44</sup> Ver, entre muchas otras: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 31 de mayo de 2007. Expediente No. 16898. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero; Sentencia del 7 de diciembre de 2005. Expediente No. 14065. Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra; Sentencia del 6 de junio de 2007. Expediente No. 16460. Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00105312-01  
ACTOR: FERNANDA ARABELLA OJEDA RODRIGUEZ Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA- SEGUNDA INSTANCIA

Comoquiera que se cumple las previsiones del artículo enunciado, se condenará en costas de segunda instancia al recurrente, esto es, a la parte demandante, en cero punto cinco por ciento (0,5%) del valor de las pretensiones.

De conformidad con lo señalado en el artículo 366 del CGP, las agencias en derecho deberán liquidarse por el Juzgado de origen una vez quede ejecutoriado el auto que ordene estar a lo dispuesto por el superior, para lo cual deberá seguir las reglas previstas en la citada disposición.

### III.- DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### FALLA

PRIMERO.- CONFIRMAR la Sentencia No. 190 de 28 de septiembre de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán, por los motivos expresados.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de segunda instancia, según lo expuesto.

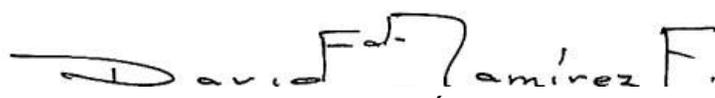
TERCERO.- NOTIFÍQUESE la presente sentencia a las partes dentro de los tres días siguientes, mediante el envío del texto de esta providencia al buzón de correo electrónico para notificaciones judiciales.

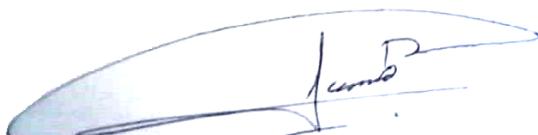
CUARTO.- En firme esta decisión, devuélvase al juzgado de origen.

Se hace constar que el proyecto de sentencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha.

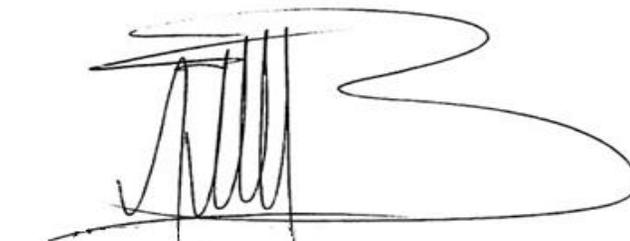
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

  
DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO



JAIRO RESTREPO CÁCERES

  
CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