

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PEREIRA

Pereira, veintitrés (23) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

REFERENCIA	
RADICADO No.	66001-33-33-006-2018-00244-00
MEDIO DE CONTROL:	Reparación Directa
DEMANDANTE:	Yuliana Escalante Carmona y Otros
DEMANDADO:	E.S.E. Hospital universitario San Jorge de Pereira y Otros
TEMA:	<i>Cuando se trate casos de responsabilidad médico-asistencial, por regla general la prueba del daño antijurídico, la imputación de la administración y la relación de causalidad jurídica existente entre esta y aquél, se le impone a la parte demandante, adquiriendo una figuración trascendental en la discusión probatoria la prueba indiciaria</i>
DECISIÓN	Niega las súplicas de la demanda

El presente proceso ha ingresado a Despacho para proferir sentencia de primera instancia, no obstante, previo a ello se considerará lo correspondiente a la solicitud de desvinculación presentada por Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada¹.

Al respecto se observa que la apoderada de ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S, sociedad que actúa como MANDATARIA CON REPRESENTACIÓN de CAFESALUD E.P.S. S.A. LIQUIDADA, (Contrato de Mandato No. 015-2022), solicita desvinculación del proceso dado el desequilibrio financiero de la entidad liquidada, en dicha solicitud se refiere a los antecedentes del proceso liquidatorio de Cafesalud EPS S.A., indicando para el efecto que mediante la Resolución 007172 del 22 de julio de 2019, la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes, negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar de CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S S.A. EN LIQUIDACIÓN, para cuya liquidación el régimen jurídico aplicable es el dispuesto en la Resolución 007172 del 22 de julio de 2019, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud, en concordancia con lo estipulado en el Decreto 2555 de 2010, el Decreto ley 663 de 1993 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el artículo 20 y 70 de la ley 1116 de 2006.

Indica que dentro del proceso liquidatorio los acreedores de CAFESALUD E.P.S. S.A. LIQUIDADA, estaban sujetos a las normas y al principio de universalidad, por lo que con el fin de hacer efectivos sus derechos debían hacerse parte dentro del proceso de liquidación, atendiéndose en todo caso la prelación de créditos con cargo a la masa de liquidación de conformidad con lo establecido en el artículo 9.1.3.5.1 y siguientes del Decreto 2555 de 2010.

Afirmó que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 9.1.3.6.2 del Decreto 2555 de 2010, el 15 de febrero de 2022 se profirió la Resolución No. 003 de 2022 “Por

¹ Archivo digital 112.

medio de la cual el Agente Especial liquidador declara configurado el desequilibrio financiero de CAFESALUD E.P.S S.A. EN LIQUIDACIÓN por cuanto se configuró la imposibilidad de constitución de la reserva en el inventario de activos y pasivos, motivo por el cual, considera que existiendo a futuro un eventual fallo condenatorio por parte de autoridad judicial y en contra de CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN, sería jurídicamente imposible la satisfacción de dicha condena a favor del extremo demandante y aun cuando existen unos activos los mismos tienen una destinación específica para el pago de gastos de administración del proceso liquidatorio y una proporción de los créditos no masa presentados y reconocidos, suma que en todo caso es insuficiente, concluyendo que:

(i) Que los gastos de administración del proceso de liquidación son superiores a los activos realizables a favor de la concursada.

(ii) Que los pasivos reconocidos conforme a las normas concursales, son muy superiores frente a los activos realizables y, además, muy superiores frente a la cartera y procesos a favor de la concursada.

Precisa que el 23 de mayo de 2022, el Liquidador de CAFESALUD EPS S.A. profirió la Resolución No. 331 de 2022 *“Por medio de la cual el liquidador declara terminada la existencia legal de CAFESALUD EPS S. A. EN LIQUIDACIÓN”*, encontrándose así mismo cancelado el Registro Mercantil de CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN, por lo que es claro que carece de personería jurídica, lo que conlleva a que no pueda adquirir derechos y contraer obligaciones y hacer parte de un proceso, debiendo declararse la pérdida de capacidad para ser parte de la entidad liquidada.

Finalmente sostiene que, si bien el Liquidador, al suscribir el contrato de Mandato No. 015 de 2022 con la empresa ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S, previó la atención de la defensa judicial, debe dejarse claro que tal como su nombre lo indica dicho contrato es un mandato, donde el mandatario, deberá ceñirse rigurosamente a los términos del mandato, tal como lo establece del artículo 2157 del Código Civil, dentro de lo que claramente no se encuentra el reconocimiento de derechos o pagos diferentes a los previamente establecidos por el mandatario en los anexos que acompañan dicho contrato.

Respecto a la mentada solicitud, se observa que si bien, mediante la Resolución No. 331 del 23 de mayo de 2022 se declaró terminada la existencia de CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN, como consecuencia de la declaratoria del desequilibrio financiero mediante la Resolución No. 003 de 2022 en aplicación de lo dispuesto en el artículo 9.1.3.6.2 del Decreto 2555 de 2010. También es cierto que, en la referida resolución se señaló que, pese a la declaratoria de desequilibrio financiero, por parte del liquidador, si con posterioridad al cierre del proceso de liquidación se obtiene la recuperación de recursos provenientes de recaudo de cartera, obtención de pago respecto de

fallos favorables a la extinta CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN y la recuperación de otros activos contingentes, se realizará por parte del mandatario con representación el pago a los acreedores a prorrata de los recursos obtenidos, con estricta observancia de lo establecido en el artículo 12 de Ley 1797 de 2016.

Así mismo se constata que previo a la expedición de la Resolución No. 331 del 23 de mayo de 2022, se suscribió el Contrato de Mandato con Representación No. 015 de 2022 entre Cafesalud EPS S.A. En Liquidación y ATEB Soluciones Empresariales S.A.S en el que en la cláusula tercera se estableció como obligaciones del mandatario en lo atinente a la defensa judicial lo siguiente:

“CLÁUSULA TERCERA. OBLIGACIONES DEL MANDATARIO: EL MANDATARIO se obliga a llevar a cabo las siguientes obligaciones especiales:

(...)

7. *Atender de manera directa o a través de apoderados la defensa judicial y las actuaciones constitucionales o administrativas de CAFESALUD EPS SA y CAFESALUD EPS S.A EN LIQUIDACIÓN, en aquellos PROCESOS JUDICIALES o ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS, o de otro tipo en los cuales sea parte, tercero, interviniente o litisconsorte CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN, existentes al cierre del proceso liquidatorio, así como en aquellos que deban iniciarse por activa para la defensa, recuperación, recaudo, transferencia, legalización o entrega de los ACTIVOS entregados en administración.*

(...)

10. *De acuerdo con la viabilidad jurídica y técnica, suscribir o no, acuerdo de transacción de procesos judiciales, respecto de los cuales se determine el sometimiento definitivo al acuerdo de punto final, para lo cual también se encuentra facultado para desistir de los correspondientes procesos judiciales. (...)*”

De acuerdo con lo expuesto, si bien se presentó la extinción jurídica de CAFESALUD EPS S.A., no es dable ordenar la desvinculación de la referida entidad del presente asunto, pues al tenor del artículo 68 inciso 2° del CGP que establece “*Si en el curso del proceso sobreviene la extinción, fusión o escisión de alguna persona jurídica que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. En todo caso la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurren.*”, y en este asunto si bien presuntamente no existe un sucesor procesal, previo a la expedición de la Resolución 331 del 23 de mayo de 2022 por medio de la cual se declaró terminada la existencia de Cafesalud EPS S.A. en Liquidación, fue suscrito un contrato de mandato con la sociedad ATEB Soluciones Empresariales S.A.S, a quien se le asignó la obligación contractual de atender la

de defensa judicial de la entidad pese a su posterior extinción, en los procesos judiciales en los que fue vinculada y notificada oportunamente.

Ahora bien, uno de los argumentos que sustentan la solicitud de desvinculación de Cafesalud EPS S.A. Liquidada, es que en caso de eventual condena no sería posible su satisfacción como consecuencia del desequilibrio financiero, al respecto es menester indicar que ante la eventual posibilidad de cobrar una sentencia en la hipótesis que resultara condenada, excede al ámbito de competencia de este juzgado en esta instancia procesal.

Por las anteriores razones el Despacho se abstendrá de desvincular del presente trámite a Cafesalud EPS S.A. Liquidada.

Precisado lo anterior y agotadas todas las etapas previstas dentro del medio de control de Reparación Directa interpuesta por las señoras Yuliana Escalante Carmona, Liliana María Carmona Giraldo actuando en nombre propio y representación de la menor Claudia Escalante Carmona, Lucidia Canizales Herrera, Yeraldín Daraviña Canizales y Jhoan Andrés Daraviña Canizales a través de apoderado judicial, en contra de la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira, E.S.E. Salud Pereira y Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada y cumplidos los presupuestos procesales este Despacho procede a dictar en primera instancia la sentencia que en derecho corresponde.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones. Se solicitan las siguientes (Archivo digital 2, folio 3):

“Declárese a la E.S.E. SALUD PEREIRA, a la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA y a CAFESALUD EPS S.A., ADMINISTRATIVA Y SOLIDARIAMENTE responsables de los perjuicios de índole inmateral, ocasionados a los demandantes, como consecuencia del fallecimiento de la hija recién nacida de la joven YULIANA ESCALANTE CARMONA, en el marco de la atención médica —Falla del servicio-, que tuvo lugar durante el período del embarazo y el parto, este último ocurrido el 8 de junio de 2016 en la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA (RISARALDA); atención médica que básicamente consistió en la atención integral del periodo de embarazo de la menor Escalante Carmona —incluidos los controles prenatales, consultas médicas, exámenes de diagnóstico, etc.- hasta el parto, ocurrido el 8 de junio de 2016, presentándose la muerte de la recién nacida en esta última fecha.

Como consecuencia de la anterior declaración, se determine y ordene reconocer para cada uno de los demandantes, las siguientes sumas dinerarias:

1º. POR PERJUICIOS MORALES: *Se solicita para cada uno de los demandantes, las siguientes sumas representadas en salarios mínimos mensuales legales vigentes:*

1. *Para la joven YULIANA ESCALANTE CARMONA (madre de la recién nacida fallecida), se solicita el equivalente a doscientos (200) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

2. Para el joven JHOAN ANDRÉS DARAVIÑA CANIZALES (padre de la recién nacida fallecida), se solicita el equivalente a doscientos (200) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

3. Para la señora LILIANA MARÍA CARMONA GIRALDO (madre de Yuliana Escalante Carmona y abuela materna de la recién nacida fallecida), se solicita el equivalente a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

4. Para la señora LUCIDIA CANIZALES HERRERA (Madre de Jhoan Andrés Daraviña Canizales y abuela de la recién nacida fallecida), se solicita el equivalente a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

5. Para la menor CLAUDIA ESCALANTE CARMONA (Hermana de Yuliana y tía de la recién nacida fallecida), se solicita el equivalente a ochenta (80) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

6. Para la señora YERALDIN DARAVIÑA CANIZALES (Hermana de Jhoan Andrés y tía de la recién nacida fallecida), se solicita el equivalente a ochenta (80) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

TOTAL SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES POR PERJUICIOS MORALES: SETECIENTOS SESENTA (760), QUE EQUIVALEN A LA SUMA DE QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS VEINTE PESOS MCTE (\$593.743.920,00.)

2°. POR DAÑO A LA SALUD. Se solicita para cada uno de los demandantes, las siguientes sumas establecidas en salarios mínimos mensuales legales vigentes:

1. Para la joven YULIANA ESCALANTE CARMONA, el equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

2. Para el joven JHOAN ANDRÉS DARAVIÑA CANIZALES, se deprecia el equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

3. Para la señora LILIANA MARÍA CARMONA GIRALDO, se solicita el equivalente a ochenta (80) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

4. Para la señora LUCIDIA CANIZALES HERRERA, se suplica el equivalente a ochenta (80) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

TOTAL SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES POR DAÑO A LA SALUD (ANTES DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN): CUATROCIENTOS SESENTA (460), QUE EQUIVALEN A LA SUMA DE TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS VEINTE PESOS MCTE (\$359.371.320,00.)

