

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

Doctora

Viviana Andrea Guevara Valbuena

Juez Quinto Administrativo del Circuito de Florencia

E.

S.

D.

Medio del control.

Demandante.

Demandados.

Radicado.

Asunto.

Reparación directa

Jesús Antonio Cardona Lugo y otros

Clínica Medilaser S.A.S y otros.

18001333300520220047900

Contestación de demanda

Edwin Alfonso Vargas Narváez, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en calidad de apoderado judicial de la sociedad demandada **Clínica Medilaser S.A.S.**, identificada con NIT. 813.001.952-0 y domiciliada en la ciudad de Neiva, representada legalmente por la doctora María Carolina Suarez Andrade, identificada con cédula de ciudadanía No. 36.305.150 de Neiva, de conformidad con el poder adjunto; encontrándome dentro de la oportunidad procesal, concuro a su despacho a **contestar la demanda**, en los siguientes términos:

I. A los hechos

Al hecho primero. No es un hecho. No interesa para el objeto del litigio el vínculo marital o de hecho de los señores Jesús Antonio Cardona Lugo y Yesica Alfonso Puyo, la fecha de constitución de la misma, ni los hijos procreados dentro de esa unión o con anterioridad a la misma.

De todas formas, al revisar el plenario no existe soporte probatorio que avale el vínculo que se predica entre los mismos, conforme a lo preceptos legales para la constitución de una unión marital hecho. Lo único que se encuentra acreditado, según consta en la copia simple del registro civil de nacimiento aportado, es que la señora Yesica Alfonso Puyo es la madre de Salome Bermúdez Alfonso. El resto de lo enunciado carece de fuerza probatoria.

Al hecho segundo. No es un hecho. Al interior del presente litigio no se discute el parentesco entre las personas enunciadas y los señores Jesús Antonio Cardona Lugo y Yesica Alfonso Puyo.

Si el apoderado actor insiste, tiene la carga de prueba para acreditar el parentesco entre estas personas y el interés legítimo en la presente acción.

Se niega que exista parentesco de la señora María Gladys Puyo Torres, Yanny Yamile Lugo, Carlos Arbey López Lugo con los demandantes principales

Al hecho tercero. No nos consta. Corresponde a la atención médica que se brindó de manera previa en otra institución Prestadora de Servicios de Salud, E.S.E Hospital Malvinas, con domicilio en Florencia, en donde atendieron sus controles prenatales. Por lo tanto, me atengo a lo que se pruebe.

Al hecho cuarto. No nos consta. Corresponde a la atención en medica que se brindó de manera previa en otra institución Prestadora de Servicios de Salud, E.S.E Hospital Malvinas, con domicilio en Florencia, en donde fue atendida por los profesionales de la salud indicados y con los diagnósticos referidos.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

Al hecho quinto. No nos consta. Corresponde a la atención en medica que se brindó de manera previa en otra institución Prestadora de Servicios de Salud, E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, con domicilio en Florencia, en donde fue atendida por los profesionales de la salud indicados y con los diagnósticos referidos.

Al hecho sexto. Parcialmente cierto. Lo relatado por el apoderado actor corresponde a un fragmento de la historia clínica que se diligenció en la clínica Medilaser, por lo que, en aras de dar claridad al Despacho, se pone en conocimiento la nota médica integral de la atención que se le brindó a la paciente. Debe señalarse que la señora Yesica Alfonso Puyo (q.e.p.d.) ingresó el día 7 de mayo de 2021, a las 11:46:39 a.m., NO a las 11:40 a.m., momento en el que fue atendida por la Dra. Bibiana Maritza Bachiller Sequera, Médico general, conforme se desprende de la nota de evolución inicial, en la que se describe el motivo de ingreso, las condiciones físicas, antecedentes de la señora Yesica, los factores sociales, datos del control prenatal referidos por la usuaria, como también una descripción amplia y detallada de la revisión por sistemas de su parte abdominal y genitourinario, así:

DATOS DE INGRESO

ANAMNESIS

Motivo de Consulta: TENGO CONTRACCIONES

Enfermedad Actual: PACIENTE DE 26 AÑOS DE EDAD CON EMBARAZO DE 38.2 SEMANAS POR ECOGRAFIA CON CUADRO CLINICO DE 2 DIAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN INICIO DE CONTRACCIONES UTERINAS QUE HAN AUMENTADO PROGRESIVAMENTE QUE ASOCIA A MUCORREA VAGINAL CON TRAZAS DE SANGRE, PERCIBE MOVIMIENTOS FETALES, NIEGA PERDIDAS VAGINALES O SINTOMAS DE VASOESPASMO.

SE ATIENDE PACIENTE BAJO LOS PROTOCOLOS INSTITUCIONALES Y DE BIOSEGURIDAD BRINDADOS POR NUESTRA INSTITUCION PARA PERVENIR CONTAGIO POR COVID -19

PROCEDENTE DEL MUNICIPIO DE FLORENCIA, NIEGA OTROS TRASLADO RECIENTE FUERA DE SU AREA DE RESIDENCIA O DEL DEPARTAMENTO, NIEGA SINTOMAS RESPIRATORIOS, GASTROINTESTINALES O CONTACTO ESTRECHO CON PERSONAS SINTOMATICAS RESPIRATORIAS O EN ESTUDIO POR SOSPECHA DE COVID-19 EN LOS ULTIMOS 14 DIAS.

ANTECEDENTES

PATOLOGICOS: NIEGA

QUIRURGICOS: NIEGA

ALERGICOS: NIEGA

GINECOLOGICOS: G2 P1 V1 A0 FECHA ULTIMA MENSTRUACION: 08/08/2020; EDAD GESTACIONAL: 38.6 SEMANAS; FECHA PROBABLE DE PARTO: 15/05/2021; METODO ANTICONCEPTIVO: NIEGA; FECHA ULTIMO PARTO: 02/12/2014; CONTROLES PRENATALES #7; INICIO DEL CONTROL PRENATAL: 16.4 SEMANAS; HEMOCLASIFICACION O RH POSITIVO; ESTADO CIVIL: U LIBRE, CONVIVENCIA 2 AÑOS; ESCOLARIDAD DE LA MADRE: 9º; LUGAR DE RESIDENCIA: BARRIO VILLA NUEVA, FLORENCIA; DIRECCION: LOTE 37; DATOS DE LA PAREJA: EDAD: 25 AÑOS; ESCOLARIDAD: 11º; PRIMIPATERNIDAD (+); HEMOCLASIFICACION: O RH POSITIVO;

ACOMPANANTE: COMADRE: YAMILE GARAVIÑA, TELEFONO DE CONTACTO: 3123499206

VACUNAS: TD DOS DOSIS, TDAP;

TRAE PARACLINICOS:

02/12/2020: HEMOCLASIFICACION: O RH POSITIVO; GLUCOSA 80MG; HEMOPARASITOS: NEGATIVO; PRUEBA TREPONEMICA PARA SIFILIS: NEGATIVO; ANTIGENO DE SUPERFICIE HEPATITIS B: NEGATIVO; VIH: NO REACTIVO; HEMOGRAMA: HEMOGLOBINA 13.2, HEMATOCRITO 38.9, PLAQUETAS 235000;

CITOMEGALOVIRUS IGM: NEGATIVO; TOXOPLASMA IGG: POSITIVO – IGM: NEGATIVO; RUBEOLA IGG:

POSITIVO; UROCULTIVO: NEGATIVO;

04/01/2021: HEMOPARASITOS: NEGATIVO;

07/02/2021: HEMOGRAMA: HEMOGLOBINA 12.4, HEMATOCRITO 37.2, PLAQUETAS 260000;

TRAE ECOGRAFIAS:

29/09/2021: EMBARAZO DE 7.1 SEMANAS, FECHA PROBABLE DE PARTO: 17/05/2021 A HOY 38.4 SEMANAS;

13/01/2021: EMBARAZO DE 21.3 SEMANAS, FECHA PROBABLE DE PARTO: 23/05/2021 A HOY 37.5 SEMANAS,

DOPPLER DE ARTERIAS UTERINAS NORMAL;

16/02/2021: EMBARAZO DE 26.6 SEMANAS, FECHA PROBABLE DE PARTO: 23/05/2021 A HOY 38.2 SEMANAS,

DOPPLER DE ARTERIAS UTERINAS NORMAL;

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

REVISIÓN POR SISTEMAS

NO REFIERE OTROS SINTOMAS.

