

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Ibagué, veinticinco (25) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

Proceso: Verbal – Responsabilidad Civil Contractual.
Demandante: Leydi Gisseth Barragán Castro, Juan Fernando Yate Barragán, Jorge Alejandro Cardona Cortes, Dora Alicia García Castro, Nicolas Barragán Castro y Mariela Cortes Claros.
Demandado: Nueva Empresa Promotora de Salud S.A, Clínica Metropolitana CMO IPS S.A.S. y Sociedad Médico-Quirúrgica del Tolima Sociedad Anónima y/o Clínica Tolima S.A.
Radicación: 73001-31-03-002-2021-00210-00.

Procede este despacho a emitir sentencia de primera instancia en el proceso de de la referencia, una vez practicadas las pruebas y escuchadas las intervenciones de las partes, previa la siguiente exposición.

ANTECEDENTES

1. Indica la accionante que el pasado 20 de diciembre de 2017 identificó estar embarazada, por lo que procedió a iniciar los controles médicos correspondientes.
2. Que la señora Leydi Gisseth Barragán Castro se encontraba afiliada al sistema de seguridad social en salud a través de Nueva EPS acudiendo a las siguientes citas médicas de control:
 - 19 de enero de 2018, donde se evidencian signos de alarma de su embarazo
 - 13 de febrero de 2018, donde se identifica alto riesgo obstétrico.
 - 14 de marzo de 2018, donde se identifica alto riesgo obstétrico.
3. El 02 de abril de 2018 se elevó derecho de petición ante la EPS, solicitando eliminar las constantes barreras administrativas existentes en su atención medica como consecuencia del alto riesgo previamente descrito, sin recibir respuesta alguna.
4. El 17 de abril de 2018 en cita medica de control fue remitida a la especialidad de ginecología y obstetricia situación que se reitera en cita de control llevada a cabo el 16 de mayo de 2018.
5. El 29 de mayo de 2018 se llevó a cabo cita con especialidad en ginecología y obstetricia donde se indicó “movimientos fetales positivos, se ordena control por ginecología en 4 semanas”.

6. El 6 de julio de 2018 la accionante asiste al servicio de urgencias donde se indicó "...se pasa a ecografía donde se evidencia no vitalidad, con diagnóstico de óbito de 34 semanas y 2 días por ecografía de primer trimestre (...) paciente con diagnóstico de muerte fetal de causa no específica, se realiza bajo anestesia raquídea, previa asepsia y antisepsia, se encuentra un coagulo retroplacentario, sangrado aproximado de 800 centímetros cúbicos".

7. Los días posteriores la accionante presentó cuadros de alteración emocional y complicaciones de los procedimientos realizados donde se indicó: "cesárea por abruptio de placenta, con óbito fetal, quien curso con código rojo, preeclampsia con criterios de severidad y flebitis en miembro superior en tratamiento antimicrobiano, con control de cifras tensionales, se decide dar salida, control por ginecología en 15 días".

8. Que el indeseado desenlace del embarazo de la accionante se dio como consecuencia del la "falla del servicio" de las entidades accionadas.

Con todo lo anterior se solicitó como pretensiones contractuales: "*Declarar el incumplimiento contractual por parte de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A, CLÍNICA METROPOLITANA CMO I P S S.A.S. y la CLÍNICA TOLIMA S.A, por la prestación deficiente en el servicio de salud durante el periodo de gestación de la señora LEYDI GISSETH BARRAGÁN CASTRO*" y en consecuencia se ordene el pago de las siguientes sumas de dinero:

- La totalidad de los daños patrimoniales, causados a la señora LEYDI GISSETH BARRAGÁN CASTRO, como consecuencia de la prestación deficiente en el servicio, sumas debidamente indexadas por concepto de daño emergente y lucro cesante como lo indica la Corte Suprema de Justicia.
- \$60.000.000 por concepto de daño en la vida en relación.
- \$60.000.000 por concepto de daño moral.
- Todos los dineros debidamente indexados.

