Doctora

CORINA DUQUE AYALA
JUZGADO TREINTA Y UNO (31) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

SECCIÓN TERCERA

Ciudad. –

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co, admin31bt@cendoj.ramajudicial.gov.co, jadmin31bta@notificacionesrj.gov.co, jadmin31bt@cendoj.ramajudicial.gov.co.

E.S.D.

Ref.	CONTESTACION DE DEMANDA REFORMADA, EXEPCIONES Y LLAMAMIENTO
Medio de Control	ACCION DE REPARACION DIRECTA
O Tipo de Acción	
Expediente Rad	110013336-031-2021-00056-00
Demandante:	DIANA ISABEL TRIANA OLAYA Y OTRO
Demandado.	E.S.E. HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA

JAIME ALEJANDRO COLMENARES GARZÓN, mayor de edad, identificado con la C.C. No. 81.717.247 de Bogotá, con domicilio en Villeta, abogado en ejercicio y portador de la T.P. No. 259.076 expedida por el C.S.J. comparezco ante su despacho a fin de proceder respetuosamente a dar contestación de la demanda, formular excepciones y solicitar llamamiento en garantía de dentro del trámite de acción reparación directa citada en la referencia, en atención al auto de fecha 15 de agosto del corriente, publicado el 16 de agosto de 2024 en la plataforma SAMAI, de acuerdo a lo regulado en la Ley 472 de 1998, Ley 1437 de 2011, artículo 8 de la Ley 2213 y Ley 4 de 1913.

I. HECHOS RELEVANTES Y SU CONTESTACION:

Que la formulación de demanda que da origen al presente medio de control de acción de reparación directa, se cimento sobre los siguientes hechos:

HECHO PRIMERO: El señor John Edison Calderón Romero y la señora Diana Isabel Triana Olaya de conformidad con la declaración extrajuicio registrada el 01 de octubre de 2020, bajo el Nro. 073 en la notaría única del círculo de Sasaima Cundinamarca, hicieron constar que son compañeros permanentes hace más de 14 años.

RESPUESTA: Si bien obra en el plenario del presente proceso extra juicio donde afirman ser compañeros hace más de 14 años, no me consta y debe ser probado por los accionantes.

HECHO SEGUNDO: De la anterior unión, en el año 2012 nació su primera hija Sara Sofía Calderón Triana.

RESPUESTA: No me consta.

HECHO TERCERO: En el año 2018 los convocantes cursaron su segundo embarazo, mismo que se estimó sería atendido por cesárea, aproximadamente para finales de octubre en Bogotá.

RESPUESTA: Es parcialmente cierto, sin embargo, no me consta que se trate de su segundo embarazo.

HECHO CUARTO: El 08 de octubre de 2018 los peticionarios asistieron por urgencias al hospital Salazarde Villeta, en razón a que los dolores de parto se intensificaron.

RESPUESTA: Es cierto.

HECHO QUINTO: De este modo, Diana Isabel Triana, inició trabajo de parto aproximadamente desde las 11:30 pm del 08 de octubre de 2018.

RESPUESTA: Es cierto.

HECHO SEXTO: El 09 de octubre de 2018 a las 5:30 de la mañana, el personal médico de la E.S.E.Hospital Salazar de Villeta, les informó a los convocantes que Diana Isabel Trianatenía 3 cm de dilatación y 70% de borramiento.

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica.

HECHO SEPTIMO: De conformidad con lo consignado en la historia clínica, se sugirió realizar traslado al Hospital San Rafael de Facatativá.

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica.

HECHO OCTAVO: Posteriormente el médico Pedro Andrés Leguizamón Quiroga examinó a Diana Isabel y le informó que el parto sería vaginal puesto que la dilatación era de 8 cmy 80% de borramiento.

RESPUESTA: Es parcialmente cierto según historia clínica, en el entendido que por factores clínicos y de tiempo se requería realizar la atención inmediata del parto.

HECHO NOVENO: Según las anotaciones de la historia clínica, se entiende que la condición de dilatación y borramiento de la paciente fue lo que conllevó a que el parto se atendiera en la E.S.E. Hospital Salazar de Villeta.

RESPUESTA: Es cierto.

HECHO DECIMO: El parto fue asistido a las 6:12 am del 9 de octubre de 2018, por el médico Pedro Andrés Leguizamón Quiroga, en las instalaciones de la E.S.E. Hospital Salazar deVilleta.

RESPUESTA: Es parcialmente cierto en el entendido que en dicho procedimiento a parte del personal asistencial de enfermería, también participo el medico Jorge Moreno.

HECHO DECIMO PRIMERO: Así las cosas, el 09 de octubre de 2018 nació por parto natural su segundo hijo, el menor Joan Estiven Calderón Triana.

RESPUESTA: Es parcialmente cierto, toda vez que no nos consta que se trate de su segundo hijo.

HECHO DECIMO SEGUNDO: Durante la atención al parto vaginal, se registró en la historia clínica:
(…) se revisa canal vaginal se evidencia ***desgarro II****; se sutura con catgut2-0 procedimiento* ***sin complicaciones****; sangrado escaso; continua vigilancia postparto intrahospitalario (…)* (cursiva y negrita fuera del texto original).

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica.

HECHO DECIMO TERCERO: Según la nota aclaratoria realizada con motivo "faltó soportes" por el médico Pedro Andrés Leguizamón Quiroga, la atención al parto se efectuó así:

(…) se realiza atención del parto en conjunto con Dr. Jorge Moreno. Yo realizo adaptación neonatal. Mientras Dr. Moreno realiza alumbramiento. Revisión de canal y sutura de desgarro vaginal. Recibo llamado de enfermería que requieren de mi presencia inmediatamente en urgencias por lo cual me traslado inmediatamente al servicio de urgencias. Procedimiento de atención de parto realizado en equipo con Dr.Moreno. ***Sutura de canal vaginal realizada por Dr. Moreno quien no reporta complicaciones****.* ***Motivo por el cual en nota de atención de parto describo sutura realizada sin complicaciones****. Se solicita a Dr. Jorge Moreno realizar nota de procedimiento de sutura desgarro vaginal. Continua manejo médico y recuperación intrahospitalaria. Vigilancia desangrado genital y tono uterino.* (cursiva y negrita fuera del texto original).

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica.

HECHO DECIMO CUARTO: El 10 de octubre de 2018 se dio de alta a la paciente y al recién nacido. Segúnplan de tratamiento de la historia clínica, se ordenó:

(…) control en 1 semana para madre y neonato (…)

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica.

HECHO DECIMO QUINTO: Diana Isabel Triana, el día en que le dieron de alta preguntó al personal médico si en el control programado le quitarían los puntos, a lo cual le respondieron que ellosse caerían solos.

RESPUESTA: No me consta, me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

HECHO DECIMO SEXTO: El 18 de octubre de 2018, Diana Isabel asistió a control postparto, mismo en el queno se realizó examen físico, registrando en la historia clínica el estado general:

(…) buen estado general, alerta, afebril, hidratada, sin signos de dificultad respiratoria. C/C normocéfala (…) ***G/U no se valora*** *(…)*

plan de manejo y tratamiento así:

(…) paciente femenina de 31 años quien acude para control en el momento postparto mediato, en el momento con loquios escasos, niega dolor en hipogastrio, niega fiebre, niega cambios en mamas (eritema, rubor y calor). Lactancia materna exclusiva cada dos horas al momento paciente en buen

estado general con signos vitales en parámetros de normalidad al examenfísico sin hallazgos positivos se dan hábitos de vida saludable (ejercicio 30mn,ingesta alta de agua, verduras y fruta, evitar dulces, gaseosas y comida chatarra). Signo de alarma para acudir a urgencias, recomendaciones generales de cuidado, se explica conducta a seguir refiere entender y aceptar (…)

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica.