OBJETIVO - EXAMEN FÍSICO

TA: 122/78 mmHg TAM: 92,67 mmHg FC: 98 lpm FR: 19 rpm T: 36 °C SO2: 96% PESO: 92 KG TALLA: 159, CM
IMC: 36,39 Kg/m² SCT: 2,02

N: Normal, AN: Anormal

Cabeza: ☒ N ☐ AN

Ojos: ☒ N ☐ AN

ORL: ☒ N ☐ AN

Cuello: ☒ N ☐ AN

Torax: ☒ N ☐ AN

Abdomen: ☒ N ☐ AN

Genitourinario: ☒ N ☐ AN

Extremidades: ☒ N ☐ AN

Neurológica: ☒ N ☐ AN

Piel: ☒ N ☐ AN

Observaciones:

GLOBOSO POR UTERO GRAVIDO, ALTURA UTERINA 36 CENTIOMETROS, FETO UNICO, VIVO, LONGITUDINAL, CEFALICO, FRECUENCIA CARDIACA FETAL 145 POR MINUTO, NO DINAMICA UTERINA EVIDENTE

EXTERNO NORMOCONFIGURADO, TACTO VAGINAL: VAGINA NORMOTERMICA, CERVIX POSTERIOR, LARGO GRUESO, PERMEABLE A CAVIDAD, NO SANGRADO NI AMNIORESA, POLO CEFALICO FETAL FLOTANTE.

En esta valoración inicial, la profesional encontró a la paciente en preparto, sin iniciar trabajo de parto, por lo que no requería hospitalización; no obstante, para mayor seguridad del binomio materno fetal se realizó monitoria fetal que resultó categoría I, como se aprecia a continuación:

SERVICIOS IPS INTRAHOSPITALARIO Y EXTRAMURAL

Servicios Con Interpretación

| Fecha | Servicio | Folio Sol. | Extramural |
|----------------------------|----------------------------|--------------|--------------------------|
| ● 7/05/2021 12:13:23 p. m. | MONITORIA FETAL ANTEPARTO. | 1 | <input type="checkbox"/> |
| Interpretación: | CATEGORIA I | Folio Inter: | 2 |

Representante Legal: CLINICA MEDILASER SA
Numero de Cedula: 813001952

Profesional: BIBIANA MARITZA BACHILLER SEQUERA
Especialidad: MEDICINA GENERAL
Tar. Profesional # 53105046

Una vez se obtuvo esta monitoria y el resultado de una serie de exámenes, la paciente fue revalorada por el médico de turno, Dra. Bibiana Maritza Bachiller Sequera, según nota media del día 7 de mayo de 2021 a las 12:13:23 p. m, en la que se registró finalmente su egreso, así:

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

ANALISIS

7/05/2021 12:13:23 p. m. PACIENTE DE 26 AÑOS DE EDAD CON DIAGNOSTICOS:

1. EMBARAZO DE 38.4 SEMANAS POR ECOGRAFIA
2. PREPARTO
3. GESTACIONES 2 PARTOS 1 VIVOS 1
4. FETO VIVO CEFALICO

PACIENTE CON EMBARAZO A TERMINO QUIEN INGRESA POR INICIO DE CONTRACCIONES UTERINAS,. TIENE SIGNOS VITALES ESTABLES, NO DINAMICA UTERINA EVIDENTE, NO CAMBIOS CERVICALES, BIENESTAR FETAL CONSERVADO, MONITORIA FETAL CATEGORIA I. SE EXPLICA A LA PACIENTE QUE ESTA EN PREPARTO, AUN SIN CRITERIOS PARA HOSPITALIZAR, SE DA SALIDA POR BIENESTAR MATERNOFETAL CONSERVADO, SE EXPLICAN RECOMENDACIONES Y SIGNOS DE ALARMA PARA CONSULTAR POR URGENCIAS: ACUDIR POR URGENCIAS SI PRESENTA: DOLOR DE CABEZA FUERTE, VISION DE LUCES, PITOS EN LOS OIDOS, DOLOR EN LA BOCA DEL ESTOMAGO, DOLORES DE PARTO, SANGRADO VAGINAL, SALIDA DE LIQUIDO ABUNDANTE POR VAGINA, AUSENCIA DE MOVIMIENTOS FETALES. DE NO PRESENTAR INICIO ESPONTANEO DEL TRABAJO DE PARTO SE CITA EL DIA 17/05/2021 A LAS 7 AM PARA NUEVA VALORACION.

PLAN

MONITORIA FETAL
SALIDA
PENDIENTE CERRAR HISTORIA CLINICA

Profesional: BIBIANA MARITZA BACHILLER SEQUERA

MEDICINA GENERAL

Consecuente con lo anterior, y en aras de que se tenga presente desde este acápite que la atención médica dada en clínica Medilaser no guarda relación o nexo con el desenlace del óbito fetal, lo cual se desprende de la lectura del fragmento de la historia clínica citado en el hecho séptimo del libelo demandatorio, ponemos de presente *ad quo* que a partir del día siguiente, 8 de mayo de 2021, la paciente fue atendida en otra IPS, en donde se reportó una paciente estable, sin alteraciones para ella y su feto, y sin criterios para desembarazar, como se evidencia en el siguiente extracto de la historia clínica:

"PACIENTE DE 26 AÑOS DE EDAD G2P1V1 CON GESTACION DE 38,5 SEMANAS X ECO DE I TRIMESTRE QUIEN CONSULTA POR CUADRO CLINICO DE DOLOR EN REGION DE HIPOGASTRIO NIEGA PERDIDAS VAGINALES Y SINTOMAS DE VASOESPASMO. PACIENTE DE 26 AÑOS DE EDAD SECUNDIGESTANTE SIN ACTIVIDAD UTERINA SIN CAMBIOS CERVICALES CON FLUJO AMARILLO ABUNDANTE CON MONITORIA FETAL REACTIVA CATEGORIA ACOG- 1 SIN EVIDENCIA DE ALTERACIONES POR LO CUAL NO ES NECESARIO HOSPITALIZAR O DESEMBARAZAR DE URGENCIAS TANTO ELLA COMO EL FETO SE ENCUENTRAN EN OPTIMAS CONDICIONES POR LO CUAL SE DA SALIDA CON RECOMENDACIONES Y SIGNOS DE ALARMA"

Como se observa, la atención médica referenciada por el costado demandante en este hecho, corresponde a la **única atención brindada en la Clínica Medilaser S.A.S**, la cual fue pertinente oportuna y se ajustó a la *Lex Artis ad hoc*. A partir del día siguiente, la paciente recibió atención médica en otras Instituciones diferentes a la clínica Medilaser; además, no hay reproche o imputación alguna de la conducta clínica adoptada por el médico de esta IPS, por lo que debemos concluir que la atención en clínica Medilaser no tiene relación causal con fallas o eventos adversos en la prestación del servicio de salud.