Como pretensiones extracontractuales se solicitó: "*Declarar que la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A, CLÍNICA METROPOLITANA CMO I P S SAS y la CLÍNICA TOLIMA S.A, son CIVIL, SOLIDARIA Y EXTRA CONTRACTUALMENTE responsables por daños y perjuicios materiales e inmateriales, o patrimoniales y extrapatrimoniales causados al menor JUAN FERNANDO YATE BARRAGÁN representado legalmente por su madre, y a los señores JORGE ALEJANDRO CARDONA CORTES, FLOR ALICE BARRAGÁN CASTRO, DORA ALICIA GARCÍA CASTRO, NICOLAS BARRAGÁN CASTRO y MARIELA CORTES CLAROS...*" y en consecuencia se ordene el pago de las siguientes sumas de dinero:

- La totalidad de los daños patrimoniales, causados al menor JUAN FERNANDO YATE BARRAGÁN representado legalmente por su madre, y a los señores JORGE ALEJANDRO CARDONA CORTES, FLOR ALICE BARRAGÁN CASTRO, DORA ALICIA GARCIA CASTRO, NICOLAS BARRAGÁN CASTRO y MARIELA CORTES CLAROS, conforme a los hechos de la demanda, los cuales están cuantificados razonablemente en su

respectivo acápite o las sumas que se lleguen a demostrar dentro del presente proceso

- \$60.000.000 por concepto de daño en la vida en relación a favor de JORGE ALEJANDRO CARDONA CORTES.
- \$60.000.000 por concepto de daño moral a favor de Juan Fernando Yate Barragán, Jorge Alejandro Cardona Cortes, Dora Alicia García Castro, Nicolas Barragán Castro y Mariela Cortes Claros.
- Todos los dineros debidamente indexados.

DEL TRÁMITE PROCESAL

La demanda correspondió a este despacho judicial por acta de reparto del 10 de septiembre de 2021 y admitida mediante proveído del 08 de febrero de 2022.

Nueva EPS presentó contestación de la demanda alegando como excepciones de mérito: *“1. Hecho de tercero y situaciones propias de la víctima como elemento exonerativo de la responsabilidad, 2. Antecedentes médicos y análisis de acuerdo a la documental aportada, 3. La diferente competencia funcional entre las EPS y las IPS en el sistema de seguridad social en salud, 4 Límites de la responsabilidad médica y 5. El daño es un requisito necesario, sin embargo, no es suficiente para declarar la responsabilidad”* presentando llamamiento en garantía en contra de CMO IPS S.A.S. y a la Clínica Tolima; vencíendose el termino de 6 meses de notificación de la primera y rechazándose el llamamiento frente a la segunda. Además se presentó objeción al juramento estimatorio.

La sociedad medico quirúrgica del Tolima S.A. - clínica Tolima S.A se pronunció oponiéndose a las pretensiones de la demanda y proponiendo como excepciones de mérito *“1. Inexistencia de nexo de causalidad entre el daño que se pretende sea reparado y la actuación galénica y la clínica y la genérica”*. Además, presentó llamamiento en garantía en contra de Allianz Seguros, quien dentro del termino de traslado se pronunció oponiéndose a las pretensiones de la demanda presentando objeción al juramento estimatorio y proponiendo como excepciones de mérito frente a la acción principal: *“1. Inexistencia de falla médica y de responsabilidad, debido a la prestación diligente, oportuna, adecuada, cuidadosa y carente de culpa realizado por parte de la clínica del Tolima S.A, 2. Inexistente relación de causalidad entre el daño o perjuicio alegado por la parte actora y la actuación de la clínica del Tolima S.A., 3. Los perjuicios morales solicitados desconocen los límites jurisprudenciales establecidos por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, 4. Improcedencia del reconocimiento del daño a la vida en relación y la genérica”* de otro lado presentó las siguientes excepciones al llamamiento en garantía: *“1. Falta de cobertura temporal de las pólizas de responsabilidad civil profesional clínicas y hospital nos. 022192672 / 0 y 022367499/ 0. no se cumplen de manera simultánea los presupuestos de la modalidad de cobertura “claims made”, 2. No existe obligación indemnizatoria a cargo de allianz seguros, toda vez que no se ha realizado el riesgo asegurado, 3. Riesgos expresamente excluidos en la póliza de responsabilidad civil profesional clínicas y hospitales nos. 022192672 / 0 y 022367499/ 0, 4. Carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguros, 5. En cualquier caso, de ninguna forma se podrá exceder el límite del valor asegurado, 6. Límites máximos*