HECHO DECIMO SEPTIMO: De lo anterior se evidencia que, en la atención del parto la señora Diana Isabel Triana presentó desgarro vaginal catalogado **inicialmente en grado II**; generando así, la realización de sutura vaginal. Pese a ello, el seguimiento brindado por la institución fue nulo y se limitó a lo citado en el hecho que precede.

RESPUESTA: Es parcialmente cierto, respecto de desgarro vaginal y sutura, sin embargo la apreciación de la accionante sobre el seguimiento realizado en la ESE hospital Salazar, no es un hecho probado y se constituye en un mero juicio de valor, el cual carece de sustento.

HECHO DECIMO OCTAVO: Los convocantes cumplieron a cabalidad el periodo de "dieta" o "cuarentena" comprendido entre 6 y 8 semanas de abstinencia sexual, una vez superado este término decidieron continuar con su vida sexual como normalmente lo hacían. Sinembargo, relatan los convocantes:

"Nosotros con mi esposo decidimos esperar a que todo sanara tantolo físico como lo emocional después del parto de mi segundo hijo, motivo por el cual nos dimos 2 meses antes de iniciar nuestra vidaíntima de pareja, es decir que decidimos que, para finales de diciembre ya estábamos listos para iniciar nuevamente nuestra vida íntima, ***pero cuando fuimos a intentar tener relaciones sexuales nopudimos, pues nos dimos cuenta que me habían cerrado mi cavidad vaginal más de lo debido****. Entonces comenzamos un largo proceso"*

RESPUESTA: No me consta, y me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO DECIMO NOVENO: El 16 de enero de 2019, de acuerdo a la historia clínica de Diana Isabel Triana seregistra:

"*Motivo de consulta: paciente que viene porque presenta estrechez vaginal. Enfermedad actual: la estrechez es secuela de epiciotomía en unparto hace 3*

meses" sic; el plan de manejo ordenado por la médica Cecilia Yolanda Mogollón fue "cita de ginecología".

HECHO VIGESIMO: Una vez ordenado el plan de manejo referido anteriormente, Diana Isabel procedió a autorizar en la EPS Convida de Villeta la orden emitida por la médica Mogollón; esta autorización tardó aproximadamente 20 días en ser efectuada.

RESPUESTA: No me consta y debe ser probado.

HECHO VIGESIMO PRIMERO: Para la fecha en que autorizaron la orden médica, el lugar de residencia de los convocantes era Sasaima Cundinamarca, motivo por el cual Diana Isabel estuvoobligada a solicitar la cita con ginecología por vía telefónica; en varias oportunidades se comunicó, pero la agenda estaba copada.

RESPUESTA: No me consta y debe ser probado.

HECHO VIGESIMO SEGUNDO: En vista de que no era posible obtener la cita que requería Diana Isabel, los convocantes se vieron obligados a desplazarse a Villeta a solicitarla; sin embargo, la respuesta que siempre recibieron fue "no hay agenda".

RESPUESTA: No me consta y debe ser probado.

HECHO VIGESIMO TERCERO: En uno de los viajes realizados por los peticionarios, Diana Isabel acudió a la trabajadora social para que interviniera en la programación de la cita con ginecología, pues desde el parto se encontraba cerrada su cavidad vaginal y laespera no podía extenderse.

RESPUESTA: No me consta y debe ser probado.

HECHO VIGESIMO CUARTO: La decisión de acudir a la trabajadora social, se derivó de la dilación en la programación de una cita que Diana Isabel requería con suma urgencia, pues advierte la convocante que:

"la situación con mi pareja ya se estaba poniendo tensa y yo me sentíamuy mal de no poder responderle a mi esposo como mujer, la pacienciaya se estaba perdiendo tanto entre nosotros como al no encontrar respuesta por parte del hospital.

RESPUESTA: No me consta y debe ser probado.

HECHO VIGESIMO QUINTO: La trabajadora social recibió el caso de los convocantes y días después mediante una llamada, se les informó que la cita con ginecología había sido programada para el 04 de mayo del 2019, es decir, 6 meses después del nacimiento de Joan Estiven y, 4 meses de dada la orden de valoración.

RESPUESTA: No me consta y debe ser probado.

HECHO VIGESIMO SEXTO: En la cita con el médico y ginecólogo Jarol John Torres Leottaut, se examinó y seafirmó tal y como obra en la historia clínica, que la paciente Diana Isabel se encontraba con estrechez vaginal posterior a episiorrafia y se ordenó:

"(…) perineoplastia y vaginoplastia y correcuoin de desgarro posterior se dan prequirúrgicos, valoración por anestesia" sic.

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica, sin embargo el galeno no dictamina que la denominada estrechez vaginal sea consecuencia directa de la sutura pos parto, ni mucho menos resultado de una mala praxis médica.

HECHO VIGESIMO SEPTIMO: En la cita referida en el numeral anterior, Diana Isabel preguntó a su médico detalles sobre el procedimiento descrito, situación que ella relató así:

"*me dijo que se debía realizar una cirugía reconstructiva pues mi vagina estaba bastante cerrada. Le pregunté que si era un procedimiento que serealizaba con anestesia local, a lo cual el me responde que no, que no esun simple procedimiento de "cortar allá y listo", sino que me deben dormircompletamente para cortar y reconstruir mi vagina"*

RESPUESTA: No me consta.

HECHO VIGESIMO OCTAVO: Ese mismo día, los convocantes se dirigieron a la EPS Convida para gestionar laautorización de las órdenes médicas relacionadas a continuación:

"(…) procedimientos diagnósticos 1. Embarazo, prueba cualitativa por (RIA, ELISA O EN PLACA MONOCLONAL) 2. Protombina, tiempo pt. 3. Tromboplastina tiempo parcial (PTT). 4. Hemograma I (HEMOGLOBINA, HEMATOCRITO Y LEUCOGRAMA) método manual. 5. Ultrasonografía pélvica ginecológica transvaginal. Procedimientos terapéuticos 1. Colporrafia posteruir, incluye corrección quirúrgica de rectocele I, II y III. 2. Vaginoplastia por via perineal (…)"

Las personas encargadas de este trámite les informaron que la autorización de estos procedimientos tardaba aproximadamente un mes.

RESPUESTA: No me consta, me atengo a lo que se pruebe.

HECHO VIGESIMO NOVENO: Durante este lapso, Diana Isabel se realizó de manera diligente los exámenes solicitados y luego se acercó a agendar la cirugía de vaginoplastia, que debían realizarle.

RESPUESTA: No me consta, me atengo a lo que se pruebe.

HECHO TRIGESIMO: Superado el mes, les informaron que las autorizaciones no se habían emitido porproblemas internos de índole contractual, y que desconocían el término en que estos inconvenientes pudiesen resolverse, les sugieren regresar en 20 días.

RESPUESTA: No me consta, me atengo a lo que se pruebe.

HECHO TRIGESIMO PRIMERO: Pasados los 20 días, la EPS Convida les informó a los convocantes que aún no teníancontrato para poder agendar la cita con el anestesiólogo.

RESPUESTA: No me consta, me atengo a lo que se pruebe.

HECHO TRIGESIMO SEGUNDO: Quince días después los convocantes llamaron a la EPS, insistentes en la programación de la cita con el anestesiólogo y en consecuencia de la cirugía; anteesto, la respuesta que obtuvieron de la EPS fue que un mes atrás se había tomado la decisión de someter todos los procedimientos a un comité técnico científico paradeterminar si autorizaban los procedimientos o en definitiva no.

RESPUESTA: No me consta, me atengo a lo que se pruebe.

HECHO TRIGESIMO TERCERO: El 06 de septiembre de 2019, Diana Isabel Triana consultó para que le entregaran la orden de citología, examen que debía tomarse previo a la cirugía.

RESPUESTA: No me consta, me atengo a lo que se pruebe.