Al hecho séptimo. No nos consta. Corresponde a la atención médica que se brindó en otra institución Prestadora de Servicios de Salud, E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, con domicilio en Florencia, en donde fue atendida por los profesionales de la salud indicados y con los diagnósticos referidos.

Al hecho octavo. No nos consta. Corresponde a la atención médica que se brindó en otra institución Prestadora de Servicios de Salud, E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, con domicilio en Florencia, en donde fue atendida por los profesionales de la salud indicados y con los diagnósticos referidos.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

Al hecho noveno. No nos consta. Corresponde a la atención médica que se brindó en otra institución Prestadora de Servicios de Salud, E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, con domicilio en Florencia, en donde fue atendida por los profesionales de la salud indicados y con los diagnósticos referidos.

Al hecho décimo. No nos consta. Corresponde a la atención médica que se brindó en otra institución Prestadora de Servicios de Salud, E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, con domicilio en Florencia, en donde fue atendida por los profesionales de la salud indicados y con los diagnósticos referidos.

Al hecho décimo primero. No nos consta. Corresponde a la atención médica que se brindó en otra institución Prestadora de Servicios de Salud, E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, con domicilio en Florencia, en donde fue atendido por los profesionales de la salud indicados y con los diagnósticos referidos.

Al hecho décimo segundo. No nos consta. Lo referente a la denuncia interpuesta por el señor Jesús Antonio Cardona Lugo, el Profesional de la salud contra quien se formuló la denuncia ni los actos que fueron considerados delictivos para denunciar.

No obstante, de la revisión actual de dicha noticia criminal en el aplicativo SPOA, el caso se encuentra inactivo y archivado, conforme al siguiente pantallazo:

| CONSULTE SU DENUNCIA | |
|---|---|
| Consulta de casos registrados en la base de datos del Sistema Penal Oral Acusatorio - SPOA | |
| Caso Noticia No: 180016000553202100399 | |
| Despacho | FISCALIA 03 SECCIONAL |
| Unidad | UNIDAD SECCIONAL - VIDA - FLORENCIA |
| Seccional | DIRECCIÓN SECCIONAL DE CAQUETÁ |
| Fecha de asignación | 14-MAY-21 |
| Dirección del Despacho | CARRERA 9B No. 5B-02 B/ LA ESTRELLA, EDIFICIO FIRENZE, PISO 4 |
| Teléfono del Despacho | (60) (8) 4366803 Ext. 81736 |
| Departamento | CAQUETÁ |
| Municipio | FLORENCIA |
| Estado caso | INACTIVO - Motivo: Inactivar caso |

Al hecho décimo tercero. No es cierto. En primero lugar, la atención brindada en la clínica Medilaser fue más allá de la simple atención por el servicio de urgencias, siempre se prestó una atención oportuna, pertinente y segura de acuerdo con las necesidades clínicas de la paciente. Por otro lado, no existe prueba del daño moral, material, a la vida de relación y a la salud, sufrido por los demandantes.

Insistir en la causación de los perjuicios enunciados, así como en la falla del servicio médico, mala praxis médica, negligencia médica, omisión y error en el diagnóstico, corresponderá a los demandantes probar la veracidad de sus apreciaciones subjetivas y que esos presuntos perjuicios fueron causados por la clínica Medilaser S.A.S. Mientras tanto, serán simples afirmaciones que no cuentan con sustento probatorio que los avale.

Cel. 3144028982 – E-mail: edwin_vargas21@hotmail.com

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

Al hecho décimo cuarto (enunciado como décimo quinto). No es un hecho. Contrario a lo solicitado por la parte actora, la justicia administrativa es rogada; por lo tanto, no es aplicable el principio *iura novit curia*. Para que proceda su reconocimiento, debe existir una consonancia con lo expresado en la demanda, atendiendo a la carga de la prueba que tiene las partes en contienda.

II. Frente a las pretensiones.

A la primera. ME OPONGO a que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Clínica Medilaser S.A.S., por los perjuicios materiales e inmateriales que pudieron causarse a los demandantes con ocasión al supuesto daño irrogado por la indebida prestación del servicio de salud que llevó al fallecimiento del producto de la gestación de la señora Yesica Alfonso Puyo, ya que a nuestro juicio y con base en el material probatorio aportado a este nivel del proceso se determina que el servicio de salud que se le brindó al paciente fue oportuno y adecuado, de conformidad a las exigencias de la *lex artis* médica.

Por lo tanto, no puede la parte accionante pretender endilgar responsabilidad a mi representada, por el "*fallecimiento del nasciturus de la gestante YESICA ALFONSO PUYO, la cual se había podido evitar si las entidades demandadas hubiesen actuado con diligencia y cuidado, aplicando todos los protocolos de prevención*", cuando, como bien se demostrará con los medios de pruebas, la muerte del nasciturus no guarda relación con la atención médica dispensada en la clínica Medilaser, misma que fue ajustada a la praxis médica, así como tampoco existe evidencia del incumplimiento de los protocolos médicos que a consideración del extremo activo fueron inobservados durante la atención.

A la segunda. ME OPONGO al reconocimiento y pago de los perjuicios MORALES a cargo de la Clínica Medilaser S.A.S., y a favor de los demandantes. Ante la ausencia de los elementos constitutivos de este tipo de responsabilidad en contra de mi representada, no hay lugar al reconocimiento de los perjuicios inmateriales en la modalidad de morales.

A la tercera. ME OPONGO. Lo mismo ocurre con el perjuicio del DAÑO A LA SALUD y/o DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, ante la ausencia de elementos constitutivos de este tipo de responsabilidad en contra de mi representada, no hay lugar a su reconocimiento. Además, este tipo de perjuicio desapareció de la esfera de liquidación en sede administrativa, conforme a la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado.

En todo caso, de encontrarse eventualmente acreditados los elementos de la responsabilidad y proceder su reconocimiento, el juez deberá examinar que los perjuicios se encuentren probados, el quantum a reconocer, verificar que sea proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado, y reconocer el daño a la salud únicamente a la víctima.

A la cuarta. ME OPONGO. Ante la ausencia de presupuestos para que la Clínica Medilaser S.A.S. sea declarada responsable, no hay lugar a reconocimiento de perjuicios patrimoniales en la modalidad de LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO por ausencia de nexo causal y daño imputable a la institución que represento, petición que, por demás, no tiene respaldo factico, jurídico ni probatorio.

A la quinta. ME OPONGO. Si las anteriores pretensiones no tienen vocación de prosperidad, la acá presente tampoco lo tendrá; por lo tanto, no habrá sentencia que cumplirse ni valores a reconocer a favor de los demandantes.

