

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO - Cláusula general. Elementos

El artículo 90 constitucional, establece una cláusula general de responsabilidad del Estado cuando determina que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, de lo cual se desprende que para declarar responsabilidad estatal se requiere la concurrencia de estos dos presupuestos: (i) la existencia de un daño antijurídico y (ii) que ese daño antijurídico le sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad, V. gr. la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, etc.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION DE 1991 - ARTICULO 90

FALLA MEDICA - Falla probada del servicio / FALLA DEL SERVICIO MEDICO ASISTENCIAL - Falla probada / RESPONSABILIDAD MEDICA - Falla probada del servicio / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD - Falla probada del servicio

En casos como el presente en donde se discute la responsabilidad de los establecimientos prestadores del servicio de salud la Sección ha establecido que el régimen aplicable es el de falla del servicio, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, constituyendo en la actualidad posición consolidada de la Sala en esta materia aquella según la cual es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el título de imputación aplicable a casos de responsabilidad por la prestación del servicio médico asistencial, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de agosto 31 de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa; octubre 3 de 2007, exp. 16402, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; 23 de abril de 2008, exp. 15750; 1 de octubre de 2008, exps. 16843 y 16933; 15 de octubre de 2008, exp. 16270, C.P. Myriam Guerrero de Escobar; 28 de enero de 2009, exp. 16700. C.P. Mauricio Fajardo Gómez 19 de febrero de 2009, exp. 16080, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; 18 de febrero de 2010, exp. 20536, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; 9 de junio de 2010, exp. 18683, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

DAÑO ANTIJURIDICO - Noción. Concepto / IMPUTACION JURIDICA - Noción. Concepto

El concepto de daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991 hasta épocas más recientes, como el perjuicio provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. (...) La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y por el que, por lo tanto, en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial).

NOTA DE RELATORIA: Sobre el concepto de daño antijurídico, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 27 de junio de 1991, exp. 6454, C.P. Julio César Uribe Acosta y 6 de junio de 2007, exp. 16460, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

FALLA MEDICA - Historia clínica / FALLA MEDICA - Indicios. Conducta procesal de las partes / RESPONSABILIDAD MEDICA - Indicios. Conducta procesal de las partes / HISTORIA CLINICA - Elaboración integral. Características y exigencias / HISTORIA CLINICA - Documento público. Valor probatorio / RESPONSABILIDAD MEDICA - Historia clínica integral. Historia clínica completa

Tal como se precisó en acápites anteriores, al encontrarse regido el presente caso por un régimen de falla probada en el servicio, la carga probatoria le corresponde a la parte demandante, para lo cual puede acudir a los medios probatorios previstos en el ordenamiento jurídico, entre ellos la prueba indiciaria que generalmente resulta de analizar el contenido de la historia clínica. La jurisprudencia de esta Sección, se ha ocupado de estudiar el tema concerniente a las características y exigencias de la historia clínica dentro de los procesos en los cuales se discute la responsabilidad extracontractual del Estado derivada del despliegue de actividades médico-asistenciales y ha precisado la naturaleza jurídica de documento público que corresponde a tales historias y, por ende, su valor probatorio, en los siguientes términos: “Es de resaltarse que la historia clínica asentada en entidades públicas es un documento público, que da fe, desde el punto de vista de su contenido expreso, de la fecha y de las anotaciones que en ella hizo quien la elaboró (art. 264 del C. P. C.), y desde el punto de vista negativo, también da fe de lo que no ocurrió, que para este caso revela que al paciente no se le practicó arteriografía.” (...) “ ...A su vez, esta Sala se ha pronunciado respecto de —y ahora reafirma— la necesidad de elaborar historias clínicas claras, fidedignas y completas, las cuales permitan garantizar el adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico y en la atención de los pacientes, así como también el pertinente control posterior, tanto interno por parte del centro médico asistencial, como externo por parte de entidades de vigilancia o del propio juez, de suerte que se haga posible el conocimiento y la fiscalización efectiva del proceder de los galenos, tal como resulta necesario dentro de los procesos a los cuales da lugar el ejercicio de la acción de reparación directa por parte de los ciudadanos que se sienten perjudicados por la acción o la omisión de las instituciones que prestan este tipo de servicios o del personal a su cargo. (...)”

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 264

NOTA DE RELATORIA: Sobre las características y exigencias de la historia clínica, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de agosto 31 de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa; agosto 10 de 2007, exp. 15178, C.P. María Elena Giraldo y febrero 9 de 2011, exp. 18793, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

CONCURRENCIA DE CAUSAS –Reducción proporcional del monto de la condena / CONCURRENCIA DE CULPAS - Reducción proporcional del monto de la condena

Ahora bien, revisada la conducta asumida por el grupo familiar de la señora Muñoz Túquerres que obra como demandante, se encuentra que su proceder no fue el más diligente en este caso, por cuanto no observaron las recomendaciones o instrucciones médicas que se les impartió en el centro de salud en el momento de dar de alta a la paciente, en el sentido de que si se presentaba cualquier síntoma anormal la regresaran al centro de salud, instrucción que fue desatendida según pone de presente el testimonio de Alvaro Jiménez Quironza, quien indicó que cuando se encontraba en su casa la paciente no soportaba el dolor, se quejaba y se presentaban coágulos de sangre en su orina, pese a lo cual ni su cónyuge ni

sus hijos adoptaron la decisión de volverla a llevar al Centro de Salud de La Sierra o trasladarla a un Hospital de la Ciudad de Popayán, dejándola así en la casa toda la noche del sábado 24 de abril, todo el día 25 y hasta el 26 del ese mismo mes y año a las tres de la mañana cuando falleció, según reza el Certificado de Defunción, omisión, que también, sin duda, contribuyó al desenlace fatal, razón por la cual la Sala concluye que se presenta una concurrencia de culpas, circunstancia que debe ser tenida en cuenta en el momento de cuantificar los perjuicios.