HECHO TRIGESIMO CUARTO: Ese mismo 06 de septiembre, la enfermera jefe Nathaly Montenegro Jiménez consigna en la historia clínica:

"*(…) Paciente refiere que posterior al nacimiento de su hijo el cual fue partovaginal (09/10/20) suturan por desgarro perineal y su canal vaginal se encuentra cerrado al intentar realizar la*

especuloscopia ***efectivamente no se encuentra orificio por tal motivo no se realiza la toma de citología****; (…)"* (cursiva y negrita fuera de texto original)

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica.

HECHO TRIGESIMO QUINTO: El 08 de agosto de 2019 Diana Isabel Triana, finalmente es atendida por el anestesiólogo Santiago Lorenzo, sin que existiera fecha programada para la cirugía ordenada.

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica.

HECHO TRIGESIMO SEXTO: Esta serie de eventos ocasionaron diversas afectaciones psicológicas a los convocantes, puesto que tuvieron que soportar este daño antijurídico por más 10meses, sin recibir por parte del ente responsable la atención mínima que cualquier ciudadano merece de manera diligente, digna e idónea.

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta.

HECHO TRIGESIMO SEPTIMO: Diana Isabel Triana, relató lo que le ocurrió en ese momento así:

"Desde *que había nacido mi hijo no hallaba una pronta solución a mi problema y adicional como la orden decía que el procedimiento requerido era una vaginoplastia pensé en ese momento que me la iban anegar en el comité pues pensarían que era vanidad, cuando yo lo que buscaba era solucionar el daño que me habían hecho 10 meses atrás y encaso de que autorizaran el procedimiento quién sabe cuánto tiempo lo iban a demorar. Cuando mi esposo me vio llorando se me acerco a preguntarme qué pasaba y le comenté lo que estaba pasando, buscamos orientación por parte de alguien en el hospital, pero nadie nosindicó que podíamos hacer".*

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO TRIGESIMO OCTAVO: Teniendo en cuenta que habían pasado más de dos meses después de la cita conel ginecólogo, sin que se realizara la cirugía y que habían transcurrido 10 mesesdesde que nació Joan Estiven, Diana Isabel y su esposo, acudieron a la personería del municipio en busca de ayuda y orientación, allí les dijeron que debían acercarsea la alcaldía de Villeta.

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO TRIGESIMO NOVENO: El 29 de agosto de 2019, en la alcaldía de Villeta fueron atendidos por la funcionariaPaola Gutiérrez Bohórquez, quien les colaboró con la elaboración de una queja ante la Superintendencia Nacional de Salud.

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO CUADRAGESIMO: La funcionaria Paola Gutiérrez Bohórquez, en vista de lo delicada que era la situación de los convocantes, se comunicó de manera directa con la gerente de la E.S.E. Hospital Salazar de Villeta y comentó el caso expuesto por los peticionarios.

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO CUADRAGESIMO PRIMERO: Por la gestión realizada por la funcionaria de la alcaldía de Villeta, la cirugía se programó para el 5 de octubre de 2019, es decir un año después de ocasionado el daño.

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO CUADRAGESIMO SEGUNDO: El 05 de octubre de 2019 11 meses después del parto, ingresa a cirugía programada Diana Isabel Triana acompañada por su esposo John Calderón, para intervenciónde *olporafia posterior y perineoplastia por desgarro postparto con sellamiento de cavidad vaginal*. En la historia clínica se consignó:

"(…) paciente que ingresa con desgarro posterior además postparto presenta episiorafia con cierre de más del 70% de vagina en comunicación perineal … Diagnósticos … Diag. Rel 1: 0702 desgarro perineal de tercer grado[1] durante el parto (…)"

RESPUESTA: Es cierto según historia clínica, sin embargo el galeno no dictamina que el diagnostico sea consecuencia directa de la sutura pos parto, ni mucho menos resultado de una mala praxis médica..

HECHO CUADRAGESIMO TERCERO: Diana Isabel Triana, manifestó que la recuperación de la cirugía reconstructiva fue igual de compleja a la del parto, refirió además que fue muy dolorosa

e incómoda.Razón por la que decidieron esperar nuevamente entre 6 y 8 semanas para recuperar su vida sexual.

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO CUADRAGESIMO CUARTO: Adicionalmente expresó Diana Isabel, que luego de lo que le ocurrió siente temoral sostener relaciones sexuales con su esposo. E incluso teme tomarse las citologíasque debe realizarse cualquier mujer, como método de prevención.

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO CUADRAGESIMO QUINTO: Concluyen los convocantes que, su relación conyugal se vio gravemente afectadacon ocasión al daño producido a Diana Isabel, durante el parto de Joan Estiven;pues el lapso transcurrido sin compartir de manera íntima su relación, siendo este de más de un año, condujo a la vivencia de múltiples discusiones que hicieron de ese acontecimiento un proceso desgastante, y doloroso tanto física como emocionante.

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

HECHO CUADRAGESIMO SEXTO: Para finalizar, se cita lo dicho por Diana Isabel Triana:

"Esta situación nos marcó mucho, porque fue un año y tres meses de noresponderle a mi esposo como mujer cuando se supone que es una de las obligaciones cuando se tiene un hogar".

RESPUESTA: No me consta, y no versan soportes en el plenario que den cuenta de que la aseveración de la accionante es cierta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

II. DE LA ACCION DE REPETICION

Sobre el particular la Corte Constitucional en sentencia C-644 de 2011 dijo:

"Hasta antes de la entrada en vigencia de la Carta Política de 1991, no existía en el ordenamiento jurídico colombiano una cláusula que consagrara de manera específica la responsabilidad patrimonial del Estado. La responsabilidad estatal se concibe como una institución de origen netamente jurisprudencial a partir de la jurisprudencia desarrollada en sus inicios por la Corte Suprema de Justicia

y posteriormente por el Consejo de Estado, con sustento en las disposiciones del Código Civil que regulaban el tema de la responsabilidad patrimonial en el ámbito del derecho privado. Respecto al aporte de la Corte Suprema de Justicia, este inicia con la sentencia de octubre 22 de 1896, donde se considera que a pesar de que las entidades estatales sean personas jurídicas y, por tanto, irresponsables penalmente por los daños que ocasionaran a los ciudadanos, sí se encontraban obligadas objetivamente a las reparaciones civiles por los perjuicios que resultaren de una conducta punible imputable a los funcionarios públicos. Con esta decisión se evidencian las modalidades concretas: la responsabilidad indirecta, la responsabilidad directa y la falla en el servicio, que acogerá posteriormente la jurisdicción contencioso administrativa. A partir de la expedición de la ley 167 de 1941, la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado inicia su proceso de evolución y consolidación jurídica, y se le reconoce competencia al Consejo de Estado para conocer de las acciones reparatorias que se inicien contra las instituciones públicas. La jurisprudencia del Consejo de Estado fijó como requisitos constitutivos de la responsabilidad patrimonial del Estado: (i) la existencia de un daño antijurídico, (ii) que la acción u omisión desplegada sea imputable a las entidades públicas y (iii) que se presente una relación de causalidad material entre el daño antijurídico y el órgano estatal. Fue a instancias del constituyente de 1991 que acogiendo los criterios jurisprudenciales fijados por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, se encargó de llenar ese vacío normativo respecto del instituto resarcitorio por actuaciones de los entes públicos y consagró en el artículo 90 de la Carta Política la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, por la acción o la omisión de las autoridades públicas, responsabilidad que se proyecta indistintamente en los ámbitos precontractual, contractual y extracontractual." (,,,)