A la sexta. ME OPONGO. La surte de la pretensión anterior, también la corre esta; por lo tanto, no habrá sentencia que ejecutarse ni intereses comerciales y/o moratorios que deban adoptarse y reconocerse.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

A la séptima. ME OPONGO. Al no resultar acreditada la responsabilidad, esta pretensión se torna inoperante; por lo tanto, no habrá sentencia ni valores que deban ser indexados desde la fecha de la sentencia que ponga fin al proceso, según la variación porcentual del índice de Precios al Consumidor- IPC.

En virtud de todo lo anterior, se origina una **declaración de condenas en costas** al tenor del artículo 365 del C.G.P y s.s., **pero en contra de los demandantes.**

Por lo demás, sea la oportunidad para advertir lo siguiente sobre el *petitum* de la demanda, a saber: (i) la desproporcionalidad de las pretensiones por los presuntos daños inmateriales, los cuales se solicitaron en 2.400 smmlmv, más la solicitud en abstracto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante; (ii) formulación de pretensiones forma antitécnica; y (iii) en las pretensiones de condena se solicita el reconocimiento de los perjuicios en salarios mínimos legales mensuales y en el numeral 7 del mismo acápite solicitan que esos valores sean actualizados, es decir, solicitan que se actualice un valor actual, cuando la fórmula del salario mínimo legal incluye el ajuste por inflación.

III. Fundamentos fácticos y jurídicos de la defensa

El apoderado actor se limita, forzosamente y sin éxito, en intentar explicar la razón por la cual la Clínica Medilaser S.A.S debería responder por el daño alegado. Frente a esos señalamientos, con el debido respeto manifestamos nuestra oposición al fundamento jurídico planteado por la parte accionante en los mismos hechos, soportado en la falla en la prestación del servicio médico.

A continuación, se revisarán las razones que desvirtúan los elementos característicos de la responsabilidad, con lo cual, inevitablemente, se rompe el nexo de causalidad; en consecuencia, las pretensiones de la demanda deben despacharse desfavorablemente.

IV. Excepciones de mérito

4.1. Cumplimiento de los estándares en la prestación de los servicios de salud.

La Clínica Medilaser S.A.S., es una institución que cumple con todos los estándares de calidad exigidos por la ley para la prestación de los servicios de salud.

En este asunto, atendió a su deber que se le exige en el marco de los parámetros del Sistema Obligatorio de Garantía de la Calidad, previstos para una atención adecuada, oportuna, suficiente y segura. El tratamiento médico suministrado al paciente fue apegado a los protocolos y guías de manejo para este tipo de cuadros clínicos, con estricto cumplimiento de las obligaciones de medios que rodean al *lex artis* médica, y que no pueden ser vistas como una culpa galénica por parte de los profesionales tratantes.

Por estas razones, no existe justificación alguna para responsabilizar a la entidad que represento, teniendo en cuenta que no se produjeron comportamientos negligentes o contrarios a la *lex artis* por la médica tratante, lo que hace que las afirmaciones del actor sea meras manifestaciones carentes de fundamento probatorio.

4.2. Inexistencia de falla médica atribuible a la Clínica Medilaser S.A.S., por acto médico diligente y ajustado a la *lex artis* médica.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

En el presente asunto se determinará que no se incurrió en falla, por incuria o falta de diligencia y cuidado en la prestación del servicio médico, pues todo el personal médico y paramédico **actuó como se esperaba actuaran cualquier otro galeno puesto en la situación descrita.**

No se avizora por parte del personal médico violación al contenido obligacional propuesto por el arte médico, en la medida que en el ingreso único del binomio madre e hijo a la clínica Medilaser se brindó una atención médica **diligente, oportuna, cuidadosa y con la debida pericia que exige la *lex artis ad hoc***, y por personal médico altamente capacitado para el rol encargado.

En lo que guarda relación el título bajo el cual se tramita la presente acción, la posición actual unánime de la Sección Tercera del Consejo de Estado Colombiano consiste en considerar que en los litigios en los cuales se discuta la responsabilidad de las entidades por prestación de servicios médicos, por regla general, el régimen de elección es el subjetivo, que impone al accionante la carga de acreditar el elemento **falla** para que prosperen sus pretensiones. Veamos:

*"La Sala considera que no se percibe claridad en la imputación fáctica a la entidad demandada, por cuanto, si bien se estima que debió practicarse una necropsia, ello no dependió de la institución sino de los padres quienes se negaron a autorizarla. Lo anterior no supone la responsabilidad del Estado, por cuanto al no haber herramientas para condenarlo, **y al encontrarnos bajo el régimen de falla probada, donde corresponde a la parte actora acreditar la falla en el servicio médico, estos no allegaron al expediente, prueba alguna que confirme la responsabilidad por parte de la institución prestadora de salud**"* (Negrilla fuera del texto)

Dentro de esa labor demostrativa que debe adelantar el accionante, la misma Corporación, en sus diferentes pronunciamientos, ha señalado que éste debe acreditar que la atención médica no cumplió con los estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, así:

*"(...) En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, la Sala ha precisado que **es necesario que se demuestre que la atención no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso.** Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto de forma diligente, esto es, que no se presta el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance (...) "* (Negrilla fuera del texto).

Advertida la postura del Consejo del Estado, queda claro que, para que haya lugar a la atribución de responsabilidad, **debe resultar acreditado el elemento FALLA de la responsabilidad**, situación que no se avizora en el presente asunto, como pasaremos a exponer.

Del análisis de los extractos de la historia clínica que se adjunta y la secuencia de valoraciones, exámenes de laboratorio y ayudas diagnósticas que se realizaron, se evidencia que se trató de la paciente Yesica Alfonso Puyo, de 26 años, con embarazo de 38 semanas, quien ingresó el 7 de mayo de 2021, a las 11:46 a.m., manifestando inicio de contracciones uterinas. Durante la valoración, la paciente presentó signos vitales estables, no dinámica uterina evidente, sin cambios cervicales y bienestar fetal conservado, estado que se confirmó con la monitoria fetal que se reportó en categoría I.

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 7 de noviembre de 2012, Exp. 24525; C.P. Olga Mélida Valle.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 28 de febrero de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourt, exp. No. 2001-00063-01 (2507).

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

Realmente, nunca se evidenciaron contracciones uterinas ni cambios del cuello de la matriz (dilatación y borramiento), tampoco hubo evidencia de salida de líquido amniótico o sangrado por canal vaginal, lo que permitió determinar que la paciente no estaba en trabajo de parto.

La señora Yesica Alfonso Puyo fue revalorada por el médico general, quien le explicó que se encontraba en un parto, sin criterios para hospitalizar, razón por la cual en la misma fecha a las 12:49:14 p.m., se le dio salida por presentar bienestar materno-fetal conservado, con previa indicación de las recomendaciones y signos de alarma para consultar por urgencias, quedando documentadas en la historia clínica, las siguientes: *dolor de cabeza fuerte, visión de luces, pitos en los oídos, dolor en la boca del estómago, dolores de parto, sangrado vaginal, salida de líquido abundante por vagina, ausencia de movimientos fetales.*

Después de esa única consulta, la paciente **NO** volvió a reconsultar a la Clínica Medilaser, sino que se dirigió a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, en donde presentó varios ingresos hasta el 9 de mayo de 2021 cuando se reportó el óbito fetal.