de responsabilidad del asegurador en lo atinente al deducible, 7. Disponibilidad del valor asegurado y la generica”.

La clínica metropolitana CMO IPS SAS una vez debidamente notificada procedió a oponerse a las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de mérito: “1. *Inexistencia de la obligación*, 2. *Cobro de lo no debido*, 3. *Falta de nexo causal* Y 4. *Prescripción*”

Dentro del término de traslado de las excepciones de mérito la parte demandante se pronunció y posteriormente se fijó fecha para llevar a cabo las audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, efectuando a renglón seguido el correspondiente decreto de pruebas a través de auto del 19 de octubre de 2023.

Agotado el trámite de las audiencias relacionadas en los artículos 372 y 373 del C.G.P. se informó a las partes la expedición del fallo por escrito.

CONSIDERACIONES:

Observa el despacho que se encuentran cumplidos los presupuestos necesarios para proferir sentencia de fondo, que no se evidencia causal alguna de nulidad que afecte lo actuado y que en el curso del proceso se garantizó el derecho al debido proceso que le asiste a las partes en contienda.

Para el caso en concreto el Despacho procederá adelantar un análisis en primera medida el cumplimiento de los elementos de prosperidad de la acción de responsabilidad medica en 3 momentos diferentes: 1. La atención prenatal de la accionante, 2. La atención dada el día 2 de julio de 2018 cuando ocurre el óbito fetal y el abruptio de placeta y 3. El tratamiento posterior al desembrazo a la accionante.

Es de anotar que la parte demandante presentó como pretensión principal la responsabilidad contractual en contra de Nueva EPS y como pretensión subsidiaria la responsabilidad extracontractual en contra de Nueva EPS, Clínica Tolima y Clínica Metropolitana CMO IPS.

La responsabilidad civil en su sentido del lenguaje técnico jurídico sirve para “evocar la idea de un daño sufrido por alguien y la obligación de repararlo a cargo de alguien más. La reparación del daño constituye la sanción que sigue a la comprobación de la responsabilidad.”¹, bien sea porque existe una relación jurídica previa entre las partes o porque el daño acaece como consecuencia de un actuar doloso o culposo de una parte y pueda corroborarse la relación de causalidad.

Respecto de la responsabilidad civil contractual se tiene que es aquella obligación de resarcimiento que surge como consecuencia de la ocurrencia de un daño provocado por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de una obligación contractual, lo cual habilita al acreedor de la relación a pedir a su arbitrio la resolución o el cumplimiento del contrato, siempre en uno u otro caso con la

¹ Visintini. G., (2015), *¿Qué es la responsabilidad civil?*, Bogotá, Colombia, Universidad Externado de Colombia

correspondiente indemnización de perjuicios, conforme lo previsto en el artículo 1546 del Código Civil.

Lo anterior, por cuanto de acuerdo con la cláusula general del “*pacta sunt servanda*” contenida en el artículo 1602 *ibídem*, “*todo contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento o por causas legales*”, de ahí que se imponga a los extremos contractuales el deber de atender las prestaciones a su cargo en los tiempos y forma debidos y/o prometidos, so pena de hacerlos acreedores de las sanciones a que dé lugar su incumplimiento.