3°. JUSTICIA RESTAURATIVA — MEDIDAS NO PECUNIARIAS

Los Representantes Legales de las entidades demandadas, esto es, la E.S.E. SALUD PEREIRA, E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA Y CAFESALUD EPS S.A., llevarán a cabo un acto formal, solemne y privado, de presentación de excusas a las víctimas, ACTO que deberá contener, además, un reconocimiento expreso de responsabilidad administrativa por los hechos que dieron origen a la presente demanda.

4°. POR INTERESES. Se debe a cada uno de los demandantes, o a quienes sus derechos representen al momento de proferir la sentencia condenatoria, los intereses comerciales y moratorios que se generen a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia, de conformidad con el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y demás normas que lo complementen y adicionen.

5°. CONDENA EN COSTAS. De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo — Ley 1437 de 2011, y en todo caso, si las entidades convocadas resultaren vencidas, que se condenen en costas, en los términos de la Ley 1437 de 2011 - CPACA y del Código General del Proceso — Ley 1564 de 2012.”

2. Hechos:

Manifiesta los siguientes, que el Despacho resume intentando ser fiel a lo expresado por el libelista (Archivo digital 2, folio 5).

- Indica que a la señora Yuliana Escalante Carmona el 15 de febrero de 2016 el médico tratante de la E.S.E. Salud Pereira le diagnosticó embarazo de alto riesgo obstétrico, por su condición de adolescente.
- Describe que entre el 15 de febrero de 2016 y el 7 de junio de ese mismo año asistió de manera cumplida a los controles prenatales y se realizó los exámenes paraclínicos ordenados.
- Expresa que en las valoraciones medicas realizadas durante este periodo, el 23 de marzo de 2016 en la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira se le diagnosticó vaginosis por Gardnerella; en la historia clínica de la ESE Salud Pereira del 6 de abril de 2016, se ordena control “ya que la primera toma daba para pensar en preeclamsia”, posteriormente en valoración realizada el 3 de mayo de 2016 en la E.S.E. Salud Pereira el médico tratante refiere que la paciente presenta líquido amniótico aumentado para la edad del feto y presencia de polihidramnios y el 31 de mayo de 2016 en valoración realizada en la misma I.P.S. se habla de embarazo de 30.5 semanas (pretérmino), con placenta inmadura, con orden de Eco nivel III, con amenaza de parto, con diagnóstico de Polihidramnios Severo y con movimientos fetales positivos, se inicia esquema de maduración pulmonar.
- Precisa que pese a haberse prescrito ecografía de detalle por perinatología la misma nunca fue autorizada por la EPS Cafesalud.
- Indica que el 1 de junio a pesar de lo consignado en la historia clínica se dio salida a la paciente de la ESE Salud Pereira.
- Recalca que el día 7 de junio del año 2016 ingresa a la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira por salida de líquido amniótico espontáneamente aproximadamente a la 01:30 a.m., reiterándose condición de embarazo de alto riesgo obstétrico. Durante el transcurso del día se describe frecuencia fetal disminuida y evolución espontanea de trabajo de parto.

- Indica que el 8 de junio de 2016 en horas de la mañana se culmina trabajo de parto con feto de sexo femenino sin signos vitales con múltiples malformaciones y se diligencia acta de defunción.
- Refiere que a la joven Escalante Carmona se le prestó un servicio de salud defectuoso al no tratársele la condición anormal de Polihidramnios, no se le practicaron exámenes especializados con el fin de obtener un diagnóstico certero a temprana edad gestacional y de las condiciones del feto.

3. INTERVENCIÓN DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS.

3.1. E.S.E. Salud Pereira:

La entidad accionada dio contestación a la demanda² en el término dispuesto por este despacho, manifestando para el efecto que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Resalta que, todos los pacientes que ingresan al servicio de urgencias reciben la atención médica requerida y en el caso de la joven Yuliana Escalante Carmona no fue la excepción, precisa que desde el 2 de marzo de 2016 acudió a la apertura de controles prenatales de la entidad en razón al alto riesgo obstétrico de su embarazo; indica que la paciente tuvo varios ingresos al servicio de urgencias y cada una de sus patologías fue tratada hasta obtener su mejoría de acuerdo a lo obrante en la historia clínica.

Puntualiza que se cumplieron los protocolos frente a las actividades que se deben realizar frente a una paciente que presenta un embarazo ARO (Alto Riesgo Obstétrico), por lo que el actuar del personal médico y asistencial de la entidad fue de forma eficaz y oportuna. Manifiesta que en la E.S.E. Salud Pereira se agotaron todos los recursos propios del nivel de la atención para tratar la patología de polihidramnios, por lo que estima que la enfermedad de base pudo haber sido una enfermedad congénita propia del feto de la misma placenta, sin que dicha afirmación se pueda corroborar ante la ausencia de examen médico – legal que permita concluir la causa de la muerte.

Advierte que el apoderado de la parte demandante hace afirmaciones temerarias al aseverar que se presentaron irregularidades en el procedimiento médico y tratamiento al cual fue sometida la paciente sin soportes científicos que respalden lo expresado.

Formuló como excepciones³, las de: (i) inexistencia de responsabilidad de acuerdo a la Ley, (ii) inexistencia de culpa grave o dolo, (iii) inexistencia de vínculo causal entre la conducta de los profesionales de la Empresa Social del Estado

² Archivo digital 10.

³ Archivo digital 10, folio 9.

Salud Pereira y el daño sufrido por *el señor Ríos Henao (sic)*, (iv) la obligación del médico es de medio y no de resultados, (v) acto médico ajustado a protocolos de la ciencia médica y (vi) genérica.

Llamó en garantía a La Previsora S.A. Compañía de Seguros

Frente a la reforma a la demanda no se pronunció⁴.

3.2. E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira:

La entidad accionada dio contestación de la demanda⁵ en el término dispuesto por este despacho, manifestando para el efecto que se opone a todas y cada uno de las pretensiones de la demanda.

Expresa que, el centro de imputación de responsabilidad que se pretende endilgar a la entidad, radica en que según la parte actora, desde el ingreso de la paciente a la entidad asistencial, esto es, el 7 de junio de 2016, debió practicársele una cesárea, por cuanto se trataba de una paciente con un polihidramnios severo y él bebe se encontraba en estado fetal insatisfactorio desde su llegada, lo cual se evidenció con la bradicardia reportada en la valoración médica del 7 de junio de 2016 realizada a las 7:37 a.m. indicando una frecuencia cardíaca fetal por debajo de los rangos normales.

Expone que desde el ingreso de la paciente al servicio de urgencias de la entidad se ordenó su hospitalización, la realización de exámenes de laboratorio de rigor y el monitoreo fetal -el cual una vez realizado fue clasificado como categoría I (normal)- en razón a su embarazo de 31.6 semanas, su antecedente de polihidramnios y ruptura prematura de membranas. Ese mismo día en horas de la mañana fue valorada por el perinatólogo quien ordenó otros exámenes y el monitoreo fetal arrojó una clasificación en categoría III (insatisfactorio) y concluyó que el feto presentaba retraso de crecimiento intrauterino (RCIU) y hallazgos anormales como lo es la ausencia de cámara gástrica y calcificaciones hepáticas, por lo que ante dichos hallazgos la paciente fue ingresada a la UCI materna para monitoreo permanente.

Indica que, de acuerdo a lo expresado en su momento a la paciente, la cesárea se estableció si se presentaban de nuevo signos de estado fetal no satisfactorios, presentando bienestar fetal hasta el momento del parto, esto es 8 de junio de 2016 a las 8:15 a.m. y durante la atención del parto la paciente realiza un mal pujo naciendo él bebe en malas condiciones con un Apgar de 0 al minuto, se realizaron maniobras de reanimación al bebe durante 40 minutos sin respuesta y se advierte en el registro que él bebe presentaba múltiples malformaciones.

⁴ Archivo digital 21.

⁵ Archivo digital 13.

Enfatiza en que no hubo ninguna falla en la conducta medica asumida con la paciente, toda vez que se brindó una atención oportuna y adecuada al ser manejada en la única UCI materna que tiene la ciudad de Pereira.

Advierte que el régimen de responsabilidad bajo el cual debe analizarse el caso bajo estudio no es el de la falla presunta como erradamente lo manifiesta el apoderado de la parte demandante, dado que el embarazo fue catalogado como de alto riesgo obstétrico desde los controles prenatales, por lo que el régimen cambia al de la falla probada.

Formuló como excepciones⁶, las de: (i) inexistencia nexo causal entre el acto médico y el daño, (ii) valoración exagerada de perjuicios y (iii) genérica que resulte probada y que impida que prosperen las pretensiones de la demanda.

Llamó en garantía a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. y a Allianz Seguros S.A.

Frente a la reforma a la demanda no se pronunció⁷.

3.3. Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada⁸:

La entidad accionada dio contestación de la demanda⁹ en el término dispuesto por este despacho, manifestando para el efecto que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y solicita condenar a la parte demandante en costas y agencias en derecho, pues no existió falla del servicio en las atenciones.

Manifiesta que, no le constan los hechos de la demanda teniendo en cuenta que las situaciones que se exponen provienen de un tercero ajeno a Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada motivo por el cual no se puede hacer afirmación o negación alguna al respecto, y teniendo en cuenta que los mismos hacen referencia a apartes de la historia clínica de la paciente Yuliana Escalante Carmona se atiene a lo que resulte probado.

Precisa que a la accionada no le corresponde responder por los actos de las IPS adscritas a su red, las obligaciones de la EPS frente a sus afiliados se encuentran definidas contractualmente y en el Decreto 1485 de 1994, que reglamenta la Ley 100 de 1993.

⁶ Archivo digital 13, folio 8.

⁷ Archivo digital 21.

⁸ Resolución No. 331 proferida el 23 de mayo de 2022. El liquidador Felipe Negret Mosquera, declara "terminada la existencia legal de CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN, identificada con NIT 800.140.949-6, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C

⁹ Archivo digital 15.

Formuló como excepciones¹⁰, las de: (i) los hechos y las pretensiones de la demanda no son de responsabilidad de Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada dado el cumplimiento de esta E.P.S. de sus obligaciones como entidad promotora de salud, (ii) inexistencia de nexo de causalidad en el actuar de Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada y los presuntos daños que se pretende indilgara la conducta de mi representada, (iii) ruptura del nexo causal como eximente de responsabilidad de la responsabilidad civil, (iv) falta de participación en el acto médico y asistencial por parte de Cafesalud E.P.S. S.A., (v) actuaciones prudentes y diligentes por parte de los agentes del sistema de salud, (vi) necesidad de la prueba de la culpa, (vii) excesiva tasación de perjuicios y (viii) excepción genérica.

Frente a la reforma a la demanda no se pronunció¹¹.

4. INTERVENCIÓN DE LAS LLAMADAS EN GARANTÍA.

4.1. MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A.

La aseguradora llamada en garantía dio contestación de la demanda y al llamamiento¹² en el término dispuesto por este despacho, manifestando para el efecto que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda no reconocidas por la llamante en garantía.

Resalta que, la llamante en garantía E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira demuestra con fundamento en la historia clínica de la paciente, que fue atendida en forma oportuna y diligente, en cumplimiento de la lex artis y las guías medicas de atención, por lo que no le asiste razón a los demandantes toda vez que la en su momento menor de edad desde su ingreso a dicha entidad prestadora de servicios de salud el día 7 de junio de 2016 presentaba un embarazo ARO.

Precisa que durante el tiempo que la paciente estuvo en la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira, se puso a disposición todo el recurso tanto humano como hospitalario y científico existente en la entidad para la época de los hechos demandados, desplegando una atención oportuna y adecuada para las patologías que presento la paciente. Para ello pregona que la practica medica es de medios y no de resultados.

Formuló como excepciones¹³, las de: (i) inexistencia nexo causal entre el acto médico y el daño, (ii) valoración exagerada de perjuicios, (iii) genérica que resulte probada y que impida que prosperen las pretensiones de la demanda, (iv) inexistencia o falta de configuración de falla del servicio o ausencia de

¹⁰ Archivo digital 13, folio 8.

¹¹ Archivo digital 21.

¹² Archivo digital 31.

¹³ Archivo digital 31, folio 8.

responsabilidad administrativa, (v) ausencia de culpa y consecuentemente de responsabilidad de la demandada E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira y la llamada en garantía MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., (vi) cumplimiento de la Lex Artis y (vii) cobro de lo no debido.