De esta forma, las consideraciones jurídicas del libelo demandatorio, en lo atinente a la única atención que brindó la clínica Medilaser el 7 de mayo de 2021 por no brindarle la "*atención médica requerida y le dan salida por falso trabajo de parto*" (2,2) y la presunta omisión para "*prestarle atención e intervención médica oportuna, no fue hospitalizada, no se le indujo el parto o programó cesárea cuando ya tenía las semanas de gestación permitidas para nacer (...)*" (4), carecen de veracidad, debido a que se trata de una mera manifestación temeraria que contradice, incluso, el relato de los hechos de la demanda. No cabe duda que durante las valoraciones se consignó que no se encontraban factores de riesgo o condiciones patológicas de la madre o relacionadas directamente con el embarazo, que indicaran tomar una conducta diferente tendiente a desembarazar. Esa condición estable de la paciente permitió tomar la conducta de dar manejo ambulatorio por no tener criterios para hospitalización ni de terminación inmediata de la gestación.

Al no haber iniciado el primer periodo del trabajo de parto y documentarse el bienestar fetal, la gestante podía ser dada de alta dando a conocer los signos de alarma para reconsultar por urgencias, ya que no requería la aplicación de test adicionales para verificar el bienestar fetal o finalizar inmediata de la gestación.

En efecto, en la consideración jurídica (3) el apoderado del extremo activo señala que "***los monitoreos realizados durante la gestación por las entidades demandadas demuestran que el feto se encontraba en perfectas condiciones. Fue con posterioridad a los dolores de parto, que el 08 de mayo 2021 en el monitoreo realizado durante la atención de la profesional MARIA ESPERANZA VANEGAS MEJIA se evidencia disminución de los ritmos cardíacos del nasciturus (...)***" (Negrilla y subrayado fuera del texto), afirmación que ratifica que para la fecha (07/05/2021) de la atención en la clínica Medilaser la madre y el feto se encontraban en óptimas condiciones, situación que no ameritaba una conducta diferente a la correctamente desplegada por el personal médico de la Institución que represento.

En estos casos, debe tenerse en cuenta que contar con embarazo a término, es decir, ya superadas las 37 semanas de gestación, no constituye una condición única para tomar la decisión de finalizar el embarazo. Los embarazos entre 37 y 38,6 semanas se denominan embarazos de término temprano y los fetos aún tienen riesgos de presentar dificultad respiratoria al nacer, mayor riesgo de sepsis neonatal, por lo que únicamente se deben terminar estos embarazos cuando se identifica una condición de riesgo para la salud de la madre o el feto.

Conforme a lo expuesto, no cabe duda que la actuación médica de la Clínica Medilaser S.A.S., fue adecuada, diligente y pertinente, acorde al estado clínico de la paciente y el bienestar fetal

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

documentado. Como se ha señalado a lo largo de esta contestación de demanda, una sencilla línea de tiempo permite concluir que, en el período de no más de una (1) hora que duró la atención médica del 7 de mayo de 2021, único día que se atendió a la paciente en clínica Medilaser, la paciente fue ingresada, valorada, examinada y monitoreada para establecer un análisis acertado de su estado de salud y determinar la viabilidad y pertinencia de los tratamientos a seguir.

Por lo demás, no se evidencian elementos que permitan determinar las actuaciones negligentes o inoportunas de mi mandante, pero no porque se trate de una omisión del apoderado actor, sino por la imposibilidad material de precisar los cargos, pues el material probatorio milita en el sentido contrario como ampliamente se ha expuesto.

Por lo anterior, esta excepción debe prosperar.

4.3. Inexistencia de nexo causal entre el daño (óbito fetal) y los servicios médicos prestados por la Clínica Medilaser S.A.S.

El siguiente elemento a analizar y que resulta indispensable para que se configure la responsabilidad es el nexo de causalidad. Este elemento es entendido como la relación directa entre el hecho generador del daño y el daño probado, por lo que debemos determinar si en el presente asunto existe o no una relación de causa y efecto.

Al respecto, el Consejo de Estado y la doctrina han unificado criterios en el sentido de establecer que en el ámbito de la responsabilidad del Estado, concretamente, en los casos que conoce la jurisdicción por fuero de atracción, al tenor de lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política se debe tener en cuenta que, para declarar patrimonialmente responsable una entidad que preste servicios médicos, se deben demostrar dos presupuestos, el primero de ellos denominado daño antijurídico y el segundo imputación. Este último comprende un análisis fáctico (atribución material del hecho) y otro jurídico en el que juega un papel importante los títulos de imputación (falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional, etc.). Así lo comenta el Honorable Consejo de estado, en jurisprudencia reciente³, en los siguientes términos:

*"Son dos los elementos que se deben reunir para que se abra paso a la responsabilidad del Estado, a saber: i) **la existencia o configuración de un daño antijurídico** y; ii) **que éste sea imputable o atribuible a la acción de la administración o la "omisión de un deber normativo (...)"**"*

*"(...) Por su parte, la imputación del daño como el segundo de los elementos para que se abra paso a la responsabilidad del Estado, **implica un análisis desde dos ámbitos; el ámbito de imputación o atribución fáctica y el de imputación o atribución jurídica.** La imputación o atribución fáctica implica realizar un análisis de la causalidad material o física en la producción del daño antijurídico, esto es, **de las causas o las circunstancias en las que se produjo**, para así determinar si es imputable a la administración o si operó alguna de las causales de exclusión de la responsabilidad o una concurrencia de acciones u omisiones en su producción. **La imputación o atribución jurídica, implica establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar** o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico. La imputación o atribución jurídica **implica analizar si el daño antijurídico es atribuible a la administración** conforme a "un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y*

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 31 de mayo de 2019, Exp. 43506.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 16 de febrero de 2017, Exp. 34928.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

*probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional (...)*⁵ (subrayado y en negrilla fuera del texto)

La doctrina también ha planteado su posición. Por lo menos, para Pantoja Bravo, a través de la verificación del nexo causal se busca "*demostrar con toda certeza que si el médico hubiere actuado de una determinada manera (distinta de aquella en que lo hizo) no se había producido el resultado dañoso*"⁶. Para llegar a establecer este nexo, la doctrina ha desarrollado diferentes teorías, cobrando relevancia la denominada causa adecuada del daño, a partir de la cual se considera que "*no todos los acontecimientos que preceden a un daño tienen la misma relevancia. **El daño hay que asociarlo con aquel antecedente que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata**, siendo todos los demás periféricos y por tanto irrelevantes a efectos de atribución de responsabilidad*".⁷ (Negritillas y subrayado fuera del texto).

De igual manera, el Dr. Héctor Patiño ha decantado el tema a través de su artículo "*Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual. ¿Por qué y cómo impiden la declaratoria de responsabilidad?*", sin embargo, en el presente asunto no se pretende favorecer la creación de presunciones de causalidad, que de existir, generarían un régimen de responsabilidad mucho más gravoso que el régimen de responsabilidad objetiva, simplemente se trata de exigir a la parte accionante su obligación probatoria para que se pruebe el nexo causal mediante pruebas indirectas, siquiera, aplicables en aquellos casos en los que presentar la prueba directa no sea posible dadas las limitaciones de la medicina en determinados ámbitos, situación que tampoco se dio acá, pues no se observa prueba, siquiera sumaria, del nexo causal entre el daño padecido por la paciente y el presunto actuar negligente de mi representada.