En consecuencia, revisados los elementos de la acción objeto de discusión se ha sostenido de manera inveterada por parte de la jurisprudencia, que para la prosperidad de la misma estará llamado el demandante a acreditar la existencia de los siguientes presupuestos², a saber:

- (I) La existencia del contrato, esto es, el vínculo jurídico concreto entre el reclamante y aquel señalado como demandado, a quien se le imputa una conducta inapropiada.
- (II) El incumplimiento de las obligaciones claras y concretas establecidas en el contrato en mención, bien sea por la inejecución o la ejecución retardada o defectuosa de la obligación que, por mandato de la ley o por disposición convencional.
- (III) Relación de causalidad entre el incumplimiento de las obligaciones contractuales y el daño cuya reparación se exige.

De otro lado la La responsabilidad civil extracontractual o aquiliana, que es la que se persigue en el presente asunto, se encuentra consagrada en el artículo 2341 del Código Civil, como aquella que se deriva de un hecho dañoso, voluntario o no, que cause perjuicios a un tercero, emergiendo así de dicha normativa, como presupuestos para la viabilidad de la acción de reparación:

- a) La comisión de un hecho dañino
- b) La culpa del sujeto agente y,
- c) La existencia de la relación de causalidad entre uno y otro.

Para el caso en concreto desde ya se indica que el Despacho no encuentra configurado ningún tipo de responsabilidad en los escenarios relacionados con los procedimientos realizados a la accionante el pasado 2 de julio de 2018 y su tratamiento posterior.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el debate propuesto por la misma parte demandante se guio a la indebida practica y diagnostico dentro de la fase gestacional de la accionante, además tanto los interrogatorios de parte adelantados a la actora, los testimonios de Carmen Ortiz, Myryam Adriana Gomez y los peritajes de los médicos Carlos Rivas y Norbey Ibáñez se indicó que

² Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia SC380-2018 del 22 de febrero de 2018, Radicado No. 2005-00368-01.

el actuar de la clínica Tolima luego de denominado “desembarazo” se ajustó a la lex artis.

De otro lado frente al cumplimiento de los protocolos médicos en relación a la atención gestacional de Leydi Gisseth Barragán Castro se encuentra que tal situación ostenta un carácter técnico que debe entrar a estudiarse a partir de los peritajes arrimados.

Por lo anterior, el Despacho encuentra necesario contraponer las pericias presentadas por el extremo demandante a través del medico general Norbey Darío Ibañes y la aportada por la Clínica Tolima con el especialista en ginecología Carlos Rivas, sobre dichos peritajes el Despacho encuentra que tiene mucho mayor valor probatorio el presentado por el medico especialista en el área objeto de estudio, es decir el Dr Carlos Rivas y contrario a lo indicado por el extremo demandante la idoneidad del mismo se encuentra debidamente acreditada en los términos del art 286.

Ahora, de dichos dictámenes periciales el Despacho encuentra diáfano, que uno de los diagnósticos dados a la accionante y que configura el aspecto dañoso dentro del asunto fue el abrupto de la placenta, situación que ocurre de forma abrupta, intempestiva y cuya previsión es casi imposible. Al punto que solo un trauma muy fuerte directamente en el vientre de la mujer podría causarlo. En este orden de ideas, tal diagnostico el Despacho lo encuentra como una causa extraña en el desenlace fatal, y no se probó lo contrario.

De otro lado en relación o el óbito fetal es lo primero indicar que no puede entrar a responsabilizarse a la Clínica Tolima, pues su actuar se dio únicamente frente a la prestación del servicio medico desde el 2 de julio de 2018 y cuando la accionante asistió a dicha entidad de salud ya había ocurrido tal suceso (la muerte del feto); además llama la atención de este despacho, tal como lo expusiera uno de los galenos, el hecho que la paciente no asistiera a controles en el mes de junio.

Ahora, se entra a estudiar la responsabilidad que puede llegar a tener Nueva Eps y la Clínica CMO IPS frente al tratamiento dado a la accionante dentro de su etapa gestacional.