La responsabilidad patrimonial del Estado, en nuestro sistema jurídico, encuentra fundamento en el principio de la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, y se configura cuando concurren tres presupuestos fácticos a saber: un daño antijurídico o lesión, definido como el menoscabo o perjuicio que sufre la víctima en su patrimonio o en sus derechos personalísimos, sin tener el deber jurídico de soportarlo; una acción u omisión imputable al Estado, que se presenta cuando la Administración Pública no satisface las obligaciones a su cargo dentro de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que han sido fijadas; y una relación de causalidad, para que el daño antijurídico atribuido al Estado sea indemnizable, que exige que éste sea consecuencia del incumplimiento de las obligaciones de la Administración, esto es, desde una perspectiva negativa, que el daño sufrido por la víctima no se derive de un fenómeno de fuerza mayor o sea atribuible a su conducta negligente. (,,,)"

Ahora bien, el Consejo de Estado a dispuesto:

"*La acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A. hoy regulada en el artículo 140 del CPACA, el cual dispone que el interesado podrá demandar al Estado la reparación del daño, cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa. El régimen de responsabilidad del Estado al que obedece tal acción, tiene su fundamento en el artículo 90 de la*

Constitución de 1991, que le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, es decir, el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar. Se debe tener en consideración que los daños imputables al Estado pueden provenir de una conducta -activa u omisiva- lícita o ilícita y, a tales efectos la jurisprudencia aplica los títulos de imputación de responsabilidad que, de tiempo atrás, ha ido decantando: falla probada del servicio, riesgo excepcional y ocasionalmente daño especial, ya que ellos facilitan el proceso de calificación de la conducta estatal y la determinación del nexo causal entre el daño y aquélla."

Por su parte el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 establece:

REPARACIÓN DIRECTA. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.

Así las cosas, tenemos que el régimen de responsabilidad del estado en la actualidad tiene su génesis en el artículo 90 de la constitución de 1991:

ARTICULO 90. 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.

III. FUNDAMNETOS DE DERECHO Y CONCEPTO DE VIOLACION

Sobre el particular alegan los demandantes la ocurrencia de un daño antijurídico cimentado sobre el artículo 90 de la Constitución Política Colombiana, el cual no están obligados a

soportar, sin embargo, no se prueba que dicho daño sea imputable a la ESE Hospital Salazar de Villeta, reuniendo los requisitos del título de imputación falla en el servicio, y más aún que sobre el mismo no se configure alguna causal de exclusión de responsabilidad, como quedara soportado a lo largo del presente proceso, a partir del análisis del acervo probatorio.

IV. FUNDAMENTACION FACTICA Y JURIDICA

Respecto de la fundamentación fáctica, si bien los accionantes realizan un recuento de una serie de hechos, sobre los cuales aportan historias clínicas, del análisis de los anexos de la demanda, no se evidencia prueba alguna que infiera que el daño alegado por los demandantes, sobre el cual edifican sus pretensiones, es causa adecuada o necesaria para la ocurrencia del daño, o que el mismo es consecuencia inequívoca de una deficiente atención médica, como quedara evidenciado a lo largo del proceso, en ese orden de ideas hay claridad de que el daño sufrido por los demandantes, se consecuencia de una deficiente atención médica, y más aún configuradora de responsabilidad administrativa en cabeza de la ESE Hospital Salazar de Villeta a título de Falla en el Servicio.

Ahora bien, respecto de la fundamentación jurídica de la acción, los accionantes, citan una serie de normas de rango constitucional, legal, y tesis jurisprudenciales sobre los elementos constitutivos de responsabilidad del estado y sus agentes, falla en el servicio, falla presunta, falla probada, daño antijurídico de manera somera, clases de daños acompañados de una tasación de perjuicios carente de rigor y técnica jurídica que deben ser debatidos a lo largo del proceso, pues en el trasegar procesos y fruto de la definición del litigio y análisis del acervo probatorio se evidenciara la ausencia de responsabilidad por parte de la ESE Hospital Salazar de Villeta, por no configurarse sobre ella los elementos constituidos de responsabilidad a título de falla del servicio alegada por la parte demandante y/o causal de exclusión de responsabilidad.

En esa misma línea desconoce la parte demandante, que, en caso de condena favorable a sus intereses, el reconocimiento de daños, su tasación y liquidación deberá adelantarse mediante tramite de incidente de liquidación de perjuicios de acuerdo a la tasación que en derecho corresponda.

V. EXCEPCIONES

Legitimación por pasiva:

Si bien la ESE Hospital Salazar de Villeta, presto atención médica a la demandante, y que la misma alega un daño como consecuencia del mismo, daño del que no prueba causación por parte de la ESE Hospital Salazar de Villeta, considera el suscrito que no está llamada a comparecer el proceso de la referencia, habida cuenta que no se acredita responsabilidad alguna por parte de mi representada, máxime si consideramos que la atención prestada la demandante fue tan oportuna que fruto de la misma, hoy comparte con su hijo menor nacido en la ESE Hospital Salazar de Villeta el pasado 9 de octubre de 2018, en buenas condiciones de salud.

Respecto de lo cual traemos a colación:

1. Sentencia de Tutela No. 393/21 de Corte Constitucional, 16 de noviembre de 2021

"(…) Legitimación en la causa por pasiva. El artículo 86 de la Constitución Política prevé que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de cualquier autoridad pública que vulnere o amenace la protección inmediata de los derechos constitucionales. También dispone que la ley fijará los casos en que la actuación procede contra particulares que presten un servicio público, afecten grave o directamente un interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión".

"En esa línea, la Corte ha manifestado que la legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental [112]. Por ello, exige acreditar, por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y, por la otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, explícita o implícitamente, con su acción u omisión [113](…)"

2. Sentencia de Tutela No. 385/21 de Corte Constitucional, 8 de noviembre de 2021.

"(…) Legitimación por pasiva: El artículo 86 de la Constitución y los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991 disponen que la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública que haya violado, viole o amenace con violar un derecho fundamental. Al mismo tiempo prevén la posibilidad de interponer la acción contra las actuaciones u omisiones de particulares, de acuerdo con los casos taxativos y excepcionales previstos en el citado artículo de la Constitución y desarrollados en el artículo 42 del referido

Decreto. Por lo anterior, la Corte ha sostenido que, para satisfacer el requisito de legitimación en la causa por pasiva, es necesario acreditar dos supuestos:

(i) que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo, y (ii) que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión[47] (…)"

3. Sentencia de Tutela No. 374/21 de Corte Constitucional, 2 de noviembre de 2021.

"(…) La legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado. Lo anterior, porque está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental invocado una vez se acredite la misma en el proceso [61]. Conforme a los artículos 86 de la Constitución y 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad y contra particulares (…)"

En el mismo sentido, ver sentencia de Tutela No. 319/21 de Corte Constitucional, 17 de septiembre de 2021.

4. Sentencia de Tutela No. 376/21 de Corte Constitucional, 2 de noviembre de 2021.

"(…) Legitimación en la causa por pasiva. El artículo 86 del Texto Superior establece que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuandoquiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por el actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley.

La Corte ha señalado que esta legitimación exige acreditar dos requisitos, primero, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y, segundo, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión[80] (…)"

En el mismo sentido, ver sentencias de Tutela No. 344/21 del 12 de octubre de 2021 y No. 312/21 de Corte Constitucional, 15 de septiembre de 2021.

5. Sentencia de Tutela No. 354/21 de Corte Constitucional, 15 de octubre de 2021.

"(…) Legitimación por pasiva. El artículo 86 de la Constitución y el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 disponen que la acción de tutela será ejercida contra (i) cualquier autoridad pública o, (ii) excepcionalmente, particulares, siempre que estos últimos estén a cargo de la prestación de un servicio público, su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión. Para determinar el alcance del primer supuesto, esta corporación ha señalado que es preciso indagar si la autoridad pública accionada goza de la aptitud legal necesaria que la lleve a responder jurídicamente por la vulneración que se le endilga en el evento de comprobarse [19] (…)"

6. Sentencia de Tutela No. 343/21 de Corte Constitucional, 11 de octubre de 2021.

"(…) En particular, para la jurisprudencia constitucional la legitimación por pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, de ser la llamada responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental en caso de que la transgresión resulte demostrada [34] (…)"

7. Sentencia de Tutela No. 330/21 de Corte Constitucional, 27 de septiembre de 2021.

"(…) En virtud de los artículos 1[27] y 5[28] del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda acción u omisión en la que incurran las autoridades públicas que hayan vulnerado, vulneren o amenacen vulnerar cualquier derecho fundamental y excepcionalmente los particulares.