PERJUICIOS MORALES - Tasación. Arbitrio judicial. Prueba. Magnitud del daño / PERJUICIOS MORALES - Función satisfactoria / PERJUICIOS MORALES - Parámetros jurisprudenciales. Reparación integral

En relación con el perjuicio moral ha reiterado la Sección que la indemnización que se reconoce a quienes sufren un daño moral calificado como antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, por lo tanto, corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño causado al demandante, discrecionalidad que en ningún momento es sinónimo de arbitrariedad, sino que en cada caso el juez debe valorar las circunstancias en que se presentaron los hechos y atender a los principios reparación integral y equidad expresados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

FUENTE FORMAL: LEY 446 DE 1998 - ARTICULO 18

NOTA DE RELATORIA: Sobre perjuicios morales, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 2 de junio de 2004, exp. 14950.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D. C, veintiséis (26) de mayo de dos mil once (2011)

Radicación: 19001-23-31-000-1998-03400-01(20097)

Actor: FLORENTINO MUÑOZ PIAMBA Y OTROS

Demandado: DIRECCION DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL CAUCA

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandante en contra de la sentencia de 12 de enero de 2001 proferida por la Sala de Descongestión- Sede Cali, en la que se negaron las pretensiones de la demanda.

I. Antecedentes

1. Mediante demanda presentada el 24 de abril de 1998, los señores Florentino Muñoz Piamba, Alirio Alberto Muñoz Muñoz, Ayde Muñoz Muñoz, Orfa Inés Muñoz Muñoz, Rodrigo Antonio Muñoz Muñoz, Alba Shirley Muñoz Muñoz, Luz Marina Muñoz Muñoz, y Sandra Muñoz, quienes obran en nombre propio, por intermedio de apoderado solicitaron se declarara administrativamente responsable al Servicio de Salud del Cauca (Dirección Departamental de Salud del Cauca, según corrección posterior), de los perjuicios morales y materiales causados a los demandantes como consecuencia de la muerte de la señora Imelda Muñoz Túquerres, ocurrida el 26 de abril de 1996, por una falla presunta en el servicio del médico de turno que la atendió.

2. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones, después de hacer referencia a las relaciones de parentesco, en síntesis señalaron: que la señora Muñoz Túquerres fue atendida el 24 de abril de 1996 a raíz de una herida que se causó en el costado derecho al resbalarse en el patio de su casa y caer sobre una estaca de un árbol; que el médico José Fernando Martínez le hizo curaciones superficiales y tres puntos para cerrar la herida; que las hijas de la enferma le solicitaron al indicado médico que la remitiera para el Hospital de Popayán porque la veían muy mal pero el galeno no quiso hacerlo, señalando que las heridas eran superficiales, por lo que le formuló una pastilla para el dolor de cabeza y la despachó para su casa. Al día siguiente, 25 de abril de 1996 en horas de la tarde la paciente empeoró, falleciendo en horas de la noche (fol. 13 a 21 C.1).

3. El libelo demandatario, una vez ordenada su corrección (fol. 24 a 27 C.1) y corregida la demanda (fol. 29 C.1), fue admitido por el Tribunal Administrativo del Cauca mediante providencia de 5 de julio de 1998 (fol. 31 a 32 C.1), la cual se notificó al Ministerio Público y a la entidad demandada el 18 de agosto de 1998 (fol. 36 y 37 C.1).

3.1. Dentro de la oportunidad legal la Dirección Departamental de Salud del Cauca contestó la demanda y se opuso a las pretensiones. Señaló que no existió falla en el servicio del Centro de Salud de la Sierra Cauca, organismo dependiente de la Dirección Departamental de Salud del Cauca, puesto que la mencionada señora, una vez ingresó al Centro de Salud, le fue brindada de manera inmediata la asistencia médica siendo evaluada por el profesional encargado en el servicio. Señaló, así mismo, que en la historia clínica de la paciente consta toda la atención que se le brindó desde las 10:30 horas del 24 de abril de 1996 hasta las 17:00 horas del mismo día, según la cual la paciente fue evaluada en tres oportunidades por el profesional de la salud encargado del servicio, Doctor José Fernando Martínez y que, en el último folio, obra la remisión al Hospital Universitario San José de Popayán, por lo que afirma no hubo omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia de servicio (fol. 39 a 45 C.1).

4. Concluida la etapa probatoria iniciada por auto de 30 de septiembre de 1998 (fol. 61 63 C.1), y fracasada la audiencia de conciliación que fue citada se declaró fracasada (fol. 67 y 75 .1), por auto de 4 de agosto de 1999 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (fol.78 C.1), término del cual hizo uso la parte

demandada para reiterar los argumentos que había expuesto en la contestación de la demanda (fol. 80 a 82 C.1).

La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio en esta oportunidad procesal.

II. Sentencia de primera instancia

La Sala de Descongestión Sede Cali en sentencia del 12 de enero de 2001 negó las pretensiones de la demanda porque encontró que no se demostró la omisión aducida por los demandantes, y que por el contrario, se había probado que la conducta del médico tratante fue adecuada al remitir a la paciente teniendo en cuenta su grave estado, pero que ante la negativa de los familiares su actuación se limitó mantenerla en observación (fol. 87 a 93 C.2)

III. Recurso de apelación

Inconforme con la decisión la parte demandante impugnó la sentencia porque consideró que las pruebas no fueron analizadas ni valoradas en su conjunto, que no aparece en el expediente constancia alguna de recibo de la orden de remisión de la paciente por parte de sus familiares, ni evidencia alguna de la necesidad de su remisión a Cirugía al Hospital de Popayán.

Indicó que el médico José Fernando Martínez se equivocó en el diagnóstico de la patología de la paciente cuando le dio de alta al considerar que no revestía gravedad y que esta equivocación constituyó una falla en el servicio (fol. 98 a 100 C. 2).

IV. Trámite de la segunda instancia

Por auto de 1° de marzo de 2001, el Tribunal Administrativo del Cauca concedió el recurso de apelación interpuesto (fol. 102 C. 2), siendo admitido por el Consejo de Estado por auto de 10 de mayo de 2001 (fol. 108 a 109 C.2). Por auto de 4 de junio de 2001 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (fol. 111 C.2), término que transcurrió en silencio.

IV. Consideraciones:

1. Competencia

Corresponde a esta Sala decidir el recurso de apelación dado que la providencia recurrida fue proferida en un proceso de doble instancia, pues la pretensión mayor correspondiente al perjuicio moral a favor de los demandantes se estimó en \$ 13.500.000, mientras que el monto exigido en el año 1997 para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa tuviera vocación de segunda instancia era de \$ 13.460.000¹.