Frente al llamamiento precisa que si bien la póliza con la cual se llamó en garantía se encontraba vigente para la fecha de los hechos ello no es suficiente para la efectividad de la cobertura pues se requiere que a la fecha de reclamación se encuentre vigente lo cual no ocurrió, por lo cual se opone al llamamiento efectuado al tratarse de un evento sin cobertura.

Formuló como excepciones, las de: (i) modalidad de cobertura "Claims Made" por reclamación, (ii) existencia de otros seguros, (iii) coaseguro cedido, (iv) ausencia de responsabilidad por parte de la aseguradora como consecuencia de una sentencia a favor de la demandada llamante en garantía, (v) garantías a cargo del asegurado, (vi) obligaciones del asegurado en caso de un acontecimiento adverso y (vii) genérica o innominada.

4.2. Allianz Seguros S.A.

La aseguradora llamada en garantía dio contestación de la demanda y al llamamiento¹⁴ en el término dispuesto por este despacho, manifestando para el efecto que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda no reconocidas por la llamante en garantía dado que la atención brindada fue prudente, diligente y perita.

Recuerda que la línea jurisprudencial vigente determina que el régimen de responsabilidad aplicable en aquellos eventos en que se presenta un daño con motivo de la actuación médica gineco-obstétrica es siempre subjetivo, no obstante, el daño causado durante el parto constituye un indicio de falla del servicio, siempre y cuando la parte demandante logre demostrar que el proceso de embarazo transcurrió en términos normales y que el daño se produjo una vez intervino la actuación médica para atender el alumbramiento.

Enfatiza que la demandante presentó antecedentes graves que dieron complicación a su embarazo: embarazo ARO por la edad, placenta inmadura, sospecha de preclamsia, amenaza de parto pretérmino y polihidramnios severo. Por lo que al momento de su ingreso a la E.S.E. hospital Universitario San Jorge de Pereira fue valorada e internada en la UCI materna, con la finalidad de recibir un monitoreo y atención constante y continuo como se lee en la historia clínica.

Adicionalmente considera que el trabajo de parto se inició de forma natural, toda vez que el feto tenía una frecuencia cardiaca de 130 Imp, es decir dentro de los rangos normales, pero tras un mal pujo nació el bebé en malas condiciones y a

¹⁴ Archivo digital 34.

ello se suma que tenía malformaciones. A pesar de ello el parto estuvo asistido por los especialistas necesarios para tal efecto por lo que no se puede atender favorablemente las pretensiones incoadas por la parte demandante.

Formuló como excepciones¹⁵, las de: (i) inexistencia de falla médica y de responsabilidad, debido a la actuación diligente, oportuna, adecuada y cuidadosa del Hospital Universitario San Jorge de Pereira, (ii) las obligaciones médicas, incluso las derivadas de la especialidad gineco-obstetra, son de medio y no de resultado, (iii) inexistencia de nexo causal entre la atención médica del Hospital San Jorge de Pereira y el óbito fetal – ausencia de responsabilidad administrativa del HUSJ, (iv) tasación del daño moral solicitado por la parte actora es excesivo, (v) improcedente reconocimiento de perjuicios por supuesto e inexistente daño a la salud (vi) improcedente reconocimiento de medidas no pecuniarias y (vii) genérica o innominada.

Frente al llamamiento indica que si bien la póliza con base en la cual se realizó el llamamiento había fenecido a la fecha de la reclamación existió renovación del seguro lo que brindaría cobertura a los hechos del litigio bajo la póliza No. 022222063/0, no obstante, el riesgo amparado no ocurrió.

Formuló como excepciones, las de: (i) No se realizó el riesgo asegurado – ausencia de obligación indemnizatoria de Allianz Seguros S.A., (ii) ausencia de cobertura de responsabilidad civil profesional de salud Pereira E.S.E. o cualquier otra institución distinta al Hospital Universitario San Jorge de Pereira, (iii) falta de cobertura temporal de la póliza No. 022040279/0, (iv) carácter meramente indemnizatorio de los contratos de seguro, (v) límite del valor asegurado pactado en las pólizas No. 022040279/0 y 022222063/0, (vi) deducible pactado en las pólizas No.022040279/0 y 022222063/0 (vii) coaseguro exclusivamente para la póliza de seguro No. 022040279/0 y (viii) genérica.

4.3. La Previsora S.A. Compañía de Seguros.

La aseguradora llamada en garantía dio contestación de la demanda y al llamamiento¹⁶ en el término dispuesto por este despacho, manifestando para el efecto que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda coadyuvando los argumentos de defensa de su llamante en garantía.

Considera que la E.S.E. Salud Pereira a través de su personal médico cumplieron y dejaron a disposición de la paciente, toda su ciencia y medios adecuados, la infraestructura al igual que la experiencia profesional en el área de urgencias brindando un servicio médico acorde al cuadro clínico presentado.

¹⁵ Archivo digital 34, folio 18.

¹⁶ Archivo digital 37.

Recalca que corresponde a la parte demandante probar que el hospital o sus profesionales fueron negligentes e imprudentes en su atención.

Expone el régimen de responsabilidad aplicable en aquellos eventos en que se presente un daño con motivo de la actuación médica gineco-obstetra precisando que el embarazo de la en su momento menor de edad Yuliana Escalante no se desarrolló en condiciones normales.

Formuló como excepciones¹⁷, las de: (i) obligación de medio no de resultado y (ii) innominada.

Frente al llamamiento indica que la póliza vigente y aplicable al caso lo es la numero 1008317, la cual cuenta con idénticos valores asegurados y condiciones particulares a la que sirve de soporte al llamamiento la cual aun cuando estaba vigente en la época de los hechos no lo estaba al momento de la reclamación.

Formuló como excepciones, las de: (i) sujeción a las condiciones particulares y generales del contrato de seguro, (ii) póliza RC clínicas y hospitales opera bajo la modalidad Claims Made, (iii) límite del valor asegurado y (iv) reducción del valor asegurado.

II. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La convocatoria se dio en diligencia de pruebas realizada el 22 de octubre de 2021¹⁸, concurriendo:

La parte demandante¹⁹ reitera los argumentos de la demanda y considera probado que de haberse realizado estudios de diagnóstico especializados desde época temprana de la gestación se habrían podido evitar las malformaciones del feto, el sufrimiento materno e incluso la muerte del naciuturis según se extrae de los testimonios, de igual manera que a pesar de las condiciones delicadas del feto la madre nunca fue remitida como urgencia vital al III nivel de atención, con lo cual se encuentra acreditada la falla del servicio.

La parte demandada ESE Salud Pereira²⁰ reiterando los argumentos de la contestación de la demandada y precisando que el riesgo obstétrico se califica, sólo para determinar en qué tipo de institución y nivel de complejidad debe ser atendido el parto cuando se encuentre a término, no para otra circunstancia. Indica que las declaraciones de los médicos tratantes advierten un actuar acorde a los protocolos médicos y de acuerdo a las capacidades de entidad de salud de nivel I, recalcando que la ecografía de detalle no hubiese garantizado que él bebe no perdiera la vida en razón a las complejas malformaciones que presentaba el feto y que eran incompatibles con la vida. Concluye que las declaraciones

¹⁷ Archivo digital 37, folio 4.

¹⁸ Archivo digital 100.

¹⁹ Archivo digital 106.

²⁰ Archivo digital 105.

recepcionadas dan cuenta que no es cierto lo aseverado por el demandante en cuanto a que el feto falleció por causa de atención deficiente en la E.S.E. SALUD PEREIRA y que la atención de la joven madre estuvo acorde con la lex artis, y aún más, debe destacarse la diligencia y cuidado con que se administra el servicio de partos en la entidad, que siendo de primer nivel de complejidad y sin estar obligada legalmente a contar con profesionales especializados sino con médicos generales, para tal servicio se contaba con el apoyo de un médico ginecoobstetra como el doctor Durango Medina quien prescribió la ecografía que correspondía en un III nivel de atención.

La parte demandada E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira²¹ manifestando que de acuerdo al material probatorio obrante en el proceso se puede concluir un actuar acorde a lo requerido precisando que el 75% de fetos con antecedentes previos de polihidramnios severo presenta malformaciones a nivel cerebral y gastrointestinal y a pesar de ello no se detectan en ecografías de detalle, considera que de las pruebas allegadas al proceso no se avizora falla alguna u omisión en el proceso de atención brindado a la accionante y a su hijo por nacer; por el contrario, se le brindó una atención por personal especializado y con toda la capacidad técnica de la que disponía la entidad asistencial con el fin de lograr salvar la vida del binomio.

La parte demandada Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada²², quien reitera argumentos de defensa consignados en la contestación de la demanda y precisa que las declaraciones de los médicos tratantes conducen a establecer que las causas de la muerte del bebe fueron por las patologías que presentaba y no por la ecografía que tenía pendiente de realizar; de acuerdo al material probatorio que milita dentro del expediente, se logró acreditar que a la joven gestante, se le garantizó el adecuado acceso a los servicios médicos que requirió de manera adecuada y oportuna cuando consultó en ambas entidades de salud, pues se le realizaron los exámenes y tratamientos que de acuerdo a los protocolos médicos se deben efectuar e indica que la obligación de la EPS es la de disponer y preparar un conjunto de personas (Instituciones prestadoras de servicios de salud y profesionales de la salud) calificadas y con los medios adecuados para lograr un fin determinado que es la prestación del Plan Obligatorio de Salud tal y como sucedió en el presente caso.

Las llamadas en garantía MAPFRE Seguros S.A.²³, recalca que corresponde bajo el régimen de falla probada a la parte actora acreditar los elementos de la responsabilidad, de acuerdo a la historia clínica y a los testimonios de los médicos tratantes se visualiza una completa atención integral a la paciente por parte del personal médico de la institución llamante en garantía, sin que los resultados finales y el fallecimiento del bebé tengan algún tipo de nexo causal con el actuar médico del Hospital San Jorge de Pereira.

²¹ Archivo digital 102.

²² Archivo digital 104.

²³ Archivo digital 101.

La Previsora S.A.²⁴, luego de un análisis de la prueba testimonial manifiesta que la atención brindada a la menor Yuliana Escalante Carmona en la ESE SALUD PEREIRA por parte de los médicos y demás personal asistencial de la entidad fue acorde al procedimiento normal en forma eficaz y oportuna cumpliendo los protocolos médicos, solicita en caso de acceder a las pretensiones valorar las afectaciones de la parte demandante de acuerdo con las declaraciones y el interrogatorio de parte.

Allianz Seguros S.A.²⁵ precisa que se debe exonerar de responsabilidad administrativa y patrimonial a la accionada, recalcando que de acuerdo con las pruebas documentales y testimoniales aportadas el embarazo de la joven Yuliana Escalante Carmona fue de alto riesgo obstétrico desde el comienzo de su gestación y pese al esfuerzo probatorio a lo largo del proceso no logró demostrar de manera fehaciente la parte demandante que la entidad hospitalaria (San Jorge de Pereira) haya incurrido en algún tipo de culpa que se pueda recriminar de cara a las atenciones médicas brindadas o se haya omitido desplegar las actuaciones, recursos, diagnósticos o tratamientos necesarios y/o requeridos por la paciente y que estuvieran a su alcance. Frente al llamamiento solicita tener en cuenta que la póliza fue tomada en coaseguro y cada aseguradora habrá de asumir el porcentaje de la pérdida de acuerdo al riesgo asumido, teniendo en cuenta que, entre estas no existe solidaridad.

El Ministerio Público guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Este Despacho es competente para proferir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda por virtud de los artículos 155 numeral 6º, 156 numeral 6º y 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. Objeto del proceso.

Corresponde a este Despacho judicial establecer si hay lugar a declarar la responsabilidad administrativa y de contera emitir condena en contra de la demandada E.S.E. Salud Pereira, E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira y Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada, por la presunta falla en la prestación del servicio médico que originó la muerte del hijo recién nacido de la señora Yuliana Escalante Carmona, el 8 de junio de 2016.

²⁴ Archivo digital 103.

²⁵ Archivo digital 107.

Y en caso de proceder la declaración de responsabilidad, se tendrá que determinar si la indemnización solicitada se ajusta a los fundamentos fácticos y normativos que conducen a esa posibilidad y si las llamadas en garantía están obligadas a responder.