La carga de la prueba de este elemento recae sobre el extremo activo, quien debe arrimar la prueba del daño, la falla y de la *relación de causalidad entre uno y otro*. Sobre el particular, el tratadista Jorge Pantoja Bravo, en su obra Derecho de Daños, Tomo II, señala:

"(...) El Consejo de Estado en la falla del servicio establece los elementos así:

- 1. Servicio que funcionó mal, no funcionó o lo hizo traídamente (...)*
- 2. Un perjuicio (...)*
- 3. Relación de causalidad entre a y b: entre la falla en el servicio y el perjuicio debe existir una relación de causalidad, es decir, **que el daño debe ser efecto o resultado de esa falla o falta de servicio; este nexo causal debe ser próximo, debe ser determinante del daño y debe ser acto o idóneo para causar dicho daño** (...)*⁸ (Negritillas fuera del texto)

El daño cuyo resarcimiento pretende el extremo actor tiene como causa eficiente del mismo una situación ajena a la atención brindada por mi mandante. Este hecho excluye cualquier tipo de relación de índole causal entre cualquiera que haya sido la actividad de mi mandante y el resultado dañoso muerte del nasciturus. Si algo quedará acreditado en el este proceso, es el cuidado y oportunidad con que se prestaron los servicios a la paciente en la Clínica Medilaser, quien a su ingreso el 7 de mayo presentó un estado basal o inicial de bienestar fetal de acuerdo con la interpretación de la monitoria fetal, el aporte de oxígeno al feto era adecuado, no tenía compromiso neurológico y el riesgo de asfixia durante el trabajo de parto era muy bajo, condiciones que permitieron dar alta médica a la paciente, haciendo énfasis en las recomendaciones y signos de alarma para regresar al servicio de urgencias, así:

⁵ Ibidem.

⁶ Jorge Pantoja Bravo, Derecho de Daños, Tomo III, Editorial Leyer, Página 25, Edición 2015.

⁷ Responsabilidad Civil Médica, Manuel de Jesús Rojas Salgado, Librería Jurídica Sanchez R. Ltda, 2da Edición, 2014.

⁸ Página 693-694, Editorial Leyer, edición 2015.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

ORDENES MEDICAS INTRAHOSPITALARIAS

IMAGENES DX:

| Código Servicio | Servicio | Lateralidad | Fecha sugerida toma | Cantidad |
|-----------------|----------------------------|-------------|--------------------------|----------|
| 897011 | MONITORIA FETAL ANTEPARTO. | No Aplica | 7/05/2021 12:13:00 p. m. | 1 |

RECOMENDACIONES

ACUDIR POR URGENCIAS SI PRESENTA: DOLOR DE CABEZA FUERTE, VISION DE LUCES, PITOS EN LOS OIDOS, DOLOR EN LA BOCA DEL ESTOMAGO, DOLOR DE PARTO, SANGRADO VAGINAL, SALIDA DE LIQUIDO ABUNDANTE POR VAGINA, AUSENCIA DE MOVIMIENTOS FETALES. DE NO PRESENTAR INICIO ESPONTANEO DEL TRABAJO DE PARTO SE CITA EL DIA 17/05/2021 A LAS 7 AM PARA NUEVA VALORACION.

Inclusive, en el ingreso que la paciente presentó el 8 de mayo de 2021 en el Hospital María Inmaculada, posterior a su egreso de la clínica Medilaser, también se generó un reporte de normalidad sin alteraciones de ninguna índole que requiriera hospitalizar o desembarazar, tal como se indica en el fragmento de la historia clínica citado en el hecho séptimo:

"PACIENTE DE 26 AÑOS DE EDAD G2P1V1 CON GESTACION DE 38,5 SEMANAS X ECO DE I TRIMESTRE QUIEN CONSULTA POR CUADRO CLINICO DE DOLOR EN REGION DE HIPOGASTRIO NIEGA PERDIDAS VAGINALES Y SINTOMAS DE VASOESPASMO. PACIENTE DE 26 AÑOS DE EDAD SECUNDIGESTANTE SIN ACTIVIDAD UTERINA SIN CAMBIOS CERVICALES CON FLUJO AMARILLO ABUNDANTE CON MONITORIA FETAL REACTIVA CATEGORIA ACOG- 1 SIN EVIDENCIA DE ALTERACIONES POR LO CUAL NO ES NECESARIO HOSPITALIZAR O DESEMBARAZAR DE URGENCIAS TANTO ELLA COMO EL FETO SE ENCUENTRAN EN OPTIMAS CONDICIONES POR LO CUAL SE DA SALIDA CON RECOMENDACIONES Y SIGNOS DE ALARMA"

Fijémonos, entonces, que si bien existe un hecho claro que es la atención médica a la paciente, frente a lo que compete a la atención brindada por la Clínica Medilaser S.A.S., no se estructura ni con los hechos y pruebas señalados en la demanda asomo alguno de omisión, falla o negligencia, por las razones que ampliamente se han expuesto con la presente contestación. Está suficientemente decantado que, luego de la única atención que se le brindó y que no duró más de una hora, la paciente y su feto salieron de la clínica Medilaser en buenas condiciones, presentando ingresos posteriores en otro centro médico en donde finalmente se reportó el óbito fetal.

En todo caso, si se llegara a probar que la muerte del nasciturus se desencadenó como resultado de una mala praxis, ello habría ocurrido después de su egreso de la Clínica Medilaser S.A.S el 7 de mayo de 2021, es decir, se trataría de un hecho de un tercero, que rompe cualquier juicio de causalidad frente a la Institución que represento.

Así las cosas, el hecho de que la causa directa de la muerte fue posterior a la atención brindada en clínica Medilaser y, por tanto, corresponde a aspectos que escapan de su voluntad, se limita la responsabilidad excluyendo cualquier posible juicio de causalidad a cargo de esta Institución; en consecuencia, las pretensiones de la demanda deben despacharse desfavorablemente.

4.4. Ausencia de responsabilidad de la clínica Medilaser S.A.S.

El régimen de responsabilidad médica señala que el modelo de responsabilidad en este caso es de carácter subjetivo y de culpa probada, elemento que no se configura respecto de la clínica Medilaser S.A.S., así como tampoco concurre el elemento causal que, conjuntamente con el daño, integran los supuestos de concurrencia necesaria para el juicio de responsabilidad.

En consecuencia, sin hecho generador ni nexo causal, no puede existir responsabilidad patrimonial de clínica Medilaser S.A.S.

4.5. Improcedencia del daño a la vida en relación y petición infundada del daño a la salud.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el perjuicio "Alteración a las condiciones de existencia" es entendido como "el cambio anormal dentro de la existencia de la víctima, en especial con sus ocupaciones y hábitos, tiene relación con el campo social, básicamente con el entorno familiar y cercano del afectado".

Posteriormente, el Consejo de Estado, a partir del año 2011, mediante sentencias con expedientes No. 38.222 y 19.031, M.P. Enrique Gil Botero, abandonó esta categoría, antes conocida como daño a la vida en relación, y adoptó la denominación de daño a la salud. Veamos:

*"En otros términos, un daño a la salud **desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación-** precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud"*⁹ (negrilla y resaltado fuera del texto)

Esta nueva posición jurisprudencia catalogó la salud como un derecho fundamental que cuenta con reconocimiento autónomo y cuya finalidad es servir de contenedor de categorías del daño inmaterial, en aras de evitar la dispersión de varias nociones abiertas que hacían compleja la aplicación efectiva del principio de igualdad y de reparación integral, como lo era el daño a la vida de relación o la alteración a las condiciones de existencia.