2. El ejercicio oportuno de la acción

¹ Decreto 597 de 1988.

De conformidad con lo previsto en el artículo 136 del C.C.A., la acción de reparación directa debía instaurarse dentro de los dos años contados –decía la norma en la época de presentación de la demanda- a partir del acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal o permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos.

En el sub examine la responsabilidad administrativa que se impetra en la demanda se originó en la muerte de la señora Imelda Muñoz Túquerres el día 25 de abril de 1996, lo que significa que la parte demandante tenía hasta el día 25 de abril de 1998 para presentar oportunamente su demanda y, como ello se hizo el 24 de abril de 1998, resulta evidente que el ejercicio de la acción fue dentro del término previsto por la ley.

3. El hecho generador de la responsabilidad

A través de la presente acción pretende la parte demandante que se declare la responsabilidad de la Dirección Departamental de Salud del Cauca, por los perjuicios morales y materiales causados a los demandantes por una supuesta falla en la prestación del servicio médico prestado a la señora Imelda Muñoz Túquerres, que culminó con su muerte.

El artículo 90 constitucional, establece una cláusula general de responsabilidad del Estado cuando determina que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, de lo cual se desprende que para declarar la responsabilidad estatal se requiere la concurrencia de estos dos presupuestos: **(i)** la existencia de un daño antijurídico y **(ii)** que ese daño antijurídico le sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad, V. gr. la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, etc.

De conformidad con lo anterior la Sala procede a estudiar en su orden, el régimen de responsabilidad aplicable al caso, el daño antijurídico, la imputabilidad de la responsabilidad y, de ser el caso, los perjuicios sufridos por los demandantes.

4. El régimen de responsabilidad

En casos como el presente en donde se discute la responsabilidad de los establecimientos prestadores del servicio de salud, esta Sección ha establecido que el régimen aplicable es el de falla del servicio, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, constituyendo en la actualidad posición consolidada de la Sala en esta materia aquella según la cual es la **falla probada del servicio** el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria.²

5. El análisis del caso concreto

5.1. El daño antijurídico

El concepto del daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del

² Sentencia de agosto 31 de 2006, expediente 15772, M.P. Ruth Stella Correa. Sentencia de octubre 3 de 2007, expediente 16.402, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 23 de abril de 2008, expediente 15.750; del 1 de octubre de 2008, expedientes 16843 y 16933. Sentencia del 15 de octubre de 2008, expediente 16270. M.P. Myriam Guerrero de Escobar. Sentencia del 28 de enero de 2009, expediente 16700. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 19 de febrero de 2009, expediente 16080, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 18 de febrero de 2010, expediente 20536, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 9 de junio de 2010, expediente 18.683, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991³ hasta épocas más recientes⁴, como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

En relación con el hecho constitutivo del daño que se predica en este caso, ha de decirse que se tendrá acreditado con el Certificado Individual de Defunción de la señora Imelda Muñoz Túquerres, ocurrida el 26 de abril de 1996 en La Sierra Cauca (fol. 4 C.1),

El fallecimiento de un ser querido constituye una afectación negativa irrogada a los demandantes que es personal, cierta y que no estaban en la obligación jurídica de soportar, porque el ordenamiento jurídico no les imponía esa carga. Por consiguiente, se encuentra establecida la existencia del daño antijurídico invocado por los actores, quienes acreditaron su calidad de cónyuge e hijos de la fallecida.

5.2. La imputabilidad

La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y que por el que en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial).

A efectos de examinar la imputabilidad a la demandada del daño que se origina en la presente acción, se tiene que obra en el proceso la historia clínica No: 00866 que identifica a la señora Muñoz Túquerres en el Puesto de Salud de La Sierra, Cauca (la cual fue transcrita en la contestación de la demanda), en la que se realizaron las siguientes anotaciones:

“24 abril /96 10:30 Am.

Paciente de 64 años, es traída por caída, paciente que hoy en la mañana cayó de su propia altura recibiendo trauma en región costal derecho noveno espacio intercostal con L.A.A. (Línea Auxiliar Anterior) presentando herida de 3 cmts. aproximadamente y dolor No S.A.R, (no pérdida de la conciencia), P.A. (Presión Arterial) 180. B.D. Pulso 80 por minuto regular Frecuencia Respiratoria 16 por minuto. C.P. (Cardio Pulmonar) Rs. Cs. Rs. (Ruidos Cardio Respiratorios), no soplos. Murmullo vesicular conservado en ápices. A.B.D (abdomen) Se infiltra herida; se explora no es penetrante, fractura de novena y décima costilla A.B.D. Blando no doloroso a la palpación. Peristaltismo. Positivo. Neurológico: Consiente orientada. Conducta: Se sutura herida, se deja en observación se canaliza Hartman para sostenimiento vena. Firma. Ilegible (Dr. JOSE FERNANDO MARTINEZ).

Se evalúa paciente a la 1:00 pm. Consiente, orientada, la paciente relata sentirse mejor. P.A. 120/80 B.A. Pulso 72 por minuto regular F.R. 16. Rs. Cs. Rs pulmones bien ventilados ABD. Blando. Peristaltismo (+). Firma Ilegible (Dr. JOSE FERNANDO MARTINEZ).

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 27 de junio de 1991, C. P. Dr. Julio César Uribe Acosta, expediente 6454.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 6 de junio de 2007, C. P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio, expediente N° 16460.

Se evalúa paciente a la 5:00 pm. Relata mejoría, se siente mejor. P.A. 120/80 B.A. Pulso 81 por minuto regular F.R. 16. Rs. Cs. Rs pulmones bien ventilados Tórax. Dolor a la palpación de costillas 9 y 10 de penetración derecho. ABD. Blando, depresible. Peristaltismo (+). Se da de alta con droga Ibuprofeno 400 miligramos cada ocho(8) horas. Se da instrucciones a la familia que cualquier síntoma la vuelva a traer, IDX. Fractura de 9 y 10 costilla derecha. Firma ilegible (Dr. JOSE FERNANDO MARTINEZ)(fol. 40 y 54 C.1 y 56 C. de P.)”