3. Excepciones

En el presente asunto las accionadas ESE Salud Pereira, E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira y Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada, y las llamadas en garantía MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. Allianz Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros propusieron como excepciones a la demanda, las señaladas al hacer recuento de la intervención de cada una de ellas en el acápite correspondiente, por tanto, el estudio de dichos medios exceptivos se abordará con el fondo mismo del asunto.

4. Marco normativo y jurisprudencial

4.1. La responsabilidad en materia extracontractual del Estado, encuentra su sustento en el artículo 90 de la Constitución Política, según el cual:

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

*En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.
(Negrillas del despacho)*

Esta norma tal como lo ha manifestado el Consejo de Estado, se erige como punto de partida en la estructura de la responsabilidad en Colombia, permitiendo el desarrollo de los principios fundamentales consagrados en el artículo 1º de la Carta Política.

Del artículo citado se desprende que el elemento fundamental de la responsabilidad, es la existencia de un daño, el cual adicionalmente debe ser calificado como antijurídico, entendido como aquel que la persona no está obligado a soportar, tal como ha sido ampliamente definido por la jurisprudencia.

Sobre el particular, la sección tercera del Consejo de Estado²⁶, ha señalado:

“La antijuridicidad del daño va dirigida a que no sólo se constate la materialidad y certeza de una lesión a un bien o interés amparado por la ley, sino que, precisamente, se determine que la vulneración o afectación

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección C - Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, 26 de septiembre de 2013, radicación número: 05001-23-31-000-1995-00971-01(27302)

contravenga el ordenamiento jurídico, en tanto no exista el deber jurídico de padecerlo. El daño antijurídico es el principal elemento sobre el cual se edifica la responsabilidad patrimonial de la administración pública, a la luz del artículo 90 de la Carta Política, entidad jurídica que requiere para su configuración de dos elementos a saber: i) uno material o sustancial, que representa el núcleo interior y que consiste en el hecho o fenómeno físico o material y ii) otro formal que proviene de la norma jurídica, en nuestro caso de la disposición constitucional mencionada”.

Adicional a la antijuridicidad del daño, se requerirá para que el mismo sea indemnizable que sea imputable a la administración, entendido como el componente a través del cual se atribuye jurídicamente el daño, atribución que puede derivar de la causación material del daño o de criterios normativos o jurídicos y a partir del cual se deberá determinar el título de imputación o factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas).

4.2. De la responsabilidad del Estado por falla médica.

En relación con la responsabilidad del Estado frente a hechos relacionados con la práctica médica, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo²⁷ ha manifestado:

“La Responsabilidad por falla médica ha evolucionado a lo largo de los años, pasando desde el régimen de falla probada del servicio, la falla presunta del servicio, la carga dinámica de la prueba y en el año 2006, mediante sentencia del 31 de agosto,²⁸ volvió al régimen de falla probada, en razón de la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan.

Así lo expresó la Sala:

(...)

Por eso, de manera reciente la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño.

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Olga Melida Valle De La Hoz, sentencia del trece (13) de febrero de dos mil quince (2015), Radicación número: 47001-23-31-000-2002-00002-01(35615).

²⁸ Consejo de Estado; Sección Tercera, C.P. Ruth Stella Correa, sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15772.

Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa. La presunción de la falla del servicio margina del debate probatorio asuntos muy relevantes, como el de la distinción entre los hechos que pueden calificarse como omisiones, retardos o deficiencias y los que constituyen efectos de la misma enfermedad que sufra el paciente. La presunción traslada al Estado la carga de desvirtuar una presunción que falló, en una materia tan compleja, donde el alea constituye un factor inevitable y donde el paso del tiempo y las condiciones de masa (impersonales) en las que se presta el servicio en las instituciones públicas hacen muy compleja la demostración de todos los actos en los que éste se materializa.

En efecto, no debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico.”

Colorario de la jurisprudencia antes referida, se tiene que el Consejo de Estado ha establecido que cuando se trate casos de responsabilidad médico-asistencial, por regla general la prueba del daño antijurídico, la imputación de la administración y la relación de causalidad jurídica existente entre esta y aquél, se le impone a la parte demandante, adquiriendo una figuración trascendental en el discusión probatoria la prueba indiciaria; en otras palabras, para estos casos se debe aplicar el régimen de falla probada, incluyendo la acreditación de un actuar por parte del Estado alejado de las responsabilidades legales y Constitucionales que le atañen en la prestación del servicio de salud.

Este criterio encuentra fundamento en jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado²⁹, así:

“Sea lo primero advertir que en sentencia de 19 de abril 2012^[16], la Sala que integra la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación, para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda

²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P.: Hernán Andrade Rincón, sentencia proferida el 25 de junio de 2014. Radicación número: 25000-23-26-000-1996-13709-01(30583).

entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar, frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación.

*“Ahora bien, en tratándose de supuestos en los cuales se discute la declaratoria de responsabilidad estatal con ocasión de actividades médico-asistenciales, según jurisprudencia constante de esta Corporación, la responsabilidad patrimonial que le incumbe al Estado bien puede ser analizada bajo el régimen de la **falla probada del servicio**, a lo cual se ha agregado que, en atención al carácter técnico de la actividad médica y a la dificultad probatoria que ello conlleva, el nexo de causalidad puede acreditarse de diversas maneras, en especial mediante la utilización de indicios, que no en pocas ocasiones constituye el único medio probatorio que permite establecer la presencia de la falla endilgada³⁰”.*

En pronunciamiento más reciente, la Corporación indicó³¹:

“6.2.1. La responsabilidad de las demandadas

*Se debe advertir que, tratándose de asuntos en los que se debate la responsabilidad del Estado por asuntos médico-sanitarios, en este caso, la del Hospital Universitario San Jorge de Pereira, que fue el ente público accionado, la jurisprudencia actual de esta Corporación ha sostenido que, por regla general, el título de imputación aplicable es el de falla probada del servicio, lo que implica que el demandante, además de acreditar el daño, debe probar la falla del acto médico (el desconocimiento de la *lex artis*) y el nexo causal entre este y el daño, sin perjuicio de que el juez pueda, de acuerdo con las circunstancias, optar por un régimen de responsabilidad objetiva.*

Si bien el régimen aplicable a los eventos en los cuales se discute la responsabilidad patrimonial del Estado por las actividades médico-sanitarias es, de manera general, el de la falla probada del servicio, la especial naturaleza de la actividad en estudio le permite al juez de la causa acudir a diversos medios probatorios, por ejemplo, la prueba indiciaria para formar su convencimiento acerca de la existencia del nexo de causalidad, sin que por ello se pueda afirmar que dicha relación causal se presume³¹.

De igual forma, se debe considerar la teoría de la carga dinámica de la prueba, según la cual el juez debe establecer en cada caso concreto cuál de las partes está en mejores condiciones de probar

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera. C.P. Ramiro Saavedra Becerra. sentencia de 20 de febrero de 2008. Exp 15.563. "(...) 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".

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. C.P.: María Adriana Marín, sentencia proferida el 22 de noviembre de 2021. Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00289-01(46508)

la falla o su ausencia, pues no todos los debates sobre la prestación del servicio médico tienen implicaciones de carácter técnico o científico²¹.”

El caso bajo estudio se imputa una falla de tipo asistencial o médico - sanitaria, no derivada del acto médico o quirúrgico, por lo que el régimen de responsabilidad aplicable es el de la falla probada, a tono con la jurisprudencia aun en vigor del régimen de la falla presunta y de la teoría del dinamismo probatorio, es decir, el régimen de responsabilidad de la falla probada en materia de prestación de servicio médico, en el *sub examine*, se sustenta exclusivamente en el carácter hospitalario o administrativo de la atención médico asistencial de la cual se deriva la imputación de responsabilidad, y que no conlleva en este caso a la aplicación de la ventaja probatoria del régimen de la falla presunta³².

De acuerdo con lo anterior, el régimen de responsabilidad aplicable al asunto de la referencia será entonces el de falla probada, conforme al cual la parte demandante tiene la carga de acreditar que la entidad demandada incumplió una obligación a su cargo –servicio médico asistencial- o lo hizo de manera defectuosa, en tanto aquella, para exonerarse de responsabilidad, deberán demostrar que cumplió diligentemente la obligación o que el hecho se produjo por una causa extraña, como el hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero, o una fuerza mayor.

5. Material probatorio

Obran en el plenario distintos medios de convicción, los cuales serán valorados conforme a lo normado en el artículo 176 del Código General del Proceso, sin embargo, se resalta del caudal probatorio aportado al plenario sólo lo jurídicamente relevante para la resolución del caso de marras:

- Registro Civil de Nacimiento de Yuliana Escalante Carmona³³.
- Registro Civil de Nacimiento de Yeraldin Daraviña Canizales³⁴.
- Registro Civil de Nacimiento de Jhoan Andrés Daraviña Canizales³⁵.
- Registro Civil de Nacimiento de Claudia Escalante Carmona³⁶.
- Historia Clínica de la en su momento menor de edad Yuliana Escalante Carmona, expedida por la ESE Salud Pereira³⁷.

³² Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil once (2011). Radicación número: 17001-23-31-000-1995-05004-01(20368).

³³ Archivo digital 17, folio 2.

³⁴ Archivo digital 17, folio 4.

³⁵ Archivo digital 17, folio 6.

³⁶ Archivo digital 17, folio 8.

³⁷ Archivo digital 11.

- Historia Clínica de la en su momento menor de edad Yuliana Escalante Carmona, expedida por la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira³⁸.
- Declaración de los médicos Martha Lucia Valencia Giraldo, María Alejandra Muñoz Acevedo, Marco Aurelio Orrego Pérez, Mauricio Efraín Ramos Obando y Carlos Durango³⁹.
- Declaración de los médicos Sandra Ximena Olaya Garay y Jesús Andrés Benavides Serralde⁴⁰.

6. Caso concreto

Con las pruebas obrantes en el *dossier*, así como las afirmaciones de las partes que no fueron objeto de controversia este Juzgado procede al análisis de los presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual que la parte actora le endilga a la ESE Hospital Universitario San Jorge de Pereira, a la E.S.E. Salud Pereira y a Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada.

6.1. El daño antijurídico

En el asunto bajo examen se encuentra acreditada la materialidad del daño⁴¹, esto es, la muerte de la hija recién nacida de Yuliana Escalante Carmona, quien para el momento era menor de edad, al respecto el despacho permite precisar que de conformidad al criterio jurisprudencial vigente de la Corte Constitucional⁴² la muerte como daño antijurídico, puede demostrarse por otro medio diferente al registro civil de defunción, pues si bien es cierto conforme el Decreto 1260 de 1970 el deceso de las personas debe inscribirse ante la oficina de registro del estado civil por los familiares o encargados del lugar donde se produjo el deceso, siendo el certificado civil de defunción la prueba por excelencia del fallecimiento, es un hecho que también puede demostrarse por otro medio como el certificado médico, el testimonio, el acta de levantamiento o la necropsia, garantizando con ello el acceso a la administración de justicia y la prevalencia al derecho sustancial sobre el formal.

Es así como, en el presente asunto la ocurrencia del hecho se acredita en el marco de la atención médico asistencial brindada en la entidad demandada, pues de las últimas atenciones del embarazo de la demandante se consigna en la historia clínica de la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira⁴³ en los siguientes términos:

³⁸ Archivo digital 14.

³⁹ Archivo digital 93 – Sistema de consulta y Gestión de grabaciones de audiencias,

⁴⁰ Archivo digital 94 - Sistema de consulta y Gestión de grabaciones de audiencias - <https://sistemaaudiencias.ramajudicial.gov.co/data/recordings>

⁴¹ Certificado médico de defunción, archivo digital 124, folio 5.

⁴² Sentencia SU-355 de 25 de mayo de 2017

⁴³ Archivo digital 124, folios 68 y 72.

"FOLIO N° 24 Fecha: 08/06/2016 09:38

(...)