Para el caso en concreto es claro el hecho que puede configurar la posible responsabilidad extracontractual y se encuentra probada con la histórica clínica del Hospital Federico lleras de Ibagué, como es la perdida del embarazo de la señora el 02 de julio de 2018, se deberá determinar entonces si tal desenlace se dio como consecuencia de un incumplimiento al contrato de prestación de servicios de salud y una indebida prestación del mismo (responsabilidad extracontractual de la IPS).

En este orden de ideas los argumentos dados por la parte demandante que derivan en la presunta indebida prestación del servicio de salud son:

- a. La indebida aplicación del protocolo médico en relación con el embarazo de alto riesgo de la accionante, quien debió ser tratada por un médico especialista en ginecología para sus controles y no médicos generales.
- b. La demora en la realización de procedimientos como toma de imágenes diagnósticas, como consecuencia de barreras administrativas.
- c. La no entrega de medicamentos prescritos como vitaminas.

Sobre el primero de los asuntos, el despacho encuentra que ninguna de las partes aportó la correspondiente historia clínica de la clínica metropolitana CMO IPS donde se pueda entrar a evidenciar las citas médicas de control o el tratamiento dado por la EPS e IPS en relación con la bitácora gestacional de la accionante.

Si bien de los interrogatorios de parte se indica que la accionante fue atendida por parte de médicos generales en la mayoría de sus citas de control, el Despacho no puede entrar a estudiar lo ocurrido únicamente a partir de dicho medio probatorio y si bien el perito de la parte actora indica haber estudiado la historia clínica faltante, la misma no fue arrimada como anexo de dicha pericia.

De otro lado si bien existe acuerdo entre los profesionales de la medicina escuchados dentro del proceso en indicar que el elevado índice de masa corporal de la accionante junto con su tipo de sangre negativo son factores de riesgo de embarazo, no existe prueba fehaciente del indebido tratamiento dado por la EPS e IPS correspondientes y de conformidad con el art 167 del C.G.P. dicha carga se encuentra en cabeza de la parte demandante.

Con lo anterior y teniendo en cuenta que el Despacho solo puede fiarse en asuntos técnicos de los profesionales idóneos, es que se encuentra que la parte demandante no demostró en debida forma el tipo de perjuicio aplicable al caso en concreto como pudo ser la pérdida de la oportunidad. Con lo que no se tiene probados los requisitos de hecho y daño para la responsabilidad extracontractual e identificación de la obligación incumplida y daño en la responsabilidad contractual.

Con todo lo anterior y ante el incumplimiento de los elementos esenciales que estructuran la prosperidad de la acción se negarán las pretensiones de la misma no siendo necesario pronunciarse en relación con las demás excepciones de mérito.

Finalmente, en relación con la objeción al juramento estimatorio el extremo demandado alega que ataca la estimación de los perjuicios morales sin indicar la razón específica para ello y frente a los materiales alega que la accionante se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado por lo que no hay lugar a tal reconocimiento.

Sobre este punto el art 206 del CGP indica “Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación” requisito que no se cumple frente al valor del perjuicio moral, pues no se detalla la presunta irregularidad y en relación a los daños materiales se indica al accionado que la objeción al juramento estimatorio es una institución que pretende atacar la suma de dinero excesivas mas no la existencia o no del derecho

a realizar tal pedimento por lo que el argumento dado no es de recibo, y se negará la objeción planteada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones tanto principales como subsidiarias de la demanda ante el incumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de responsabilidad.

SEGUNDO: NEGAR la objeción al juramento estimatorio presentada por NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. "NUEVA EPS".

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de los demandados en igualdad. Fijense como agencias en derecho la suma de 3.000.000.00.

CUARTO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas, si las hay. **Oficiase** por secretaría.

QUINTO: De no ser apelada la presente decisión, procédase al archivo definitivo de las diligencias, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JESÚS SALOMÓN MOSQUERA HINESTROZA

Juez