Igualmente obra en el proceso aportada por la parte demandada copia autenticada de la solicitud de remisión de la paciente Imelda Muñoz del Centro de Salud La Sierra al Hospital San José de Popayán fechada el 24 de abril de 1996, para cirugía con diagnóstico de Fractura de 9a y 10ª costillas derechas y trauma cerrado de abdomen (fol. 56 C.1 y 55 C. de P).

La parte demandante discrepa de la emisión oportuna de tal nota de remisión del Centro de Salud de La Sierra al Hospital San José de Popayán, porque destaca que no aparece nota de recibido por parte de alguno de los familiares de la fallecida, afirmación que apoyan en testimonios como los rendidos por Salomón Quiñónez y Alvaro Jiménez, quienes refirieron en sus juramentadas que los familiares le solicitaron al Médico tratante en el Centro de Salud de La Sierra remitiera a la paciente para Popayán, y expresaron que éste no lo consideró necesario sino que le dio salida para la casa.

En efecto, sobre el particular se tiene en el proceso que Salomón Quiñónez, quien estuvo en el Centro de Salud de La Sierra para la época de los hechos y que por ese motivo pudo tener conocimiento de lo informado manifestó:

“..Cuando yo vine a visitarla allí, ya le habían hecho tratamiento yo conversé con ella y le dije que como se sentía y ella me dijo que se sentía mal, yo la vine (sic) muy mal, estaba muy demacrada, yo la vi en una cama, en el centro de salud, ella hablaba como muy despacio, me alcanzó a conocer, entonces yo en ese momento le preguntaba a la familia, a los hijos y a las hijas y yo les dije que porque (sic) no la echaban (sic) a Popayán mejor, que se veía bastante enferma, ellos dijeron que el médico que la estaba tratando había dicho que había que esperar otro poquito que le iban a hacer otro examen, que la cosa no era grave, que esperaran para que la llevaran a la casa...”(fol. 76 a 77 C. de P.).

Por su parte Alvaro Jiménez Quironza, quien igual que el anterior declarante adujo haber tenido conocimiento directo de los hechos materia de este proceso, en su testimonio refirió:

“... ella sufrió una caída que se cayó en un corte de café, ella se deslizó y se le enterró por el estómago, ella la recogieron y la trajimos en la ambulancia de aquí de la Sierra, aquí llegamos a las siete de la mañana, la entramos por la puerta de urgencias, ella entró caminando, allá a dentro (sic) la hicieron acostar en la camilla, la atendió el médico, el médico estaba allí, él la destapó para mirarle la herida, él la atendió allí y nos hizo salir para afuera (sic), ella se quedó adentro con una hija, con Luz Marina, el médico le formuló drogas allí, le formuló fue unas pastas, esas pastas se compraron en la farmacia de ahí mismo, yo no recuerdo si le formularon más, ella estuvo primero la miró el médico allí en urgencias y luego la pasaron a una cama, allí le dieron una droga y el médico dijo que tenía que cocerle (sic) la herida, ella tenía una herida como de unos diez centímetros,

la cosió el médico con una de las enfermeras, yo no estuve en el momento que la cosieron, Alirio Muñoz el hijo y Sirley le dijeron al médico que la remitiera a Popayán si estaba muy grave y él dijo que no había necesidad de llevarla, yo escuché que no había necesidad de llevarla, viendo que no la operaban la llevamos a la casa en la ambulancia azulita la que maneja Alfredo, la llevamos a la casa mía que queda en la vereda El Tunel; ella misma se ayudó a caminar, la llevamos a la pieza en una cama, ella se acostó, ella no se soportaba era el dolor.....”

De igual manera, al ser interrogado el testigo en relación con el estado de salud de la enferma cuando se encontraba en su casa después que llegaron el centro de Salud, manifestó:

“Ella pasó la noche allí, pasó mala noche, ella se quejaba del dolor de la herida, se le daba la droga que le mandó el médico, y al otro día todo el día, al otro día ella se levantaba y andaba por la pieza, ella se levantaba porque no aguantaba el dolor, ella vino a morir a las tres de la mañana en la casa mía, ella orinaba sangre, a ella le pasaban una basenilla (sic) para que orinara y allí se daba cuenta, yo miré la orina y se veía cuagaroncitos (sic) de sangre poquitos.”

Al preguntársele respecto a si los demás familiares notaron el estado de salud de la señora Imelda Muñoz y si ello fue informado al centro de salud local respondió:

“Todos los familiares de ella se dieron cuenta de los cuagaroncitos (sic) de sangre, nadie avisó porque el médico había dicho que no era grave la herida que tenía...”

Al interrogarse al testigo respecto a que el médico remitió a la señora Muñoz al Hospital de Popayán y que incluso la remisión se encontró debajo de la almohada de la cama donde permaneció la paciente afirmó:

“Falta a la verdad porque nosotros le preguntamos al médico, que si había necesidad de llevarla a Popayán y nos dijo que no, que no era grave...”
(fol. 80 a 82 C. de P.) .

A los anteriores testimonios se contraponen los rendidos por las señoras María Graciela Ordóñez, quien laboraba para la fecha de los hechos como Auxiliar de Administración General del Centro de Salud de La Sierra, Gladis Chicangana y Rosa Elena Ruíz Alomía, quienes trabajaron para la misma época como auxiliares de enfermería del mismo centro asistencial.

En su declaración María Graciela Ordóñez, al ser interrogada respecto a si se había enterado sobre el la remisión de la paciente para el Hospital de Popayán, afirmó:

“La remisión está en la Historia Clínica, yo he visto la remisión allí, porque pidieron remisión de la Historia Clínica...”(fol. 94 a 95 C. de P.).

Por su parte Gladis Chicangana, cuando se la interrogó respecto al tratamiento que se le dio a la paciente Imelda Muñoz Túquerres a consecuencia de la herida que presentaba en su humanidad, contestó:

“Por cometarios de la Auxiliar de turno y del médico que la atendió, supe que él la había remitido a Popayán apenas había llegado y estaba en

urgencias y entonces los familiares no la quisieron llevar y le pidieron el favor al mismo médico que hiciera algo acá porque ellos no la podían o querían llevar, no recuerdo bien, por esa razón el médico decidió dejarla en observación e iniciarle el tratamiento, no vi que él la suturó, pero estoy enterada que la suturó y que además se le suministraron medicamentos pero no sé qué clase”.

Más adelante indicó:

“El día que le dieron salida a la señora Imelda, la auxiliar de turno o sea doña Rosa Elena, ella fue a hacer la desinfección de la unidad y se encontró debajo de la almohada la remisión que el Doctor le había hecho para que llevaran a Popayán a la señora Imelda, doña Rosa me dijo, mire esta gente donde ha dejado la remisión, entonces le dije coja la hoja y la archiva con la historia clínica y no sé si la anexaría...”(fol. 95 a 96)

De igual manera Rosa Elena Ruíz Alomía, al ser interrogada respecto de lo afirmado por Gladis Elena Chicangana, manifestó: *“entonces le dije coja la hoja con la historia clínica”*, es decir, según ella usted se quedó con la remisión, manifestó:

“(...) Al otro día que vine a trabajar común y corriente fui a destender las cobijas (sic) y debajo de la almohada estaba la remisión que había hecho el médico, entonces le dije a Gladis Chicangana que había encontrado esa remisión debajo de la almohada y esa remisión la cogió Gladis, esa tiene que estar en la historia y en el registro diario el médico tiene que haber anotado el diagnóstico de la paciente”

Al ser interrogada en relación con la contradicción frente a lo afirmado por Gladis Elena Chicangana, quien afirmó que el mismo día que sacaron la paciente se encontró la remisión y que con dicha remisión se quedó la declarante, manifestó:

“La remisión la cogió una de las compañeras, no estoy segura de si fue Gladis o Consuelo, pero la remisión si la encontré debajo de la almohada y tiene que estar dentro de la historia clínica”.

Al preguntársele en qué momento el médico expresó que la paciente debía ser remitida a Popayán, contestó:

“Luego de suturarla y entonces fue cuando dijo la hija que si no la podía atender allí no más y entonces dijo canalícela y luego la pasamos a observación...” (fol.97 a 98 C. de P.)

Respecto a los deberes del médico y el error en el diagnóstico que adujo la demanda como constitutivo de falla en el servicio médico, la Sección Tercera ha tenido oportunidad de pronunciarse en diferentes oportunidades y es así como recientemente señaló⁵:

“... En relación con el acto médico propiamente dicho, que es el tema de interés para la solución del caso concreto, se señala que los resultados fallidos en la prestación del servicio médico, tanto en el diagnóstico, como en el tratamiento o en la cirugía no constituyen una falla del servicio, cuando

⁵ Sentencia del 23 de junio de 2010, C.P. Dra Ruth Stella Correa Palacio Radicación número: 05001-23-26-000-1990-00690-01(19101) Actor: MATILDE ISABEL MORENO VELILLA Y OTROS

esos resultados son atribuibles a causas naturales, como aquéllos eventos en los cuales el curso de la enfermedad no pudo ser interrumpido con la intervención médica, bien porque el organismo del paciente no respondió como era de esperarse a esos tratamientos, o porque en ese momento aún no se disponía de los conocimientos y elementos científicos necesarios para encontrar remedio o paliativo para esas enfermedades, o porque esos recursos no están al alcance de las instituciones médicas del Estado.

Por lo tanto, frente a tales fracasos, la falla del servicio se deriva de la omisión de utilizar los medios diagnósticos o terapéuticos aconsejados por los protocolos médicos; por no prever siendo previsible, los efectos secundarios de un tratamiento; por no hacer el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, bien para modificar el diagnóstico o el tratamiento y, en fin, de todas aquellas actuaciones que demuestren que el servicio fue prestado de manera diferente a como lo aconsejaba la lex artis.

(...)

“ Uno de los momentos de mayor relevancia en la prestación del servicio médico lo constituye el diagnóstico. Sobre la importancia de este acto médico, ha señalado la doctrina:

“Puede afirmarse que el diagnóstico es uno de los principales momentos de la actividad médica, pues a partir de sus resultados se elabora toda la actividad posterior conocida como tratamiento propiamente dicho.

“De allí que el diagnóstico se termina convirtiendo en un elemento determinante del acto médico, ya que del mismo depende el correcto tratamiento o terapéutica.

“Cronológicamente el diagnóstico es el primer acto que debe realizar el profesional, para con posterioridad emprender el tratamiento adecuado”⁶.

Las fallas en el diagnóstico de las enfermedades y el consecuente error en el tratamiento están asociadas, regularmente, a la indebida interpretación de los síntomas que presenta el paciente o a la omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto. Por lo tanto, cuando el diagnóstico no es conclusivo, porque los síntomas pueden indicar varias afecciones, se incurre en falla del servicio cuando no se agotan los recursos científicos y técnicos al alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente”.

Tal como se precisó en acápites anteriores, al encontrarse regido el presente caso por un régimen de falla probada en el servicio, la carga probatoria le corresponde a la parte demandante, para lo cual puede acudir a los medios probatorios previstos en el ordenamiento jurídico, entre ellos la prueba indiciaria que generalmente resulta de analizar el contenido de la historia clínica.

⁶ VASQUEZ FERREIRA ROBERTO. Daños y Perjuicios en el Ejercicio de la Medicina", Biblioteca Jurídica Dike, 1993, pág. 78

La jurisprudencia de esta Sección⁷, se ha ocupado de estudiar el tema concerniente a las características y exigencias de la historia clínica dentro de los procesos en los cuales se discute la responsabilidad extracontractual del Estado derivada del despliegue de actividades médico-asistenciales y ha precisado la naturaleza jurídica de documento público que corresponde a tales historias y, por ende, su valor probatorio, en los siguientes términos:

“Es de resaltarse que la historia clínica asentada en entidades públicas es un documento público, que da fe, desde el punto de vista de su contenido expreso, de la fecha y de las anotaciones que en ella hizo quien la elaboró (art. 264 del C. P. C.), y desde el punto de vista negativo, también da fe de lo que no ocurrió, que para este caso revela que al paciente no se le practicó arteriografía.” (subraya la Sala)⁸.