SUBJETIVO

NOTA DE ATENCIÓN DEL TRABAJO DE PARTO Paciente quien se encuentra en trabajo de parto en expulsivo, en posición de litotomía previa asepsia y antisepsia de genitales, se dirigen pujo, se realiza episiotomía mediolateral derecha, se recibe producto cefalico, unico, sin llanto, hipertónico se pinza y corta cordón umbilical, apgar al minuto de 0, se entrega a pediatra, se realiza manejo activo del alumbramiento, placenta completa, tipo schultze, se revisa canal vaginal, extrayendo coagulos en moderada cantidad, se infiltra con lidocaina y se realiza episiorrafia con cromado 2.0, se verifica hemostasia, buen tono uterino. Paciente tolera procedimiento sin complicaciones. Se envia placenta a patologia. Datos del rn: sexo: femenino apgar al 1: 0/10 5: 0/10 hora de nacimiento: 08+15hrs (...)

FOLIO N° 26 Fecha: 08/06/2016 10:23

(...)

OBJETIVO

TERAPIA RESPIRATORIA, SE ATIENDE LLAMADO DE UNIDAD CRITICA MATERNA, BEBE DE 32 SEMANAS, QUE NACE A LAS 8+15AM, EN MALAS CONDICIONES, CON MULTIPLES MALFORMACIONES, CON APGAR AL PRIMER MINUTO DE 0, MEDICO GENERAL DE NEONATOS DR, SERNA, Y PEDIATRA DE TURNO DR. LISARAZO, INICIAN MANIOBRAS DE REANIMACION CARIOPULMONAR, MASAJE CARDIACO, SE INICIAN VENTILACION A VENTILACION POSITIVA CON NEOPUFF, SIN MEJORIA, A LOS 5 MINUTOS APGAR DE 0, A LOS 10 MINUTOS APGAR DE 0, SE ASISTE INTUBACION OROTRAQUEAL, CON TUBO 3.0, DE DIFICIL INTUBACION, FIJO EN 9CM, SE REALIZA ASPIRACION DE SECRECIONES OBTENIENDO ABUNDANTE CANTIDAD DE LIQUIDO POR BOCA, SE CORROBORA POSICIONAMIENTO DE TUBO OROTRAQUEAL EL CUAL SE ENCONTRABA MAL UBICADO, SE DECIDE EXTUBAR PARA REINTUBAR NUEVAMENTE, SE REINTUBA CON TUBO 3.0 FIJO EN 9.0CM, PACIENTE QUE CONTINUA SIN RESPONDER POR LO QUE SE INICIAN MANIOBRAS DE REANIMACION AVANZADA SE PASA ADRENALINA 0.3 POR TUBO OROTRAQUEAL (EN 2 OCACIONES), SE CONTINUA MANIOBRAS DE REANIMACION SIN RESPUESTA, MEDICO DE TURNO DR, SERNA DECIDE PASAR CATETER UMBILICAL NUMERO 5.0 FRENCH, SE PASA CATETER SE FIJA EN 7.0CM SE PASA DOS DOSIS DE ADRENALINA POR CATETER UMBILICAL PERO BEBE NO RESPONDE A MANIOBRAS DE REANIMACION, SE REANIMA POR 40MINUTOS, SIN RESPUESTA ALGUNA, BEBE NO PRESENTA ESFUERZO RESPIRATORIO ESPONTANEO, NI FRECUENCIA CARDIACA, SE

PARAN MANIOBRAS DE REANIMACION A LAS 09+40 HORAS. HORA DE FALLECIMIENTO 09+40HORAS,”

6.2. La Imputación.

En relación con el daño antes descrito, corresponde al Despacho, a la luz de las pruebas legal y oportunamente arrimadas al plenario, determinar si la muerte de la hija recién nacida en su momento de la menor de edad Yuliana Escalante Carmona es atribuible a las entidades demandadas.

Las pruebas legalmente arrimadas al plenario dan cuenta de lo que a continuación se indica y se analiza, de la siguiente manera:

Atención E.S.E. Salud Pereira

- La menor de edad Yuliana Escalante Carmona el día 15 de febrero de 2016 en horas de la mañana (08:03 a.m.) acude al servicio de medicina general de la unidad intermedia centro de Salud San Nicolas de la E.S.E. Hospital Salud Pereira indicando en el motivo de consulta que “sabe que está en embarazo, prueba de embarazo en sangre, positiva, verbal”, es atendida como afiliada a Cafesalud E.P.S. S.A. – Régimen Subsidiado y el médico tratante consigna que no tiene antecedentes patológicos, quirúrgicos, farmacológicos, ginecológicos, entre otros. Precisa que es una **embarazada adolescente** con esposo muy celoso y que la maltrata física y psicológicamente, dio diagnóstico de “[Z359] SUPERVISIÓN DE EMBARAZO DE ALTO RIESGO”, se ordena ecografía obstétrica, prenatales con VIH y Toxo-hepatitis, según consta en la correspondiente historia clínica⁴⁴.

- El 2-mar-2016 en horas de la mañana (9:55 a.m.), la menor de edad inicia control prenatal acude al mismo servicio de la E.S.E. Salud Pereira, para lo cual la ecografía obstétrica del 17 de febrero de 2016 sugiere una FPP (Fecha Probable de Parto) para el 7 julio de 2016 y se establece un embarazo de 16 semanas, quedan pendientes de valoración exámenes de laboratorio Toxo-hepatitis, urocultivo y frotis vaginal, según consta en la correspondiente historia clínica⁴⁵.

- El 16-mar-2016 en horas de la noche (10:47 p.m.), la menor de edad gestante acude al servicio de urgencias de la unidad intermedia centro de la E.S.E. Salud Pereira por “flujo vaginal sanguinolento” se realiza valoración física presentando FC 80, FR 20, Temp 36°, Saturación O₂ 98% y FCF (Frecuencia Cardiaca Fetal) de 140xmin (falsa por exigencia del aplicativo de la historia clínica), se concluye del análisis que se trata de una paciente de 23.3 semanas de **embarazo con vaginosis** y se diagnostica “[0239] OTRAS INFECCIONES Y LAS NO ESPECIFICADAS DE LAS VÍAS GENITOURINARIAS EN EL EMBARAZO”

⁴⁴ Archivo digital 11, folio 1.

⁴⁵ Archivo digital 11, folio 2.

ordena frotis vaginal y se formula medicación para tratamiento, según consta en la correspondiente historia clínica⁴⁶.

- El 6-abr-2016 en horas del mediodía (12:18 p.m.) acude a control prenatal al Centro de Salud San Nicolas de la E.S.E. Salud Pereira, y de su inspección general se obtiene FC 60, FR 14, Temp 37°, peso 61 Kgs, Talla 157 cms, IMC 24.75 peso normal, Tensión Arterial 122/60 por lo que se **sospecha de Preclamsia**, según consta en la historia clínica correspondiente⁴⁷.

- El 3-may-2016 en horas de la tarde (5:31 p.m.) la adolescente gestante acude al servicio de urgencias de la unidad intermedia centro de la E.S.E. Salud Pereira, al referir presentar dolor de espalda y costado derecho con 5 días de evolución, valoración arroja FC 90, FR 16, Temp 36.5°, peso 63.6 Kgs, talla 157 cms, IMC 25.80 sobrepeso, Saturación O₂ 99%, Tensión Arterial 94/60 y FCF 145xmin, ecografía obstétrica de 25-4-2016 determina embarazo de 25 semanas, **Polihidramnios**, y se médica para continuar tratando diagnóstico de Vaginosis según consta en la historia clínica correspondiente⁴⁸.

- El 18-may-2016 en horas de la mañana (8:03 a.m.) la adolescente gestante asiste a control prenatal de la unidad Centro de Salud San Nicolas, según el médico que realiza la valoración refiere temor de perder la vida al momento del parto, con valoración pendiente al día siguiente con obstetra para tratar diagnóstico de Polihidramnios e indica la existencia de orden médica urgente de ECO detalle desde 25-abril-2016 pendiente de autorización por la E.P.S. Cafesalud, finalmente manifiesta que no presenta síntomas de vaginosis, valoración arroja FC 60, FR 14, Temp 37°, peso 66 Kgs, talla 157 cms, IMC 26.78 sobrepeso, Saturación O₂ 99%, Tensión Arterial 120/60 y FCF 140xmin, según consta en la historia clínica correspondiente⁴⁹.

- El 30-may-2016 en horas de la tarde (3:46 p.m.) la menor de edad gestante acude al servicio de urgencias de la Unidad Intermedia Centro de la E.S.E. Salud Pereira, según el médico que realiza la valoración, la paciente refiere como motivo de consulta por disminución de movimientos fetales hace 4 días, dolor en Hipogastrio y Lumbar, la valoración arroja FC 88, FR 20, Temp 36.4°, peso 66 Kgs, talla 157 cms, IMC 26.78 sobrepeso, Saturación O₂ 98%, Tensión Arterial 110/70 y FCF 142xmin, se diagnostica [0470] Falso Trabajo de Parto, y como plan de manejo se decide hospitalizar para iniciar esquema de maduración pulmonar del feto con Betametasona y se ordenan laboratorios, permaneció hospitalizada hasta el 1-jun-16 presentando buenas condiciones generales por lo que se da egreso a 2:04 p.m. con orden de ecografía a tercer nivel⁵⁰, según consta en la historia clínica correspondiente⁵¹.

⁴⁶ Archivo digital 11, folio 4.

⁴⁷ Archivo digital 11, folio 6.

⁴⁸ Archivo digital 11, folio 14.

⁴⁹ Archivo digital 11, folio 15.

⁵⁰ Archivo digital 3, folio 44

⁵¹ Archivo digital 11, folio 17.

De otro lado, observa esta juzgadora material probatorio suficiente que permite concluir que la atención brindada en la entidad demandada E.S.E. Salud Pereira se dio de acuerdo a los protocolos médicos vigentes en el marco de lo dispuesto en la Constitución Nacional y la *Lex Artis Medica*, toda vez que en el interrogatorio los testigos manifiestan lo siguiente:

- Declaración de la Dra. Martha Lucia Valencia Giraldo⁵² quien expresa haber brindado atención medica el 15 de febrero de 2016 por embarazo de alto riesgo por la edad de la primigestante: **Desde minuto 50:00** precisa que en sus diferentes atenciones se realiza una medición de Frecuencia Cardiaca Fetal falsa en razón a la exigencia que realizaba el aplicativo de anotarla, aclarando que en el momento de las atenciones no era audible frecuencia cardiaca del feto sin que ello afectara su embarazo. Ante el interrogante del apoderado de la E.S.E. Salud Pereira manifiesta que la paciente por su edad no se encontraba ni física ni emocionalmente preparada para llevar un embarazo.
- Declaración de la Dra. María Alejandra Muñoz Acevedo⁵³ quien brinda atención medica el 3 de mayo de 2016 por dolor pélvico. **Desde hora 1:41:00** indicando que en la fetocardia se encontraba bien, advirtiendo en el momento una infección vaginal. Frente al interrogante planteado por el apoderado de la parte demandante manifiesta que respaldado en una ecografía se puede establecer el diagnostico de Polihidramnios, para ello en la historia clínica estaba la ecografía que respalda dicho diagnóstico, indicando que un polihidramnios es cuando a través de la ecografía se mide el índice de líquido amniótico, y el líquido amniótico esta normalmente entre 5 y 25, cuando el índice es mayor de 25 se dice que hay polihidramnios, precisa que hay muchas causas de polihidramnios, fetales, maternas, metabólicas, por lo que se deben realizar estudios para determinar la causa como ecografía de talla anatómico para mirar cómo está él bebe y hay que hacer exámenes metabólicos para mirar si hay alguna diabetes gestacional o algo que pueda estar causando esta patología. El diagnostico de polihidramnios no es una urgencia obstétrica, y sería una urgencia si se presenta algún síntoma que le genera disconfort a la paciente como dificultad para respirar, un dolor abdominal intenso, sin embargo, no es una urgencia y se le puede realizar un seguimiento ambulatorio toda vez que dicho diagnostico no se puede cambiar de un día para otro. Frente al amniodrenaje -el cual consiste en extraer líquido amniótico mediante aguja introducida al útero-, precisa que dicho procedimiento no garantiza que no vuelva a aparecer el polihidramnios o que se mejorara la paciente toda vez que dicho procedimiento es para mejorar los síntomas mas no la causa de este,

⁵² Archivo digital 93. Diligencia de pruebas realizada el 03 de agosto de 2021 a las 8:00 a.m.