Igualmente, no avaló pretensiones como la acá solicitadas, en el entendido que, al existir una unificación de criterio, se pretende evitar la posibilidad de que por esta misma vía se generen varias categorías de perjuicios que generarían en el reclamante un enriquecimiento injustificado por la duplicidad de indemnización respecto del mismo daño, es decir, por daño a la salud.

Por tal razón, en materia de reparación del **daño a la salud** es necesario reiterar los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, con expediente 19031, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera. **La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V.**, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:

| GRAFICO | |
|---|-----------------|
| REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD | |
| REGLA GENERAL | |
| GRAVEDAD DE LA LESIÓN | Víctima directa |
| | SMLMV |
| Igual o superior al 50% | 100 |
| Igual o superior al 40% e inferior al 50% | 80 |
| Igual o superior al 30% e inferior al 40% | 60 |
| Igual o superior al 20% e inferior al 30% | 40 |
| Igual o superior al 10% e inferior al 20% | 20 |
| Igual o superior al 1% e inferior al 10% | 10 |

...¹⁰

Visto lo anterior, en el presente asunto **no hay lugar al reconocimiento de dicho perjuicio**, por las siguientes razones:

⁹ Sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014. M.P. Enrique Gil Botero. Exp. 31.170

¹⁰ Consejo de Estado Colombiano, Sentencia del 28 de agosto de 2014. Exp. 23001-23-31-000-2001-00278-01(28804).

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

1. En el número 3 de “condenas” solicitan 600 smlmv por concepto de daño a la vida de relación, categoría inexistente en la tipología de daños inmateriales reconocida por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Aun cuando procediera su reconocimiento, no existe prueba del daño a la vida de relación alegado por los actores.
2. Si hacemos el análisis como daño a la salud, se evidencia la excesiva estimación de este perjuicio, el cual solicitan en 500 smlmv para la supuesta pareja sentimental, hija, padres y suegro de la señora Yesica Alfonso Puyo, por concepto de daño a la salud, cuando el Consejo de Estado ha reconocido este tipo de daño solo para quien padece directamente la lesión derivada del hecho dañoso, cuya víctima en este caso es la señora Yesica Alfonso Puyo, NO los demás demandantes.
3. Para el reconocimiento del daño a la salud no se aporta prueba de la gravedad de la afectación sufrida por la señora Yesica Alfonso Puyo, relativa a los aspectos funcionales, biológicos y psíquicos.

En todo caso, el remoto evento de proferirse condena en contra de las instituciones demandadas, el juez deberá examinar que los perjuicios se encuentren probados, el quantum a reconocer, verificar que sea proporcional a la gravedad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado, y reconocerlo única y exclusivamente para la víctima directa.

4.6. Improcedente reconocimiento del daño moral.

En términos generales, existe un criterio unánime que explica que la reparación de los daños causados como consecuencia de un hecho dañoso tiene un carácter exclusivamente indemnizatorio y no puede ser fuente de enriquecimiento para la parte demandante. La reparación tiene la finalidad de llevar a la víctima al estado anterior, esto es, al estado previo a la causación del daño, sin que esto signifique que la parte actora pueda enriquecerse por el reconocimiento de dicha indemnización.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en los mismos términos al establecer:

*"Ciertamente puede decirse cuando el artículo 2341 del Código Civil prescribe que el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, se adopta, en armonía con el inciso 2 del artículo 1649 del Código Civil, el principio según el cual la prestación de la obligación resarcitoria llamada indemnización, **tiene como límite cuantitativo aquel que, según su función de dejar indemne (sin daño), alcance a reparar directa o indirectamente el perjuicio ocasionado, para el restablecimiento, en sus diferentes ormas, de la misma situación patrimonial anterior, (...)**"¹¹ (negrilla fuera del texto original)*

Lo anterior, por cuanto como se ha explicado, la indemnización de perjuicios no puede ser utilizada como herramienta para enriquecer a la víctima, sino para repararle efectivamente los daños que haya padecido. De todos modos, debe tenerse presente que, de acuerdo a los criterios jurisprudenciales en materia de reconocimiento de perjuicios morales por muerte de personas por grado de parentesco, esta tipología de perjuicios no aplica en el caso en concreto como quiera que en virtud del artículo 90 del Código Civil, el **naciturus no se considera persona, en tanto no se cumplen los presupuestos señalados en la disposición para considerarlo persona**, como prevé el tenor literal de la norma:

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 9 de julio de 2012. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Exp. 11001-3103-006-2002-00101-01

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

"Artículo 90. Existencia legal de las personas. La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre.

La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás". (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

Si bien no procede el reconocimiento de perjuicios morales a favor la criatura que estaba por nacer, sí es posible predicarlo respecto de la madre gestante y familiares cercanos- así lo solicita el libelista-, siempre que se demuestre el actuar culposo de la víctima o concurrencia de culpas y la relación de causalidad entre el daño con el hecho causante del perjuicio.

Así lo ha dado a conocer la jurisprudencia, al señalar:

"El perjuicio moral se presume sólo en relación con los familiares más cercanos de la víctima, como son "los padres, hijos, hermanos o cónyuge".

En el presente caso, la víctima fue la madre gestante, señora PIEDAD CRISTINA CASSARES CANTILLO, y no la criatura que estaba por nacer, quien al tenor del artículo 90 del Código Civil no alcanzó a ser persona y, por ende, titular de algún derecho distinto al de la vida, por lo que el reconocimiento del perjuicio moral procedía respecto de aquélla, sus hijos, progenitora y hermanos, con exclusión de "los demás familiares", razón por la cual habrá de modificarse en lo pertinente la sentencia apelada"¹² (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Empero, al revisar la demanda y el acervo probatorio, en el presente asunto tampoco es admisible exigir la indemnización de perjuicios morales a favor de la madre y el grupo de personas que se vincularon en calidad de demandantes, por las siguientes razones:

1. Es improcedente el reconocimiento de perjuicios morales al señor Jesús Antonio Cardona, porque su calidad de compañero permanente o cónyuge de la señora Yesica Alfonso Puyo no se encuentra acreditado.
2. No está probado que el señor Cardona se comportaba y era considerado como el padre del menor por nacer.
3. Tampoco procede esta tipología de perjuicio para el resto de las personas que se enuncian como familiares de la víctima por falta de prueba del parentesco y el sufrimiento padecido por estos con el hecho dañoso.

Por lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

4.7. Improcedencia de los perjuicios materiales (lucro cesante consolidado y futuro).

La función de reclamo resarcitorio por daños materiales está indicada cuando merman los ingresos de la persona que es el sostén económico, la inversión productiva o aporte personal; no entiende el actor que el estado de salud de paciente o la vida no posee un valor económico inherente a ella, si no en consideración al perjuicio económico que sufren los damnificados indirectos. En otros términos, lo que genera el deber de reparar es la privación injusta de un provecho económico que el demandante recibía de la víctima.

¹² Corte Suprema de Justicia, sentencia del 18 de diciembre de 2018, exp. SC5674-2018, rad. No. 20001-31-03-004-2009-00190-01.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

Al respecto, el Consejo de Estado:

"Al paso que el lucro cesante (lucrum cessans), es la frustración de las utilidades, ventajas o lucro o pérdida de un interés futuro a un bien o a la realización de ciertos aumentos patrimoniales, por el mismo hecho, es decir, supone todas las ganancias ciertas que han dejado de percibirse o que se reportarían. Tanto el daño emergente como el lucro cesante, pueden a su vez, sin que dejen de serlo, presentar las variantes de consolidado y futuro, de acuerdo con el momento en que se haga su valoración"¹³.

En cuanto al reconocimiento de los ingresos que han dejado o dejaran de percibir, en la dependencia económica que existía entre esta y la víctima directa, el Consejo de Estado ha considerado:

*"El derecho a la reparación de las víctimas indirectas o de los damnificados está condicionado, entre otras cosas, a la existencia del carácter personal del perjuicio, toda vez que este solo se reconoce en la medida en que prueben que el hecho dañino les ocasiono un perjuicio, ya sea por la especial relación afectiva o **por la dependencia económica que mantenían con la víctima directa**"¹⁴.*

En el presente asunto, el apoderado demandante indica la necesidad de que se condene a la "(...) CLINICA MEDILASER, a reconocer y pagar por perjuicios materiales del nasciturus a favor de la señora YESICA ALFONSO PUYO, en la modalidad de Lucro Cesante los ingresos que arroje la formula señalada por el H. Consejo de Estado, teniendo como base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente", aspecto que escapa de la forma de liquidar este perjuicio según el desarrollo jurisprudencial del Consejo de Estado, como quiera que la solicitud se realiza en abstracto, nos encontramos ante un daño incierto y una solicitud fundamentada en una expectativa de vida de una criatura que no alcanzó a ser persona ni a laborar para establecer que su progenitora iba a depender económicamente del mismo.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia señaló lo siguiente:

"La indemnización pedida con base en la expectativa de vida de la criatura fallecida corresponde al lucro cesante futuro, al que no puede accederse, por no ser un daño "cierto, real y existente", sin que su reconocimiento pueda efectuarse con apoyo en "simple[s] hipótesis", en una "ilusión" o en una mera "suposición", toda vez que en el caso sub lite se trata del deceso "de un nasciturus, que no alcanz[ó] a ser persona y [que,] por ende,] no se encontraba laborando", a lo que se suma que "no se puede suponer que posteriormente cuando hubiese nacido y alcanzado la mayoría de edad, todos sus familiares iban a depender económicamente del mismo"¹⁵. (Negrilla y subrayado fuera del texto)

La línea jurisprudencia en la materia ha sido enfática en que para que tenga lugar este reconociendo se debe acreditar la dependencia económica de la víctima directa, con la cual se ve truncada de ciertos privilegios, pero en el caso concreto existe la imposibilidad material de que los demandantes tuvieran una dependencia económica por parte del nasciturus; además, la madre no falleció durante la cesárea practicada.

¹³ Consejo de estado, sección tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Exp. 25000-23-26-000-1997-03663-01 (17214)

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de noviembre de 2014, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Exp. 5200223310010121001 (29.139)

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 18 de diciembre de 2018, exp. SC5674-2018, rad. No. 20001-31-03-004-2009-00190-01.

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

De tal manera, se observa que cada uno de los rubros solicitados como perjuicios no tiene asidero legal de cara a los presupuestos fácticos y jurídicos de la demanda.

4.8. La denominada genérica.

Por mandato expreso del legislador, puede ser declarada oficiosamente las excepciones que aquel encuentre probadas, incluyendo la de prescripción o caducidad de la acción.

Por lo tanto, solicito al señor juez, se sirva declarar probadas las excepciones que resulten dentro del presente proceso conforme al artículo 282 del C.G.P.

V. Frente a los medios de prueba de la parte actora

Con relación a las pruebas solicitadas por el extremo actor, solicito que se niegue el decreto de todas las pruebas que esta parte hubiera podido obtener a través de derecho de petición, en los términos señalados en el numeral 3 del artículo 173 del Código General del Proceso.

VI. Pruebas.

Solicito a su señoría se sirva decretar y practicar las siguientes pruebas:

5.1. Documental.

Téngase como documental las aportadas totalmente con la demanda y anexo a ellas las siguientes:

- 1.1 Copia auténtica de historia clínica del paciente Yesica Alfonso Puyo en diecisiete folios (17) folios en formato PDF.
- 1.2 Transcripción de historia clínica en uno (1) folios.

5.2. Interrogatorio de parte.

Se solicita a ese Respetado Despacho que fije fecha y hora de audiencia para practicar interrogatorio de parte a los demandantes, en relación con los hechos de la presente demanda cuya dirección para notificaciones se encuentra contenida en el libelo demandatorio.

5.3. Testimonios técnicos.

Se solicita a ese Respetado Despacho se fije fecha y hora de audiencia para practicar la recepción de los testimonios técnicos de las siguientes personas, profesionales idóneos para dilucidar sobre los hechos de la demanda:

- a. Dra. **Bibiana Maritza Bachiller Sequera**, Médico general que atendió a la paciente para la fecha de los hechos, para que explique su intervención en este asunto, según la historia clínica de la paciente que obra en el pleito.

La Profesional puede ser localizada en la Calle 6 No. 14 A – 55, Clínica Medilaser S.A Sucursal Florencia. Correo electrónico bibianabachiller@gmail.com y al número de celular 3115873145.

Si para la fecha de la diligencia los testigos no residen en la ciudad de Florencia, se solicita al Despacho que se ordene la recepción de su testimonio por medio de videoconferencia con apoyo de los medios tecnológicos.

Cel. 3144028982 – E-mail: edwin_vargas21@hotmail.com

Edwin Alfonso Vargas Narváez

Abogado

5.4. Declaración de parte.

Se solicita a ese Respetado Despacho fije fecha y hora de audiencia para practicar declaración de parte, en relación con los hechos de la presente demanda, a la doctora **Johana Andrea Jiménez Jiménez**, en su calidad de gerente de la Clínica Medilaser S.A.S y como directora del comité de defensa judicial y extrajudicial, o quien para la fecha de audiencia de pruebas figure como gerente o sea delegado para este fin judicial, para que explique su función en la decisión tomada por el comité de defensa como demás aspectos, atinentes con su profesión y a lo consignado en historia clínica de la paciente Yesica Alfonso Puyo.

La profesional puede ser citada a través de su correo electrónico jajimenezj@medilaser.com.co y al número de celular 3202255168.

6. Peticiones

Con fundamento en los argumentos expuestos, respetuosamente se solicita:

Primero. se absuelva a la Clínica Medilaser S.A.S. de todas las pretensiones contenidas en la demanda; y, en consecuencia, que se condene en costas, gastos y agencias en derecho a la parte actora.

Segundo. Tener por contestada la demanda dentro de la oportunidad legal.

7. Anexos

- a. Las enunciadas en el acápite de pruebas documentales.
- b. Poder debidamente conferido.
- c. Certificado de Existencia y Representación Legal de la Clínica Medilaser S.A.S

8. Notificaciones

El suscrito apoderado de la Clínica Medilaser S.A.S en la en la Calle 6° No. 14ª-55 B/ Juan XXIII de la ciudad de Florencia, Caquetá. Teléfono 4366000. Cel. 3144028982. E-mail: notificacionjudicial@medilaser.com.co (institucional), edwin_vargas21@hotmail.com (personal).

Atentamente,

Edwin Alfonso Vargas Narváez
C.C. No. 1.117.493.113 de Florencia
T.P. No. 206.167 del C.S. de la J.