Refiere a la aptitud legal y constitucional de la persona (natural o jurídica) contra quien se dirige la acción, de ser la posiblemente llamada a responder por la violación o amenaza del derecho fundamental. [29] (…)"

8. Sentencia de Tutela No. 307/21 de Corte Constitucional, 9 de septiembre de 2021.

"(…) 3.3.2. Reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que la legitimación por pasiva en la acción de tutela hace referencia "a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. En la medida que refleja la calidad subjetiva de la parte demandada 'en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso', la misma, en principio, no se predica del funcionario que comparece o es citado al proceso, sino de la entidad accionada, quien finalmente será la llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental, en caso de que haya lugar a ello" [19] (…)"

Indebida acumulación de pretensiones:

Al respecto, es preciso verificar, los requisitos instituidos en el artículo 165 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para la debida acumulación de pretensiones, que a la letra dispone:

"ARTÍCULO 165. Acumulación de pretensiones. En la demanda se podrán acumular pretensiones de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, siempre que sean conexas y concurran los siguientes requisitos:

1. Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se acumulen pretensiones de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución.

2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.

3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.

4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento." (Negrilla y subraya fuera de texto original)

En armonía con lo anterior y por remisión inter normativa del artículo 306 del CPACA, el artículo 88 del Código General del Proceso, frente a la acumulación de pretensiones subjetivas, dispone: "Artículo 88. Acumulación de pretensiones. (…)

También podrán formularse en una demanda pretensiones de uno o varios demandantes o contra uno o varios demandados, aunque sea diferente el interés de unos y otros, en cualquiera de los siguientes casos:

a) Cuando provengan de la misma causa.

b) Cuando versen sobre el mismo objeto.

c) Cuando se hallen entre sí en relación de dependencia.

d) Cuando deban servirse de unas mismas pruebas.

En las demandas ejecutivas podrán acumularse las pretensiones de varias personas que persigan, total o parcialmente, los mismos bienes del demandado. (…)" En el presente caso, la aquí demandante pretende la mediante acción de reparación directa, la declaratoria de responsabilidad administrativa – Convida EPS en liquidación y la ESE Hospital Salazar de Villeta, cuyas pretensiones, por demás, no fueron debidamente individualizadas. Las pretensiones deprecadas en el escrito de demanda resultan ambiguas y confusas frente a los hechos relatados en la misma, pues si bien según los demandantes derivan de un mismo daño, careen de claridad, habida cuenta que no queda claro que se persigue de cada demandada, pues no se entiende si a ambas se les imputa la causación del daño como tal, entendida esta, como la sutura vaginal posparto, o por el tiempo que perduro el daño alegado, ante las dilaciones de la EPS en aprobar el procedimiento de reconstrucción vaginal, requerido por la demandante, pues son dos cosas distintas, con alcances y tasaciones de daño diferentes.

‘‘El artículo 145 del Código Contencioso Administrativo preveía que en todos los procesos contencioso administrativos resultaba procedente la acumulación de pretensiones en la forma establecida en el Código de Procedimiento Civil. Por su parte el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil (hoy 88 del CGP), amén de exigir de manera general para la acumulación de pretensiones que el juez fuera competente para conocer de todas ellas, que no se excluyeran entre sí, a menos que las unas se propusieran como principales y las otras como subsidiarias, y que todas pudieran tramitarse por el mismo procedimiento, en lo tocante a la posibilidad de acumular pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados la condicionaba a que provinieran de la misma causa, o que versaran sobre el mismo objeto, o que se hallaren en relación de dependencia, o que debieran servirse de unas mismas pruebas. ‘‘ En esta misma línea el Consejo de Estado señala que una indebida acumulación de pretensiones tiene como consecuencia que el juzgador no pueda pronunciarse sobre ninguna de ellas. Al respecto: ‘‘Una indebida acumulación de pretensiones sólo da lugar a que el juzgador no pueda pronunciarse sobre ninguna cuando ellas se excluyen entre sí o cuando no se está en presencia de alguno de los casos en que pueden acumularse la de varios demandantes o contra varios demandados.

En efecto, en estos eventos el juez no podría desacumular las que se excluyen entre sí para decidir sobre las que él a bien tenga, como tampoco podría escoger a su arbitrio a alguno de los demandantes o a alguno de los demandados, según sea el caso de la acumulación subjetiva, para resolver la causa frente a cualquiera de estos y no frente a los demás, puesto que si así lo hiciera estaría fungiendo como parte ya que promover y precisar las pretensiones, así como la determinación de la persona contra quien se dirigen, es del resorte exclusivo del

demandante toda vez que este es quien se dice titular del derecho sustancial que persigue que se le satisfaga mediante el correspondiente proceso y señala a la persona que se lo debe satisfacer. Habiendo una indebida acumulación subjetiva de pretensiones no puede el juzgador escoger un demandado para resolver las que se han esgrimido frente a él, prescindiendo del otro y de las correlativas pretensiones, pues estaría asumiendo un rol que está reservado exclusivamente a la parte demandante''. Nótese que, en el presente caso, el juzgador, al momento de fallar, no podría pronunciarse frente a las pretensiones, teniendo en cuenta que las mismas ni fueron individualizadas, ni cumplen requisitos establecidos en el Art. 165 del CPACA y en el Art. 88 del CGP que por remisión inter normativa del artículo 306 del CPACA se aplica en el presente caso.

INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR CARENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO.

La responsabilidad tiene como elementos constitutivos los siguientes, a) un hecho o una conducta culpable o riesgosa; b) un daño o perjuicio concreto a alguien; y c) el nexo causal entre los anteriores supuestos.

Así es aceptado por la doctrina y la jurisprudencia, tal como se establece en la sentencia 022 de 22 de febrero de 1995, donde reiteró que de acuerdo con "la doctrina sobre la cual descansa sin duda el artículo 2341 del C.C., se tiene por verdad sabida que quien por sí o a través de sus agentes causa a otro un daño, originado en hecho o culpa suya, está obligado a resarcirlo, lo que equivale a decir que quien reclame a su vez indemnización por igual concepto, tendrá que demostrar, en principio, el perjuicio padecido, el hecho intencional o culposo atribuible al demandado y la existencia de un nexo adecuado de causalidad entre ambos factores (…) (G.J. Tomos CLII, pág. 108, y CLV, pág. 210)"(Expediente No.4345, M. P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss).

Determinados los elementos de la responsabilidad, se debe determinar si existen en el mundo fáctico y jurídico los tres elementos constitutivos de responsabilidad atribuible a los partícipes el presunto hecho dañoso, o si por el contrario se evidencia, como en efecto sucede, que hay carencia de alguno de ellos, eliminándose así la responsabilidad alegada.

La Doctrina ha definido el daño, como el lesionamiento o menoscabo que se ocasiona a un interés, esté o no consagrado como un derecho real u objetivo. Para el caso de la responsabilidad médica, para que efectivamente proceda la responsabilidad civil, la acreditación de la existencia de daño en el paciente, y solo existirá responsabilidad si el daño se causa por su actuar u omisión, para lo cual deberá acreditarse plenamente que el resultado dañoso del paciente es producido por el actuar negligente u omisivo de los profesionales de la salud o las entidades prestadoras de salud.