⁵³ Ibidem.

advirtiendo que la E.S.E. Salud Pereira no estaba en la capacidad de realizar dicho procedimiento dado que corresponde a un servicio de salud de nivel superior.

- Declaración Dr. Carlos Durango quien realizó ecografía obstétrica de primer nivel a la paciente el 31 de mayo de 2016 **Desde hora 2:25:00** especificando que se encontró un ILA (índice de Líquido Amniótico) superior al índice normal de 240, es decir, el ILA de la paciente era de 309 de acuerdo a las mediciones realizadas por el especialista tratante por lo que presentaba un diagnóstico de polihidramnios severo al estar muy por encima del máximo. Por lo que se recomienda una ecografía de tercer nivel. Según lo expuesto por el testigo técnico en diagnósticos de polihidramnios severo se ha encontrado que el 80% de los fetos presenta complicación severas e incompatibles con la vida, las tres malformaciones fetales que se relacionan con polihidramnios severo son: complicaciones del aparato gastrointestinal, a nivel del sistema neurológico o sistema nervioso central y malformaciones a nivel urológicas y cardíaco. Y otras malformaciones de origen cromosómicas que surgen al momento de la fecundación. Se precisa para ello que la cirugía intrauterina por laparoscopia puede ayudar a aumentar las probabilidades de vida del feto sin embargo recalca que existen malformaciones que son por el momento incompatibles para la vida, es decir que no se pueden intervenir a través de dicho procedimiento para mejorar las posibilidades de sobrevivir el feto. Según las guías del ministerio de salud las ecografías de detalle se deben realizar entre la semana 18 y 20 hasta 24 para detectar malformaciones anatómicas en el feto que pueden aumentar su mortalidad o morbilidad. Frente a las preguntas realizadas por el apoderado de la E.S.E. Salud Pereira, advierte que la entidad no realiza ecografías de detalle ni amniodrenajes en razón a que es un establecimiento de salud de primer nivel adicionalmente por la falta de recursos y personal capacitado, finalmente frente al interrogatorio realizado por el apoderado de la parte demandante precisa que las ecografías de detalle fetal permiten advertir malformaciones incompatibles con la vida a las cuales se les puede realizar un manejo intrauterino para aumentar las probabilidades de vida del feto; y las ecografías de tercer nivel o de alta resolución son las que se realizan por perinatólogos después de la semana 24 de gestación y cuando por alguna circunstancia no fue posible realizar la ecografía de detalle fetal, precisando para ello que ninguna de las dos son infalibles pues los estudios indican que hasta el 15% pueden arrojar un falso negativo, es decir que en las ecografías no se detecten malformaciones pero al momento de nacer se observen malformaciones. La recomendación realizada en la ecografía resulta después de los resultados de la ecografía y no recuerda que hubiese detectado polihidramnios en ecografías realizadas previamente a la paciente; finalmente expresa que detrás de un polihidramnios se pueden encontrar

malformaciones cromosómicas las cuales son mortales como la cromosomía 13 y 18 la muerte es ineludible y recalca que el 75% de los fetos en los que se ordena ecografías de detalle presentan malformaciones.

Si bien se aporta orden médica de ecografía de detalle fetal con anotación de urgente y observación de embarazada de 25 semanas gestacional sin fecha de expedición de la misma⁵⁴, dicha orden resulta como indicio de una atención previa de la gestante por parte del Dr. Durango al ser quien expide la orden presuntamente el 25 de abril de 2016, dado que para esa fecha según anotación de la historia clínica de fecha 3 de mayo de tal año se realizó ecografía obstétrica determinando embarazo de 25 semanas y Polihidramnios, médico que posteriormente la atendería en una segunda oportunidad el 31 de mayo de 2016⁵⁵

De acuerdo con ello, se encuentra probado que desde el mismo momento en que se detectó el aumento del líquido amniótico a niveles superiores a los normales se ordenó la ayuda diagnóstica ecográfica requerida.

Atención E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira.

- La menor de edad gestante presenta una primera atención del 23-mar-16 en horas de la mañana (7:19 a.m.) por remisión ordenada por el médico tratante de la E.S.E. Salud Pereira. Es atendida en el servicio de consulta externa de la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge por especialista en ginecología y obstetricia. Se determina embarazo de 21 semanas de alto riesgo por la edad y se indica el manejo del diagnóstico vaginosis, se ordenan exámenes de laboratorio, Ultrasonografía Obstétrica con evaluación de circulación placentaria y consulta de control por medicina especializada "Prioritaria", como diagnósticos se indican: [Z356] *Supervisión de primigesta muy joven* y [Z358] *Supervisión de otros embarazos de alto riesgo*, según consta en la historia clínica correspondiente⁵⁶.

- El 19-may-16 en horas de la mañana (9:40 a.m.) la menor de edad gestante acude al servicio de consulta externa de la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira, según el médico especialista que realiza la valoración, la paciente refiere como motivo de consulta es *control de primigestante adolescente*, la valoración arroja FC 68, FR 16, peso 66 Kgs, talla 154 cms, IMC 27.829 sobrepeso, Tensión Arterial 110/70 y FCF 134xmin, se diagnostica [O40X] Polihidramnios, se ordenan laboratorios y Ecografía de detalle anatómico fetal, según consta en la historia clínica correspondiente⁵⁷

⁵⁴ Archivo digital 3, folio 46.

⁵⁵ Archivo digital 3, folio 77.

⁵⁶ Archivo digital 124, folio 21.

⁵⁷ Archivo digital 124, folio 23.

- El 7-jun-16 en horas de la mañana (3:57 a.m.) la menor de edad gestante acude al servicio de Urgencias adultos y Pediatría de la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira, según el médico que realiza la valoración, la paciente refiere como motivo de consulta "*Rompí Fuente*", la valoración arroja FC 73, FR 20, Temp 37°, SO₂ 98%, peso 67 Kgs, talla 157 cms, Tensión Arterial 126/82, se diagnostica [O418] *Otros trastornos especificados del líquido amniótico y de las membranas* y [O429] *Ruptura prematura de las membranas, sin otra especificación*, se ordena hospitalizar en salas obstétricas con control de signos vitales y vigilancia de sangrado vaginal y de movimientos fetales, según consta en la historia clínica correspondiente⁵⁸.

- El 8-jun-16 en horas de la mañana (8:15 a.m.) se atiende trabajo de parto a la paciente gestante y después de trabajo de parto normal y con estricto monitoreo obstétrico da a luz recién nacido de sexo femenino, sin llanto, con apgar al minuto de 0/10 y se entrega a pediatra, presenta múltiples malformaciones, apgar a los 5 minutos 0/10, según consta en la historia clínica⁵⁹.

Se inician maniobras de reanimación cardiopulmonar, masaje cardiaco, a los 10 minutos apgar 0/10 se realiza intubación orotraqueal, se realiza aspiración de secreciones, sin respuesta, se inician maniobras de respiración avanzada, se reanima por 40 minutos, al no presentar el recién nacido esfuerzo respiratorio espontaneo, ni frecuencia cardiaca, se paran maniobras de reanimación a las 9:40 am siendo esta la hora de su fallecimiento, según consta en la historia clínica⁶⁰

De otro lado, observa esta juzgadora material probatorio suficiente que permite concluir que la atención brindada en la entidad demandada E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira se dio de acuerdo a los protocolos médicos vigentes en el marco de lo dispuesto en la Constitución Nacional y la *Lex Artis Medica*, toda vez que en las declaraciones de los médicos tratantes de dicha entidad, especialmente de lo indicado por la Dra. Sandra Ximena Olaya Garay, Ginecóloga, quien detalla que al momento de valorar la paciente se encontraba con trabajo de parto completo, no tenía indicación de cesárea porque la ruptura prematura de membranas le permitía tener un trabajo de parto normal y se encontraba debidamente monitoreada todo el tiempo previo al parto, los exámenes permitieron demostrar que las malformaciones del feto eran a nivel hepático y edema facial pero él bebe estaba hemodinámicamente estable, era un bebe pequeño y podía nacer por parto natural, la vigilancia obstétrica de la paciente fue estricta durante todo su trabajo de parto, una de las consideraciones para tal monitoreo fueron la ausencia de cámara gástrica del bebé detectada por perinatología (malformación funcional) y el antecedente de Polihidramnios, explicando el informe de patología indica que esa deficiencia funcional con la que venía la bebé no le permitió una vez nace vivir porque su

⁵⁸ Archivo digital 124, folio 25.

⁵⁹ Archivo digital 124, folio 68.

⁶⁰ Archivo digital 124, folio 72.

organismo no funcionaba correctamente, señala que algunas malformaciones solo se detectan cuando el feto nace, como algunas de tipo cromosómico, la ecografía de tercer nivel permite como apoyo diagnóstico determinar algunas malformaciones mayores tales como edema a nivel de la cara o el cuerpo, frente al diagnóstico de Polihidramnios manifiesta que la mayoría de veces no se realiza tratamiento alguno, en el caso de la paciente él bebe no tragaba el líquido por ende un amniodrenaje no sería la solución porque el líquido se produce cada 4 horas y si no deglutía el feto el líquido seguirá aumentando, este tipo de alteraciones en muchos casos está relacionado con la edad de la materna, finalmente explica cuál fue el equipo médico que atendió el parto y el feto cuya finalidad era realizar todos los esfuerzos posibles para garantizar la vida de la paciente y la bebé. El Dr. Jesús Andrés Benavides Serralde, Ginecoobstetra, especialista, entre otras, en medicina materno fetal, refiere que se trataba de una paciente con embarazo pretérmino y ruptura prematura de membranas, esta ruptura tiene múltiples causas, así como el parto prematuro, no se realiza tacto vaginal para evitar infecciones en la cavidad uterina, envió paraclínicos para determinar causas, la paciente no tenía ecografía de tamizaje o detalle anatómico fetal, esta última fundamental entre las 18 y 24 semanas para que no pierda capacidad diagnóstica, razón por la cual solicita la realización de ecografía y Doppler fetal, faltando exámenes en la etapa prenatal, con base en los exámenes diagnósticos no se detectó complicación derivada de falta de oxígeno para él bebe y el índice de pulsatilidad del ducto venoso estaba en rango normal, la ecografía permite visualizar de manera limitada que no se observaba cámara gástrica, calcificaciones a nivel del hígado y bajo peso fetal por debajo del percentil 10, restricción del crecimiento intrauterino, ello hacía pensar que venía el feto con otro tipo de patologías como defecto cromosómico, este último solo se detecta con análisis genético que al bebé no se le hizo, lo que habría dado una opción de terminar tempranamente el embarazo, no obstante no se determinó que el bebé tuviera una trisomía 13 o 18 por lo tanto no se puede determinar ahora siendo un escenario hipotético, al bebé solo se realizó un examen de anatomía patológica, concluye que la paciente no requería una cesárea hasta el momento en que realizó la atención.

Las respuestas a las preguntas formuladas por las partes y las llamadas en garantía resultan acertadas y convincentes en cuanto a su proceder médico durante la atención y permiten evidenciar que la realización de cesárea a la paciente no estaba indicada y que no fue el parto normal lo que incidió en el desenlace de la muerte del bebé.

Atención Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada

- El 06-may-16 la E.P.S. expide autorización⁶¹ a la orden de ecografía obstétrica de detalle⁶², determinando como I.P.S. la Clínica Comfamiliar ubicada en la

⁶¹ Archivo digital 3, folio 45

⁶² Archivo digital 3, folio 46.

ciudad de Pereira, según consta en el expediente y no siendo objetado su contenido por las partes procesales.

Del análisis del acervo probatorio y con base en las historias clínicas expedidas por la entidades demandadas y lo expresado por los médicos tratantes sobre el servicio de salud brindado entre el 15 de febrero y el 8 de junio de 2016, se concluye que quedó plenamente establecido en el caso de marras, que la -en su momento- menor de edad gestante Yuliana Escalante Carmona, dado sus antecedentes clínicos, en ese momento presentaba un embarazo de “alto riesgo obstétrico” el cual según *lex artis*⁶³ define como:

“Se llama “de alto riesgo” al embarazo en el cual el pronóstico materno y/o fetal es potencialmente subóptimo en comparación a un embarazo normal. Se estima que alrededor de 20% de los embarazos corresponde a la denominación de alto riesgo y ellos son responsables de más de 80% de los resultados perinatales adversos.