“...A su vez, esta Sala se ha pronunciado respecto de —y ahora reafirma— la necesidad de elaborar historias clínicas claras, fidedignas y completas, las cuales permitan garantizar el adecuado seguimiento y el acierto en el diagnóstico y en la atención de los pacientes, así como también el pertinente control posterior, tanto interno por parte del centro médico asistencial, como externo por parte de entidades de vigilancia o del propio juez, de suerte que se haga posible el conocimiento y la fiscalización efectiva del proceder de los galenos, tal como resulta necesario dentro de los procesos a los cuales da lugar el ejercicio de la acción de reparación directa por parte de los ciudadanos que se sienten perjudicados por la acción o la omisión de las instituciones que prestan este tipo de servicios o del personal a su cargo. En la anotada dirección se ha aseverado lo siguiente:

“No debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico. La desigualdad que se presume del paciente o sus familiares para aportar la prueba de la falla, por la falta de conocimientos técnicos, o por las dificultades de acceso a la prueba, o su carencia de recursos para la práctica de un dictamen técnico, encuentran su solución en materia de responsabilidad estatal, gracias a una mejor valoración del juez de los medios probatorios que obran en el proceso, en particular de la prueba indiciaria, que en esta materia es sumamente relevante, con la historia clínica y los indicios que pueden construirse de la renuencia de la entidad a aportarla o de sus deficiencias y con los

⁷ Sentencia del 9 de febrero de 2011, C. P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, Radicación número: 73001-23-31-000-1998-00298-01(18793).Actor: Nancy Ducuara y otro.

⁸ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2007, Expediente No. 15178, Consejero Ponente: María Elena Giraldo Gómez.

dictámenes que rindan las entidades oficiales que no representan costos para las partes⁹ (subraya la Sala).

Analizando la historia clínica en lo relacionado con la atención de la paciente Imelda Muñoz Túquerres el 24 de abril de 1996 en el Centro de Salud de La Sierra Cauca, la Sala echa de menos que no exista en la historia clínica anotación alguna del médico tratante en donde se registre la remisión de la paciente y las razones para que tal cosa ocurriera, de ahí que la sola presencia del formato de remisión no da certeza del momento en que tal remisión se decidió y por qué, pues en la historia clínica nada se apuntó sobre tal particular, tanto a las 10:30 am cuando se realizó la primera anotación y se dejó constancia de la sutura de la herida de la paciente, momento en el cual - según declaración de la Enfermera Auxiliar Rosa Elena Ruíz Alomía-, el médico les habría informado a los familiares de la enferma acerca de la necesidad de remitirla al hospital de Popayán, como tampoco en el momento de la valoración que se le hizo a la una de la tarde y, mucho menos cuando a las cinco de la tarde le dio **“de alta con medicamento (Ibuprofeno 400 miligramos cada ocho(8) horas)”** y dio **“instrucciones a la familia [para] que [frente a] cualquier síntoma la vuelva a traer, diagnosticándole Fractura de 9 y 10 costilla derechas”** (fol. 40 y 54 C.1 y 56 C. de P.) (destaca la Sala).

Estas circunstancias, surgidas con plenitud de la prueba documental referida, permiten a la Sala tener como más probable que la paciente no hubiera sido remitida a un Hospital de mayor nivel como el San José de Popayán y que, en el Puesto de Salud de La Sierra, se limitaron a realizarle una sutura y someterla a observación para luego darle de alta, enviándola para la casa - incluso - en una ambulancia del mismo Centro de Salud, consideraciones y procedimientos que sí se corresponden con un diagnóstico de no gravedad y que explican que se hubiese utilizado en la historia clínica la expresión “dada de alta”, que difiere sustancialmente de una orden de remisión.

Cobra mayor fortaleza la anterior visión si se tiene en cuenta el contenido del “Registro diario de anotación de Urgencias” del Centro de Salud La Sierra”, correspondiente al mes de abril de 1996, en lo relacionado con la atención de la señora Imelda Muñoz Túquerres, en donde se la calificó como “No urgente”, lo cual se compadece con el diagnóstico consignado en la historia clínica que no es otro que el de fractura de la 9ª costilla derecha y herida de 3 cmts aproximadamente. Así mismo no obra ninguna clase de anotación en el espacio correspondiente a la orden de remisión, contrario a lo que sucede con otros pacientes (fol. 67 del C. de P.)

Destaca la Sala para robustecer la conclusión anotada, que no existe registro respecto a que el médico tratante hubiese indagado si la paciente presentaba algún tipo de lesión interna por compromiso de órganos vitales, puesto que en tal evento otra habría sido la indicación que registrara la historia clínica, sospecha diagnóstica que, se repite, no formuló y que vino a ponerla de presente cuando se expidió la certificación médica en el mismo Centro de Salud de La Sierra para asentar el Registro Civil de Defunción, en donde se consignó como causas del fallecimiento Shok hipovolémico debido a hemorragia masiva, *“debido a C.I.D., debido a trauma abdominal cerrado”* (fol. 3 C.1).

En este caso, la falta de claridad y de precisión en el diagnóstico de la enfermedad de la paciente conforme a lo consignado en la historia clínica, la ausencia de nota

⁹ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, Expediente No. 15772, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

expresa sobre la supuesta negativa de los familiares a aceptar la remisión de la paciente al Hospital San José de Popayán, constituyen fundamento de la existencia de una falla en la prestación del servicio médico imputable a la entidad demandada que - sin duda - guarda relación causal con el fallecimiento de la paciente, razón por lo que está en la obligación de responder.

5.3 La concurrencia de culpas.

Ahora bien, revisada la conducta asumida por el grupo familiar de la señora Muñoz Túquerres que obra como demandante, se encuentra que su proceder no fue el más diligente en este caso, por cuanto no observaron las recomendaciones o instrucciones médicas que se les impartió en el centro de salud en el momento de dar de alta a la paciente, en el sentido de que si se presentaba cualquier síntoma anormal la regresaran al centro de salud, instrucción que fue desatendida según pone de presente el testimonio de Alvaro Jiménez Quironza (fol. 80 a 82 del C. de P.), quien indicó que cuando se encontraba en su casa la paciente no soportaba el dolor, se quejaba y se presentaban coágulos de sangre en su orina, pese a lo cual ni su cónyuge ni sus hijos adoptaron la decisión de volverla a llevar al Centro de Salud de La Sierra o trasladarla a un Hospital de la Ciudad de Popayán, dejándola así en la casa toda la noche del sábado 24 de abril, todo el día 25 y hasta el 26 del ese mismo mes y año a las tres de la mañana cuando falleció, según reza el Certificado de Defunción (fol. 3 C.1), omisión, que también, sin duda, contribuyó al desenlace fatal, razón por la cual la Sala concluye que se presenta una concurrencia de culpas, circunstancia que debe ser tenida en cuenta en el momento de cuantificar los perjuicios.

6. Los perjuicios

Se solicitó en la demanda condena por concepto de perjuicios morales en favor de todos los demandantes en cuantía de mil (1000) gramos oro y por los perjuicios materiales que se demuestren en el proceso en favor del cónyuge de la fallecida.

6.1. Los perjuicios morales

En relación con el perjuicio moral ha reiterado la Sección que la indemnización que se reconoce a quienes sufren un daño moral calificado como antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria¹⁰ y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, por lo tanto, corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño causado al demandante¹¹, discrecionalidad que en ningún momento es sinónimo de arbitrariedad, sino que en cada caso el juez debe valorar las circunstancias en que se presentaron los hechos y atender a los principios reparación integral y equidad expresados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

Ahora bien, atendiendo los anteriores lineamientos, en el presente asunto comparecen a reclamar indemnización por perjuicios morales Florentino Muñoz Piamba en su condición de cónyuge supérstite, calidad que prueba con el Registro Civil de Matrimonio (Fol.5 C.1), y sus hijos Alirio Alberto Muñoz Ayde Muñoz Muñoz, Orfa Inés Muñoz Muñoz, Rodrigo Antonio Muñoz, Alba Sirley Muñoz Lus Marina Muñoz Muñoz y Sandra Muñoz Muñoz, calidades que demuestran con los

¹⁰ RENATO SCOGNAMIGLIO. *El daño moral. Contribución a la teoría del daño extracontractual*. traducción de Fernando Hinestrosa, Bogotá, Edit. Antares, 1962, pág. 46.

¹¹ Ver, por ejemplo, sentencia de 2 de junio de 2004, exp: 14.950.

respectivos Registros Civiles de Nacimiento (fol. 6 a 12 del C. 1), grupo familiar del que se puede presumir conforme lo ha señalado la jurisprudencia de esta sección, que padece angustia, dolor y aflicción frente al deceso de un ser querido como es la cónyuge y su madre, razón por la cual se reconocerá en su favor la suma de setenta (70) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de ellos, por cuanto la indemnización se reduce en un 30%, en razón de la concurrencia de culpas que se determinó, porcentaje que se cuantifica en este valor porque en la producción del daño tuvo más incidencia la conducta de la entidad demandada

6.2. Los perjuicios materiales

Se indicó en la demanda que la muerte inesperada de la señora Muñoz Túquerres ocasionó a su esposo Florentino Muñoz Piamba perjuicios materiales considerables, pues la occisa se dedicaba a labores agrícolas como cultivos, cría de animales dentro del predio rural donde vivían y además atendía las labores del hogar.

Frente a las labores que realizaba la señora Túquerres Muñoz, Alvaro Jiménez Quironza, quien dijo tener conocimiento del grupo familiar de la fallecida al ser hermana de su cónyuge, afirmó

“...Ella trabajaba en agricultura, ella vivía en tierra propia y sembraba y cultivaba en tierra propia, ellos tenían café, unas cuatro plazas de café, tenían caña, en la finca había plátano para sustentación de la casa y animales que tenían, tenían ganado

(...) vivían con ella cinco, vivía Alirio, Rodrigo, Sirley, Luz Marina y Sandra.”

Al preguntársele a qué persona o personas sostenía económicamente la señora Imelda Muñoz Túquerres con sus ingresos, contestó:

“Sostenía a los cinco mencionados, ellos trabajaban allí juntos, vivían con la mamá. PREGUNTADO: Dígale al Juzgado qué hacía o a qué se dedicaba el señor Florentino Muñoz Piamba antes del fallecimiento de la señora Imelda Muñoz Túquerres. CONTESTO: Trabajaba y trabaja la agricultura, eran los mismos cultivos en donde trabajaba doña Imelda, en la misma tierra para la misma casa” (fol. 81 del C. de P.).

El dicho testimonial que viene de citarse indica que, no obstante su edad (65 años se consigna en el certificado Individual de defunción que obra a fol. 3 del C.1), la señora Muñoz Túquerres era una persona laboralmente activa, dedicada a las labores de la agricultura, por lo que para efectos de cuantificar los perjuicios materiales, ante la ausencia de una cifra o cuantificación de sus ingresos que obtenía, se tendrá en cuenta el valor del salario mínimo mensual legal vigente para la época de su fallecimiento.

Como sea que para el año 1996 el salario mínimo mensual legal vigente era de \$ 142.125, valor que deberá ser actualizado con la fórmula que se presenta a continuación, en donde se tomará como índice inicial el correspondiente al 26 de abril de 1996 (fecha que falleció) y como índice final, el vigente a la fecha de esta providencia:

$$Ra = Rh \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

$$Ra = \$142.125 \frac{107.12}{37.00}$$

$$Ra = \$ 411.471.08.$$

Sin embargo, como como el actual salario mínimo mensual legal vigente (\$535.500) es superior, se tendrá éste para efectos de reconocer los perjuicios materiales; la anterior suma se adicionará el 25% que, se presume, recibiría por concepto de prestaciones sociales, resultando la suma de \$669. 375, de los cuales se supone que el 25% dejaba para su sostenimiento en el entendido que quien reclamó perjuicios materiales fue su cónyuge quien también trabajaba, por lo tanto el valor a tener en cuenta para cuantificar la indemnización por los perjuicios materiales es la suma de \$502.031,75.

La liquidación comprenderá dos períodos, el debido o consolidado que abarca el interregno transcurrido desde la fecha de ocurrencia de los hechos, 26 de abril de 1996 hasta la fecha de la presente providencia y el futuro o anticipado que corresponde al interregno comprendido entre el día siguiente de la fecha de la presente providencia y la vida probable de la víctima o del cónyuge supérstite.