El daño lo encuadran en los padecimientos, en la calidad de vida de la accionante por un supuesto cerramiento de la cavidad vaginal, lo cual la pretende aludir la parte accionante deriva de una mala praxis médica causados aparentemente por negligencia, impericia, omisión y/o descuido, supuestamente causado por la falla en el servicio, pero hay que preguntarse si esta efectivamente se da, como lo asegura la parte demandante, por culpa de la IPS ESE Hospital Salazar de Villeta, o si realmente el resultado en la salud del paciente se dio debió a condiciones morfológicas propias de la accionante o al grado II de desgarre propio del procedimiento, y no como pretende la accionante a un daño antijurídico derivado del actuar de los galenos que atendieron el procedimiento, del análisis de la historia clínica y el procedimiento realizado que permitió a la accionante el alumbramiento de su hijo y que hoy disfrute plenamente del mismo, se concluye a todas luces la calidad e idoneidad del procedimiento realizado, situaciones éstas a tenerse en cuenta, al memento de definir la existencia o no de responsabilidad. Por lo tanto, DEBERÁ DECLARARSE PROBADA LA EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR CARENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO.

CARENCIA ABSOLUTA DE PRUEBA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA OMISIÓN ENDILGADA A NUEVA EPS Y EL DAÑO ALEGADO

*El **onus probandi** (o **carga de la prueba**) expresión latina del principio jurídico que señala quién está obligado a probar un determinado hecho ante los tribunales. El fundamento del onus probandi radica en un viejo aforismo de derecho que expresa que "lo normal se presume, lo anormal se prueba". Por tanto, quien invoca algo que rompe el estado de normalidad, debe probarlo ("affirmanti incumbit probatio": a quien afirma, incumbe la prueba). Básicamente, lo que se quiere decir con este aforismo es que la carga o el trabajo de probar un enunciado debe recaer en aquel que rompe el estado de normalidad (el que afirma poseer una nueva verdad sobre un tema).*

Tal como lo establece Couture la carga procesal es "una situación jurídica, instituida en la ley, consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa normalmente establecida en interés del propio sujeto, y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él". La carga de la prueba es la que determina cual de los sujetos procesales deben "proponer, preparar y suministrar las pruebas en un proceso", en otras palabras, el principio de la carga de la prueba es el que determina a quien corresponde probar. La importancia de determinar quien posee la carga de la prueba se da frente a hechos que han quedado sin prueba o cuando esta es dudosa o incierta, pues la carga determina quien debió aportarla, y en consecuencia indica al Juez, la forma como debe fallarse en una situación determinada. En razón de lo anterior puede decirse que la carga de la prueba "Es el instituto procesal mediante el cual se establece una regla de juicio en cuya virtud se indica al Juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión, e indirectamente establece a cuál de las parte le

interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables de su desidia".

Frente al tema se encuentra el artículo 167 del Código General del Proceso que establece: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de la normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen…", correspondiéndole a la demandante probar los hechos que sustentan su pedimento.

Por las razones expuestas, debe prosperar la presente excepción.

INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL

No existe un nexo causal entre los hechos y las obligaciones a cumplir por el **HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA**.

Verificada la demanda y el material probatorio aportado en ella, consideramos que no se ha acreditado la existencia de los elementos fundamentales para poder predicar la responsabilidad del **HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA**, pues el apoderado de la demándate omitió especificar cuál de las actuaciones medicas dañinas eran atribuibles al **HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA,** cual obligación medica se incumplió y fue decisiva para la causación del daño, que se exclusivamente imputable a la parte demandada, y no dependa de factores externos a ajenos a las gestiones o acciones realizadas por la ESE Hospital Salazar y sus galenos.

En suma, sin necesidad de entrar a invocar sentencias ni entrabar la argumentación, no existe un nexo causal entre los hechos y las consecuencias demandadas atribuibles al **HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA,** habadamente que las actuaciones de la demandada se dieron con arreglo a los estándares calidad propios de la praxis médica y el nivel de habilitación de la ESE.

Inexistencia de falla en el servicio medico

Cuando se trata de establecer la responsabilidad de la Nación a través de alguno de los entes del Estado, como en este caso ocurre con el **HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA**, se habla de la existencia de falla en el servicio, esta figura jurídica se presenta cuando el Estado o uno de sus agentes incurre por acción u omisión en la presencia u omisión de actos a los cuales se encuentra por ley obligado a realizar o dejar de hacer, con la producción consecuencial de un acto dañoso para el administrado.

Sin embargo, no se endilgo ni se desarrolló por el demandante ninguna conducta ni actuación contraria frente a los hechos base de esta demanda, luego no podemos hablar de que el **HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA**, por su actuar u omisión, hubiese sido la causa exclusiva que conllevo el desarrollo de las consecuencias lamentables que se enuncian en la demanda.

Lo anterior hace que el **HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA** no haya incurrido en ninguna falla en la prestación del servicio, al contrario, opto por mejorar las condiciones de bienestar de la demandante y su hijo al atender de manera idónea y oportuna el alumbramiento de la señora DIANA ISABEL TRIANA OLAYA.

COBRO DE LO NO DEBIDO Y ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

En las pretensiones de la demanda se pide que se reconozcan perjuicios por daños morales, daño a la vida de relación, etc., estableciéndose que hay situaciones particulares de los actores, sobre una base abiertamente inexistente, de otra parte se observa que las pretensiones van más allá de lo que en un momento dado pueda pensarse como una situación resarcitoria, ***ya que se hizo hasta lo imposible por dar un tratamiento adecuado a la paciente;*** *de otra parte, se observa en las pretensiones por daños morales, que éstos no se ajustan a los lineamientos jurisprudenciales y legales para una situación como la alegada, lo cual desborda cualquier lógica tanto jurídica como económica, por cuanto estas pretensiones atacan directamente el sistema general de seguridad social, ya que olvidan principios como el de sostenibilidad del sistema, y además olvidan que la responsabilidad medica no puede ser materia de enriquecimiento.*

También como con las precedentes, y por lo explicado en esta, debe declararse su prosperidad.

Genérica

Cualquiera que resulte probada en el decurso del proceso.

VI. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO RESPECTO DE LAS PRETENCIONES

Declarativa

PRETENSIÓN PRIMERA: Que, se declare administrativa y solidariamente responsables a título de falla presunta del servicio y/o falla probada, según considere el despacho procede en este caso, a las demandadas Hospital Salazar de Villeta E.S.S. por ser la prestadora del servicio, y como consecuencia a la EPS Convida, de los daños y perjuicios inmateriales

causados en contra de los demandantes, con motivo de la deficiente atención médica prestada a Diana Isabel Triana Olaya, en las instalaciones de la E.S.E. Hospital Salazar de Villeta, con ocasión a la vinculación que existía entre Diana Isabel, John Edison y la EPS Convida, con ocasión a la demostración de la culpa, el daño y el nexo de causalidad.

Como quiera que no existe prueba del actuar negligente, inadecuado o deficiente por parte de la ESE Hospital Salazar, respecto del daño alegado por los demandantes, y por ende falla en el servicio y sus elementos, entre ellos nexo causal, nos oponemos a la declaratoria de responsabilidad administrativa y o cualquier otro tipo de responsabilidad en cabeza de la ESE Hospital Salazar, respecto de las pretensiones de los demandantes.

Consecuenciales

SEGUNDO: Que, como consecuencia de lo anterior se condene a las demandadas como reparación del daño ocasionado, a pagar a los actores los perjuicios de orden inmaterial los cuales se estiman como mínimo en la suma de cuatrocientos diecisiete millones novecientos veintiún mil novecientos sesenta pesos $417.921.960 m/l, equivalentes a 460 SMLMV para el año 2021, o conforme a lo que resulte probado en el proceso. Lo anterior con la debida indexación que corresponda para el momento en que se emita la sentencia.

Ante la oposición a la declaratoria de responsabilidad por los daños alegados por los demandantes, nos oponemos a que se condena al pago de cualquier tipo de perjuicios en favor de los demandantes, máxime si se tiene en cuenta que el daño y su tasación debe ser probada, máxime si al respecto considera la parte accionada que su actuar fue diligente y no se consuman en el los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, particularmente del título de imputación de falle en el servicio como lo pretende la parte actora.

TERCERO: Que, sobre el total de las sumas que correspondan a favor de los demandantes, se aplique la indexación que determina el artículo 187 inciso final del C.P.A.C.A.

Como quiera que nos oponemos a cualquier tipo de declaratoria de responsabilidad de la ESE Hospital Salazar de Villeta, respecto de los demandantes, en consecuencia, a cualquier condena de reparación de daño, nos oponemos al pago de sumas de dinero y la indexación solicitada por los demandantes.

CUARTA: Que, las entidades demandadas, den cumplimiento a la sentencia que se profiera en el presente proceso, en el término señalado en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

En consecuencia, de lo antes referido, nos oponemos a la solicitud de cumplimiento de fallo por parte de los demandantes en caso de ser declarados administrativamente responsables, por los cargos de la demanda.

QUINTA: Que, en caso de no efectuarse el pago oportunamente, las entidades condenadas paguen a los demandantes los intereses moratorios hasta que se dé cabal cumplimiento a la sentencia que le puso fin al proceso, conforme lo prevé los artículos 189, 192,195 y ss del C.P.A.C.A.

Siguiendo la misma línea argumentativa, nos oponemos al pago de intereses moratorios ante una presunta condena por no se hallarse probada la falla en el servicio en cabeza de mi representada por una deficiente atención médica, como lo alega la parte demandante.

Subsidiarias

SEXTA: Que en caso de no acceder al monto de las pretensiones solicitados en esta demanda, pese a que el mismo se encuentran debidamente sustentado en la jurisprudencia citada, y con ocasión a que la culpa, el daño y el nexo de causalidad se encuentran debidamente acreditados en la historia clínica allegada como prueba documental en este proceso, solicitamos respetuosamente a su Despacho tasar y examinar los montos económicos que en su criterio jurídico le deben ser reconocidos al extremo demandante, en virtud de lo ampliamente se expuso en los hechos y fundamentos jurídicos de la presente demanda.

Ante la oposición a la declaratoria de responsabilidad por los daños alegados por los demandantes, nos oponemos a que se condena al pago de cualquier tipo de perjuicios en favor de los demandantes, máxime si se tiene en cuenta que el daño y su tasación debe ser probada, máxime si al respecto considera la parte accionada que su actuar fue diligente y no se consuman en el los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, particularmente del título de imputación de falle en el servicio como lo pretende la parte actora.

VII. LLAMAMIENTO EN GARANTIA Y/O LITIS CONSOCIO NECESARIO

La figura del llamamiento en garantía está contemplada para que, quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, pueda pedir la citación de aquél a fin de que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

Dispone el artículo 225 del C.P.A.C.A. sobre la figura jurídica del llamamiento en garantía, lo siguiente:

«Artículo 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.
El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:
El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.
La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante; según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran; lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.
Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.
La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.
El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.»

Así mismo el artículo 64 del Código General del Proceso establece:

«Artículo 64. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.»

En el mismo sentido, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, ha descrito el objeto de la figura en estudio, indicando:

«El llamamiento en garantía es una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual, que vincula a llamante y llamado y permite traer a éste como tercero, para que haga parte de un proceso, con el propósito de exigirle la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el llamante como producto de la sentencia. Se trata de una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal que lo cita y según la cual aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante.

El objeto del llamamiento en garantía lo es "que el tercero llamado en garantía se convierta en parte del proceso, a fin de que haga valer dentro del mismo proceso su defensa acerca de las relaciones legales o contractuales que lo obligan a indemnizar, o a rembolsar, y al igual del denunciado en el

pleito, acude no solamente para auxiliar al denunciante, sino para defenderse de la obligación legal de saneamiento.
[….l
Adicionalmente, **existe la carga de aportar prueba sumaria de la existencia del derecho legal o contractual a formular el llamamiento en garantía**. Es decir, es indispensable para la procedencia del llamamiento en garantía, además del cumplimiento de los requisitos formales, que el llamante allegue prueba siquiera sumaria del derecho legal o contractual en que apoya la vinculación del tercero al proceso, dado que dicha vinculación implica la extensión de los efectos de la sentencia judicial al tercero, causándole eventualmente una posible afectación patrimonial.»[1]

De igual modo, la sentencia citada en precedencia contempla las características del llamamiento en garantía de la siguiente manera:

«Las características esenciales de esta figura han sido resumidas por la doctrina así:
El llamado es un tercero que tiene idénticas prerrogativas procesales a las asignadas a las partes… La sentencia, cuando decide en forma definitiva sobre las relaciones jurídicas entre llamante y llamado, genera el efecto de cosa juzgada.
Realizado y notificado el llamamiento, el llamado queda jurídicamente vinculado al proceso [...]
El pronunciamiento del juez acerca de las eventuales obligaciones del llamado frente al llamante, están supeditadas a que en la sentencia surja obligación o perjuicio, cuyo resarcimiento le corresponda al llamado.
Se dicta una sola sentencia para resolver todas las relaciones jurídicas.
El llamado en garantía puede interponer autónomamente todos los recursos pertinentes….”

Así mismo, se ha enfatizado en que:

«Es indispensable para la procedencia del llamamiento en garantía, además del cumplimiento de los requisitos formales, que el llamante allegue prueba siquiera sumaria del derecho legal o contractual en que apoya la vinculación del tercero al proceso, dado que dicha vinculación implica la extensión de los efectos de la sentencia judicial al tercero, causándole eventualmente una posible afectación patrimonial»[2]

De esta forma, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido que para aceptar el llamamiento en garantía se requiere prueba siquiera sumaria de la existencia del vínculo legal o contractual del garante, motivo por el cual no basta el cumplimiento de los requisitos formales señalados en la ley procesal, para que se acceda al llamamiento.

[1] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 8 de junio de 2018. Consejera 'Ponente: Olga Nélida Valle. de la Oz. Radicación: 25000-23-26-000-1993-09895-01 (18901).
[2] En ese sentido ver el auto del 30 de enero de 2017 proferido por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Radicado: 76001-23-33-000-2014-00208-01 (56903). C. P.: Marta Nubia Velásquez Rico)

Con relación a la prueba sumaria, debe entenderse como aquella que aún no ha sido controvertida por aquel a quien puede perjudicar. Se opone, por tanto, a la que ha sido practicada con citación y audiencia de la parte contra la cual se pretende hacer valer.

De lo expuesto, se concluye que la figura del llamamiento de garantía está llamada a prosperar en este asunto para:

1. ASEGURADORA SOLIDARIA:

a) Siendo una entidad cooperativa aseguradora La representación legal la ostenta su Presidente o quien haga sus veces.
b) El domicilio funcional es calle 100 No 9-45 piso 12 Bogotá D.C. Correo electrónico: tratamientodatos@solidaria.com.co
c) Hechos: El HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA entidad pública demandada en este litigio, en virtud de la póliza No 982-88-994000000002 expedida el 17-01-2018 y vigente hasta el día 15-01-2019 contrato con ASEGURADORA SOLIDARIA el amparo la responsabilidad civil institucional en caso de una contingente condena, en virtud de este ligamen contractual y por el cubrimiento en los montos allí convenidos que eventualmente cubrirían las pretensiones que se demandan y que estaba vigente para la época de ocurrencia de los hechos. En estas condiciones el llamado en garantía se hace procedente.

2. ASEGURADORA SOLIDARIA:

d) Siendo una entidad cooperativa aseguradora La representación legal la ostenta su Presidente o quien haga sus veces.
e) El domicilio funcional es calle 100 No 9-45 piso 12 Bogotá D.C. Correo electrónico: tratamientodatos@solidaria.com.co
f) Hechos: El HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA entidad pública demandada en este litigio, en virtud de la póliza No 982-88-994000000017 expedida el 15-01-2021 y vigente hasta el día 16-01-2022 contrato con ASEGURADORA SOLIDARIA el amparo la responsabilidad civil institucional en caso de una contingente condena, en virtud de este ligamen contractual y por el cubrimiento en los montos allí convenidos que eventualmente cubrirían las pretensiones que se demandan y que estaba vigente para la época de admisión de la demanda. En estas condiciones el llamado en garantía se hace procedente.

3. SEGUROS DEL ESTADO:

g) Siendo una entidad cooperativa aseguradora La representación legal la ostenta su Presidente o quien haga sus veces.

h) El domicilio funcional es calle 83 No 19-10 piso 12 Bogotá D.C. Correo electrónico: juridico@segurosdelestado.com

i) Hechos: El HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA entidad pública demandada en este litigio, en virtud de la póliza Póliza No 21-03-101024750 expedida el 19-01-2024 y vigente hasta el día 04-01-2025 contrato con SEGUROS DEL ESTADO el amparo la responsabilidad civil institucional en caso de una contingente condena, en virtud de este ligamen contractual y por el cubrimiento en los montos allí convenidos que eventualmente cubrirían las pretensiones que se demandan y que estaba vigente para la época del traslado para contestar demanda. En estas condiciones el llamado en garantía se hace procedente.

4. El Dr Pedro Andrés Leguizamo identificado con cedula de ciudadanía número 1.015.416.656, vinculado para la época de los hechos mediante contrato de prestación de servicios número 030 de 2018, adicionado para los meses de noviembre y diciembre de 2018, correo electrónico andres_leguiza90@hotmail.com, celular 3104854916 calle 48K Número 5c -35 sur de Bogotá.

5. El Dr Jorge Moreno identificado con cedula de ciudadanía número 1.077.033.707 vinculado para la época de los hechos mediante acta de posesión número 1194, correo electrónico jorgeamorenoe1991@gmail.com , celular 3143940652 carrera 3ª #1ª -26 Subachoque Cundinamarca.

Con los antecedentes y documentación que soportan la demanda en caso de no prosperar el llamamiento en garantía de los previamente referidos en los numerales 4 y 5, se hace necesario acudir a la figura del Litis-consorcio facultativo consagrado en el artículo 61 C.G.P. aplicable por remisión expresa del C.P.A.C.A. para lo cual se tiene como supuesto factico y de derecho que existe una relación jurídica material única en atención al vínculo contractual y que el procedimiento a partir del cual la parte demandante edifica las pretensiones de la demanda se da en razón a la atención y o procedimiento realizado por los referido galenos.

VIII. PETICION Y/O PRETENCIONES DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA

Por los argumentos fácticos y jurídicos expuestos, respetuosamente, solicito al despacho:

PRIMERO: Se declare la ausencia de legitimación por pasiva de la ESE Hospital Salazar de Villeta.

SEGUNDA: En subsidio y con fundamento en las consideraciones fácticas, jurídicas y probatorias, comedidamente se solicita al despacho despachar de manera desfavorable todas

y cada una de las pretensiones de los accionantes, en contra de la ESE Hospital Salazar de Villeta, y en consecuencia declararla no responsable bajo título de imputación alguno, por los presuntos perjuicios alegados por la parte demandante.

TERCERA: En consecuencia, de la anterior pretensión negar la declaratoria de responsabilidad administrativa y patrimonial de la ESE Hospital Salazar de Villeta respecto de las pretensiones de los demandantes.

CUARTA: Se conceda personería jurídica para actuar dentro del proceso de la referencia, en los términos de Ley.

SUBSIDIARIA

En caso de una eventual condena a mi representada, se distribuyan las cargas pecuniarias entre los llamados en garantía y/o litisconsortes de acuerdo al grado de responsabilidad por la ocurrencia del daño alegado por la parte accionante.

IX. PRUEBAS.

1. Historia clínica y notas de enfermería de la atención prestada a la señora - Diana Isabel Triana Olaya, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía número 1.070.946.902, expedida en Facatativá.
2. Contrato de prestación de servicios número 030 de 2018, adicionado para los meses de noviembre y diciembre de 2018.
3. Acuerdo 001 de 2018 de la Junta Directiva de la Empresa de Servicios Públicos E.S.P. Villeta.
4. Acta de posesión número 1194 y resolución de nombramiento 091 de 2018.
5. Se solicita dictamen técnico sobre el procedimiento realizado a la demandante, y análisis a historia clínica.
6. Prueba testimonial. Solicito respetuosamente se sirva fijar fecha y hora para escuchar el testimonio de los señores:
   - Dr Pedro Andrés Leguizamo identificado con cedula de ciudadanía número 1.015.416.656
   - Dr Jorge Moreno identificado con cedula de ciudadanía número 1.077.033.707.
7. Póliza No 982-88-994000000002 expedida el 17-01-2018 y vigente hasta el día 15-01-2019 contrato con ASEGURADORA SOLIDARIA.
8. Póliza No 982-88-994000000017 expedida el 15-01-2021 y vigente hasta el día 16-01-2022 contrato con ASEGURADORA SOLIDARIA

9. Póliza No 21-03-101024750 expedida el 19-01-2024 y vigente hasta el día 04-01-2025 contrato con SEGUROS DEL ESTADO.
10. 228 C.G.P. Dr. SEBASTIAN FERNANDO NIÑO RAMIREZ, quien emitió dicamen allegado a su honorable despacho, a fin de que, en audiencia de interrogatorio, rinda la correspondiente aclaración y complementación del dictamen rendido por el galeno, obrante en el expediente del caso que nos ocupa.
11. Dictamen Pericial emanado por parte de MEDICINA LEGAL O CENTRO UNIVERSITARIO DE ESTUDIOS DE DERECHO Y SALUD), con observancia de los reglamentos de la lex artis, en el ejercicio de la medicina a fin de establecerse si durante el trato de los galenos objeto de Litis se le brindo a la afectada DIANA ISABEL TRIANA OLAYA. LA ATENCION REQUERIDA, SE CUMPLIÓ O NO CON EL PROTOCOLO O GUÍA MEDICA POR PARTE DE LA EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO HOSPITAL SALAZAR VILLETA, en lo que tiene que ver con los procedimientos para afecciones presentadas por la afectada, teniendo en cuenta las resoluciones y demás directivas que el arte médico y el ministerio de salud y protección social han adoptado como protocolos o procedimiento de rigor.
12. Las demás que estime pertinentes el despacho.

X. NOTIFICACIONES

Para efectos de las notificaciones del suscrito apoderado, informo que mi correo electrónico institucional corresponde a: juridica@hospitalsalazardevilleta.gov.co Para notificaciones de la entidad al correo: hvilleta@cundinamarca.gov.co y gerencia@villeta.gov.co simultáneamente.

Del señor Juez, con el respeto acostumbrado.

Cordialmente,

JAIME ALEJANDRO COLMENARES GARZÓN
Coordinador Jurídico
E.S.E. Hospital Salazar de Villeta

Copia:
judiciales@convida.com.co
procjudadm83@procuraduria.gov.co
asprocer@outlook.com
notificacionesjudiciales@defensajuridica.gov.co
tratamientodatos@solidaria.com.co
jorgeamorenoe1991@gmail.com
andres_leguiza90@hotmail.com
juridico@segurosdelestado.com

Anexos:

- Poder para actuar dentro del proceso de la referencia.
- Decreto y acta de posesión Gerente.
- Ordenanza 018 de 1996.