Alrededor del 70% de la población obstétrica no tiene factores de riesgo, por lo que su control es simple y no requiere de infraestructura de alto costo; sin embargo existen problemas perinatales como son la prematurez, la asfixia perinatal, las malformaciones congénitas y las infecciones; o, desde el punto de vista materno, la hemorragia obstétrica, las infecciones, el síndrome hipertensivo del embarazo y las enfermedades maternas pregestacionales, que requieren de estrategias orientadas a su prevención, diagnóstico y tratamiento oportunos.

(...)

Tabla 5-1. Evaluación del riesgo gestacional

<i>Valoración medica</i>	<i>Valoración psicosocial</i>
<i>Edad materna</i>	<i>Hábitos Nutricionales</i>
<i>Antecedentes médicos</i>	<i>Ejercicio</i>
<i>Antecedentes familiares</i>	<i>Tabaquismo</i>
<i>Enfermedades infecciosas</i>	<i>Abuso de alcohol</i>
<i>Estado inmunitario</i>	<i>Entorno familiar y drogas</i>
<i>Historia gineco-obstétrica</i>	<i>Riesgo laboral</i>

El diagnóstico de embarazo se advierte desde el 15 de febrero de 2016⁶⁴, al determinarse como DX Principal: “[Z359] Supervisión de embarazo de alto riesgo”, para lo cual durante su estado gestacional se realizaron 6 controles para determinar el bienestar fetal⁶⁵; si bien durante las primeras semanas después de diagnosticado el embarazo este se llevó normal a finales de abril de 2016, se diagnostica polihidramnios por lo que se ordena la realización de ecografía de detalle fetal toda vez que el diagnóstico conduce a una probabilidad alta de malformaciones en el feto, dicha orden de acuerdo a lo obrante en el expediente a los días fue autorizada (6-5-2016) por la E.P.S. demandada siendo designada

⁶³ Alto riesgo obstétrico, Segunda Edición. Oyarzún Ebensperger, Dr. Enrique, Poblete Lizana, Dr. José Andrés, Ediciones UC, 2013.

⁶⁴ Archivo digital 11, folio 1.

⁶⁵ Archivo digital 3, folio 79.

la I.P.S. Comfamiliar Risaralda para la realización de la ecografía antes referida; no obstante lo anterior no se encuentra acreditada la gestión realizada por la gestante o sus familiares para la programación de la ecografía en la I.P.S., si bien se realizan manifestación en los hechos de la demanda en cuanto a la falta de autorización de las ordenes médicas para la realización del estudio diagnóstico de apoyo (ecografía) la evidencia aportada por la misma parte demandante contradicen dichas manifestaciones, pues no hay evidencia que materialice un actuar negligente por parte de la E.P.S.

Al respecto aclara esta oficina que si bien obran en la historia clínica de la E.S.E. Salud Pereira anotaciones en las cuales se insinúa una demora en la realización de la ecografía en razón a trámites administrativos de la E.P.S. dichas anotaciones surgen como manifestaciones de la paciente sin que el profesional médico que la realiza pueda certificar que lo expresado es absolutamente cierto, por lo que corresponde a notas de la historia clínica derivadas del motivo de consulta referido por la joven Escalante Carmona.

Con esto de presente, se tiene que durante el lapso de tiempo en el cual la gestante requirió el servicio de salud no se advierte en el expediente omisión alguna por parte del personal asistencial y médico de la E.S.E. Salud Pereira que le brindo atención perinatal, para ello precisa el Despacho que a pesar de catalogarse su embarazo como de alto riesgo los controles prenatales a los que acudió permitieron detectar el diagnóstico de polihidramnios que empezó a presentar a finales de abril de 2016 ordenándose la respectiva ecografía de detalle como lo disponen las guías medicas en estos casos, recalando en este punto que no resulta diáfano el actuar tardío de la E.P.S. pues en gracia de discusión también es factible que la demora en la realización de la ecografía surge por la gestión poco oportuna de la gestantes o sus familiares en la programación de la cita ante la I.P.S. designada inicialmente. Se debe recalcar igualmente que la paciente tuvo atenciones de su embarazo también en un III nivel de atención.

Así las cosas, el 7 de junio de 2016 en la valoración realizada en horas de la madrugada por la médico de turno en el servicio de urgencias de la ESE Hospital Universitario San Jorge de Pereira determina que se trata de *“paciente de 16 años de edad, gestante de 31,6 semanas”*⁶⁶, y después de permanecer bajo observación en UCI Obstetricia hasta el día siguiente en horas de la mañana sin que durante ese lapso de tiempo se reportaran alteraciones en el bienestar del feto, pasa a la sala de parto al encontrarse en trabajo de parto pretérmino, previo a ello, se realizaron todas las ayudas diagnosticas para determinar la causa de la ruptura prematura de membranas, se permite el alumbramiento de recién nacido femenino que requiere reanimación dado que al momento de nacer

⁶⁶ Archivo digital 3, folio 61.

presenta un cuadro clínico descrito en término médico “APGAR al minuto de 0”, en cuanto al test APGAR, la *lex artis*⁶⁷ precisa:

“El test de Apgar es un examen clínico de neonatología, empleado en la recepción pediátrica, donde el médico clínico pediatra o neonatólogo certificado realiza una prueba medida en 5 estándares sobre el recién nacido para obtener una primera valoración simple (macroscópica), y clínica del estado general del neonato después del parto. Este test lleva el nombre por Virginia Apgar, anestesióloga, especializada en obstetricia, quien ideó el examen en 1952 en el Columbia University’s Babies Hospital.

El recién nacido es evaluado de acuerdo a cinco parámetros fisiológicos simples, que son: color de la piel, frecuencia cardíaca, reflejos, tono muscular y respiración. A cada parámetro se le asigna una puntuación entre 0 y 2, sumando las cinco puntuaciones se obtiene el resultado del test.

El test se realiza al minuto, a los cinco minutos y, en ocasiones, a los diez minutos de nacer. La puntuación al 1 minuto evalúa el nivel de tolerancia del recién nacido al proceso del nacimiento y su posible sufrimiento, mientras que la puntuación obtenida a los 5 minutos evalúa el nivel de adaptabilidad del recién nacido al medio ambiente y su capacidad de recuperación. Un recién nacido con una puntuación baja al minuto que a los 5 obtiene unos resultados normales no implica anomalía en su evolución. De lo contrario un recién nacido que marca 0 puntos de Apgar se debe de evaluar clínicamente su condición anatómica para dictaminarle estado de muerte.

La palabra APGAR, puede usarse como acrónimo o regla mnemotécnica recordando los criterios evaluados: **A**pariencia, **P**ulso, **G**esticulación, **A**ctividad y **R**espiración.”

Test de APGAR					
Acrónimo	Parámetros / Puntuación	0	1	2	↓
Apariencia	Color de piel	Cianosis o palidez	Acrocianosis, tronco rosado	Rosado o sonrosado	
Pulso	Frecuencia cardíaca	Ausente	< 100 lpm lento	> 100 lpm rápido	
Gesticulación	Irritabilidad Refleja	Sin respuesta	Muecas	Llanto	
Actividad	Tono muscular	Flácido	Flexión de extremidades	Movimientos activos	
Respiración	Esfuerzo respiratorio	Ausente	Lento e irregular	Llanto vigoroso	
Depresión severa		0 a 3 puntos		RCP neonatal avanzado más medicación, monitoreo en UCI.	
Depresión moderada		4 a 6 puntos		Puede ser necesario algunas maniobras RCP neonatal y monitoreo post recuperación.	
Normal		7 a 10 puntos		Recién nacido en buenas condiciones.	

Cuadro según Sociedad Americana de Pediatría

⁶⁷ Universidad Francisco Marroquín de Guatemala, Facultad de Medicina: <https://medicina.ufm.edu/eponimo/test-de-apgar/>

Para ello se tiene que de acuerdo a la valoración del recién nacido realizada por la médica especialista en medicina crítica y ginecoobstetricia de turno que atendió el parto (Dra. Sandra Ximena Olaya Garay) al minuto el puntaje que arrojaba el test Apgar era de 0 y a los 5 minutos el puntaje era de 0 puntos, lo que le exigía maniobras RCP (Reanimación Cardiopulmonar) para ello se tiene que los médicos pediatra y general neonatos que asistían el parto iniciaron dichas maniobras, masaje cardiaco y ventilación positiva con Neopuff, sin mejoría a los 10 minutos el puntaje Apgar era 0, por lo que se realiza intubación orotraqueal, se realiza aspiración de secreciones y reanimación avanzada durante 40 minutos sin respuesta, falleciendo la recién nacida a las 9:40 a.m.

Al respecto precisa esta juzgadora que de acuerdo a lo consignado en la historia clínica la atención brindada a la gestante menor de edad se presentó en el marco de las capacidades del centro asistencial de nivel III, al ser esta la categoría que ostentaba en ese momento la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira, proceder que no contraria lo dispuesto en la *“Guía de Práctica Clínica, para la prevención, detección temprana y tratamiento de las complicaciones del embarazo, parto o puerperio”*⁶⁸ del Ministerio de Salud, pues la gestante presentaba al momento de ingresar a la sala de parto las condiciones o factores enlistadas en el numeral 2 de la sección 5 *“Detención temprana de las anomalías durante el trabajo de parto, atención del parto normal y distócico”* que inciden sobre la decisión de ser atendida en una unidad de cuidado obstétrico de mayor complejidad – *lista orientadora y no exhaustiva recomendada por el Ministerio de Salud* –, con esto de presente se tiene que la joven Yuliana fue atendida en una unidad de salud adecuada para atender su embarazo de alto riesgo y su respectivo trabajo de parto tanto así que desde el día antes estuvo hospitalizada para ser monitoreada en la Unidad de Cuidados Intensivos Obstétricos del centro asistencial de nivel III y su trabajo de parto fue asistido por profesionales especializados en obstetricia y pediatría, sin que pueda advertir reparo alguno frente a su actuar profesional, no encontrándose probado en este caso la necesidad de practicar cesárea, ni mucho menos sufrimiento fetal derivado de falta de oxigenación como lo explica el testigo técnico Jesús Andrés Benavidez Serralde, contrario a ello, se evidencia una vigilancia estricta de bienestar fetal y la aplicación de betametasona para maduración pulmonar, tampoco resulta de recibo lo manifestado por la parte demandante en cuanto a que el sufrimiento fetal fue la causa de la muerte del feto, el cual presentaba malformaciones incompatibles con la vida.

Con todo ello es claro, que dado el diagnostico de Polihidramnios este no se trata con un procedimiento de amniodrenaje como equivocadamente lo expone la parte demandante pues el mismo es para mejorar los síntomas específicos en la madre -que dicho sea de paso, síntomas que nunca sintió la gestante- pero no brindan mejoría en el feto; de otro lado, en cuanto a la ecografía de detalle

⁶⁸[https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/INEC/IETS/G.Corta.Embarazo.y.parto.Prof.Salud.2013%20\(1\).pdf](https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/INEC/IETS/G.Corta.Embarazo.y.parto.Prof.Salud.2013%20(1).pdf) pág. 57.

fetal esta oficina judicial no observa un actuar negligente por la E.S.E. Salud Pereira al momento de expedir la orden médica, ni por parte de Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada, toda vez que valoradas las piezas probatorias se puede concluir que una vez detectado el aumento del líquido amniótico se emitió la orden y la autorización se realizó en un término de 8 días hábiles y que la gestión realizada por la interesada ante la I.P.S. Comfamiliar no se acreditó por lo que no se puede hablar de un actuar oportuno por parte de la madre gestante o sus familiares para la realización de la ecografía ordenada y carece de veracidad el afirmar que la E.P.S. demoró o no autorizó la realización de la misma, es así como la segunda ecografía realizada por el Dr. Durango solicita la realización de una ecografía de tercer nivel dado que para ese momento ya se había sobrepasado el término de 25 semanas de gestación pertinente para la realización de una ecografía de detalle fetal, ecografía de detalle anatómico fetal que dicho sea de paso también había ordenado el 19 de mayo de 2016 Ginecoobstetra del Hospital Universitario San Jorge de Pereira, consignando en la historia clínica la importancia de la misma.