INDEMNIZACION DEBIDA:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la suma resultante del período a indemnizar.

Ra = Es la renta o ingreso mensual que equivale a \$ 334.687.5

i= Interés puro o técnico: 0.004867

n= Número de meses que comprende el período indemnizable: desde la fecha de ocurrencia de los hechos (26 de abril de 1996) hasta la fecha de la sentencia, esto es, 180.3 meses.

$$S = \$ 502.031,75 \frac{(1 + 0.004867)^{180.9} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 145.113.263,53$$

A esta suma se le resta el 30% por la concurrencia de culpas que se configuró, por lo tanto el valor de los perjuicios materiales consolidados en favor del señor Florentino Muñoz Piamba, es la suma de ciento un millones quinientos setenta y nueve mil doscientos ochenta y cuatro pesos con cuarenta y ocho centavos M/cte. (\$101.579.284,48).

INDEMNIZACION FUTURA.-

Teniendo en cuenta que con la prueba existente en el plenario no es posible determinar con exactitud la edad de vida probable del señor Florentino Muñoz

Piamba, ni de la que hubiera tenido la señora Imelda Muñoz Túquerres, porque no obran los registros civiles de nacimiento, esta indemnización se condenará in genere, para que una vez determinada se tenga en cuenta como período a indemnizar si a ello hubiere lugar la menor edad de vida probable, y dándole aplicación a la siguiente fórmula.

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i(1 + i)^n}$$

Al valor que resulte se le descontará el 30% por existir concurrencia de culpas y ese será la suma a tener en cuenta para reconocer la indemnización futura en favor del señor Muñoz Piamba.

7. No hay lugar a condena en costas.

De conformidad con el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente.

En relación con los motivos para condenar en costas procesales la Sección sostiene¹²

“La Sala considera que el juicio que en este caso debe hacerse implica un reproche frente a la parte vencida, pues sólo en la medida en que su actuación no se acomode a un adecuado ejercicio de su derecho a acceder a la administración de justicia sino que implique un abuso del mismo, habrá lugar a la condena respectiva.

En otros términos, en la medida en que la demanda o su oposición sean temerarias porque no asiste a quien la presenta un fundamento razonable, o hay de su parte una injustificada falta de colaboración en el aporte o práctica de pruebas, o acude a la interposición de recursos con un interés meramente dilatorio se considerará que ha incurrido en una conducta reprochable que la obliga a correr con los gastos realizados por la otra parte para obtener un pronunciamiento judicial.

Es claro que el Legislador no ha querido en este caso aplicar un criterio absoluto para determinar a cargo de quién están las costas del proceso y por lo tanto, no es la ausencia de razón en la pretensión u oposición lo que hace sujeto de la sanción a la parte sino su conducta abusiva que implique un desgaste innecesario para la administración y para la parte vencedora”.

En el presente caso, si bien las tesis asumidas por la parte vencida no son de recibo por la Sala, se considera que no hubo abuso en la actuación procesal de la demandada, pues no incurrió en conductas dilatorias ni temerarias como las señaladas en la jurisprudencia que viene de citarse.

8. Orden de compulsar copias.

La Sala cuestiona la orden de remisión de la paciente Imelda Muñoz del Centro de Salud de La Sierra al Hospital San José de Popayán, fechada el 24 de abril de 1996 para cirugía con diagnóstico de 9ª y 10ª costillas derechas y trauma cerrado de Abdomen que obran a folios 56 del cuaderno 1 y 55 del cuaderno de pruebas,

¹² Sentencia del 18 de febrero de 1999, M.P. Dr. RICARDO HOYOS DUQUE, radicación No: 10775.

en copia auténtica, por cuanto como se anotó no existe ningún registro ni en la historia clínica ni en el “Registro diario de anotación de urgencias” de ese Centro de Salud para esa fecha, razón que conlleva a compulsar copias ante la Fiscalía General de La Nación, para que se investigue la presunta o supuesta comisión de los hechos punibles de falsedad en documento público y fraude procesal, si a ello hubiese lugar.

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

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 12 de enero de 2001 proferida por el Tribunal Administrativo Sala de Descongestión de Cali y, en su lugar, se dispone:

SEGUNDO: DECLARAR administrativamente responsable a la Dirección Departamental de Salud del Cauca, por la falla en la prestación del servicio médico de la señora Imelda Muñoz Túquerres, quien falleció el 25 de abril de 1996.

TERCERO: En consecuencia de lo anterior y a título de reparación, **SE CONDENA** a la Dirección Departamental de Salud del Cauca, a pagar las siguientes sumas de dinero:

A. Por concepto de **perjuicios morales**, páguese a Florentino Muñoz Piamba en su condición de cónyuge supérstite, a Alirio Alberto Muñoz, Ayde Muñoz Muñoz, Orfa Inés Muñoz Muñoz, Rodrigo Antonio Muñoz, Alba Sirley Muñoz Lus Marina Muñoz Muñoz y Sandra Muñoz Muñoz, en su calidad de hijos de la fallecida, Muñoz Túquerres, la suma de **setenta (70)** salarios mínimos mensuales legales para cada uno de ellos.

Por concepto de **perjuicios materiales consolidados o indemnización debida**, páguese a Florentino Muñoz Piamba en su condición de cónyuge supérstite, la suma de **ciento un millones quinientos setenta y nueve mil doscientos ochenta y cuatro pesos con cuarenta y ocho centavos M/cte. (\$101.579.284,48).**

B. Por concepto de **perjuicios materiales no consolidados o indemnización futura**, a favor de Florentino Muñoz Piamba en su condición de cónyuge supérstite, se condena in genere, conforme se indicó en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Las condenas se cumplirán en los términos de los Arts. 176 a 178 del C.C.A.

QUINTO: No hay lugar a condena en costas.

SEXTO: COMPULSAR COPIAS ante la Fiscalía General de La Nación, para que se investigue la presunta o supuesta comisión de los hechos punibles de falsedad en documento público y fraude procesal, si a ello hubiese lugar.

Una vez en firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE, CUMPLASE Y PUBLIQUESE

HERNAN ANDRADE RINCON

MAURICIO FAJARDO GOMEZ

GLADYS AGUDELO ORDOÑEZ (E)