Es así como se realiza la respectiva ecografía de tercer nivel concluyéndose que el feto presentaba malformaciones gastrointestinales y hepáticas que posteriormente al momento de nacer serían desfavorables para la vida y terminaría con la muerte de la recién después del alumbramiento pese a las maniobras de reanimación realizadas.

Ahora bien, ante la ausencia de un informe de necropsia no se encuentra acreditado que la causa del polihidramnios fue por el indebido manejo médico de cuadro específico que hubiese presentado la madre o del feto durante el periodo de gestación pues como lo explico en su momento en su declaración el médico tratante, el origen de las malformaciones puede ser cromosómico por lo que destinarían al feto desde el comienzo a ser inviable para la vida después de la concepción y en dicho caso contrario a lo manifestado en los alegatos de conclusión por parte del apoderado de los demandantes la realización de ecografía de detalle o amniodrenaje no habrían evitado las malformaciones que ya presentaba el feto.

Por ende y como lo señaló el médico Benavides Serralde en su declaración, cae en el terreno hipotético establecer qué tipo de malformaciones presentaba el feto y la causa de estas, lo cual solo podría haberse determinado con una prueba de ADN con la cual no se cuenta, por lo cual esta oficina judicial no puede aventurarse a determinar responsabilidades sobre el deceso del recién nacido de la hoy señora Yuliana Escalante Carmona más aun cuando se evidencio que no se debió a una incorrecta valoración médica al momento de asistir al servicio de urgencias la gestante, sino por la materialización de uno de los riesgos a los que se ve expuesto el proceso gestacional a edad temprana considerado de alto riesgo y que conllevó a un parto pretérmino que fue atendido de manera idónea en el Hospital San Jorge de Pereira por equipo médico multidisciplinario y calificado.

Después del anterior análisis no se observa material probatorio suficiente que permita concluir que en la causación de la muerte del hijo recién nacido de la señora Escalante Carmona se debió a una acción u omisión por parte del Estado -representado en el presente caso por la ESE Salud Pereira y la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira-.

En el caso de autos se encuentra probado que el 8 de junio de 2016 en horas de la mañana la menor de edad gestante Yuliana Escalante Carmona da a luz en el centro asistencial E.S.E. hospital Universitario San Jorge un neonato de sexo femenino con complicaciones en su estado de salud, situación que obligó a realizar maniobras de reanimación básica y avanzada, según se deduce de la historia clínica, y una hora y veinticinco minutos después se declara fallecido sin que se evidenciara que los motivos de su muerte fueron producto de la atención brindada en la entidad demandada donde nació o producto de la atención brindada por la E.S.E. Salud Pereira a través de sus unidades de atención San Nicolas e Intermedia centro durante su gestación.

Este Despacho Judicial halla determinantes las afirmaciones de los médicos ginecobstetras tratantes en sus declaraciones como profesionales en medicina que actuaron de acuerdo a lo señalado en las historias clínicas aportadas por las entidades demandadas, las cuales guardan coherencia con las guías médicas y la ciencia médica al recalcar que a pesar del embarazo de la señora Yuliana ser de alto riesgo el actuar medico fue oportuno y eficaz, a ello se debe agregar que los argumentos técnico científicos expuestos por dichos profesionales no fueron desvirtuados por la parte demandante o puestos en duda a través de otros medios probatorios como dictámenes periciales que acrediten un actuar inadecuado.

Esta juzgadora después de un análisis juicioso de la Historia Clínica no puede hacer caso a las simples conjeturas que plantea la parte demandante en cuanto a orientar la causa de los Polihidramnios en un supuesto embarazo de alto riesgo mal manejado por las entidades demandadas, pues como se expuso en la prueba testimonial las causas son múltiples, con un alto porcentaje derivado de malformaciones del feto de carácter gastrointestinales, como en este caso, o relacionadas con la deglución, que pueden ser o no detectadas en la ecografía de detalle fetal o en la ecografía de III nivel. Es por ello que se concluye de la historia clínica, que el embarazo de alto riesgo que presentó la gestante se valoró oportunamente mediante controles prenatales suficientes, sin embargo, por causas ajenas a la atención medico asistencial brindada, el 8 de junio de 2016 en horas de la noche el hijo recién nacido de la señora Yuliana Escalante presenta complicaciones de salud advertidas por el médico tratante mediante realización de test de Apgar.

Es dable entonces aseverar que para la época en que ocurrieron los hechos en los que la hija recién nacida de la señora Yuliana Escalante presenta

complicaciones de salud, el actuar de las entidades demandadas como IPS previo a la muerte del neonato, se encuentra en el marco de los estándares médicos que se debían aplicar para brindar una correcta atención pues el médico realizó un correcto control prenatal y los exámenes realizados fueron interpretados de manera correcta cuando se determinó la conducta a seguir; si bien la parte demandante fundamenta la demanda en el hecho de haberse brindado un control prenatal poco estricto a la gestante cuando el diagnóstico y los exámenes indicaban que presentaba un embarazo de alto riesgo, lo cierto es que la parte demandante se queda corta al argumentar esta hipótesis pues las pruebas existentes en el expediente no permiten colocar en duda el plan de accionar médico para garantizar bienestar tanto a la paciente como al feto en ese momento, remitiendo oportunamente a la gestante a las respectivas valoraciones por especialistas al servicio de consulta externa de la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira y siendo está en su momento la institución más apta del departamento para atender la labor de parto de la gestante Escalante.

Es así como la prueba juega un papel trascendental para determinar la responsabilidad médica, y en este sentido, el Tribunal Administrativo de Risaralda, ha expresado⁶⁹:

*“En relación con la carga de la prueba en los casos de responsabilidad médica, tiene establecido la jurisprudencia del Consejo de Estado⁷⁰ que: (i) por regla general, al demandante le corresponde probar la falla del servicio, salvo en los eventos en los que resulte “excesivamente difícil o prácticamente imposible” hacerlo; (ii) de igual manera, **corresponde al actor aportar la prueba de la relación de causalidad**, la cual podrá acreditarse mediante indicios en los casos en los cuales “resulte muy difícil –si no imposible- la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar”; (iii) en la apreciación de los indicios tendrá especial relevancia la conducta de la parte demandada, sin que haya lugar a exigirle en todos los casos que demuestre cuál fue la causa efectiva del daño; (iv) la valoración de esos indicios deberá ser muy cuidadosa, pues no puede perderse de vista que los procedimientos médicos se realizan sobre personas con alteraciones en su salud; (v) el análisis de la relación causal debe preceder el de la falla del servicio.”*

Por tal motivo, estima el Despacho que la E.S.E Hospital Universitario San Jorge de Pereira y la E.S.E. Salud Pereira, deben exonerarse de responsabilidad por falla en el servicio bajo la modalidad del régimen de probada, como quiera que no se encuentra acreditado el nexo o vínculo de causalidad entre la atención suministrada por dichos entes asistenciales y el daño padecido a los demandantes con ocasión de la muerte de la hija recién nacida de la señora Yuliana Escalante, pues con base a la historia clínica y las declaraciones de los médicos tratantes se puede concluir

⁶⁹ Tribunal Administrativo de Risaralda. M.P. Paola Andrea Gartner Henao sentencia de 28 de febrero de 2017. Expediente Radicado: 66001-23-33-000-2011-00141-00.

⁷⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera–Subsección B C.P Ramiro Pazos Guerrero. Sentencia del 13 de noviembre de 2014. Expediente: 31182 Radicación: 050012331000199903218-01. Actor: Carlos Andrés Rojas Londoño y otros Demandado: Instituto de Seguros Sociales y otro.

que la prestación del servicio médico por parte dichas E.S.E., se ajustó a los postulados que la ciencia médica establece para el manejo del embarazo de alto riesgo obstétrico que presentaba la gestante.

En cuanto a Cafesalud EPS liquidada, tampoco se evidencia la negativa a servicios médicos prescritos a la paciente, tanto así que la multicitada ecografía obstétrica de detalle fue autorizada como se evidencia en el plenario desde el 6 de mayo de 2016, desconociéndose la razón por la cual la misma no fue realizada a la gestante.

7. Costas

En cuanto a la condena en costas, se advierte que el Consejo de Estado ha reiterado su criterio en diferentes sentencias⁷¹, precisando que el artículo 188 del C.P.A.C.A. atribuye al juez la facultad de disponer sobre tal condena, para lo cual considera necesario efectuar un análisis de las distintas circunstancias suscitadas al interior del trámite procesal, entre ellas la conducta de las partes y su comprobada causación, lo que resulta conforme a las previsiones del artículo 365 del Código General del Proceso, aduciendo además que así se descarta “una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas”.

En ese orden de ideas, se encuentra que en el asunto de la referencia no existe prueba alguna tendiente a demostrar la causación de las costas, además que las partes se limitaron al ejercicio mesurado del derecho de contradicción y defensa, razones por las cuales el Despacho se abstendrá de realizar condena alguna por tal concepto.

Por todo lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo de Pereira, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

IV. FALLA

PRIMERO: NEGAR las súplicas de la demanda, conforme a lo dispuesto en las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: SIN CONDENAS en costas por lo considerado.

TERCERO: EJECUTORIADA esta providencia, archívense las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el aplicativo SAMAI.

CUARTO: Por secretaría expídanse las copias que sean solicitadas por las partes interesadas, a su costa.

En atención a escrito de renuncia presentado por la doctora Lina María Uribe Zuluaga, identificada con cédula de ciudadanía No. 30.317.073 de Manizales y

⁷¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 29 de enero de 2019. C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Exp. Rad. 76001233300020130066801.

portadora de la Tarjeta Profesional No. 78.501 del Consejo Superior de la Judicatura, visible en el archivo digital 109, por estar conforme con las previsiones del artículo 76 del C.G.P. se entiende que dicha renuncia surte efectos desde el 13 de enero de 2022.

Se reconoce a la sociedad LUMAROH ABOGADOS S.A.S., identificada con N.I.T. 901.182.653-8, quien se encuentra representada por el abogado Emiro Andrés Manrique Romero identificado con cédula de ciudadanía No. 1.039.451.744 y portador de la Tarjeta Profesional No. 291.444 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la llamada en garantía La Previsora S.A. Compañía de Seguros para los efectos y dentro de los términos del poder conferido visible en el archivo digital 110 del expediente.

Se reconoce a la abogada Karla Johanna González Pérez, identificada con cédula de ciudadanía No. 24.338.535 y portador de la Tarjeta Profesional No. 169.723 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la sociedad ATEB Soluciones Empresariales S.A.S. en calidad mandataria de la demandada Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada para los efectos y dentro de los términos del poder conferido visible en el archivo digital 111 del expediente.

Se reconoce a la sociedad RAMOS & VALENZUELA ABOGADOS ASOCIADOS, identificada con N.I.T. 901.184.889-8, quien se encuentra representada por la abogada Jenny Paola Sandoval Pulido identificada con cédula de ciudadanía No. 39.804.256 de Cajicá y portadora de la Tarjeta Profesional No. 246.058 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la sociedad ATEB Soluciones Empresariales S.A.S. en calidad mandataria de la demandada Cafesalud E.P.S. S.A. Liquidada para los efectos y dentro de los términos del poder conferido visible en el archivo digital 117 del expediente, por lo que se entiende revocado el poder a la abogada Karla Johanna González Pérez, identificada con cédula de ciudadanía No. 24.338.535 y portador de la Tarjeta Profesional No. 169.723 del Consejo Superior de la Judicatura.

Se reconoce al abogado Rabindranath Cobo Ramos, identificado con cédula de ciudadanía No. 11.797.416 de Quibdó y portador de la Tarjeta Profesional No. 184.729 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la parte demandante para los efectos y dentro de los términos de los poderes conferidos visibles en el archivo digital 123 del expediente, por lo que se entiende revocado el poder al abogado Cesar Leoncio Meza Cabezas, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.911.717 de Tumaco y portador de la Tarjeta Profesional No. 213.327 del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE,

SANDRA MERCEDES HERRERA GONZÁLEZ

Juez

Reparación Directa
Rad. 66001-33-33-006-2018-00244-00
Demandante: Yuliana Escalante Carmona y Otros.

Este documento fue firmado electrónicamente.
Puede consultar la providencia oficial con el número de
radicación en <https://samairj.consejodeestado.gov.co>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia